

59. Ist die bei teilweiser Ablösung einer Hypothek nach § 268 Abs. 3 in Verb. mit § 1150 BGB. eintretende Rangfolge dinglich wirksam oder wirkt sie nur zugunsten des Hypothekengläubigers persönlich?

V. Zivilsenat. Urt. v. 18. Februar 1931 i. S. C. (Rf.) w. D. (Bekl.).
V 131/30.

- I. Landgericht III Berlin.
- II. Kammergericht daselbst.

Auf den Grundstücken des Bergingenieurs R. waren in Abt. III unter Nr. 9 eine Darlehenshypothek von 250 000 G.M. für Frau M. und unter Nr. 10 eine solche von 50 000 G.M. für den Fabrikbesitzer G. zur Gesamthaft mit gleichem Rang eingetragen. Hinter diesen Hypotheken stand eine Sicherungshypothek für den Kläger zum Höchstbetrage von 30 000 R.M. Für die Zahlung der Zinsen der Hypotheken von Frau M. und von G. hatte der Kläger selbstschuldnerische Bürgschaft übernommen.

Nachdem die Zwangsversteigerung der Grundstücke angeordnet worden war, zahlte der Kläger, um sie abzuwenden, am 12. Januar und am 8. Juni 1927 an Frau M. und an G. die am 1. Januar und 1. April 1927 fälligen Hypothekenzinsen im Gesamtbetrage von 13 500 R.M. Am 22. November 1927 zahlte der Beklagte zu dem gleichen Zweck an Frau M. auf die Hypothek von 250 000 G.M. den Betrag von 63 000 R.M. (60 000 R.M. Hauptforderung und 3 000 R.M. Kosten). In notariell beglaubigter Urkunde vom gleichen Tage erklärte R., daß er, wenn eine „cessio legis“ hinsichtlich des Teilbetrags von 60 000 R.M. auf den Beklagten nicht anzunehmen sein sollte, die durch Zahlung entstandene Eigentümergrundschuld unter Umwandlung in eine Hypothek an den Beklagten abtrete. Am 14. März 1928 traten Frau M. und G. den Zinsanspruch von 13 500 R.M. an den Kläger ab „unter Vorbehalt des Ranges für die Hypothekenskapitalbeträge nebst den zukünftigen Zinsen“.

Die Grundstücke wurden demnächst versteigert. Im Teilungsplan vom 5. Mai 1928 waren unter Nr. 7 für den Beklagten 60 000 R.M. nebst Zinsen und Kosten (Gesamtbetrag 63 435,10 R.M.) und unter Nr. 9 für den Kläger 13 500 R.M. und 120 R.M. Kosten in Ansatz gebracht. Das Liquidat des Klägers fiel bei der Versteigerung aus, das des Beklagten kam größtenteils zur Hebung. Nachdem der Kläger im Termin gegen den Teilungsplan Widerspruch erhoben hatte, wurde der Betrag von 13 620 R.M. als Streitmasse unter den Parteien hinterlegt. Im Rechtsstreit beantragt der Kläger, den Beklagten zur Anerkennung der Berechtigung des Widerspruchs und zur Einwilligung in die Auszahlung der hinterlegten Summe an den Kläger zu verurteilen.

Das Landgericht erkannte nach dem Klageantrage. Das Berufungsgericht wies die Klage ab. Die Revision des Klägers blieb erfolglos.

Gründe:

Der auch an anderen Stellen des Bürgerlichen Gesetzbuches (§ 426 Abs. 2 Satz 2, § 774 Abs. 1 Satz 2, §§ 1225, 1249, 1143 Abs. 1, §§ 1150, 1164, 1176) wiederkehrende Grundsatz des § 268 Abs. 3 Satz 2 BGB., wonach der Gläubiger durch das Ablösungsrecht des zahlenden Dritten nicht benachteiligt werden darf, hat die Bedeutung, daß der durch den Dritten befriedigte Gläubiger durch den Übergang der Forderung und Hypothek auf jenen gegenüber der Lage, die durch eine Zahlung des Schuldners nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen, also durch Tilgung der Forderung eingetreten wäre, nicht schlechter gestellt werden darf (RGZ. Bd. 82 S. 136; RGKomm. Anm. 4 zu § 268 BGB.). Unstreitig hat der Kläger zum Zwecke der Abwendung der Zwangsversteigerung an die Hypothekengläubiger Frau M. und G. die am 1. Januar und 1. April 1927 fälligen Hypothekenzinsen gezahlt. Wären diese Gläubiger insoweit durch den Grundstückseigentümer befriedigt worden, so wäre nach § 1178 BGB. die Hypothek für die Zinsrückstände erloschen; es wäre also keine Eigentümergrundschuld entstanden, sondern die Hypothekengläubiger wären mit ihrer Hauptforderung in die Rangstelle der nach § 12 ZBG. bei der Zwangsversteigerung des Grundstücks vorgehenden Zinsforderung aufgerückt. Dadurch, daß der Kläger die Zinsrückstände getilgt hat und daß infolgedessen nach den §§ 1150, 268 Abs. 3 Satz 1 BGB. die Hypothek für die Zinsrückstände auf ihn übergegangen ist, würde der Gläubiger bei unveränderter Rangfolge gegenüber dem Falle einer Tilgung der Zinsen durch den Grundstückseigentümer benachteiligt worden sein. Denn infolge dieses Übergangs wäre ihm ein Vorrücken mit seiner Kapitalforderung in die Rangstelle der getilgten Zinsen verwehrt. Eine solche Benachteiligung des Gläubigers will die Vorschrift des § 1150 in Verb. mit § 268 Abs. 3 Satz 2 BGB. verhindern. Sie hat die Bedeutung, daß der auf den Kläger übergegangene Zinsanspruch hinter den dem Hypothekengläubiger verbliebenen Anspruch auf das Hypothekenskapital im Range zurücktritt, dem letzteren also der Vorrang vor den Zinsen gebührt.

Es fragt sich, ob in diesem Rangverhältnis dadurch eine Änderung eingetreten ist, daß der Beklagte am 22. November 1927 zum Zwecke der Abwendung der Zwangsversteigerung des Grundstücks auf die Hypothek der Frau M. den Betrag von 63000 RM. gezahlt hat, was

kraft Gesetzes (§§ 1150, 268 Abs. 3 Satz 1 BGB.) den Übergang der Hypothek in Höhe des abgelösten Betrags auf ihn zur Folge hatte. Eine solche Rangänderung würde nur dann eintreten, wenn es sich bei dem dem Gläubiger durch Abs. 3 Satz 2 des § 268 BGB. eingeräumten Recht um ein rein persönliches Recht handelte, das bei rechtsgeschäftlichem oder gesetzlichem Übergang der Hypothek auf den neuen Gläubiger nicht mit überginge. Das ist jedoch zu verneinen.

Für die den gleichen gesetzlichen Zweck verfolgende Vorschrift des § 1176 BGB. wird von der herrschenden Lehre und Rechtsprechung anerkannt, daß die Rangänderung, welche durch die Zerlegung der Hypothek in eine Resthypothek und eine Eigentümergrundschuld wegen der Teilbeträge eintritt, nicht zugunsten oder zu Lasten der Berechtigten persönlich, sondern zugunsten oder zu Lasten der Teile der Hypothek wirkt. Die gesetzliche Rangfolge des § 1176 BGB. ist also eine absolute, dinglich wirksame, nicht bloß eine zugunsten des Gläubigers persönlich wirkende, relative. Daß für die das gleiche bezweckende Bestimmung des § 268 Abs. 3 Satz 2 BGB. etwas anderes zu gelten habe und daß die durch sie herbeigeführte Rangänderung lediglich dem Gläubiger persönlich zukommen müsse, kann nicht angenommen werden. Allerdings bestimmt § 1176 BGB., daß die Hypothek, die auf Grund der daselbst genannten Vorschriften dem Eigentümer, einem der Eigentümer oder dem persönlichen Schuldner zufällt, nicht zum Nachteil der dem Gläubiger verbleibenden Hypothek geltend gemacht werden kann, während nach § 268 Abs. 3 Satz 2 BGB. eine Geltendmachung zum Nachteil des Gläubigers untersagt ist. Aber aus dieser, durch die Stellung des § 268 BGB. im Rechte der Schuldverhältnisse ohne weiteres erklärten anderen Fassung der Gesetzesbestimmung läßt sich für die Annahme eines bloß persönlichen Rechts des Hypothekengläubigers für den Fall der §§ 1150, 268 Abs. 3 Satz 2 BGB. nichts herleiten. Es muß vielmehr auch für die nach § 268 Abs. 3 Satz 2 in Verb. mit § 1150 BGB. eintretende Rangänderung in entsprechender Anwendung des § 1176 BGB. der Grundsatz gelten, daß der Vorrang nicht dem Gläubiger persönlich, sondern der ihm verbleibenden Hypothek als dinglicher Rang gebührt, und daß daher, wenn der Erwerber der Zinsrückstände die Zwangsversteigerung in das Grundstück betreibt, das Kapital in das geringste Gebot aufzunehmen ist.

Soweit der erkennende Senat in seinem Urteil vom 2. April 1913 (RGZ. Bd. 82 S. 133) ausgesprochen hat, daß die Bestimmung im § 1150 mit § 268 Abs. 3 Satz 2 BGB. lediglich ein rein persönliches Recht für den Gläubiger, nicht ein der Hypothek anklebendes Recht darstelle, und daß dieses im Falle der Abtretung seine Wirkung verliere (a. a. O. S. 138), kann diese Ansicht nicht aufrechterhalten werden. Eine solche Meinung würde auch mit dem im Grundbuchrecht geltenden Grundsatz der Stetigkeit der dinglichen Rechte im Widerspruch stehen. Sie hätte die Folge, daß jeder nach Eintritt der Rangänderung zwischen den Teilen der Hypothek rechtsgeschäftlich oder gesetzlich erfolgende Übergang eines der Teile auf einen Dritten die nach den §§ 1150, 268 Abs. 3 BGB. eingetretene Rangänderung wieder zuungunsten des vorgetretenen und zugunsten des zurückgetretenen Hypothekengläubigers verändern würde. Jene Ansicht würde auch, zumal bei mehrfacher Ausübung des Ablösungsrechts gegenüber Teilbeträgen der Hypotheken und darauf folgendem gesetzlichem oder rechtsgeschäftlichem Übergang von Teilen der abgelösten Rechte auf Dritte, zu praktisch kaum lösbaren Schwierigkeiten bei der Feststellung des geringsten Gebots und bei der Aufstellung des Teilungsplans führen.

Wird daher, wie es hier der Fall war, nach der vorhergehenden Ablösung der für die Zinsrückstände bestellten Hypothek und dem dadurch hervorgerufenen Rangrücktritt der Zinshypothek hinter die für die Hauptforderung bestehende Hypothek auch die vorgehende Hypothek für die Hauptforderung durch einen Dritten nach §§ 268, 1150 BGB. ganz oder teilweise abgelöst, so erfolgt der Übergang der letzteren auf den Dritten nach § 268 Abs. 3 mit dem ihr dinglich anhaftenden Range vor der Zinshypothek. Mit Recht hat daher das Kammergericht angenommen, daß der Hypothek der Frau M. von 250000 M. der Rang vor der auf den Kläger übergegangenen Hypothek für die rückständigen Zinsen zustand und daß sich an diesem Rangverhältnis dadurch nichts geändert hat, daß von der Hypothek der Frau M. ein Teilbetrag von 60000 M. nach § 268 Abs. 3 Satz 2 BGB. auf den Beklagten übergegangen ist. Auch dieser Teilhypothek des Beklagten gebührt hiernach der Vorrang vor der Zinshypothek des Klägers. An dieser Rangordnung haben die rechtlich überflüssigen (RGZ. Bd. 91 S. 302) rechtsgeschäftlichen

Übertragungen der bereits kraft Gesetzes zuvor auf den Kläger und den Beklagten übergegangenen Ansprüche nichts zu ändern vermocht.