

72. Ist eine Grundschuld deshalb ungültig, weil sie eingetragen ist ohne Angabe der Bedingungen der Rückzahlung?  
Gesetz vom 5. Mai 1872 über den Erwerb des Eigentumes an Grundstücken 2c §. 23.  
Grundbuchordnung §. 43.

V. Civilsenat. Ur. v. 17. Oktober 1885 i. S. Provinzial-Aktienbank für die Provinz P. u. Gen. (Kl.) w. R. (Bekl.) Rep. V. 114/85.

- I. Landgericht Posen.
- II. Oberlandesgericht daselbst.

Aus den Gründen:

„Bei der Kaufgelberbelegung in der Zwangsversteigerung des betreffenden Grundstückes haben die Kläger als nacheingetragene Ausfall erleidende Realgläubiger dem Liquidate der Kläger aus einer auf dem Grundstücke eingetragenen Grundschuld deshalb widersprochen, weil die Eintragungsbewilligung ebensowenig wie das Intabulat selbst die Bedingungen der Rückzahlung enthält. Die den Widerspruch verfolgende Klage ist vom ersten Richter abgewiesen worden und der Berufungsrichter hat dieses Erkenntnis bestätigt.

Die dagegen eingelegte Revision konnte nicht für begründet erachtet werden.

Die Entscheidung ist gegeben mit der Beantwortung der Rechtsfrage, ob der bezeichnete Mangel, das Fehlen der Angabe der Bedingungen der Rückzahlung, die Eintragung der Grundschuld nichtig mache. Diese Frage mußte mit den Vorderrichtern verneint werden.

§. 23 des Gesetzes vom 5. Mai 1872 über den Erwerb des Eigentumes an Grundstücken bestimmt:

„Die Eintragungsbewilligung muß auf den Namen eines bestimmten Gläubigers lauten, das verpfändete Grundstück bezeichnen und eine bestimmte Summe in gesetzlicher Währung, den Zinssatz oder die Bemerkung der Zinslosigkeit, den Anfang der Verzinsung und die Bedingungen der Rückzahlung angeben.“

Es besteht keine ausdrückliche Vorschrift, welche anordnet, die Eintragung einer Hypothek und einer Grundschuld sei wirkungslos, wenn es an der Angabe der Rückzahlungsbedingungen fehle. Die Kläger berufen sich für ihre Ansicht auch lediglich darauf, daß diese Angabe in dem §. 23 a. a. O. äußerlich in derselben Weise und durch das Wort „muß“ gefordert werde, ebensowie die sämtlichen übrigen Erfordernisse. Von diesen seien aber mehrere, z. B. die Bezeichnung des verpfändeten Grundstückes und die des Gläubigers, zweifellos so geartet, daß deren Mangel als ein Verstoß gegen die Grundprinzipien der Grundbucheinrichtung die Nichtigkeit des Intabulates nach sich ziehen müsse. Die Nichtigkeit eines solchen Schlusses, welcher von der äußerlich gleichmäßigen Beziehung einer Anforderung zu den geforderten Stücken folgert auf die gleiche materielle Erheblichkeit der letzteren und die gleiche Wirkung ihres Mangels, kann nicht zugegeben werden. Sie setzt eine Kongruenz voraus, welche nur ausnahmsweise bei der Redaktion

der Befehle innegehalten wird und sich für das hier fragliche Gesetz nicht nachweisen läßt. Wo es an einer bestimmten, überall gleichmäßigen Ausdrucksform fehlt, welche, wie z. B. in der Zivilprozeßordnung, aus sich selbst von vornherein deren Bedeutung erkennen läßt, oder wo die letztere nicht absolut gewiß ist, muß in einem Falle, wie der vorliegende, materiell geprüft werden, ob man es bezüglich eines der mehreren verlangten Erfordernisse mit einem wesentlichen Momente zu thun hat, ohne welches das übrige nicht bestehen kann, oder ob bloß ein instruktionelles Gebot vorliegt, welches nur der formalen Vollständigkeit halber gegeben ist und ohne Nachteil für das Ganze ausfallen kann oder doch nebenher und anderweit als in dem bezeichneten Rahmen ergänzt werden darf. Der §. 23 a. a. D. bezieht sich direkt nur auf die Eintragungsbewilligung. Die Vorschrift darüber, was der Grundbuchrichter eintragen soll, findet sich im §. 43 der Grundbuchordnung. Es heißt dort Absf. 3:

„Nebenbestimmungen, insbesondere über Kündigung oder Zahlung des Kapitals, sind dem Antrage entsprechend in die Formel aufzunehmen.“

Eine gesetzliche Bestimmung, welche die Folge feststellt, wenn der Grundbuchrichter die vorstehende Weisung nicht beachtet, existiert nicht. „Das Recht der Hypothek und der Grundschuld entsteht durch die Eintragung im Grundbuche“ (§. 18 des Eigentumserwerbsgesetzes vom 5. Mai 1872), „durch die Eintragung der Hypothek und der Grundschuld wird für den Gläubiger die dingliche Klage gegen den Eigentümer begründet“ (§. 37 daselbst). Schon daraus darf in Zusammenfassung der mitgeteilten Gesetzesstellen geschlossen werden, die Eintragung schaffe das Recht der Hypothek und der Grundschuld, auch wenn das, was das Gesetz selbst „als Nebenbestimmungen“ bezeichnet, nicht mit eingetragen sein möchte.

Dafür, daß die Angabe solcher Nebenbestimmungen in der Eintragungsbewilligung und in der Eintragungsformel nur aus Gründen der Zweckmäßigkeit gefordert werde, spricht die Entstehungsgeschichte des §. 23 und des §. 43 a. a. D. Die Motive zu den betreffenden Gesetzentwürfen, wie sie dem Landtage von 1869/70 vorgelegt wurden, rechtfertigen die Aufnahme der „Nebenbestimmungen“ in die Formel als eine Abweichung von der Hypothekennovelle vom 24. Mai 1853 lediglich damit, daß die frühere Weglassung dieser Modalitäten sich

gegründet habe auf der Verbindung der Schuldturkunde, aus welcher sie ersichtlich gewesen seien, mit dem Hypothekenauszuge, eine solche Verbindung aber nach dem Entwurfe in Zukunft fortfallen solle. Dieser Entwurf unterschied bekanntlich nicht, wie das Gesetz, zwischen Hypothek und Grundschuld, sondern wollte unter der Bezeichnung Hypothek ein der Grundschuld ähnliches, von dem persönlichen Schuldverhältnisse losgelöstes dingliches Recht schaffen.

Vgl. Anlage zu den stenogr. Berichten des Abgeordnetenhauses Bd. 1 S. 220, 265, Legislaturperiode 1869/70.

Auch bei der Kommissionsberatung ward dem Antrage auf Streichung der auf die Aufnahme der Nebenstimmung bezüglichen Vorschrift des Entwurfes (damals §. 17) lediglich begegnet durch die Hinweisung, daß die Schuldturkunde fortan nicht mehr, wie früher, einen Teil des Hypothekendokumentes bilden werde.

Vgl. Anlage a. a. D. Bd. 5 S. 946.

Dieser Grund ist für die Hypothek des Gesetzes, welches im wesentlichen die Hypothek des älteren Rechtes beibehalten hat und im §. 122 der Grundbuchordnung die Verbindung des Hypothekenbrieves mit der Schuldturkunde anordnet, wenn nicht auf die Ausfertigung des Hypothekenbrieves verzichtet wird, wenigstens im Mangel dieses Verzichtes fortgefallen. Daraus ergibt sich, daß der §. 23 des Eigentumserwerbsgesetzes, weil er sowohl die Hypothek wie die Grundschuld betrifft, ohne zwischen beiden zu unterscheiden, in seiner die Zahlungsmodalitäten betreffenden Bestimmung in einem großen Kreise von Fällen jeder wesentlichen Bedeutung ermangelt. Dasselbe gilt aber nicht bloß von der Hypothek, sondern auch von der Grundschuld in dem Falle, der gerade hier vorliegt, wenn nämlich der Eigentümer nach §. 23 des Eigentumserwerbsgesetzes auf seinen Namen Grundschulden eintragen läßt. In einem solchen Falle kann vor der Weiterbegebung der Grundschuld nicht wohl von Bedingungen der „Rückzahlung“ die Rede sein. Der Eigentümer, der die auf seinen Namen eingetragene Grundschuld nicht abgetreten hat, kann aber nach §. 27 Abs. 2 a. a. D. diese bei der Verteilung der Kaufgelder in Folge einer gerichtlichen Zwangsvollstreckung für sich geltend machen. Auch bei der Abtretung einer solchen Grundschuld bedarf es nicht der Eintragung der Zahlungsmodalitäten. Denn nach §. 54 a. a. D. hängt der Erwerb der Hypothek oder Grundschuld durch Abtretung überhaupt nicht von der Eintragung

ab, also auch nicht von der Eintragung der fraglichen Modalitäten, welche bei Konstituierung der Grundschuldb nicht zur Eintragung gelangt sind.

Auch die Zulassung der Kautionshypothek im §. 24 a. a. D. steht der Ansicht der Kläger entgegen. Es wird dort bestimmt:

„Wenn die Größe eines Anspruches zur Zeit der Eintragung noch unbestimmt ist (Kautionshypotheken), so muß der höchste Betrag eingetragen werden, bis zu welchem das Grundstück haften soll.“

Weil es an einer Ausnahmenvorschrift fehlt, so müßte bei der von den Klägern dem §. 23 gegebenen Bedeutung auch bei dieser Kautionshypothek die Bedingung der Rückzahlung eingetragen werden, ebenso der Anfangstag der Verzinsung. Es ergibt aber die Natur des Rechtsverhältnisses, daß dies letztere überhaupt nicht und ersteres in vielen Fällen nicht möglich sein würde.

Diesen Erwägungen gegenüber verliert die Begründung, welche die Kläger ihrem Ansprüche geben, jeden Anhalt. Ergiebt sich aus dem Gesetze selbst, daß es die in §. 23 gestellten Anforderungen nicht auf alle Fälle hat anwenden wollen, die nach dem Wortlaute darunter fallen müßten, so kann der Schluß nicht zutreffen, es entstehe eine Nichtigkeit, wenn nicht überall und unterschiedslos allen diesen Anforderungen genügt sei.

Prüft man aber die betreffende Anforderung bezüglich der Eintragung der Rückzahlungsbedingungen auf ihre materielle Bedeutung nach Maßgabe der Prinzipien über die Hypothek und Grundschuldb, so gelangt man mit dem Berufungsrichter zu der Ansicht, es handele sich dabei nur um eine instruktionelle Vorschrift, auf deren Beobachtung nach Lage des Falles der Grundbuchrichter zu halten habe, deren Nichtbeobachtung aber das Eingetragene nicht ungültig mache.

Hypothek und Grundschuldb vermitteln durch die Eintragung die Dinglichkeit einer Forderung, sie bestimmen die Höhe des Geldbetrages, den der Gläubiger zu seiner Befriedigung aus dem Erlöse des verpfändeten Grundstückes entnehmen darf. Daß das Gesetz beherrschende Prinzip der Spezialität verlangt, daß dieser Betrag, für den das Grundstück haften soll, in seinem höchsten Umfange erkennbar gemacht wird in der Eintragung, damit spätere Gläubiger, deren Kredit der Grundbesitzer in Anspruch nehmen will, berechnen können, ob und wie weit das Grundstück noch Sicherheit biete. Für diese Berechnung

ist der Zeitpunkt der Fälligkeit einer voreingetragenen Hypothek oder Grundschuld ohne jede Bedeutung. Es mag dahingestellt bleiben, ob andere sog. Zahlungsmodalitäten, die nicht schlechthin bloß die Zeit der Rückzahlung betreffen, unter einem anderen Gesichtspunkte stehen, da davon hier nicht die Rede ist. Die Zeit der Rückzahlung, um welche es sich hier allein handelt, ist ohne Einfluß auf den Umfang der Forderung, mit welcher ein Grundstück belastet wird, denn sie ist kein Teil oder Zubehör derselben. In wirtschaftlicher Beziehung kann es freilich von Gewicht sein, ob ein eingetragenes Kapital erst nach längerer Zeit oder ohne Einschränkung gekündigt werden darf. Aber derartigen Erwägungen will und kann das Gesetz nicht Rechnung tragen. Sein Ausgangspunkt ist die Realisierung des Pfandrechtes, der Zwangsverkauf des verpfändeten Grundstückes, und nur mit Rücksicht darauf verlangt es die vorherige Feststellung des Umfanges der dabei aufzustellenden Liquidate und deren Rangordnung. Der Zwangsverkauf bewirkt aber sowohl nach älterem, wie — betreffs der nicht zu übernehmenden Hypotheken — auch nach neuerem Rechte die Fälligkeit der eingetragenen Forderungen, auch wenn sie, davon abgesehen, noch nicht fällig gewesen wären (§. 75 der Subhastationsordnung vom 15. März 1869, §. 31 der Subhastationsordnung vom 13. Juli 1883). Der Gläubiger weiß also für den Fall, der ihn gesetzlich allein interessieren kann, genau die Zeit der Rückzahlung einer ihm voreingetragenen Forderung, auch wenn in der Eintragung ein Termin dafür nicht angegeben ist.

Sonach mußte in Übereinstimmung mit der von Dernburg vertretenen Meinung

vgl. preuß. Privatrecht Bd. 1 §. 318 S. 810 Anm. 4 4. Aufl. die Revision zurückgewiesen werden.“