

93. Erwirbt der Gläubiger eine Briefhypothek, welche auf den Anteilen mehrerer Miteigentümer eines Grundstücks eingetragen ist, nur dann, wenn sämtliche Miteigentümer ihm den Hypothekenbrief übergeben?

B.G.B. §§ 1117 Abs. 1. 1163 Abs. 2.

V. Zivilsenat. Ur. v. 25. Oktober 1902 i. S. G. (Kl.) w. R. (Bekl.).
Rep. V. 286/02.

I. Landgericht Neumieb.

II. Oberlandesgericht Frankfurt a. M.

Auf den Miteigentumsanteilen der drei Beklagten an zwei Grundstücken wurde im Jahre 1899 für den Kläger ein Darlehen von 9000 M, dessen persönlicher Schuldner nur der Beklagte 1 war, auf die Bewilligung der drei Beklagten eingetragen. Der darüber erteilte Hypothekenbrief wurde den Beklagten ausgehändigt, dann aber zunächst dem Kläger auf sein Ersuchen vom Anwalte der Beklagten zur Einsichtnahme zugesandt. Der Brief wurde sodann von dem Beklagten 1, auch in Vollmacht des Beklagten 2, dem Kläger zum Eigentume belassen. Der Kläger kündigte die Hypothekensforderung und erhob Klage darauf, die drei Beklagten, eventuell nur die Beklagten 1 und 2, zu verurteilen, die Zwangsvollstreckung in ihre Miteigentumsanteile zwecks Beitreibung der Forderung zu dulden. Das Berufungsgericht legte den drei Beklagten den ihnen darüber angetragenen Eid auf, daß auch die Beklagte 3 die Überlassung des Eigentums am Hypothekenbriefe an den Kläger genehmigt habe, und wies für den Fall, daß das Gegenteil beschworen werden würde, die Klage ab. Die Revision des Klägers, der die Ansicht vertrat, daß die Hypothek jedenfalls an den Anteilen der Beklagten 1 und 2 infolge deren Eigentumsübertragung des Briefs von ihm erworben sei, ist zurückgewiesen worden.

Aus den Gründen:

... „Eine Hypothek, bei welcher die Erteilung des Hypothekenbriefs nicht ausgeschlossen ist, entsteht zwar auf Grund der Einigung des Eigentümers des Grundstücks mit dem Gläubiger durch die Eintragung im Grundbuche (§ 873 B.G.B.); sie steht aber bis zur Übergabe des Hypothekenbriefs an den Gläubiger dem Eigentümer zu (§ 1163 Abs. 2), der Gläubiger erwirbt sie erst, wenn ihm der Brief von dem Eigentümer des Grundstücks übergeben wird (§ 1117 Abs. 1). Sind auf der Eigentümerseite mehrere Personen vorhanden, sei es, daß das Eigentum des belasteten Grundstücks mehreren Personen nach Bruchteilen zusteht (§ 1114), oder daß die Hypothek auf mehreren Grundstücken verschiedener Eigentümer als Gesamthypothek eingetragen ist (§ 1132), so muß der Hypothekenbrief dem Gläubiger von den sämtlichen Eigentümern übergeben bezw., falls der Gläubiger bereits im Besitze des Briefes ist, die Einigung über den Übergang des Eigentums am Briefe auf den Gläubiger (§ 1117 Abs. 1. § 929) von den sämtlichen Eigentümern mit den Gläubigern getroffen werden, so daß, wenn auch nur einer der mehreren Eigentümer sich bei der Übergabe bezw. der Einigung nicht beteiligt hat, die Übergabe nicht erfolgt und die Hypothek von dem Gläubiger nicht erworben ist. Es ist dies schon eine Folge der Unteilbarkeit des Hypothekenbriefs in dem Sinne, daß nicht über die ganze Hypothekenforderung mehrere Briefe in Ansehung der mehreren haftenden Grundstücke oder Grundstücksanteile erteilt werden dürfen. Die Forderung, für welche eine Hypothek besteht, kann zwar geteilt, es kann auch die Forderung, für welche eine Gesamthypothek besteht, auf die einzelnen verhafteten Grundstücke verteilt, und es kann für jeden Teil der Forderung ein Teilhypothekenbrief hergestellt werden, wodurch ebensoviele selbständige Hypotheken entstehen, als Teile der Hypothekenforderung beliebt sind (§§ 1152. 1182 Abs. 2 B.G.B.; §§ 61. 64 G.B.O.). Es ist aber im Gesetze nicht zugelassen, einen Hypothekenbrief in der Weise in mehrere Teilhypothekenbriefe zu zerlegen, daß über jedes der belasteten Grundstücke bezw. über jeden Miteigentumsanteil für die ganze Forderung ein Teilhypothekenbrief hergestellt wird; denn über eine Gesamthypothek soll nur ein Brief erteilt werden (§§ 59. 63 G.B.O.). Hieraus ergibt sich die Unmöglichkeit, daß ein Gläubiger, für dessen Hypothek mehrere Miteigentumsanteile an einem Grundstücke haften, dadurch die Hypothek

auf einem der Anteile erwirbt, daß ihm einer der Miteigentümer einen Hypothekenbrief, der lediglich die Belastung seines Anteils für die ganze Forderung betrifft, übergibt. Dies ließe sich, was jedoch hier nicht in Betracht kommt, nur dadurch bewerkstelligen, daß der Gläubiger durch Verzicht auf die Hypothek an einzelnen Miteigentumsanteilen die Hypothek an diesen Anteilen zum Erlöschen bringt und sie ausschließlich an dem ihm genehmen Anteil oder den ihm genehmen Anteilen bestehen läßt (§ 1175 Abs. 1 Satz 2 B.G.B.). Die Anwendung dieser Sätze auf den zur Entscheidung stehenden Fall führt dahin, daß Kläger die Hypothek auch an den Miteigentumsanteilen der Beklagten 1 und 2 nur dann zur Zwangsvollstreckung bringen kann, wenn die Beklagte 3 der Übergabe des Hypothekenbriefs an ihn zugestimmt hat. Der Antrag auf Duldung der Zwangsvollstreckung ist also nur bedingt, nur für den Fall berechtigt, daß die Beklagten die Leistung des ihnen über die Genehmigung der Beklagten 3 auferlegten Eides verweigern.“ . . .