

94. Sind die §§ 1164 und 1165 B.G.B. auf Rechtsverhältnisse, die vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs begründet worden sind, anwendbar? Tragweite des § 1165 B.G.B.

VII. Civilsenat. Urk. v. 30. Januar 1903 i. S. B. (Rl.) w. C. (Bekl.).  
Rep. VII. 442/02.

I. Landgericht Halle a. S.

II. Oberlandesgericht Naumburg a. S.

Der Kläger kaufte durch notariellen Vertrag vom 19. August 1899 von dem Kaufmann L. dessen zu H. belegenes Gasthausgrundstück unter der Bedingung, daß, falls dem Käufer die Konzession zum Wirtschaftsbetriebe nicht erteilt werden sollte, der Vertrag als nicht geschlossen betrachtet werden und ohne weiteres aufgehoben sein sollte. Von dem Kaufpreise wurden sofort 6000 M bar gezahlt, und zwar erfolgte diese Zahlung auf dem Wege, daß Kläger die 6000 M von dem Beklagten entlieh, und dieser sie auf Anweisung des Klägers direkt an den Verkäufer aushändigte. Kläger stellte über die Darlehensschuld unter dem 19. August 1899 dem Beklagten eine notarielle Schuldverschreibung aus, in der er sich für den Fall der Nichtzahlung der fällig gewordenen Schuld der sofortigen Zwangsvollstreckung unterwarf. In derselben Urkunde verpfändete der Verkäufer das verkaufte, ihm noch gehörige Grundstück für jenes Darlehn; diese Hypothek wurde auch eingetragen. Kläger erhielt die Wirtschaftskonzession nicht, und der Beklagte machte darauf die Hypothek gegen L., den dinglichen Schuldner, klagen geltend, verglich sich dann aber mit diesem im Prozeß dahin, daß letzterer 4500 M an den Beklagten zahlte, und daraufhin die ganze Hypothek gelöscht wurde. Nunmehr nahm der Beklagte wegen des Restes von 1500 M nebst Zinsen, zusammen 2039,60 M, den Kläger in Anspruch und ließ wegen seiner Schuld bei diesem auf Grund einer vollstreckbaren Ausfertigung der

notariellen Schuldburkunde vom 19. August 1899 die in der Klage bezeichneten Gegenstände pfänden. Der Kläger erhob hierauf gegen den Beklagten mit dem Antrage Klage, ihn zur Freigabe der gepfändeten Sachen zu verurteilen. Er gründete diesen Anspruch darauf, daß durch den Verzicht des Beklagten auf den Rest der Hypothek und deren Löschung jede Verbindlichkeit des Klägers aus der Darlehensschuld erloschen sei. Der Beklagte beantragte Abweisung der Klage, der erstinstanzliche Richter verurteilte ihn indes nach Maßgabe des Klagantrages. Auf die Berufung des Beklagten wurde der Kläger abgewiesen. Der Revision des Klägers ist stattgegeben worden.

Gründe:

„Der erstinstanzliche Richter hatte die Frage, ob die Darlehensforderung des Beklagten gegen den Kläger erloschen sei, auf Grund der §§ 1164 und 1165 B.G.B. bejaht. Der Berufungsrichter verneint deren Anwendbarkeit, indem er sich auf Art. 170 Einf.-Ges. zum B.G.B. beruft und darauf hinweist, daß das Rechtsverhältnis zwischen dem Kläger und dem Beklagten durch die Urkunde vom 19. August 1899, also zu einer Zeit begründet worden sei, in welcher das Bürgerliche Gesetzbuch noch nicht in Kraft getreten sei. Mit Recht bekämpft die Revision diese Auffassung des Berufungsgerichts. Allerdings kann ihr insoweit nicht beigetreten werden, als sie annimmt, die Frage der Anwendbarkeit des § 1165 B.G.B., auf den es gegenwärtig vor allem ankommt, werde unmittelbar durch die Bestimmung in Art. 192 Einf.-Ges. zum B.G.B. im bejahenden Sinne entschieden. Der Art. 192 besagt, daß eine Hypothek des alten Rechts zu der Zeit, zu welcher das Grundbuch als angelegt anzusehen ist, zu einer Buch- bezw. Sicherungshypothek des Bürgerlichen Gesetzbuchs wird; er beschäftigt sich also nur mit dem dinglichen Recht, mit der Hypothek. Der § 1165 B.G.B. dagegen hat es mit dem persönlichen Schuldverhältnis zu tun, er führt einen neuen, bisher unbekanntem Erlösungsgrund für das persönliche Schuldverhältnis ein, indem er bestimmt, daß in den Fällen, in denen das persönliche und dingliche Schuldverhältnis sich nicht decken, der Verzicht des Gläubigers auf die Hypothek oder andere gewisse Verfügungen desselben über die Hypothek das persönliche Schuldverhältnis zum Erlöschen bringen, falls der persönliche Schuldner ohne diese Verfügung nach Maßgabe des § 1164 aus der Hypothek hätte Ersatz erlangen können. Der

Berufsrichter hat daher im Prinzip Recht, wenn er die Frage nach der Anwendbarkeit des § 1165 nach Maßgabe der für die Schuldverhältnisse geltenden Grundsätze lösen will; er hat nur diese Grundsätze nach Ansicht des erkennenden Senates nicht richtig angewendet. Der Art. 170 stellt trotz seines weiter reichenden Wortlauts nach seiner allseitig anerkannten beschränkteren Tragweite nur die allgemeine Regel auf, daß nach dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs der Inhalt, der Umfang und die Wirkungen eines vorher begründeten Schuldverhältnisses nach dem bisherigen Recht zu beurteilen sind. Dagegen gilt nicht das gleiche bezüglich der Tilgungs- und Erlösungsgründe, deren Voraussetzungen erst unter der Herrschaft des Bürgerlichen Gesetzbuchs eintreten. Hier ist auf jeden Fall eine Scheidung vorzunehmen. Die Motive zum Art. 170 Einf.-Ges. (I. Entwurf) ziehen die Grenzlinie dahin, daß für diejenigen Erlösungsgründe, die in einem solchen Zusammenhange mit dem Schuldverhältnis stehen, daß sie erst durch dieses ihre rechtliche Bedeutung erhalten, und ihre Einwirkung gleichsam als innere Entwicklung des Schuldverhältnisses sich darstellt, das alte Recht maßgebend zu bleiben hat, während hingegen bezüglich derjenigen Erlösungsgründe, die von außen an das Schuldverhältnis herantreten und mit der konkreten Beschaffenheit desselben nicht in einem bedingenden Zusammenhange stehen, das neue Recht eingreifen soll. Die zweite Kommission zur Beratung des Bürgerlichen Gesetzbuchs hat sich diesen Grundsätzen angeschlossen, und man wird jedenfalls dahin zustimmen müssen, daß Tilgungsgründe, die unter der Herrschaft des Bürgerlichen Gesetzbuchs an das Schuldverhältnis von außen herantreten und mit seiner besonderen inneren Beschaffenheit nichts zu tun haben, nach Maßgabe des neuen Rechts zu beurteilen sind. Dieser Fall liegt hier vor. Der durch den § 1165 B.G.B. eingeführte neue Erlösungsgrund des zwischen dem persönlichen Schuldner und dem Gläubiger bestehenden Schuldverhältnisses hängt von der Art desselben oder seiner konkreten Beschaffenheit nicht ab; er trifft alle diese Schuldverhältnisse gleichmäßig, ohne Unterschied, welchen Ursprung und Inhalt sie haben mögen. Das Gesetz hat aus den beiden jenem Schuldverhältnis fremden Elementen, Ersatzanspruch des persönlichen Schuldners gegen den dinglichen, entsprungen aus dem zwischen diesen beiden vorhandenen Rechtsverhältnis, und Verzicht oder sonstige die Hypothek zum Erlöschen bringende

Verfügung des Gläubigers, einen neuen Schuldtilgungsgrund gebildet. Ihm müssen daher schon nach dem erörterten allgemeinen Grundsatz auch die vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs entstandenen Schuldverhältnisse unterworfen sein. Es tritt aber auch noch ein besonderer Grund hinzu. Unzweifelhaft ist der § 1164 B.G.B. auch auf ältere Hypotheken anwendbar; denn es handelt sich hier um den Übergang eines Rechtes kraft Gesetzes, und es ist allgemein jedenfalls hinsichtlich der Forderungen anerkannt, daß die solches anordnenden Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs auch auf die vor dem Bürgerlichen Gesetzbuch begründeten Verhältnisse ihre Wirksamkeit erstrecken,

vgl. z. B. Habicht, Einwirkung zc § 26 Nr. 2; Riedner, Einführungsgezet zu Art. 170; Planck, Einführungsgezet S. 278 litt. c,

wenn der betreffende Tatbestand nach dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs eingetreten ist. Dasselbe muß bezüglich des gesetzlichen Überganges der Hypotheken umsomehr anerkannt werden, als hier der Art. 192 Einf.-Ges. eingreift, der in seiner Tragweite die Anwendung des im § 1164 enthaltenen neuen Rechts sicherlich mit umschließt, da es sich hierbei um eine direkt die Hypothek betreffende Bestimmung handelt. Der § 1165 ist aber nach dem Gedankengange und vom Standpunkte des Bürgerlichen Gesetzbuchs aus nichts anderes als eine praktische Konsequenz des § 1164 und eine von der Billigkeit geforderte Ergänzung desselben. Bei diesem innigen Zusammenhange beider muß daher die Anwendbarkeit des § 1164 notwendig die des § 1165 mit im Gefolge haben.

Was nach Erledigung dieses Punktes die Frage anlangt, ob die rechtlichen Voraussetzungen der §§ 1164 und 1165 B.G.B. hier gegeben sind, so muß dies nach dem Vorbringen des Klägers, dessen Richtigkeit vorausgesetzt, angenommen werden. Da der Verzicht des Beklagten auf die Resthypothek feststeht, so hängt die Entscheidung rechtlich davon ab, ob der Kläger, wenn er den Beklagten hinsichtlich der derselben zu grunde liegenden Forderung befriedigt hätte, insoweit von L. hätte Ersatz aus der Hypothek hätte verlangen können; denn muß dies bejaht werden, so wäre die Hypothek insoweit auf ihn übergegangen, und der Tatbestand des § 1165 B.G.B. läge vor, falls nicht etwa, was Beklagter allerdings in der Berufungsinstanz behauptet hat, was

aber nicht festgestellt ist, Kläger inzwischen von L. befriedigt sein sollte. Jene Frage ist nun, so wie der vorliegende Fall gestaltet ist, zu bejahen. Das eine steht außer aller Diskussion, daß betreffs der Ersatzpflicht des L. nichts direkt aus dem Verhältnis des Klägers zum Beklagten zu entnehmen ist; denn eben das ist der kritische Punkt, wie es zu begründen ist, daß Kläger, wenn er eine zweifellos ihm selbst persönlich obliegende Verbindlichkeit gegen den Beklagten erfüllte, dafür Ersatz von einem anderen, dem L., hätte beanspruchen können. Es ist also das Material zur Beantwortung der Frage nach der Ersatzpflicht des L. lediglich in dem Verhältnis des Klägers zu L., d. i. in dem Verhältnis des persönlichen Schuldners zum dinglichen, sowie in der Beziehung zu suchen, in der jenes Verhältnis zu demjenigen zwischen dem Kläger und dem Beklagten, also dem Verhältnis zwischen dem persönlichen Schuldner und dem Gläubiger stand. Nun ist ohne weiteres zuzugeben, daß in dem gewöhnlichsten Falle, der von dem § 1164 betroffen wird und der auch ausgesprochenermaßen bei dem Erlaß dieser Bestimmung ins Auge gefaßt war, nämlich in dem Fall, wenn der Käufer eines Grundstücks die einer Hypothek zu grunde liegende persönliche Schuld übernahm, der Gläubiger aber die Schuldübernahme nicht genehmigt, das Verhältnis zwischen dem persönlichen und dinglichen Schuldner sich unmittelbar, und man könnte sagen: auch äußerlich formal, auf das Verhältnis des persönlichen Schuldners zum Gläubiger bezieht. Die Schuld des Verkäufers sollte die des Käufers werden, und zwar auch dem Gläubiger gegenüber, und da dies mangels dessen Zustimmung nicht möglich ist, hat der Käufer jedenfalls dem Verkäufer zu ersetzen, was dieser auf die ihm verbliebene Schuld an den Gläubiger leistet. Man würde indes dem Zweck des § 1164 B.G.B. nicht gerecht werden, wenn man seine Bestimmung auf solche Fälle beschränken wollte; die Fassung ist weit genug, um auch Fälle der gegenwärtigen Art mit darunter zu ziehen. L. hatte für eine fremde Schuld, nämlich für die dem Beklagten gegenüber bestehende Darlehensschuld des Klägers, sein Grundstück verpfändet. Man tut das, abgesehen von dem hier nicht gegebenen Falle der Schenkung, nicht ohne materiellen Grund. Dieser lag hier darin, daß L. vom Kläger eben diesen Darlehensbetrag als eventuell zurückzahlendes Kaufgeld erhalten hatte. Wurde der Kaufvertrag durch Erteilung der Wirtschaftskonzession an Kläger zu einem endgültig wirksamen,

so vereinigte sich in der Person des Klägers dem Beklagten gegenüber der persönliche und dingliche Schuldner, und alles war endgültig geregelt und in Ordnung. Wurde der Kaufvertrag hinfällig, weil die Wirtschaftskonzession dem Kläger versagt worden war, welcher Fall in Wirklichkeit eingetreten ist, so diente die Hypothek, die L. für die formell ihm fremde Darlehensschuld des Klägers von 6000 M bestellt hatte, materiell zugleich dem Kläger als Sicherheit für die Rückzahlung des Kaufgeldes von 6000 M, welches L. vom Kläger erhalten hatte. Allerdings war L. nicht etwa der Darlehensschuldner des Beklagten geworden; dies blieb stets der Kläger, und der Berufungsrichter hat daher mit Recht den in der Berufungsinstanz gemachten Versuch des Klägers, das Rechtsverhältnis in jener Weise zu konstruieren, als unbegründet zurückgewiesen. Allein unberührt hiervon bestand sachlich das geschilderte enge Verhältnis zwischen der Darlehensschuld des Klägers und der Rückzahlungsschuld des L. Dieses Verhältnis läßt es als ausgeschlossen erscheinen, daß, wenn der Kläger den Beklagten wegen der Darlehensschuld befriedigte, — man nehme den Fall, wegen der ganzen 6000 M, — alsdann L. die für diese Darlehensschuld bestellte Hypothek gemäß § 1163 als Eigentümerhypothek erworben hätte, auch wenn er an den Kläger von den zurückzahlenden 6000 M noch nichts entrichtet hätte, und obgleich doch offensichtlich die Hypothek materiell gerade für diese Schuld mit bestellt war. Eben solche Ergebnisse zu hindern dient der § 1164, der die Hypothek nicht zur Eigentümerhypothek werden, sondern an den zahlenden persönlichen Schuldner übergehen läßt. Der erstinstanzliche Richter hat daher mit Recht unter diesen Verhältnissen dem Kläger ein bedingtes Mitverfügungsrecht über die Hypothek des L. beigelegt, welches der Beklagte durch seinen Verzicht ohne die Folge des § 1165 nicht illusorisch machen durfte; denn Kläger hätte, wenn er die in Frage stehende Summe bei noch bestehender Hypothek an den Beklagten gezahlt hätte, „aus der Hypothek“, wie § 1165 sagt, von L. auf Grund des zwischen ihm und diesem bestehenden Verhältnisses Ersatz erlangen können. Nach diesem Ergebnis mußte die Revision für unbegründet erachtet werden. Die Zurückverweisung in die Vorinstanz war geboten, weil Beklagter unter Berufung auf das Zeugnis des L. behauptet hat, daß dieser den Kläger schon vor der Lösung der Hypothek gänzlich befriedigt habe. Ist dies richtig, so

kann selbstverständlich von einem Ersatzanspruch des Klägers gegen den L. aus der Hypothek keine Rede mehr sein. Dieser Punkt ist deshalb aufzuklären, und danach die Endentscheidung zu fällen.“