

11. Kann der Eigentümer, dem eine für Baugelder bestellte Sicherungshypothek insoweit, als Baugelder nicht gegeben worden sind, als Eigentümergrundschuld zusteht, für letztere einen Vorrang geltend machen, der, um ihm Baugelder zu verschaffen, der Sicherungshypothek eingeräumt worden ist?

B.G.B. §§ 1163. 1184. 1190. 812.

8431,20 *M* und auf 10543,80 *M* festgestellt worden war, Anspruch. Die Teilungspläne des Vollstreckungsgerichts sprachen die streitigen Beträge in erster Linie dem Konkursverwalter zu; der Kläger sollte sie nur erhalten, wenn sein Widerspruch für begründet erachtet würde. Die Beträge selbst wurden als streitig hinterlegt, und auf sie machten die Parteien ihre Ansprüche geltend.

Das Landgericht wies die Klage ab, erklärte den vom Kläger vor dem Vollstreckungsgericht erhobenen Widerspruch für unbegründet und ordnete die Auszahlung der beiden Streitmassen an den Konkursverwalter an. Die hiergegen vom Kläger eingelegte Berufung wurde zurückgewiesen. Dagegen hob das Reichsgericht auf die Revision des Klägers das Berufungsurteil auf, erklärte unter Abänderung des ersten Urteils den vom Kläger erhobenen Widerspruch für begründet und sprach dem Kläger die Streitmasse zu.

Gründe:

„Zutreffend und in Übereinstimmung mit den vom Reichsgericht zu den §§ 1163, 1184, 1190 B.G.B. im Urteile vom 15. Juni 1903 (Entsch. in Zivilt. Bd. 55 S. 217) ausgesprochenen Rechtsätzen, die inzwischen auch in der Literatur fast allseitige Anerkennung gefunden haben, geht das Berufungsgericht davon aus, daß die von der verhehlchten *E.* dem Spar- und Kreditvereine bis zu einem Höchstbetrage von 42000 *M* und 32000 *M* bestellten Sicherungshypotheken in Höhe desjenigen Betrags, in dem auf sie eine Forderung nicht zur Entstehung gelangt ist, der verhehlchten *E.*, die sie bestellt hat, als Eigentümerhypotheken (richtiger Eigentümergrundschulden, § 1177 B.G.B.) zustehen. Wäre damit der Rechtsstreit entschieden, käme es also — wie in dem dem Urteile vom 15. Juni 1903 zugrunde liegenden Falle — nur darauf an, ob die verhehlchte *E.* (jetzt der Konkursverwalter) befugt ist, die ihr in Höhe des nicht valuierten Betrags zugefallenen Sicherungshypotheken für sich (für die Konkursmasse) aus dem Versteigerungserlöse zu liquidieren, oder ob (wie in jenem Falle behauptet und damals vom Oberlandesgericht als richtig anerkannt worden war) in Höhe des nicht valuierten Betrags eine wirksame Belastung des Grundstücks überhaupt nicht entstanden ist, so daß die nachstehenden (ausfallenden) Hypothekengläubiger in den leer gewordenen Platz hätten aufrücken müssen, so würde der vom Kläger im Verteilungstermine erhobene Widerspruch von vornherein

unbegründet gewesen sein. Denn darüber besteht kein Zweifel, daß die verehelichte E. in Höhe des nicht valutierten Betrags der Sicherungshypotheken Grundschuldgläubigerin geworden ist, weil die Grundstücke bis zur vollen Höhe der Höchstbetragshypotheken durch deren Bestellung belastet waren. Dies ist die aus dem Urteil vom 15. Juni 1903 für den vorliegenden Fall unabweisbar zu ziehende Folgerung. Hier aber handelt es sich um mehr. Nicht die Frage steht zur Entscheidung, ob und für wen die Hypotheken entstanden sind (sie darf nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts als erledigt gelten), sondern in Frage steht die Rangordnung der an sich bestehenden Rechte.

Der Kläger hat den Sicherungshypotheken des Spar- und Kreditvereins den Vorrang vor seinen eigenen Hypothekenforderungen eingeräumt, und zwar hat er dies getan, wie im Tatbestande des Urteils erster und zweiter Instanz ausdrücklich festgestellt ist, in Erfüllung des zwischen ihm und N. getroffenen Abkommens. Dieses Abkommen ging dahin, daß der Kläger, um die Bebauung der Grundstücke zu ermöglichen, bis zu einer gewissen Höhe mit seinen Hypotheken hinter die aufzunehmenden Baugelder zurücktreten sollte. Zwar ist weiter behauptet worden,

daß der Kläger dasselbe Abkommen auch mit der verehelichten E. getroffen, und daß sich sowohl diese wie vorher N. ihm gegenüber verpflichtet habe, die aufzunehmenden Baugelder auch tatsächlich zur Bebauung der Grundstücke zu verwenden.

Diese Behauptungen werden vom Berufungsrichter nur als richtig unterstellt; festgestellt sind sie nicht. Es bedarf aber auch ihrer Feststellung nicht; denn da es feststeht, daß Kläger den Sicherungshypotheken den Vorrang in Erfüllung des mit N. getroffenen Abkommens eingeräumt hat, so kann darüber kein Zweifel sein, daß Kläger nur Baugeldern das Vorrecht einräumen wollte, und daß dies der verehelichten E., die den Kredit bei dem Spar- und Kreditverein auch nur zur Bebauung der Grundstücke nachgesucht und bewilligt erhalten hatte, bekannt war. Von dieser tatsächlichen Grundlage darf als feststehend für die rechtliche Beurteilung ausgegangen werden.

Der Berufungsrichter verkennt nicht, daß, wenn der Vorrangseinräumung Wirksamkeit auch für die Eigentümerhypothek beizulegen ist, damit zuungunsten des Klägers eine des rechtfertigenden Grundes

entbehrende Vermögensverschiebung eintreten würde, aus der für den Kläger ein Anspruch auf Herausgabe der Bereicherung nach § 812 Abs. 1 B.G.B. entstehen müßte. Aber bereichert, so führt der Berufungsrichter aus, würde nicht die Konkursmasse sein, sondern die verhehlichte E.; in die Konkursmasse sei deren Eigentümerhypothek schon mit dem ihr vermöge der Vorrangseinräumung anhaftenden Vorrang gefallen (§ 1 R.D.), und Kläger könne daher nur den ihm gegen die Gemeinschuldnerin zustehenden Bereicherungsanspruch als gewöhnliche Konkursforderung gegen die Masse geltend machen. Dieser Auffassung kann nicht beigetreten werden. Sie beruht, wenn man ihrem Gedanken nachgeht, auf der Annahme, daß die Sicherungshypotheken schon vor der Konkursöffnung, also zu einer Zeit, zu der das durch die Kautionshypotheken gesicherte Rechtsverhältnis zwischen der verhehlichten E. und dem Spar- und Kreditverein noch fortbauerte, sich insoweit, als sie jeweilig nicht valuiert waren, in Eigentümerhypotheken für die verhehlichte E. verwandelt hätten. Daß dies in der Tat die Meinung des Berufungsrichters ist, spricht er auch unumwunden aus; denn er bezeichnet seine Auffassung als unabweißbare Konsequenz der von ihm dargelegten Grundsätze über die Verwandlung einer Höchstbetragshypothek in eine Eigentümergrundschuld. Aber dabei ist übersehen, daß die Sicherungshypotheken, solange das Rechtsverhältnis, dem sie zur Sicherung dienen sollten, noch fortbauerte, so daß aus ihm noch neue Ansprüche, die der Sicherung unterfielen, entstehen konnten, überhaupt nicht zur Eigentümerhypothek werden konnten. Die Vorstellung, daß der Eigentümer schon während der Zeit, in der das durch Kautionshypotheken gesicherte Rechtsverhältnis zwischen ihm und dem Kreditgeber noch im Gange ist, als Hypothekengläubiger neben dem Kreditgeber insoweit trete, als der jeweilig gewährte Kredit die Höhe der Kautionshypothek nicht erschöpft, ist unrichtig. Sie liegt auch keineswegs dem oben erwähnten Urteile vom 15. Juni 1903 zugrunde und steht direkt im Widerspruch mit dem vom Reichsgericht bereits im Urteil vom 19. März 1902 (Entsch. in Zivilf. Bd. 51 S. 115) ausgesprochenen Grundsätze, daß die bis zu einem Höchstbetrage eingetragene Kautionshypothek, solange das ihr zugrunde liegende Rechtsverhältnis nicht derartig beendet ist, daß neue Forderungen aus ihm nicht mehr entstehen können, das bleibt, als was sie im Grundbuch eingetragen

ist, nämlich eine zu einem Höchstbetrag eingetragene Sicherungshypothek für einen bestimmten Gläubiger, bei der die Feststellung der Forderung, für die sie haftet, vorbehalten bleibt (§. 117 das.). Für den vorliegenden Fall steht fest, daß erst der Konkursverwalter, der die Veräußerung der Grundstücke nicht weiterführen wollte, das Kreditverhältnis zum Spar- und Kreditverein gelöst und aus ihm mit der Gläubigerin Abrechnung gehalten hat. Bis dahin konnte also von einer der verehelichten E. zugefallenen Eigentümergrundschuld und folglich auch davon nicht die Rede sein, daß eine solche, die schon der Kridarin zugestanden hätte, und der die Vorrangseinräumung schon vor der Konkursöffnung zugute gekommen wäre, auf die Konkursmasse übergegangen sei.

Damit erweist sich die Grundlage, auf der das Berufungsurteil beruht, als hinfällig. Zu prüfen bleibt aber noch, ob der Konkursmasse, wenn sie die für die Kridarin entstandene Eigentümergrundschuld mit dem Vorrang vor dem Kläger geltend machen dürfte, ein Vorteil zugewendet würde, den sie auf Kosten des Klägers und ohne rechtlichen Grund erlangt. Ist dies der Fall, so würde sie nach § 812 B.G.B. zu dessen Herausgabe an den Kläger verpflichtet sein, und daraus würde folgen, daß die hinterlegte Masse dem Kläger zuzusprechen ist, daß also im gegenwärtigen Prozesse die verklagte Konkursmasse unterliegen muß. Und so ist es in der Tat. Daß die Konkursmasse einen Vorteil erlangen würde, und zwar auf Kosten des Klägers, ist ohne Zweifel; denn von irgendwelcher Gegenleistung der Kridarin oder der Masse ist nicht die Rede, und der Kläger ist es, der mit seinen Kaufgelderhypotheken, die ohne die Vorrangseinräumung zum Zuge gekommen wären, leer ausgehen soll. In Frage kann also nur kommen, ob die Konkursmasse diesen Vorteil „ohne rechtlichen Grund“ (§ 812 a. a. D.) erlangen würde. Aber auch dies ist der Fall. Mag auch nicht anzunehmen sein, daß jede Vorrangseinräumung unter der Voraussetzung zu verstehen ist, daß die Hypothek, zu deren Gunsten sie erklärt wird, als solche zur Entstehung gelangt, so wird man doch anerkennen müssen, daß die Umstände so liegen können, daß dies als selbstverständliche Voraussetzung der Vorrangseinräumung zu gelten hat. Ein derartiger Fall liegt hier vor, denn es ist, wie bereits hervorgehoben wurde, festgestellt, daß der Kläger den Vorrang bewilligt hat, um das mit N. getroffene

Abkommen zu erfüllen, d. h. um den Baugeldern, die der Spar- und Kreditverein hergeben würde, den Vorrang vor seinen Kaufgelderhypotheken einzuräumen und dadurch dem kreditbedürftigen Eigentümer zu Baugeldern zu verhelfen. Die wirtschaftliche Gefahr, die der Kläger damit einging, wurde dadurch ausgeglichen, daß er — ein redliches Handeln auf Seiten des Eigentümers vorausgesetzt — darauf rechnen durfte, daß die Baugelder auch tatsächlich zur Bebauung des Grundstücks verwendet würden, und dieses dadurch in seinem Werte erhöht werden würde. Was also der Kläger an seiner Sicherheit dem Baugeldgläubiger gegenüber aufgab, das floß ihm indirekt durch die Werterhöhung des bebauten Grundstücks, die auch seinen Hypotheken zugute kam, wieder zu. Mit Rücksicht hierauf unterliegt es keinem Zweifel, daß der Kläger den Vorrang eben nur Baugeldern einräumen wollte, daß also die Entstehung einer für Baugelder bestellten Hypothek von ihm für die Vorrangseinräumung vorausgesetzt wurde. Dies war auch der verehelichten E. bekannt, da sie wußte, wie die Vorrangseinräumung zustande gekommen, daß sie nämlich in Erfüllung des zwischen N. und dem Kläger geschlossenen Abkommens erklärt worden war. Wußte sie dies aber und benutzte sie dieses Abkommen, um sich Baugelder zu verschaffen, die sie — da ihr der Spar- und Kreditverein nach dem Tatbestande des Berufungsurteils die Hergabe von Baugeldern gegen Bestellung einer erststelligen Kautionshypothek zugesagt hatte — nicht erhalten haben würde, wenn der Kläger mit seinen Hypotheken nicht zurückgetreten wäre, so würde sie sich ohne rechtlichen Grund bereichern, wenn sie auf Grund der Vorrangseinräumung auch für ihre Eigentümerhypothek, die mit Baugeldern nichts zu tun hat, den Vorrang in Anspruch nehmen wollte. Dies wird ganz klar, wenn man sich den Fall so denkt, daß es aus irgendwelchem Grunde, nachdem die Kautionshypotheken bestellt waren, zur Hergabe von Baugeldern seitens des Kreditvereins überhaupt nicht gekommen wäre. Ob und inwiefern hierin der öffentliche Glaube des Grundbuchs eine andere Beurteilung rechtfertigen könnte, ist hier nicht zu untersuchen; auf ihn kann sich jedenfalls die verehelichte E. nicht berufen; denn für sie steht kein Rechtserwerb in Frage, der sich gutgläubig und im Vertrauen auf das Grundbuch vollzogen hätte. Das gleiche muß dann aber auch dem Konkursverwalter gegenüber gelten, der für die Masse

nicht mehr Rechte beanspruchen kann, als der Gemeinschuldnerin zustehen (§ 6 R.D.). Wäre der Vorteil, den diese erlangen würde, wenn sie die Vorrangseinräumung auch für die Eigentümerhypothek geltend machen wollte, ein Vorteil ohne rechtlichen Grund, so ist er dies auch für die Konkursmasse. Der vom Kläger im Verteilungstermin erhobene Widerspruch war daher begründet, und demzufolge mußten nach § 880 B.P.D. unter Aufhebung des Berufungsurteils und Abänderung der erstinstanzlichen Entscheidung die hinterlegten Beträge mit den etwa aufgelaufenen Hinterlegungszinsen dem Kläger zugesprochen werden.“ . . .