

101. Kann nach Eintragung einer Zwangsficherungshypothek aus § 866 B.P.D. für die Hauptforderung eine solche für die später festgesetzte Prozeßkostenforderung nachgetragen werden, wenn diese den Betrag von 300 M nicht übersteigt?

V. Zivilsenat. Beschl. v. 1. November 1905 in der Grundbuchsache von Unterfenbling Plan Nr. 8427<sup>1</sup>/14. Beschw.-Rep. V. 281/05.

- I. Amtsgericht I München.
- II. Landgericht daselbst.

#### Gründe:

„Johann W. in M. ist auf Klage der Gesellschaft m. b. H. B. K. & Co. durch Versäumnisurteil des Landgerichts vom 30. März 1905 zur Zahlung von 480 M nebst 6 Prozent Zinsen seit dem 18. März 1905 und 10,80 M Prozeßkosten und Spesen, sowie in die Prozeßkosten verurteilt; die Prozeßkosten sind dann durch Beschluß desselben Gerichts vom 28. April auf 37,78 M festgesetzt worden. Nachdem am 12. April auf Antrag der Klägerin gemäß § 866 B.P.D. auf zwei Grundstücken des Beklagten Sicherungshypotheken vorgemerkt worden waren, und zwar auf dem einen für 200 M Hauptforderung nebst Zinsen, und auf dem andern für 280 M Hauptforderung nebst Zinsen, 10,80 M Prozeßkosten und Spesen und 6,15 M Vollstreckungskosten, beantragte die Klägerin am 18. Juli, auf dem ersten Grundstück auch eine Sicherungshypothek für die Prozeßkosten von 37,78 M

auf Grund des erwähnten Festsetzungsbeschlusses einzutragen. Das Grundbuchamt lehnte den Antrag unter Berufung auf § 866 Abs. 3 Satz 2 B.P.D. ab, weil die Kostenforderung weniger als 300 *M* betrage. Die Beschwerde der Klägerin wurde vom Landgericht zurückgewiesen. Die Klägerin hat weitere Beschwerde an das Oberste Landesgericht für Bayern eingelegt, und dieses Gericht hält die Beschwerde für begründet, findet sich jedoch durch die Vorschrift in § 79 Abs. 2 G.B.D. gehindert, ihr stattzugeben, weil die dafür entscheidende Frage:

ob nach Eintragung einer Zwangssicherungshypothek aus § 866 B.P.D. für eine den Betrag von 300 *M* übersteigende Hauptforderung auf demselben Grundstück eine solche Hypothek auch eingetragen werden könne für die als Nebenforderung geltend gemachte, aber ihrem Betrage nach erst später durch Beschluß (§ 105 B.P.D.) festgesetzte Prozesskostenforderung, wenn diese den Betrag von 300 *M* nicht erreicht?

die es bejahen will, bereits von mehreren Oberlandesgerichten (Berlin, Karlsruhe, Colmar und Kostock) verneint worden ist. Gemäß der erwähnten Vorschrift hat es darum die weitere Beschwerde dem Reichsgerichte vorgelegt, das nach Abs. 3 des § 79 G.B.D. nunmehr über dieselbe zu entscheiden hat.

Das Oberste Landesgericht hat bereits in zwei früheren Beschlüssen gleichen Beschwerden stattgegeben, die auf Grund der dem § 866 Abs. 3 B.P.D. nachgebildeten Vorschrift des Art. 56 Abs. 1 bay. Ausf.-Gef. zur G.B.D. v. vom 9. Juli 1899 (für die Zeit bis zur Anlegung des Grundbuchs) bei ihm erhoben worden waren.

Vgl. die Beschlüsse vom 26. Mai 1900 und 13. Juli 1901 in Bay. Ob. R.G.Z. Bd. 1 S. 294 und Bd. 2 S. 536.

In Übereinstimmung mit der Begründung dieser Beschlüsse hat es jetzt zur Rechtfertigung seiner Auffassung im wesentlichen ausgeführt:

Für Forderungen im Betrage von mehr als 300 *M* sei, abgesehen von dem Falle des Vollstreckungsbefehls, die Zwangssicherungshypothek unbeschränkt zulässig; es sei weder Einheitlichkeit des vollstreckbaren Titels erforderlich, noch die Eintragung eines geringeren Betrags ausgeschlossen. Der Gläubiger könne daher, wenn er bei einer Forderung zwischen 300 und 600 *M* Teilurteile zunächst über einen Betrag von mehr als 300 *M*, und dann über

den Rest erwirkt und für den Betrag des ersten Urteils eine Sicherungshypothek erlangt habe, den Rest nachträglich eintragen lassen. Es genüge, daß die vollstreckungsbefähigte Forderung zu der Zeit, wo eine Eintragung erfolgen sollte, mehr als 300 *M* betrage; sei dies der Fall, so könnten die darüber erstrittenen Teilurteile selbst dann jedes für sich eingetragen werden, wenn keins von ihnen über einen Betrag von mehr als 300 *M* laute. Nur müsse in solchen Fällen dem Grundbuchführer die Zusammengehörigkeit der Teilforderungen, etwa durch Vorlegung der beiden Urteile, nachgewiesen werden (§ 29 G.B.O.).

Nun finde die Eintragung der Sicherungshypothek nicht nur für die Hauptforderung, sondern, sobald diese mehr als 300 *M* betrage, auch für Nebenforderungen statt, insbesondere für die Kosten des Rechtsstreits, in dem der vollstreckbare Titel für die Hauptforderung erwirkt worden sei. Darauf komme es nicht an, ob die mitzuerkannnten Kosten auch schon dem Betrage nach im Urteile festgesetzt seien (§ 103 Abs. 1 B.G.B.), oder ob der Betrag erst in einem besonderen Beschlusse festgesetzt werde. Letzterenfalls liege die Sache ähnlich wie bei Teilurteilen über eine Forderung; die Kostenforderung sei zwar durch einen besonderen vollstreckbaren Titel festgestellt, habe aber dadurch nicht ihre Zusammengehörigkeit mit der Hauptforderung verloren, nicht aufgehört, Nebenforderung zu sein, und als solche könne sie auch nachträglich noch eingetragen werden. Anderenfalls müßte man annehmen, daß der Gläubiger vor die Wahl gestellt sei, entweder mit der ganzen Eintragung bis zur Kostenfeststellung zu warten, oder auf eine Sicherung der Kostenforderung zu verzichten. Das sei aber ein unbefriedigendes Ergebnis, wofür auch keine Zweckmäßigkeitserwägung spreche. Die Übersichtlichkeit des Grundbuchs komme überhaupt nur nebensächlich in Betracht, werde aber durch die Eintragung einer besonderen Hypothek nicht mehr beeinträchtigt, als durch die im § 1115 Abs. 1 B.G.B. vorgeschriebene besondere Angabe des Kostenbetrags in der Eintragung. Auch darauf sei kein entscheidendes Gewicht zu legen, daß für die Kostenforderung eine selbständige Hypothek eingetragen werden müßte. Trotzdem behalte die Kostenforderung die Eigenschaft einer Nebenforderung ebensogut wie im Falle des § 1119 B.G.B. die Binsserhöhung Nebenleistung bleibe, obgleich für sie

eine besondere Hypothek bestellt werde; es werde auch für die Kostenforderung im Anschluß an die eingetragene Hauptforderung eine Belastung desselben Grundstücks herbeigeführt.

In dieser Darlegung seiner eigenen Ansicht hat das Oberste Landesgericht bereits die Gründe berührt, die von den obenbezeichneten Oberlandesgerichten, insbesondere vom Kammergericht, für die entgegengesetzte, die Eintragungsfähigkeit verneinende Ansicht angeführt worden sind.

Sie gehen in Kürze dahin:

Es komme nicht darauf an, ob die Kostenforderung — was zugegeben wird — Nebenforderung der schon eingetragenen Hauptforderung geblieben sei, sondern entscheidend sei, daß sie auf Grund eines selbständigen Schuldtitels, des Feststellungsbeschlusses, und als selbständige Hypothek eingetragen werden solle. Der Grundbuchrichter dürfe nicht neben dem Kostenfeststellungsbeschlusse noch die Vorlegung des zugrunde liegenden Urteils fordern, und sei auch nicht befugt, den Vollstreckungstitel für die Kostenforderung aus dem für die Hauptforderung zu ergänzen, falls nicht etwa beide zur gleichzeitigen Eintragung vorgelegt würden. Um eine Erweiterung der schon eingetragenen Hypothek für die Hauptforderung handle es sich nicht, sondern es solle für die Kosten eine selbständige Hypothek mit besonderem Rang eingetragen werden. Das entspreche nicht dem Zwecke des Gesetzes, das die Belastung des Grundbuchs mit Hypotheken von nur 300 *M* und darunter im Interesse des Realcredits und der Übersichtlichkeit des Grundbuchs verhindern wollte.

Vgl. die Beschlüsse des Kammergerichts vom 26. März 1900 in *Entsch. F. G. (N. F. A.)* Bd. 1 S. 33, vom 9. April 1900 in der *Rechtspr. der D. L. G.* Bd. 1 S. 103, vom 17. Juni 1901 dort Bd. 3 S. 15; des D. L. G. in Karlsruhe vom 21. März 1902 in *Wab. Rechtspr.* Bd. 68 (1902) S. 159; des D. L. G. in Colmar vom 2. August 1902, erwähnt in *Jbl. F. G.* Bd. 3 S. 256, und des D. L. G. in Kofstock vom 30. Mai 1903 in *Medl. J.* Bd. 22 S. 51.

Die letztere Ansicht, der nach der vom Obersten Landesgericht gegebenen Zusammenstellung auch die weit überwiegende Mehrzahl der juristischen Schriftsteller zur Seite steht, muß für richtig erachtet

werden. Es ist zuzugeben, daß der Wortlaut der gesetzlichen Bestimmung:

„Auf Grund eines anderen Schuldtitels darf eine Sicherungshypothek nur für eine den Betrag von 300 *M* übersteigende Forderung eingetragen werden; die Vorschriften der §§ 4. 5 finden entsprechende Anwendung“

insofern Zweifel erregen kann, als darin die Eintragungsfähigkeit durch einen bestimmten Betrag der „Forderung“ begrenzt wird. Unter der Forderung wird man zunächst die im Eintragungsantrage bezeichnete zu verstehen haben; aber wenn diese nur Teil einer größeren Forderung, oder nur Nebenforderung einer Hauptforderung ist, so kann der Zweifel entstehen, welche Forderung das Gesetz meine, die durch den Eintragungsantrag umgrenzte Forderung, oder die, zu welcher diese sich als Teil oder Nebenforderung verhält. Der vorliegende Eintragungsantrag betrifft nicht eine Teilforderung, sondern eine Nebenforderung; denn das kann keinem begründeten Zweifel unterliegen, daß die Prozeßkostenforderung, für die eine Sicherungshypothek verlangt wird, von Anfang an eine Nebenforderung zu der eingeklagten Hauptforderung von 480 *M* gewesen und dies auch nach der erstrittenen Verurteilung und nach Eintragung einer Sicherungshypothek für die Hauptforderung geblieben ist. Es können demnach die Erörterungen des Obersten Landesgerichts auf sich beruhen, die sich auf die Eintragungsfähigkeit einer Teilforderung beziehen; hier steht nur in Frage, ob sich die Eintragungsfähigkeit der für die Nebenforderung begehrten Sicherungshypothek nach dem Betrage dieser Nebenforderung, oder nach dem der Hauptforderung richte.

Für die Beantwortung dieser Frage ist nun aber schon die Erwägung von ausschlaggebender Bedeutung, daß die Eintragung der Zwangsficherungshypothek aus § 866 B.P.O. eine Maßregel der Zwangsvollstreckung ist und darum den gleichen Voraussetzungen unterliegt wie diese. Die Zwangsvollstreckung erfordert einen vollstreckbaren Titel; ihre Zulässigkeit überhaupt und ihr möglicher Umfang sind lediglich von dem Vorhandensein und dem Inhalte des Titels abhängig. Für die Vollstreckungsmaßregel der Sicherungshypothek ist dies noch besonders in der Begründung zu dem dem § 866 B.P.O. zugrunde liegenden § 757 b des Entwurfs der Novelle vom 17/20. Mai 1898 hervorgehoben worden, indem dort betont

wurde, daß die nach § 873 B.G.B. zur Entstehung der Hypothek erforderliche Einigung zwischen Gläubiger und Eigentümer, sowie die im § 19 B.G.B. bezeichnete Eintragungsbewilligung des Eigentümers hier durch den vollstreckbaren Titel ersetzt werde (Hahn-Mugdan, Materialien Bd. 8 S. 166). Dies findet auch noch eine Bestätigung im § 868 Abs. 1 B.G.B., indem danach die Wirksamkeit der Zwangssicherungshypothek für den Gläubiger aufhört, und der Übergang der Hypothek auf den Eigentümer eintritt lediglich infolge der Beseitigung des vollstreckbaren Titels, ohne Rücksicht auf materiellrechtliche Erlösungsgründe. Hiernach ist es völlig ausgeschlossen, daß ein Vollstreckungstitel für sich allein über den Betrag der darin für vollstreckbar erklärten Forderung hinaus zu einer Zwangsvollstreckung und insbesondere zur Eintragung einer Zwangssicherungshypothek führen könnte. Daß die vollstreckbare Forderung eine Nebenforderung ist, kann darin keinen Unterschied begründen. Es ist zwar möglich, die Zwangsvollstreckung wegen der Hauptforderung und wegen der Nebenforderung einheitlich zu betreiben, beide durch eine Pfändung, und so auch durch Eintragung einer Sicherungshypothek zu vollstrecken; das setzt aber vollstreckbare Titel für beide und deren gleichzeitige Vorlegung voraus. In solchem Falle würde allerdings — vorausgesetzt, daß die Hauptforderung ohne Einrechnung der Nebenforderung (§ 4 B.G.B.) den Betrag von 300 M übersteigt — die einzutragende Sicherungshypothek den niedrigeren Betrag einer Nebenforderung mitumfassen können. Um diesen Fall handelt es sich aber nicht; hier ist die Hauptforderung von 480 M bereits vollstreckt auf Grund des vollstreckbaren Versäumnisurteils vom 30. Mai 1905, das zwar auch schon in die Prozeßkosten verurteilt hatte, aber nur allgemein, ohne Angabe des Betrags, und daher in diesem Punkte nicht vollstreckbar war, sondern nach Vorschrift des § 104 B.G.B. noch einer Ergänzung durch einen besonderen Kostenfestsetzungsbeschluß bedurfte. Dieser ist aber gleichwohl als selbständiger Vollstreckungstitel entstanden, besteht auch unberührt durch die Schicksale des Vollstreckungstitels für die Hauptforderung selbständig weiter fort, und soll nun auch für sich allein vollstreckt werden. Diese Vollstreckung umfaßt aber nur einen Betrag von 37,75 M.

Es fällt für die vorliegende Frage aber weiter noch ins Gewicht, daß für die Nebenforderung eine selbständige Hypothek eingetragen

werden müßte, wenn die Hauptforderung schon vorher eingetragen ist, daß aber für deren Umfang wiederum nur die ihr zugrunde liegende Forderung maßgebend sein könnte, hier also der einzutragende Kostenbetrag. Von einer Erweiterung der schon eingetragenen Zwangssicherungshypothek für die Hauptforderung, nämlich deren nachträglicher Erstreckung auf die Kostensumme, könnte dabei keine Rede sein; eine solche Erweiterung kennt das Hypothekenrecht nur in dem einen Falle des § 1119 B.G.B. bei einer nachträglichen Erhöhung des Zinssatzes auf 5 v. H. In diesem Falle freilich wird die Hypothek im eigentlichen Sinne erweitert, indem dann nicht für die Zinserhöhung eine besondere Hypothek bestellt, sondern die schon eingetragene Hypothek mit ihrem Range auf sie ausgedehnt wird. Die Kostenforderung erhält dagegen, wenn sie auf Grund eines besonderen Titels und für sich eingetragen wird, eine besondere, für sich bestehende Hypothek mit dem sich bei ihrer Eintragung darbietenden Range, die auch für die Zukunft von dem Schicksal der voreingetragenen Hypothek für die Hauptforderung unabhängig bleibt.

Diese Erwägungen zwingen zu dem Schluß, daß die nachträgliche Eintragung einer besonderen Zwangssicherungshypothek für eine in einem besonderen Titel für vollstreckbar erklärte Kostenforderung im Betrage von 300 *M* oder weniger nach der mehrgenannten gesetzlichen Bestimmung unzulässig ist. Es kann auch nicht wohl bezweifelt werden, daß dies den schon oben erwähnten Zwecken entspricht, die der Gesetzgeber mit der Ausschließung von Vollstreckungshypotheken so kleinen Betrags aus dem Grundbuche verfolgte. Dies gilt insbesondere auch von der Überfüllung des Grundbuchs, die vermieden werden sollte; die Bemerkung des Obersten Landesgerichts, daß die nach § 1115 B.G.B. erforderliche Angabe des Kostenbetrags, wenn dieser neben der Hauptforderung eingetragen werden soll, die Überfüllung des Grundbuchs in gleich hohem Grade beeinträchtigt, beweist hiergegen überhaupt nichts, ist aber auch unrichtig. Allerdings kommt dabei der Gläubiger in die vom Obersten Landesgericht hervorgehobene Zwangslage; das kann aber die anderweit zwingend gebotene Auslegung des Gesetzes nicht beeinflussen.

Ob der Grundbuchrichter überhaupt in der Lage wäre, die Vorlegung des Urteils zu verlangen, um daraus den fehlenden Nachweis der Zusammengehörigkeit der noch einzutragenden Kostenforderung

mit der eingetragenen Hauptsache zu ergänzen, kann dahingestellt bleiben. Dadurch würde nur festgestellt werden können, ob es sich um eine Nebenforderung handle, womit für die Frage der Eintragungsfähigkeit nichts gewonnen ist.

Der erhobenen weiteren Beschwerde war aus diesen Gründen der Erfolg zu versagen.“ . . .