

94. 1. Kann der für eine Pfandhypothek vor einer anderen Hypothek eingeräumte Vorrang nur insoweit geltend gemacht werden, als Zahlungen zur Valutierung der Hypothek nach Maßgabe des Pfandvertrags geleistet worden sind?

2. Kann derjenige, an welchen eine durch den Zuschlag in der Zwangsversteigerung des belasteten Grundstücks erloschene Hypo-

ihel nach dem Zuschlag übertragen wird, sich mit Erfolg auf den öffentlichen Glauben des Grundbuchs berufen?

BGB. §§ 880, 892.

BGB. §§ 52, 91, 92.

V. Zivilsenat. Ur. v. 14. Juni 1911 i. S. B. (Kl.) w. M. & B. (Bekl.).

Rep. V. 411/10.

I. Landgericht III Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Auf dem Grundstück des U. in B. war für den Kläger in Abt. III Nr. 5 eine Hypothek von 25000 *M* eingetragen. In Abt. III Nr. 6 wurde für eine Bank auf Grund eines notariellen Darlehensvertrags vom 31. August 1906 eine Baugelderhypothek von 190000 *M* eingetragen. Der Kläger räumte dieser Hypothek am 10. November 1906 den Vorrang vor seiner Hypothek ein. Das Grundstück kam zur Zwangsversteigerung und wurde durch Beschluß vom 29. Oktober 1907 der Beklagten zugeschlagen. In notarieller Urkunde vom 31. Oktober 1907 trat die Bank einen Teilbetrag ihrer Hypothek von 16400 *M* unter Vorbehalt des Vorrangs für einen von ihr zurückbehaltenen Teilbetrag von 107638,05 *M* an die Beklagte ab. Demgemäß wurden im Kaufgelderbelegungsstermin von der Bank 107638,05 *M* nebst Zinsen und Kosten, insgesamt 113751,66 *M*, und von der Beklagten 16400 *M* nebst Zinsen und Kosten, insgesamt 16689,78 *M*, auf die Hypothek Abt. III Nr. 6 liquidiert. Die Forderung der Beklagten kam nur in Höhe von 12296,84 *M* zur Hebung. Im übrigen wurden Ansprüche aus der Hypothek nicht erhoben. Der Kläger fiel mit seiner unmittelbar nachfolgenden Hypothek gänzlich aus. Er widersprach dem Liquidat der Beklagten. Zur Rechtfertigung der demnächst erhobenen Widerspruchsklage trug er vor, die Bank habe dem U. an Baugeldern nicht einen höheren Betrag als die von ihr selbst liquidierten 107638,05 *M* gewährt; er aber habe der Bank nur mit der Maßgabe den Vorrang eingeräumt, daß sich die Bank bei Zahlung der Baugelder genau an den Betrag vom 31. August 1906 halten und dem Schuldner unter keinen Umständen eine höhere Leistung zahlen werde, als er nach dem Vertrage zu beanspruchen habe.

Der erste Richter wies die Klage ab. Die Berufung hatte keinen Erfolg. Auf die Revision des Klägers ist das Berufungs-urteil aufgehoben, und die Sache an das Berufungsgericht zurück-
verwiesen worden.

Aus den Gründen:

... „Es mag sein, daß die Bank auch durch die Zahlungen, die sie aus den von G. empfangenen Geldbeträgen an U. geleistet hat, im Verhältnisse zu diesem Gläubigerrechte erlangt hat. Daraus folgt aber noch nicht, daß die Bank auch dem Kläger gegenüber das Vorrecht vor seiner Hypothek für die auf diese Weise gezahlten Beträge in Anspruch nehmen konnte. Die Hypothek der Bank ist im Grundbuche für ein Baugelddarlehn eingetragen, das gemäß dem mit U. geschlossenen Baugeldervertrage vom 31. August 1906 in üblicher Weise zu Teilbeträgen je nach Fortschreiten des auf dem Grundstücke zu errichtenden Neubaus gezahlt werden sollte. Ehe also eine weitere Ratenzahlung erfolgte, sollte der Wert des Grundstücks durch entsprechende Förderung des Baues eine gewisse Erhöhung erfahren haben. Daß dies dem Kläger, als er den Vorrang einräumte, bekannt war, ist nach der Sachlage mangels einer entgegenstehenden Feststellung des Berufungsrichters vorauszusetzen, zumal da er Steine zu dem Bau geliefert hatte. Weiter kommt in Betracht, daß der Kläger die Sicherheit seiner Hypothek außerordentlich gefährdet hätte, wenn er einer Hypothek von 190000 M den Vorrang eingeräumt hätte, ohne davon ausgehen zu dürfen, daß nach der Art der Valutierung dieser Hypothek mit einer Verwendung des Gezahlten in den Bau und daher mit einer die aufgegebene Sicherheit deckenden Erhöhung des Grundstückswertes zu rechnen sei. Deshalb wäre, wenn nicht etwa besondere Umstände für eine andere Willensmeinung sprechen sollten, der Vorrang vom Kläger als in dem Sinne eingeräumt anzusehen, daß der Hypothek der Bank nur insoweit das Vorrecht zustehen sollte, als sie durch solche Zahlungen der Bank an U. valutiert war, die gemäß dem Baugeldervertrage je nach Fortschreiten des Baues geleistet sein würden. Die Bank hätte nach den obwaltenden Verhältnissen, sofern sie nicht etwa einen Anspruch auf bedingungslose Vorrangseinräumung gehabt, oder sonst Besonderheiten vorgelegen haben sollten, nicht im Zweifel darüber sein können, daß der Kläger, um die wirtschaftliche Gefahr, die er durch die

Vorrangseinräumung auf sich nahm, auszugleichen, den Vorrang nur mit der vorgenannten eingeschränkten Bedeutung gewähren wollte. Hätte daher die Bank die Vorrangseinräumung entgegengenommen, ohne dem Kläger zu erkennen zu geben, daß sie einen bedingungslosen Vorrang verlange, oder doch in der Art der Valutierung ihrer Hypothek nicht gebunden sein wolle, so wäre eine stillschweigende Vereinbarung als dahin zustande gekommen anzunehmen, daß nur die nach Maßgabe des Baugeldervertrags vom 31. August 1906 von der Bank auf ihre Hypothek an U. gezahlten Beträge den Vorrang haben sollten. Hierin würde die vom Kläger in der notariellen Urkunde vom 17. Oktober 1906 allgemein hin erklärte Vorrangseinräumung ihre durch die begleitenden Umstände gebotene und rechtswirksame Ergänzung finden.

Vgl. Entsch. des RG.'s in Zivils. Bd. 59 S. 315, Bd. 61 S. 42; Jur. Wochenschr. 1906 S. 353 Nr. 14; Warnerer, Rechtspr. 1909 Nr. 408.

Das verkennt der Berufungsrichter, wie die Revision mit Recht rügt. Seine Annahme, daß eine ausdrückliche Vereinbarung nach der bezeichneten Richtung nicht bewiesen sei, mag einwandfrei sein. Eine solche ausdrückliche Vereinbarung war aber zur Rechtfertigung des fraglichen Einwandes des Klägers nicht, wie der Berufungsrichter meint, erforderlich, wenn die Sachlage von den vorstehend erörterten Gesichtspunkten aus eine stillschweigende Vereinbarung ergab. Letzteres hätte daher vom Berufungsrichter geprüft werden müssen.

Wäre eine stillschweigende Vereinbarung getroffen, so müßte sie auch die Beklagte, wie bereits der Berufungsrichter im Hinblick auf eine ausdrückliche Vereinbarung zutreffend angenommen hat, gegen sich gelten lassen, wiewohl das Grundbuch die den Vorrang einschränkende Vereinbarung nicht enthielt. Die Berufung auf Erwerb in gutem Glauben an die Richtigkeit und Vollständigkeit des Grundbuchs nach Maßgabe des § 892 BGB. stand der Beklagten nicht zur Seite. Ihr sind die 16400 M von der Hypothek der Bank erst nach dem Zuschlag des belasteten Grundstücks, der übrigens ihr selbst erteilt worden ist, abgetreten worden. Da die Hypothek nicht in das geringste Gebot fiel, erlosch sie gemäß §§ 52, 91 ZwBZ. durch den Zuschlag. An ihre Stelle trat das Recht der Gläubigerin, Befriedigung aus dem Versteigerungserlöse zu verlangen.

Vgl. Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 55 S. 264, Bd. 63 S. 216, Bd. 69 S. 251, Bd. 71 S. 412.

Dieses Ersatzrecht ergriff zwar nach dem sich aus §§ 10, 37 Nr. 5, 92, 109, 110, 118 ZwZB. ergebenden Grundsätze, daß der Versteigerungserlös an die Stelle des Grundstücks tritt, den Versteigerungserlös im Verhältnisse zu anderen Rechten am Grundstück, namentlich hinsichtlich des Ranges, in denselben Grenzen der Befugnisse und Beschränkungen, wie sie für die Hypothek aus dem Stande der Grundstücksbelastungen folgten.

Vgl. Entsch. a. a. D. Bd. 55 S. 264, Bd. 69 S. 251, Bd. 71 S. 413; Jur. Wochenschr. 1908 S. 555 Nr. 16.

Aber ein Hypothekenrecht und überhaupt ein Recht an einem Grundstück war das Ersatzrecht nicht, da es nicht an einem Grundstück, sondern nur an dem Versteigerungserlöse bestand.

Vgl. Entsch. a. a. D. Bd. 55 S. 264, Bd. 63 S. 216, Bd. 69 S. 251.

Hierfür spricht auch die Erwägung, daß, wenn man das Ersatzrecht als ein Hypothekenrecht ansehen wollte, man folgerichtig auch den Anspruch auf Ersatz des Wertes aus dem Versteigerungserlöse, der nach § 92 ZwZB. an die Stelle eines nicht auf Zahlung eines Kapitals gerichteten, durch den Zuschlag erlöschenden Rechts tritt, als ein Recht an einem Grundstück, mithin beispielsweise den an die Stelle einer Grunddienstbarkeit tretenden Wertersatzanspruch als Grunddienstbarkeit, erachten müßte; dies würde aber mit der rechtlichen Natur dieser dinglichen Rechte unvereinbar sein.

Ist sonach das Ersatzrecht für eine Hypothek kein Recht an einem Grundstück, so kann § 892 BGB. auf einen das Ersatzrecht betreffenden Erwerb keine Anwendung finden. Allerdings bleibt die Hypothek auch nach dem Zuschlag vorläufig im Grundbuch eingetragen, bis sie auf Ersuchen des Vollstreckungsgerichts (§ 130 ZwZB.) gelöscht wird. Aber dieser Eintragung ist durch die reichsgesetzliche Sonderbestimmung, daß die nicht in das geringste Gebot fallenden Rechte durch den Zuschlag erlöschen, die rechtliche Bedeutung als Hypothek genommen. Das muß auch derjenige, welcher nach dem Zuschlag etwa die Eintragung eines Rechts an der Hypothek erlangt, oder im Falle einer Briefhypothek den Hypothekenbrief zwecks Übertragung der Hypothek übergeben erhält (was vorliegend beim Fehlen gegenteiliger Feststellung

als möglich zu unterstellen ist), gegen sich gelten lassen, da das Grundbuch — dessen Inhalt auch gegenüber dem Hypothekenbrief maßgebend ist, wie sich aus der Ausnahmebestimmung des § 1140 BGB. ergibt — durch den Versteigerungsvermerk auf die Möglichkeit der Erlöschung der Hypothek infolge Zuschlags hinweist, ferner auch der Versteigerungstermin öffentlich bekannt gemacht, und der Zuschlag verkündet wird (§§ 39, 89 ZwVG.). Demnach hat auf die Übertragung des an die Stelle der Hypothek getretenen Rechts auf Befriedigung aus dem Versteigerungserlöse der außerhalb des Grundbuchsrechtes für die Übertragung von Rechten allgemein geltende Grundsatz Anwendung zu finden, daß durch die Übertragung der Erwerb, auch wenn er gutgläubig ist, nicht mehr Rechte, als der Übertragende, erlangen, und die Rechtslage des Verpflichteten und anderer Berechtigten nicht ungünstiger gestaltet werden kann. Daher konnte der Kläger die aus der fraglichen stillschweigenden Vereinbarung sich ergebenden Einwendungen gegen den für die abgetretenen 16400 M beanspruchten Vorrang der Beklagten ebenso wie der abtretenden Bank entgegensetzen.

Ist die Vereinbarung getroffen, so muß geprüft werden, ob und inwieweit die einzelnen Beträge, aus denen sich die 16400 M zusammensetzen, von der Bank auf das zugesagte Baugelddarlehn überhaupt und ferner nach Maßgabe des Baugeldervertrages gezahlt worden sind. Der Bau ist anscheinend im November 1906 liegen geblieben und von U. nicht weitergeführt worden. . . . Hätte nun die Bank etwa im voraus Zahlungen geleistet, bevor die betreffenden Baugeldraten nach Maßgabe des Baugeldervertrages und dem Stande des Baues fällig waren, so könnte für diese Beträge das Vorrecht nur dann beansprucht werden, wenn demnächst der Bau, bevor er liegen blieb, so weit gefördert worden wäre, daß nachträglich die Fälligkeit der Baugeldraten eingetreten wäre. Ferner würden Zahlungen, die von der Bank aus Geldern, die sie von dritter Seite empfangen hätte, an U. geleistet worden wären, dem Kläger gegenüber, weil sie überhaupt nicht als Zahlungen auf das Baugelddarlehn anzusehen wären, das Vorrecht für die betreffenden Beträge, selbst wenn die Bank dadurch gegenüber U. Gläubigerrechte erlangt hätte, nicht begründet haben, es sei denn, daß Baugeldraten zu diesen Beträgen fällig waren, und die Bank durch die Zahlungen

nur ihre eigene Verpflichtung aus dem Baugelbvertrage erfüllte, oder daß nach weiterer Förderung des Baues die gezahlten Beträge berechtigterweise auf die demnächst fällig gewordenen Baugelbraten verrechnet worden wären. Das kommt besonders für die von G. an die Bank und von dieser an U. gezahlten Beträge in Betracht.“ ...