

72. 1. Befriedigung eines Hypothekengläubigers durch den Grundstückserwerber, der die Hypothek übernommen hat. Erlangt der Erwerber die Hypothek mit der Forderung oder nur als Grundschuld?

2. Wem fällt die Hypothek zu, wenn die Auflassung des Grundstücks demnächst auf Anfechtung des Veräußerers durch rechtskräftiges Urteil für nichtig erklärt wird?

3. Wirkt dieses Urteil zugunsten des Hypothekengläubigers, der von einem Gläubiger des Erwerbers auf Grund einer Pfändung wegen Verichtigung des Grundbuchs in Anspruch genommen wird?

BGB. §§ 142, 362, 416, 1143, 1150, 1163.

RPD. §§ 322, 325.

V. Zivilsenat. Ur. v. 2. November 1912 i. S. L. (Bekl.) w. R. (RL).  
Rep. V. 335/12.

I. Landgericht Beuthen O./S.

II. Oberlandesgericht Breslau.

Durch notariellen Vertrag vom 22. Oktober 1900 verkaufte Frau F. ihr Grundstück in Katt. an S. und G. für 105000 M. Die Käufer übernahmen unter anderem die für den Beklagten eingetragene Brief-Hypothek von 17000 M in Anrechnung auf den Kaufpreis. Das Grundstück wurde ihnen übergeben und am 28. März 1901 aufgelassen. Im Vorprozesse F. gegen S. und G. klagt Frau F. den Kaufvertrag und die Auflassung wegen arglistiger Täuschung an. S. und G. wurden durch rechtskräftiges Urteil vom 29. April 1905

verurteilt, der Frau F. das Grundstück Zug um Zug gegen Abtretung einer ihr im Kaufvertrag abgetretenen Forderung von 28000  $\mathcal{M}$  und Zahlung von 10125  $\mathcal{M}$  aufzulassen. Daraufhin ist später die Rückauflassung des Grundstücks an Frau F. erfolgt.

Inzwischen hatten S. und G. mehrere fällig gewordene Teilbeträge der Hypothek des Beklagten, zusammen 5500  $\mathcal{M}$ , an diesen abbezahlt. Der Kläger erwirkte wegen seiner vollstreckbaren Forderung von 10041,88  $\mathcal{M}$  gegen S. und G. den Beschluß vom 30. August 1910, wodurch für ihn gepfändet und ihm zur Einziehung überwiesen wurden: a) die angeblichen Ansprüche der Schuldner aus der auf sie durch die Zahlungen übergegangenen Eigentümerhypothek gegen die Grundstückseigentümerin Frau F., b) die Ansprüche der Schuldner gegen den Beklagten als Gläubiger der vorgenannten Hypothek aus der Zahlung der 5500  $\mathcal{M}$ , insbesondere auf Erteilung der Zustimmung zur Berichtigung des Grundbuchs und auf Vorlegung des Hypothekenbriefs beim Grundbuchamt zum Zwecke der Herstellung eines Teilhypothekenbriefs.

Der Kläger erhob sodann Klage mit dem Antrage, den Beklagten zu verurteilen, darin zu willigen, daß von der Hypothek ein Teilbetrag von 5500  $\mathcal{M}$  auf die Namen von S. und G. umgeschrieben werde, und den in seinem Besitze befindlichen Hypothekenbrief zum Zwecke der Herstellung eines Teilhypothekenbriefs und der Berichtigung des Grundbuchs an das Grundbuchamt herauszugeben. Er machte geltend: Seine Schuldner S. und G. hätten infolge ihrer Abzahlungen auf die Hypothek des Beklagten eine Eigentümerhypothek von 5500  $\mathcal{M}$  erlangt, sei es auf Grund ihres damaligen Eigentums an dem belasteten Grundstücke nach § 1163 BGB., sei es — wenn sich der Beklagte auf die in dem Vorprozeße festgestellte Richtigkeit der Eigentumsübertragung vom 23. März 1901 berufen könnte — nach § 1164 BGB. als Hypothek für den Ersatzanspruch gegen Frau F. oder auch nach §§ 268, 1150 BGB. als Ersatzhypothek zufolge Befriedigung des Beklagten zwecks Anwendung der drohenden Zwangsvollstreckung.

Der erste Richter wies die Klage ab. Der zweite Richter verurteilte den Beklagten nach dem Klagantrage. Auf die Revision des Beklagten wurde diese Entscheidung aufgehoben und die Sache an die Vorinstanz zurückverwiesen.

Aus den Gründen:

. . . „Die Revision bekämpft mit Recht die Auffassung des Berufungsrichters, daß es nicht darauf ankomme, ob die von der Frau F. dem S. und dem G. am 23. März 1901 erteilte Auflassung des durch den notariellen Vertrag vom 22. Oktober 1900 verkauften Grundstücks rechtsgültig oder nichtig war, und daß sowohl in dem einen als in dem anderen Falle der Klagenspruch auf die Bewilligung gerechtfertigt sei, daß die Hypothek des Beklagten in Höhe der an ihn gezahlten 5500 *M* auf S. und G. umgeschrieben werde, sowie auch auf Vorlegung des Hypothekenbriefs zum Zwecke der Herstellung eines Teilhypothekenbriefs und der Grundbuchberichtigung. Wäre die Auflassung rechtsgültig gewesen, so wäre durch die Zahlung der 5500 *M* die Hypothek des Beklagten in Höhe dieses Teilbetrags allerdings auf S. und G. übergegangen; denn diese wären dann die Eigentümer des mit der Hypothek belasteten Grundstücks gewesen. Dabei ist freilich zu bemerken, daß die Teilhypothek nicht, wie der Berufungsrichter meint, eine verschiedene Rechtsgestalt gehabt hätte, je nachdem S. und G. persönliche Schuldner der Hypothekenforderung gewesen wären oder nicht. In dem Kaufvertrage vom 22. Oktober 1900 haben S. und G. die Hypothek des Beklagten in Anrechnung auf den Kaufpreis übernommen. Hätte der Beklagte die Schuldübernahme genehmigt und wären somit S. und G. persönliche Schuldner der Hypothekenforderung geworden (§§ 414, 416 BGB.), so wäre durch die Zahlung der 5500 *M* die Hypothekenforderung gemäß § 362 BGB. in dieser Höhe erloschen und daher der Teil der Hypothek nach §§ 1163 Abs. 1 Satz 2, 1177 Abs. 1 BGB. als Grundschuld von S. und G. erworben worden. Aber auch wenn S. und G. nicht persönliche Schuldner des Beklagten gewesen wären, würde anzunehmen sein, daß der Hypothekenteil nicht, wie der Berufungsrichter meint, als Hypothek mit einem entsprechenden Forderungsteile, sondern ebenfalls als Grundschuld auf S. und G. übergegangen wäre.

Nach §§ 1143 Abs. 1, 1153 Abs. 1 BGB. geht allerdings, soweit der Eigentümer, der nicht persönlicher Schuldner ist, den Gläubiger befriedigt, die Forderung mit der Hypothek auf ihn über. S. und G. wären jedoch auf Grund der Schuldübernahme in dem Kaufvertrage gemäß § 415 Abs. 3 BGB. verpflichtet gewesen, die Frau F., welche persönliche Schuldnerin geblieben wäre, von der

Verbindlichkeit zur Bezahlung der fällig gewordenen Teilbeträge der Hypothekensforderung zu befreien. Liegt aber dem Eigentümer eine solche Verpflichtung gegenüber dem persönlichen Schuldner ob, so ist anzunehmen, daß er zur Erfüllung dieser Verpflichtung und, um die Schuld zu tilgen, also für den persönlichen Schuldner die Zahlung leistet, es sei denn, daß besondere Umstände vorlägen, aus denen zu entnehmen wäre, daß er trotz der ihm gegenüber dem persönlichen Schuldner obliegenden Verpflichtung nur für sich als Eigentümer hat zahlen wollen. Solche besondere Umstände sind im gegebenen Falle nicht ersichtlich. Daher wäre anzunehmen, daß S. und G. für die persönliche Schuldnerin, Frau F., gezahlt hätten. Dann würde § 1143 BGB. nicht Anwendung finden, vielmehr wäre ebenfalls gemäß § 362 BGB. die Forderung durch die Zahlung erloschen und daher die Hypothek in Höhe des bezahlten Teiles nach §§ 1163 Abs. 1 Satz 2, 1177 Abs. 1 BGB. als Grundschuld auf S. und G. übergegangen.

Demnach hätten S. und G., wenn die Auflassung rechtsgültig gewesen wäre, durch die Zahlung der 5500 M eine Grundschuld in dieser Höhe aus der Hypothek des Beklagten erlangt, gleichviel ob sie persönliche Schuldner gewesen wären oder nicht, und es würde ihnen gemäß §§ 894, 1144, 1145 BGB. der Anspruch auf Bewilligung der Umschreibung der Grundschuld und Vorlegung des Hypothekenbriefes gegen den Beklagten zugestanden haben.

Wäre dagegen, wie vom Beklagten geltend gemacht worden ist, die Auflassung zufolge Anfechtung der Frau F. wegen arglistiger Täuschung nichtig geworden, so stände S. und G. die Grundschuld nicht zu. Da nach § 142 Abs. 1 BGB. die Auflassung als von Anfang an nichtig anzusehen wäre, hätten S. und G. trotz Eintragung ihres Eigentums in das Grundbuch nicht als Eigentümer zu gelten, vielmehr käme der Frau F. die Rechtsstellung zu, daß sie trotz der von ihr erteilten Auflassung wahre Eigentümerin des Grundstücks geblieben wäre. Die rechtliche Folge der Anfechtung wäre deshalb, daß der durch die Zahlung der 5500 M in Höhe dieses Betrags bewirkte Übergang der Hypothek von dem Beklagten als Hypothekengläubiger auf den Grundstückseigentümer als in der Weise geschehen anzusehen wäre, daß nicht S. und G., die nur scheinbar Eigentümer waren, sondern Frau F., die in Wahrheit Eigentümerin war, den Hypothekenteil als Grundschuld erlangt hätte.

Rechtsirrig ist die Auffassung des Berufungsrichters, daß S. und G. zufolge der Anfechtung der Auflassung den Hypothekenteil, wenn sie persönliche Schuldner der Hypothekenforderung gewesen wären, mit Rücksicht auf den ihnen wegen Hinfälligkeit der Grundstücksüberlassung gegen Frau F. zustehenden Bereicherungsanspruch nach § 1164 BGB. erworben hätten, und daß andernfalls dieser Erwerb sich nach § 1150 BGB. vollzogen hätte, weil S. und G. die vom Beklagten verlangten, fälligen Teilbeträge der Hypothek gezahlt hätten, um zu verhüten, daß sie infolge von Zwangsvollstreckung den Besitz des Grundstücks verlören. Nach dem Kaufvertrage vom 22. Oktober 1900, dessen Rechtsgültigkeit durch die Anfechtung der Auflassung nicht berührt wurde, waren S. und G. nicht berechtigt, von der Frau F. Ersatz des Gezahlten im Sinne des § 1164 BGB. zu verlangen, wenn sie persönliche Schuldner der Hypothekenforderung waren. Vielmehr hatten sie, wenn die Auflassung wegen der von ihnen verübten arglistigen Täuschung zufolge der Anfechtung der Frau F. nichtig war, sich so zu verhalten, daß das Kaufgeschäft gehörig zur Erfüllung gebracht wurde, insbesondere waren sie zur Bezahlung der fällig gewordenen Teilbeträge der Hypothek des Beklagten nach wie vor als persönliche Schuldner verpflichtet. Ein Anspruch auf Ersatz der an den Beklagten geleisteten Zahlung stand ihnen daher weder von vornherein noch zufolge Anfechtung der Auflassung zu. Deshalb kann § 1164 BGB. keine Anwendung finden. Ebensowenig ist aber, wenn S. und G. nicht persönliche Schuldner waren, § 1150 BGB. anwendbar. Denn S. und G. haben nicht als Besitzer, um den Verlust des Besitzes infolge von Zwangsvollstreckung zu verhüten, sondern zur Erfüllung der ihnen gegenüber der Frau F. obliegenden Verpflichtung die Zahlung an den Beklagten geleistet.

Demnach würde, wenn die Auflassung zufolge Anfechtung der Frau F. nichtig geworden wäre, der durch Zahlung zur Grundschuld gewordene Hypothekenteil von 5500 M nicht dem S. und dem G., sondern der Frau F. gehören, der auch das Grundstück zurück aufgelassen und die wieder als Eigentümerin eingetragen worden ist. Daher würde ein Anspruch des S. und des G. gegen den Beklagten auf Bewilligung der Grundbuchberichtigung und Vorlegung des Hypothekenbriefes, wie er vom Kläger auf Grund der Pfändung geltend gemacht wird, nicht bestehen. Allerdings ist, nachdem S.

und G. im Vorprozesse durch das Urteil vom 29. April 1905 rechtskräftig zur Rückauflassung des Grundstücks an Frau F. verurteilt worden waren, durch den im Auseinandersetzungsprozeß am 17. Februar 1910 geschlossenen Vergleich das ganze Kaufgeschäft rückgängig gemacht worden. Dadurch mögen S. und G. nunmehr einen Anspruch auf Erstattung des infolge des Kaufgeschäfts an den Beklagten als Hypothekengläubiger Gezahlten erlangt haben. Aber ein solcher Anspruch würde, wenn er nicht etwa zugleich durch die Vergleichsbestimmungen erledigt worden wäre, ein rein persönlicher Anspruch gegen Frau F. auf Grund der Aufhebung des schuldrechtlichen Kaufvertrags sein; eine dingliche Rechtsänderung hinsichtlich der der Frau F. infolge der Anfechtung der Auflassung zustehenden Grundschuld, insbesondere mit der Wirkung des Überganges des Gläubigerrechts von der Frau F. auf S. und G., wäre dadurch nicht herbeigeführt worden.

Demnach hängt die Entscheidung des Rechtsstreits davon ab, ob die Auflassung an S. und G. rechtsgültig war oder ob sie zufolge Anfechtung der Frau F. nichtig geworden ist. Die Revision meint nun, die Nichtigkeit stehe ohne weiteres fest, weil in dem Vorprozesse die Auflassung auf Grund der Anfechtung der Frau F. wegen arglistiger Täuschung rechtskräftig für nichtig erklärt worden und dieses Urteil auch im Verhältnis zwischen den gegenwärtigen Prozeßparteien wirksam sei, da die Frage, ob die Auflassung nichtig war, nur zwischen den daran Beteiligten festgestellt werden könne. Dies ist jedoch nicht zutreffend. Zunächst könnte sich fragen, ob durch ein Urteil im Vorprozesse die Nichtigkeit der Auflassung ausgesprochen worden ist. Unter den Parteien besteht darüber allerdings kein Streit. Aber durch das rechtskräftige Urteil im Vorprozesse vom 29. April 1905 ist nicht dahin erkannt worden, daß die Auflassung nichtig sei, sondern S. und G. sind, wie auf Grund schuldrechtlicher Verpflichtung zufolge einer Aufhebung des Kaufvertrags, zur Rückauflassung des Grundstücks Zug um Zug gegen gewisse von der Frau F. zu bewirkende Rückleistungen verurteilt worden. Abgesehen hiervon ist der Grundsatz maßgebend, daß ein Urteil, soweit nicht die im Gesetze besonders vorgesehenen oder aus der besonderen rechtlichen Natur des Urteils sich ergebenden Ausnahmen Platz greifen, nur zwischen den Parteien Recht schafft, zwischen denen es ergangen ist.

Vgl. Entsch. des RG.'s in Zivils. Bd. 71 S. 199, in Gruchot's Beitr. Bd. 46 S. 435; Jur. Wochenschr. 1909 S. 131 Nr. 2.

Einer der Ausnahmefälle, in denen zufolge ausdrücklicher Bestimmung der Zivilprozessordnung (vgl. §§ 68, 76 Abs. 4, 325 bis 327, 629, 643, 644, 856 Abs. 4, 5, 976 Abs. 3) ein Urteil auch für und gegen andere Personen als die Prozessparteien wirkt, ist hier nicht gegeben. Insbesondere ist der Beklagte, was allein in Betracht kommen könnte, nicht Rechtsnachfolger im Sinne des § 325 ZPO., da seine Hypothek bereits eingetragen war, als Frau F. die von ihr im Vorprozeß angefochtene Auflassung an S. und G. erteilte. Auf Vorschriften der Zivilprozessordnung kann sich also der Beklagte nicht dafür berufen, daß das Urteil im Vorprozesse zu seinen Gunsten wirke. Allerdings kann die Voraussetzung eines später erhobenen Anspruchs nicht mehr streitig gemacht werden, wenn sie in einem früher rechtskräftig anerkannten Anspruch oder in der Nichtexistenz eines früher rechtskräftig aberkannten Anspruchs besteht. Umgekehrt fällt ein später erhobener Anspruch ohne weiteres, wenn er das Nichtbestehen eines früher rechtskräftig anerkannten Anspruchs oder das Bestehen eines früher rechtskräftig aberkannten Anspruchs zur Voraussetzung hat,

Entsch. des RG.'s in Zivils. Bd. 50 S. 416; Gruchot's Beitr. Bd. 49 S. 674; Jur. Wochenschr. 1910 S. 393 Nr. 13;

und im gegenwärtigen Streitfall ist die Rechtsgültigkeit der Auflassung, die in dem Vorprozesse rechtskräftig für nichtig erklärt sein soll, nach vorstehenden Ausführungen Voraussetzung für den vom Kläger geltend gemachten Anspruch. Jedoch betrifft jener Grundsatz nur die Frage, inwieweit nach § 322 ZPO. eine Entscheidung über einen früher geltend gemachten Anspruch Rechtskraft schafft hinsichtlich eines in einem anderen Rechtsstreite zwischen denselben Parteien später erhobenen Anspruchs. Für die Frage, ob die Wirkung eines Urteils sich auch auf andere Personen als die Prozessparteien erstreckt, hat der Grundsatz keine Bedeutung. Ferner gehört das Urteil im Vorprozeß auch nicht zu den (sog. konstitutiven oder rechtsgestaltenden) Urteilen, die einen rechtserzeugenden oder rechtsvernichtenden Richterakt enthalten und denen wegen ihres rechtsändernden Charakters Wirksamkeit für und gegen jedermann beizumessen ist.

Vgl. Hellwig, Anspruch und Klagerrecht § 58; Langheineten,

Urteilsanspruch S. 227 flg.; Risch, Beitr. zur Urteilslehre S. 45 flg.; Balog, „Über das konstitutive Urteil“ in Grünhut's Zeitschr. Bd. 34 S. 124 flg.; Gaupp-Stein, Vorbem. II 3 vor § 253 RPD.; Stoniecki-Gespäe, Anm. 3 § 322, Anm. 2 § 69 RPD.

Vielmehr ist das Urteil nur ein feststellendes (sog. deklarierendes) Urteil. Wäre die Anfechtung der Auflassung mit Recht erfolgt, so wäre die Auflassung schon zufolge der Anfechtungserklärung nichtig geworden, nicht erst durch den Ausspruch im Urteile, daß die Auflassung nichtig sei. Das Urteil bewirkte also keine Rechtsänderung, sondern es stellte nur fest, daß eine Rechtsänderung zufolge der Rechtshandlung einer Partei eingetreten sei. Deshalb hatte dieses Urteil nur zwischen den Parteien Rechtskraftwirkung. Allerdings hatte, wenn die Auflassung zufolge Anfechtung der Frau F. nichtig geworden war, diese Tatsache nach dem oben Ausgeführten auch rechtliche Wirkung hinsichtlich des im gegenwärtigen Rechtsstreite gegen den Beklagten erhobenen Anspruchs. Aber der Beklagte kann sich nicht darauf berufen, daß in dem Vorprozeß zwischen den Vertragsparteien die Nichtigkeit der Auflassung festgestellt sei. Diese Feststellung wirkt nicht zu seinen Gunsten; vielmehr muß er seinerseits zur Feststellung bringen, daß infolge der Anfechtung der Frau F. die Auflassung nichtig geworden ist, wenn er darauf seinen Einwand stützen will, daß der Klagenanspruch, weil Frau F. den streitigen Hypothekenteil erworben habe, unbegründet sei.

Vgl. Hellwig, Wesen und subjektive Begrenzung der Rechtskraft S. 21 flg.“