

31. 1. Ist die Vorschrift des § 867 Abs. 2 ZPO. auch dann anzuwenden, wenn der Gläubiger, der die Eintragung einer Zwangssicherungshypothek auf dem einen Grundstücke seines Schuldners erwirkt hat, demnächst wegen derselben Forderung die Eintragung einer Zwangssicherungshypothek noch auf einem anderen Grundstücke beantragt?

2. Kann dem Antrage des Gläubigers auf Eintragung einer Sicherungshypothek für seine ungeteilte Forderung unbeschränkt stattgegeben werden, wenn ihm für seine nämliche (ungeteilte) Forderung auf einem anderen Grundstücke zuvor bereits eine Vertragshypothek bestellt worden war?

3. Ist gegebenenfalls bei Eintragung der Sicherungshypothek die Mitbelastung der mehreren Grundstücke im Grundbuch erkennbar zu machen?

ZPO. § 867; BGB. § 1132; GBO. § 49.

V. Zivilsenat. Beschl. v. 4. Februar 1920 in der B.-B.-A.fchen Grundbuchsache. B V 1/19.

- I. Landgericht Mainz.
- II. Oberlandesgericht Darmstadt.

Gründe:

Am 21. Mai 1919 beantragte die B.-B.-Aktiengesellschaft, im Grundbuche von Mainz Bd. 41 Bl. 2188 wegen ihrer vollstreckbaren Forderung an die Eigentümerin von 2873,75 M, als den Zinsen von ihrer Kaufpreisforderung von 22000 M für die Zeit vom 1. Juli bis 30. September 1916 usw., auf Grund der vollstreckbaren Kaufurkunde vom

5. März 1907 eine Sicherungshypothek einzutragen. Das Amtsgericht zu Mainz lehnte durch Verfügung vom 10. Juni 1919 den Antrag ab, weil für die angegebene Forderung auf einem anderen Grundstücke der Schuldnerin bereits eine Briefhypothek eingetragen stehe. Die Beschwerde der Antragstellerin beim Landgerichte zu Mainz blieb erfolglos. In seinem Beschlusse vom 7. Juli 1919 billigte das Landgericht den Entscheidungsgrund des Amtsgerichts, indem es noch ausführte, daß auch die jetzt zu sichernden Zinsforderungen auf Grund der bezeichneten Briefhypothek dortselbst als miteingetragen gelten müßten, weil die Gläubigerin hinsichtlich dieser Zinsleistungen keinen Verzicht erklärt habe. Auf die weitere Beschwerde der Gläubigerin vom 8. September hat das Oberlandesgericht zu Darmstadt am 23. Oktober 1919 beschloffen, die Sache im Hinblick auf § 79 Abs. 2 ZPO. zur Entscheidung dem Reichsgerichte vorzulegen. Es trat dem Landgerichte zwar darin bei, daß die jetzt auf dem Grundstücke von Mainz Bd. 41 Bl. 2183 des Grundbuchs als Sicherungshypothek einzutragenden Zinsen auf dem anderen Grundstücke der Schuldnerin als bereits eingetragen gelten müßten. Andererseits aber sah es in diesem Umfange dem Antrage der Beschwerdeführerin gegenüber keinen Hinderungsgrund, und es hat von der Entscheidung, die weitere Beschwerde für begründet zu erklären, nur deswegen Abstand genommen, weil ihr der im Jahrbuche der Entscheidungen des Kammergerichts Bd. 44 S. 285 veröffentlichte Beschluß des Kammergerichts vom 9. Dezember 1912 entgegenstehe.

Die Voraussetzungen des § 79 Abs. 2 ZPO. sind gegeben. Während sich das Kammergericht in seinem Beschlusse auf den Standpunkt gestellt hat, daß „zur Sicherung derselben Forderung eine Zwangshypothek neben einer bereits bestehenden Vertragshypothek unzulässig sei“, hat sich das Oberlandesgericht auf den gegenteiligen Standpunkt gestellt, und da für Entscheidung der vorliegenden Frage die Vorschriften des § 867 ZPO. und des § 1132 BGB. maßgebend sind, so ist es offenbar, daß beide Gerichte in der Auslegung dieser das Grundbuchrecht betreffenden reichsgesetzlichen Vorschriften, zu denen auch die materiellen Vorschriften des Liegenschaftsrechts gehören, voneinander abweichen. Das Reichsgericht selbst hat über die Rechtsfrage noch keine Entscheidung getroffen. Nach der Auffassung des erkennenden Senats ist die Ansicht des Oberlandesgerichts die richtige.

Gemäß § 866 ZPO. erfolgt die Zwangsvollstreckung in ein Grundstück durch Eintragung einer Sicherungshypothek für die Forderung, und nach § 867 Abs. 1 wird die Sicherungshypothek auf Antrag des Gläubigers in das Grundbuch eingetragen; mit dieser Eintragung entsteht die Sicherungshypothek. Diese allgemeinen Vorschriften beschränken also das Vollstreckungsrecht des Gläubigers in keiner Weise;

namentlich auch nach der Richtung nicht, daß der Gläubiger, dem der Schuldner für die nämliche zu sichernde Forderung eine Sicherung bereits freiwillig gewährt hat, mag es gegebenenfalls auch in Gestalt einer auf einem anderen Grundstücke des Schuldners bestellten Hypothek erfolgt sein, hierauf in irgendeiner Weise Rücksicht zu nehmen hätte. Demgemäß würde sich eine Beschränkung des Gläubigers auch für den zuletzt vorausgesetzten Fall nur dann annehmen lassen, wenn eine anderweite Vorschrift zur Annahme einer solchen Beschränkung nötigte. Das ist aber nicht der Fall.

Zuvörderst kommt hier die auch vom Kammergerichte verwertete Vorschrift des § 867 Abs. 2 BPD. in Betracht. Danach ist der Betrag der Forderung auf die einzelnen Grundstücke zu verteilen, wenn mehrere Grundstücke des Schuldners mit der einzutragenden Sicherungshypothek belastet werden sollen; die Größe der Teile bestimmt der Gläubiger. Hierdurch ist allerdings vorgesehen, daß der Gläubiger, der zur Sicherung seiner nämlichen Forderung mehrere Grundstücke seines Schuldners in Anspruch nehmen will, dies nur in der Weise tun darf, daß er sich auf jedem einzelnen Grundstücke nur für einen bestimmten Teilbetrag seiner Forderung die Sicherungshypothek bestellen läßt, so daß eine Gesamtheit hierdurch ausgeschlossen wäre. Und man kann annehmen, daß der in § 867 Abs. 2 enthaltene Grundsatz entsprechend auch dann Anwendung finden müßte, wenn der Gläubiger die Eintragung von Sicherungshypotheken auf den mehreren Grundstücken nicht gleichzeitig beantragen wollte, wenn vielmehr die Sache so läge, daß der Gläubiger sich eine Sicherungshypothek auf dem einen Grundstücke gemäß § 867 Abs. 1 bereits in der vollen Höhe seiner Forderung beschafft hätte und daraufhin eine Sicherungshypothek auf einem anderen Grundstücke noch für dieselbe Forderung begehrte. Auch jetzt wäre der Gläubiger, wie anzunehmen, genötigt, eine Teilung seiner Forderung im Sinne des § 867 Abs. 2 vorzunehmen, und, der Sachlage entsprechend, könnte das nur in der Weise erfolgen, daß der Gläubiger, um eine Sicherungshypothek auf dem anderen Grundstücke zu erlangen, in Höhe des hier einzutragenden Betrags auf seine anderweite, bereits bestehende Sicherungshypothek Verzicht leistete.

Indes die Anwendung dieser Grundsätze auch auf einen Fall der hier in Rede stehenden Art, daß dem Gläubiger für seine Forderung auf dem einen Grundstücke seines Schuldners bereits eine Vertragungshypothek gewährt worden ist und er dann noch für die nämliche Forderung zwangsweise die Eintragung einer Sicherungshypothek auf einem anderen Grundstücke für sich erwirken will, erscheint als unstatthaft. Die unmittelbare Anwendung der genannten Vorschrift, die sich darauf beschränkt, dem Vollstreckungsrechte des Gläubigers die dargelegte Grenze zu setzen, und nur den Fall regeln will, daß es sich lediglich um

Sicherungshypotheken im Sinne des §§ 866, 867 BPD. handelt, auf Fälle der hier in Rede stehenden Art ist schlechthin unmöglich. Aber auch die entsprechende Anwendung erscheint als unzulässig. Denn beide Fälle sind grundsätzlich verschieden, weil es ein anderes ist, ob der Gläubiger eine ihm vertraglich bestellte Sicherung, also ein ihm gewährtes Vertragsrecht, teilweise aufgeben muß oder eine ebenfalls nur im Wege der Zwangsvollstreckung erlangte.

Auf die Vorschrift des § 867 Abs. 2 dürfen sich somit die Vertreter der Ansicht des Kammergerichts in keiner Weise berufen. Im Sinne dieser Vorschrift muß es vielmehr als nicht ausgeschlossen erachtet werden, daß der Gläubiger auch dann noch die Eintragung einer Sicherungshypothek für seine volle Forderung beantragen darf, wenn für seine Forderung auf einem anderen Grundstücke seines Schuldners bereits eine Vertragshypothek eingetragen steht.

Gegen die Annahme, daß das Recht des Gläubigers unbeschränkt sei, läßt sich auch die Vorschrift des § 777 BPD. nicht verwerten, die den Fall behandelt, daß der Gläubiger eine bewegliche Sache seines Schuldners im Besitze hat, in Ansehung deren ihm für seine Forderung ein Pfandrecht (oder ein Zurückbehaltungsrecht) zusteht, und daß der Gläubiger nunmehr wegen seiner Forderung die Zwangsvollstreckung auf sonstige Vermögensgegenstände seines Schuldners richten will. Denn abgesehen davon, daß das Gesetz gegebenenfalls dem Schuldner nur das a. a. D. näher bezeichnete Widerspruchsrecht gibt, den Zugriff des Gläubigers also nicht schon an sich für unzulässig erklärt, läßt sich die Vorschrift auf Fälle der hier in Rede stehenden Art überhaupt nicht erstrecken, da sie ausdrücklich nur für den Fall gegeben worden ist, daß dem Gläubiger an einer beweglichen Sache ein Faustpfand bestellt worden ist. Ein allgemeines Verbot der Überpfändung enthält mithin auch diese Vorschrift nicht.

Ist sonach davon auszugehen, daß keine der einschlägigen Vorschriften der Zivilprozeßordnung, die die Zwangsvollstreckung regeln, den Gläubiger unter den hier zu denkenden Voraussetzungen hindert, von dem Rechte aus § 865 Abs. 1 unbeschränkt Gebrauch zu machen, so dürfte der Grundbuchrichter dem unbeschränkten Eintragungsantrage trotzdem nicht stattgeben, wenn die Eintragung einer Sicherungshypothek für dieselbe (ungeteilte) Forderung, für welche auf einem anderen Grundstücke des Schuldners schon eine Vertragshypothek eingetragen steht, mit den Grundbüchern des materiellen Liegenschaftsrechts überhaupt unvereinbar wäre. Aber daß das zutreffe, läßt sich ebenfalls nicht zugeben. Hier könnte allein die Vorschrift des § 1132 BGB. eine Rolle spielen. Es hieße jedoch die Tragweite dieser Vorschrift überspannen, wenn man aus ihr entnehmen wollte, daß sie auch die zwangsweise herbeigeführte Eintragung einer Siche-

rungshypothek für die nämliche Forderung, für die auf einem anderen Grundstücke bereits eine Vertragshypothek bestellt war, schlechthin ausschliesse. Der § 1132 besagt nur, daß, wenn für die Forderung eine Hypothek an mehreren Grundstücken (Gesamthypothek) besteht, jedes Grundstück für die ganze Forderung haftet, und damit besagt er nicht gleichzeitig, daß, wenn zur Sicherung der nämlichen Forderung mehrere Grundstücke im Wege der Bestellung von Hypotheken in Anspruch genommen werden sollen, dieses allemal und unbedingt nur in der Weise erfolgen könne, daß die einzutragenden Hypotheken in ihrer Wesenheit von gleicher Beschaffenheit würden und sonach die Voraussetzungen einer Gesamthypothek erfüllt wären. Daß die Verbindung einer Hypothek im gewöhnlichen Sinne (§ 1113 BGB.) mit einer Sicherungshypothek zu einer Gesamthypothek, weil es an dem Erfordernis der Einheitlichkeit fehlen würde, nicht möglich sei, mag zugegeben werden (RGZ. Bd. 70 S. 245). Aber ungerechtfertigt erscheint die Folgerung des Kammergerichts in seinem oben erwähnten Beschlusse, daß, weil eine Verkehrshypothek mit einer Sicherungshypothek keine Gesamthypothek bilden könne, um deswillen auch die Eintragung einer Zwangssicherungshypothek nicht möglich sei, falls für dieselbe Forderung auf einem anderen Grundstücke schon eine Vertragshypothek eingetragen stehe. Unter solchen Umständen ergäbe sich möglicherweise, daß die beiden Hypotheken keine (einheitliche) Gesamthypothek darstellen würden; während doch der Beweis gerade dafür fehlt, daß es niemals geschehen kann, daß die nämliche Forderung durch hypothekarische Eintragung auf mehreren Grundstücken gesichert wird, auch ohne daß die Bedingungen einer Gesamthypothek im Sinne des § 1132 gegeben wären. In seinem Beschlusse vom 3. Februar 1909 (RGZ. Bd. 70 S. 245 ff.) hat der V. Zivilsenat es zwar für unzulässig erklärt, daß der schuldenrische Eigentümer zur Sicherung derselben Forderung, für die er dem Gläubiger bereits eine Hypothek bestellt hatte, jetzt auch noch die Eintragung einer Sicherungshypothek auf einem anderen Grundstücke beantragt, und es wird a. a. O. auch als Grundsatz anerkannt, daß für eine und dieselbe Forderung nicht auf dem einen Grundstücke eine Verkehrshypothek und auf dem anderen Grundstücke eine Sicherungshypothek eingetragen werden darf (S. 247). Aber daß an diesem Grundsatz auch dann festzuhalten sei, wenn nachträglich die Eintragung einer Sicherungshypothek für dieselbe Forderung gemäß § 867 B.D. begehrt wird, ist damals nicht ausgesprochen worden; vielmehr hat sich der V. Senat einer Entscheidung dieser Frage damals ausdrücklich enthalten. Mag es nunmehr auch richtig sein und zugegeben werden müssen, daß die Bestellung einer Sicherungshypothek neben einer Verkehrshypothek für dieselbe Forderung nicht im Wege freiwilliger Beantragung erreicht werden kann, so liegt die Sache doch anders, wenn

der Gläubiger die Sicherungshypothek kraft seines gesetzlichen Vollstreckungsrechts erstreckt. Hier steht ihm das Gesetz selbst gemäß § 867 ZPO. zur Seite, und da ein Grundsatz des Liegenschaftsrechts die Möglichkeit, daß für die nämliche Forderung neben einer Hypothek im Sinne des § 1113 auf einem anderen Grundstück eine Sicherungshypothek besteht, nicht schlechthin ausschließt, so ist die vormals unentschieden gebliebene Frage jetzt zugunsten des Gläubigers zu entscheiden. Gerade dieser Fall zeigt schließlich, wie es vorkommen kann, daß für dieselbe Forderung mehrere Grundstücke hypothekarisch haften, ohne daß die Hypotheken gleichartig sind und damit die im Beschlusse des V. Zivilsenats vom 3. Februar 1909 aufgestellten Anforderungen an eine Gesamthypothek erfüllen.

Bedenken gegen die vom Oberlandesgerichte zu Darmstadt vertretene und hier gebilligte Ansicht sind auch daraus hergeleitet worden, daß es zu großen Anzuträglichkeiten führen könne, wenn für eine und dieselbe Forderung auf dem einen Grundstück eine Hypothek und auf dem anderen Grundstück eine Sicherungshypothek bestünde, ohne daß die Grundstücke von der Gesamthypothek Platz greifen könnten. Indes auch diese Erwägung reicht nicht aus, um dem Gläubiger sein Recht aus § 867 ZPO. zu schmälern. Im übrigen aber wird den Bedenken größtenteils schon dann begegnet, wenn man die Vorschrift des § 49 GBO. auch hier Platz greifen läßt und also annimmt, daß gegebenenfalls bei Eintragung der Sicherungshypothek die Mitbelastung auf dem Blatte der mehreren Grundstücke erkennbar zu machen ist. Die entsprechende Anwendung des § 49 erscheint aber unbedenklich als statthaft. Die unmittelbare Anwendung könnte es freilich gegen sich haben, daß die auf dem einen Grundstücke haftende Hypothek und die auf dem anderen Grundstück einzutragende Sicherungshypothek nicht als ein und dasselbe Recht gelten dürften. Da aber die gesicherte Forderung ihrerseits zweifellos völlig die nämliche ist und die mehreren Grundstücke durch die Hypothek und durch die Sicherungshypothek auch durchaus in gleichartiger Weise belastet werden (§ 1113 BGB.), so muß dem in § 49 GBO. enthaltenen Rechtsgebanten auch hier Geltung verschafft werden. Insbesondere sind die Bestimmungen des § 1163 Abs. 1 BGB. sowohl bei der Hypothek im Sinne des § 1113 wie bei der im Sinne des § 1184 anwendbar.

Was endlich die Entstehungsgeschichte des § 867 ZPO. anlangt, so spricht diese erst recht nicht gegen die Ansicht des Oberlandesgerichts zu Darmstadt oder für die des Kammergerichts. Der erste Entwurf des Bürgerlichen Gesetzbuchs wollte dem Gläubiger das Recht geben, seine vollstreckbare Forderung auf die mehreren Grundstücke des Schuldners ungeteilt als Sicherungshypothek eintragen zu lassen, und für den Fall, daß dem Gläubiger zuvor bereits eine „Hypothek“ auf dem einen

Grundstücke bestellt worden wäre, sollte der Schuldner nur berechtigt sein, die Absetzung der nachträglich auf dem anderen Grundstück eingetragenen Sicherungshypothek insoweit zu verlangen, als die sonstige Sicherung den Vorschriften über die Belegung von Mündelgelbern entspräche (§§ 1130, 1131 I. Entwurf). Die zweite Kommission beschloß demgegenüber, den Gläubiger zu einer Verteilung seiner Forderungen auf die einzelnen Grundstücke zu nötigen, um den Schuldner gegen eine übermäßige Belastung zu schützen. Die Regelung dieser Angelegenheit wurde jedoch in die Zivilprozeßordnung verwiesen (Prot. Bd. 3 S. 703, 711). Wenn man nun bei der Fassung des § 867 durch dessen Abs. 2 die Verpflichtung des Gläubigers zur Verteilung seiner Forderungen allein auf den Fall der Beanspruchung mehrerer Sicherungshypotheken beschränkte und den Fall, daß dem Gläubiger wegen derselben Forderung schon eine Vertragshypothek zustände, überhaupt nicht mehr in die Vorschrift mit hineinzog, so kann das mangels einer Aufklärung darüber in den Materialien selbst zwar daraus erklärt werden, daß man jenen Fall versehentlich außer acht gelassen hat; andererseits aber ist auch die Auffassung nicht ausgeschlossen, daß eben der Fall zu einer Beschränkung des Vollstreckungsrechts in keiner Weise mehr Anlaß geben sollte.“