

Erlöschen der
Hypothek
durch
Verjährung.

VIII. Ein weiterer Antrag,

als §. 1105a folgende Vorschrift einzustellen:

Ist der Anspruch aus einer (nicht eingetragenen oder mit Unrecht gelöschten) Hypothek verjährt, so ist die Hypothek erloschen.
wurde in Konsequenz des beschlossenen §. 1016a der Vorl. Zuf.¹⁾ gebilligt.

247. (C. 4527 bis 4552 mit Anlage.)

I. Betrifft Geschäftliches.

Gesamthypothek.

II. Die Komm. trat in die Berathung der Vorschriften über die Gesamthypothek ein. Mit Rücksicht auf eine größere Anzahl von Anträgen, die hierzu aus der Mitte der Komm. gestellt worden waren, war von der Komm. eine Subkomm. eingesetzt worden, deren Anträge dahin gingen:

1. den §. 1078 Abs. 2 des Entw. und den §. 1102a der Vorl. Zuf.²⁾ durch folgende Vorschriften zu ersetzen bzw. zu ergänzen:

§. x. Die Hypothek erlischt, wenn der Gläubiger aus dem Grundstücke befriedigt wird.

Eine Gesamthypothek erlischt, wenn die Befriedigung aus einem oder einigen der belasteten Grundstücke erfolgt, auch an den übrigen Grundstücken, soweit nicht aus dem §. y ein Anderes sich ergibt.

§. y. Soweit derjenige, aus dessen Grundstück der Gläubiger befriedigt wird, berechtigt ist, von dem Eigentümer oder einem früheren Eigentümer eines mithaftenden Grundstücks Ersatz zu verlangen, geht die Hypothek an diesem Grundstück auf ihn über. Die Hypothek des Ersatzberechtigten ist jedoch, wenn der Gläubiger nicht vollständig befriedigt ist, gegenüber der diesem verbleibenden Hypothek und, wenn das Grundstück mit einem gleich- oder nachstehenden Rechte belastet ist, diesem Rechte gegenüber unwirksam.

2. den §. 1092 Abs. 1 der Vorl. Zuf.³⁾ zu fassen:

Ist die Forderung, für welche die Hypothek bestellt ist, nicht zur Entstehung gelangt, so gehört die Hypothek dem Eigentümer. Erlischt die Forderung, so erwirbt der Eigentümer die Hypothek.

Besteht die Hypothek als Gesamthypothek an Grundstücken verschiedener Eigentümer, so fällt sie diesen an allen Grundstücken

- ¹⁾ Der §. 1016a lautet:

Ist der Nießbrauch an einem Grundstück im Grundbuche nicht eingetragen, so erlischt er mit der Verjährung des Anspruchs des Nießbrauchers gegen den Eigentümer auf Ueberlassung des Besizes des Grundstücks.

- ²⁾ Der §. 1102a lautet:

Die Hypothek erlischt, wenn der Gläubiger wegen seiner Forderung aus dem Grundstücke befriedigt wird.

- ³⁾ Der §. 1092 Abs. 1 lautet:

Besteht die Forderung, für welche die Hypothek bestellt wird, nicht, so steht die Hypothek dem Eigentümer zu. Erlischt die Forderung (später), so erwirbt der Eigentümer die Hypothek.

gemeinschaftlich zu, soweit nicht aus den §§. ein Anderes sich ergibt.

Die Eigenthümer können den Betrag der Gesamthypothek auf die einzelnen Grundstücke vertheilen. Jeder von ihnen kann, soweit das Beitragsverhältniß nicht vertragsmäßig festgestellt ist, von den übrigen Eigenthümern verlangen, daß ihm die Hypothek an seinem Grundstücke zu dem Betrage zugetheilt werde, welcher dem Verhältnisse des Werthes seines Grundstücks zu dem Werthe der sämtlichen Grundstücke entspricht; bei der Bestimmung des Werthes wird der Werth der der Gesamthypothek vorgehenden Belastungen abgezogen.

3. dem §. 1093 b der Vorl. Zuf.¹⁾ hinzuzufügen:

Verzichtet im Falle der Gesamthypothek der Gläubiger auf die Hypothek an einem Grundstücke, so erlischt die Hypothek an diesem.

Das Gleiche gilt, wenn der Gläubiger in Ansehung eines Grundstücks nach §. 1103 mit seinem Rechte ausgeschlossen wird.

4. den §. 1093 c der Vorl. Zuf.²⁾ zu fassen:

Befriedigt der persönliche Schuldner den Gläubiger, so geht die Hypothek insoweit auf ihn über, als er von dem Eigenthümer oder einem früheren Eigenthümer des Grundstücks Ersatz verlangen kann.

Besteht die Hypothek als Gesamthypothek an Grundstücken verschiedener Eigenthümer, so erlischt sie insoweit, als sie an dem einen oder dem anderen Grundstück auf den Schuldner übergeht, an den übrigen Grundstücken.

Geht die Hypothek nur zu einem Theilbetrag auf den Schuldner über, so fällt der übrige Theil den Eigenthümern gemeinschaftlich zu. Vertheilen diese die Gesamthypothek auf die einzelnen Grundstücke, so wird den ersatzpflichtigen Eigenthümern der von dem Schuldner erworbene Betrag angerechnet.

5. als §. 1093 c¹ nach §. 1093 c einzufügen:

Ist im Falle der Gesamthypothek der persönliche Schuldner, welcher den Gläubiger befriedigt, zugleich der Eigenthümer eines oder einiger der Grundstücke, so erwirbt er die Hypothek an diesen und an einem ihm nicht gehörenden Grundstücke, dessen Eigenthümer ihm ersatzpflichtig ist, als Gesamthypothek. Im Uebrigen finden die Vorschriften des §. 1093 c Anwendung.

1) Der §. 1093 b lautet:

Verzichtet der Gläubiger auf die Hypothek, so erwirbt sie der Eigenthümer. Auf den Verzicht finden die Vorschriften des §. 830 a entsprechende Anwendung.

2) Der §. 1093 c lautet:

Wird der Gläubiger von dem persönlichen Schuldner befriedigt, so geht die Hypothek insoweit auf den Schuldner über, als dieser von dem Eigenthümer oder dessen Rechtsvorgänger Ersatz verlangen kann.

6. dem §. 1094 der Vorl. Zus.¹⁾ hinzuzufügen:

Befriedigt der Eigenthümer, welcher nicht der persönliche Schuldner ist, den Gläubiger, so erwirbt er die Forderung mit der Hypothek und, wenn diese als Gesamthypothek an Grundstücken verschiedener Eigenthümer besteht, die Gesamthypothek an allen Grundstücken.

Der Befriedigung steht es gleich, wenn das Gläubigerrecht und das Eigenthum in einer Person sich vereinigen.

Erlöschen der
Gesamthypothek.

Die Komm. legte die Anträge der Subkomm. der Berathung zu Grunde. Die Anträge 1 bis 4 wurden ihrem sachlichen Inhalte nach angenommen.

Zu §. x war erwogen:

Im §. 1062 sei die Hypothek als eine Belastung des Grundstücks charakterisirt, kraft deren der Gläubiger die Zahlung einer bestimmten Geldsumme zur Befriedigung wegen einer ihm zustehenden Forderung aus dem belasteten Grundstücke verlangen kann. Es werde demgemäß ein bestimmter Werththeil des Grundstücks ausgeschieden und dem Gläubiger zum Zwecke seiner Befriedigung zur Verfügung gestellt. Sei dieser Zweck erreicht, der Gläubiger aus dem Grundstücke befriedigt, so sei das hypothekarische Recht seinem Inhalte nach erschöpft; die Hypothek müsse demzufolge mit der Befriedigung des Gläubigers aus dem Grundstück erlöschen. Der Abs. 1 des §. x, welcher dies zum Ausdruck bringe, stehe im Einklange mit dem §. 1102a der Vorl. Zus. (vergl. S. 604 unter V). Würden die Werththeile mehrerer Grundstücke ausgeschieden und dem Gläubiger zum Zwecke der Befriedigung wegen einer und derselben Forderung zur Verfügung gestellt, so seien an sich zwei Auffassungen möglich. Man könne von dem Gesichtspunkt ausgehen, daß bei der Bestellung einer Gesamthypothek jeder Eigenthümer sein Grundstück mit der vollen Summe der Gesamthypothek belaste und daß die sämmtlichen auf diese Weise ausgeschiedenen Werththeile zwar dem Gläubiger mit der Beschränkung zur Verfügung gestellt würden,

daß er nur einmal Zahlung verlangen kann und demgemäß seine Berechtigung mit seiner Befriedigung aus dem einen oder dem anderen der belasteten Grundstücke erlischt,

daß aber dadurch in Ansehung der Grundstücke, welche zu dieser Befriedigung nicht herangezogen seien, die Belastung ihre Bedeutung nicht verliere, vielmehr der einmal ausgeschiedene Werththeil dieser Grundstücke nach Erledigung der dem Gläubiger daran eingeräumten Rechte der anderweiten Verfügung des Eigenthümers unterliege. Die Befriedigung des Gläubigers aus dem einen Grundstück oder durch dessen Eigenthümer würde für die Hypotheken an den übrigen Grundstücken keine andere Wirkung haben als die Befriedigung durch den persönlichen Schuldner. Der einheitliche Zweck der zur Gesamthypothek verbundenen Hypotheken müßte aber ihren Inhalt demjenigen gegenüber be-

¹⁾ Der §. 1094 lautet:

Ist der Eigenthümer nicht der persönliche Schuldner, so geht die Forderung, wenn der Gläubiger von dem Eigenthümer befriedigt wird (nicht unter, sondern) mit der Hypothek auf den Eigenthümer über.

beschränken, welchem ein der Gesamthypothek im Range gleich- oder nachstehendes Recht an mehreren der belasteten Grundstücke zusteht; einem solchen Berechtigten gegenüber könnten die Hypotheken an dem mit seinem Rechte belasteten Grundstück immer nur bis zu dem einmaligen Betrage der Gesamthypothek geltend gemacht werden. Diese Auffassung, welche von Seiten eines Mitglieds durch die Vorlegung des in der Anlage enthaltenen Entw. näher veranschaulicht wurde, sei an sich mit der Konstruktion der Hypothek, welche dem zu §. 1062 gefaßten Beschlusse zu Grunde liege, nicht unvereinbar. Denn wie aus den Beschlüssen zur Eigenthümerhypothek zu entnehmen sei, könne das Recht der Hypothek an sich auch ohne Beziehung auf eine Forderung bestehen. Die Forderung habe nur die Bedeutung, daß der Gläubiger durch sie ausschließlich legitimirt werde, die Zahlung der Hypothekensumme aus dem Grundstücke zu beanspruchen. Ihr Wegfall hebe deswegen nicht die Hypothek an sich, sondern nur das Recht des bisherigen Gläubigers der Forderung auf, die Zahlung einer bestimmten Geldsumme aus dem Grundstücke zu verlangen. Die dargelegte Auffassung würde indessen zu offenbaren Unbilligkeiten in den Fällen führen, in denen die Gesamthypothek in Folge der Parzellirung eines mehrfach belasteten Grundstücks entstanden sei, wie aus folgendem Beispiele hervorgehe. Auf dem Stammgrundstück a haften für x, y und z Hypotheken im Betrage von je 1000 und es werden bei Abschreibung der Trennstücke b und c die Hypotheken des x, y und z auf die Trennstücke zur Gesamthaft übertragen. Werde nun x bei der Zwangsversteigerung des Grundstücks a befriedigt, während y und z ausfallen, so würde der Erwerb der Eigenthümerhypothek seitens der Eigenthümer von b und c die Folge haben, daß dem Gläubiger y, dem eine Hypothek an dem ganzen Grundstücke hinter 1000 bestellt war, nunmehr thatsächlich 3000 und dem Gläubiger z, dem eine Hypothek an dem ganzen Grundstücke hinter 2000 bestellt war, nunmehr thatsächlich 4000 vorgehen, ohne daß sich das Sicherheitsobjekt in seinem Bestande geändert habe. Diese offenbare Unbilligkeit lege es nahe, das Verhältniß der Gesamthypothek anders aufzufassen, nämlich in der Weise, daß die Summe, mit welcher die mehreren Grundstücke belastet sind, nur einmal verlangt werden kann und daß die Belastung jedes einzelnen Grundstücks unter der auflösenden Bedingung erfolgt, daß sie erlischt, wenn der Gläubiger seine Befriedigung aus einem anderen der mitverhafteten Grundstücke erlangt. Diese Auffassung entspreche der Gestaltung, welche die Hypothek im §. 1062 erhalten habe. Die Hypothek habe lediglich den Zweck, dem Gläubiger wegen einer Geldforderung Befriedigung zu sichern. Sei die Befriedigung erfolgt, so sei die Hypothek ihrem Wesen nach erschöpft. Das Gleiche müsse auch dann gelten, wenn dem Gläubiger zu seiner Sicherheit eine Gesamthypothek bestellt sei, da sie gleichfalls nur den Zweck verfolge, den Gläubiger wegen einer Forderung zu befriedigen, und sich mit Erreichung dieses Zweckes ihrem Inhalte nach erschöpfe. Wenn mithin der Abs. 2 des §. x, welcher mit dem §. 1078 Abs. 2 sachlich übereinstimme, sich bei richtiger Auffassung von selbst ergeben werde, so sei doch, wie bereits dargelegt, die andere Auffassung, nach welcher die Ausscheidung der verschiedenen Werththeile unbedingt erfolge, denkbar. Es empfehle sich deswegen, zur Abschneidung von Zweifeln eine dem §. x Abs. 2 entsprechende Vorschrift in das B.G.B. aufzunehmen. Die Streichung der im

Entw. enthaltenen Worte „im Wege der Zwangsverwaltung oder der Zwangsversteigerung“ entspreche der bisherigen Redaktionsweise, da die Frage, ob die Versteigerung und die Verwaltung die einzigen Arten der Immobilienzwangsvollstreckung sein sollen, dem Gef. über die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen vorzubehalten sei.

Aufrecht-
erhaltung im
Falle der
Gesamthypothek,

III. Zu §. y des Antrags der Subkomm. lagen die Unteranträge vor:

1. die §§. y, 1093c, 1093c¹ und 1094 des Antrags der Subkomm. zu streichen und durch folgende Vorschriften zu ersetzen:

§. 1094. Befriedigt der Eigenthümer den Gläubiger, so erwirbt er, wenn er nicht der persönliche Schuldner ist, die Forderung mit der Hypothek, wenn er der persönliche Schuldner ist, die Hypothek. Besteht die Hypothek als Gesamthypothek auch an den Grundstücken anderer Eigenthümer, so erlischt sie an diesen.

§. 1094a. Steht dem Eigenthümer eines mit einer Gesamthypothek belasteten Grundstücks für den Fall, daß der Gläubiger von ihm oder aus seinem Grundstücke befriedigt wird, ein Ausgleichungsanspruch gegen den Eigenthümer eines mitverhafteten Grundstücks zu, so kann er für diesen Anspruch die Bestellung einer Hypothek an dem mitverhafteten Grundstücke verlangen. (Die Eintragung einer Vormerkung zur Sicherung dieses Anspruchs ist zulässig.)

Das Gleiche gilt zu Gunsten des persönlichen Schuldners, wenn diesem für den Fall, daß er den Gläubiger befriedigt, ein Ersatzanspruch gegen den Eigenthümer eines für den Anspruch des Gläubigers haftenden Grundstücks zusteht.

2. eventuell den letzten Satz des §. 1093c¹ des Antrags der Subkomm. durch folgende Vorschrift zu ersetzen:

Im Uebrigen erlischt die Hypothek an den dem persönlichen Schuldner nicht gehörenden Grundstücken.

3. den Schluß des §. y auf S. 620 zu fassen:

und wenn das subhaftirte und eines der anderen Grundstücke mit einer gleich- oder nachstehenden Gesamthypothek belastet ist, auch dieser gegenüber unwirksam.

Zu §. y der Subkomm. lehnte die Komm. den Antrag 3 mittelst Eventualabstimmung ab und nahm den §. y an. Mit der Annahme des §. y ergab sich die Ablehnung des §. 1094a Abs. 1 des Antrags 1. Der Antragsteller erklärte hierauf, den übrigen Theil seines Antrags zurückziehen zu wollen.

bei
Befriedigung
durch einen
erstat-
berechtigten
Eigenthümer.

Der §. y enthält eine Einschränkung der Regel des §. x Abs. 2. Der Eigenthümer des Grundstücks, aus welchem der Gläubiger der Gesamthypothek seine Befriedigung erlangt hat, soll die Hypothek an einem der mithaftenden Grundstücke insoweit erwerben, als er berechtigt ist, von dem Eigenthümer oder dem früheren Eigenthümer eines der mithaftenden Grundstücke Ersatz zu verlangen. Der Entw. gewährt dem Eigenthümer, aus dessen Grundstück der Gläubiger befriedigt ist, nur obligatorische Ausgleichungsansprüche den Eigenthümern der mitbelasteten Grundstücke gegenüber. Dieser Standpunkt wurde auch in der Komm. von einer Seite vertreten und zwar wesentlich aus folgenden

Gründen: Die Gesamthypothek entstehe meist in der Weise, daß der Eigenthümer entweder mehrere Grundstücke für dieselbe Forderung verpfände oder zwar die Hypothek nur auf ein Grundstück eintragen lasse, demnächst aber das Grundstück theile, ein Vorgang, welcher die Uebertragung der auf dem Stammgrundstücke haftenden Hypotheken auf die abgezweigten Grundstücke zur Gesamthaft zur Folge habe. In beiden Fällen trete der Billigkeitsgrund, welcher für den §. 7 sprechen könne, erst ein, wenn eines oder mehrere der belasteten Grundstücke veräußert würden. Die Veräußerung nöthige den Veräußerer und den Erwerber, sich über das Verhältniß zu einigen, in welchem das veräußerte und das dem Veräußerer verbleibende Grundstück zur Befriedigung des Anspruchs aus der Gesamthypothek heranzuziehen seien. Dem Veräußerer und dem Erwerber sei bekannt, daß ihre Einigung den Gläubiger nicht hindere, in Widerspruch mit ihr seine Befriedigung allein aus dem einen Grundstück zu suchen. Lasse sich demnach der persönliche Anspruch des Ausgleichsberechtigten nicht verwirklichen, so sei dies lediglich eine Folge des Umstandes, daß der eine Korrealschuldner dem anderen kreditirt habe. Wer das Risiko eines solchen Kredits nicht auf sich nehmen wolle, dürfe ein mit einer Gesamthypothek belastetes Grundstück nicht veräußern bezw. nicht erwerben.

Die Mehrheit trat dieser Auffassung nicht bei. Sie war der Ansicht, daß die Rücksicht auf die materielle Billigkeit und die Analogie der zur Lehre vom Gesamtschuldverhältnisse getroffenen Bestimmungen es nicht rechtfertigten, denjenigen, aus dessen Grundstück der Hypothekengläubiger seine Befriedigung erlangt habe, obwohl der Eigenthümer eines mitbelasteten Grundstücks sich verpflichtet hatte, die Befriedigung zu bewirken, lediglich auf einen obligatorischen Ausgleichsanspruch zu verweisen. Ueber die Mittel und Wege, wie der Ausgleichsberechtigte in erhöhtem Maße zu schützen sei, waren jedoch die Ansichten getheilt. Der Antragsteller zu 1 will davon Abstand nehmen, die Hypothek in Höhe des Ausgleichsanspruchs kraft Gesetzes auf den ausgleichsberechtigten Eigenthümer übergehen zu lassen, sondern will dem Ausgleichsberechtigten nur einen Anspruch auf Eintragung einer Hypothek in Höhe des Ausgleichsanspruchs dem regreßpflichtigen Eigenthümer gegenüber gewähren. Zur Begründung dieses Antrags wurde geltend gemacht: Es sei zwar nicht zu verkennen, daß Gründe der materiellen Billigkeit und die Analogie der zur Lehre vom Gesamtschuldverhältnisse getroffenen Bestimmungen es nahe legen, sich für die von der Subkomm. vorgeschlagene Regelung zu entscheiden; dennoch ständen gewichtige praktische Bedenken diesen Vorschlägen entgegen. Sie seien mit den Grundsätzen des öffentlichen Glaubens des Grundbuchs sowie mit dem Prinzip, daß dingliche Rechte an Grundstücken nur durch dinglichen Vertrag und Eintragung erworben würden, nicht vereinbar. Es würde im Falle der Annahme des Vorschlags der Subkomm. ein unerwünschter Widerspruch zwischen der materiellen Rechtslage und dem Inhalte des Grundbuchs bestehen. Wer ein Grundstück als schuldenfrei erwerbe, könne nie wissen, ob ein Ausgleichsberechtigter nicht eine Hypothek geltend mache, von welcher der Erwerber annehmen müsse, sie sei erloschen, da er etwa vorhandene Ausgleichsansprüche Dritter nicht kenne und nach Lage der Sache nicht kennen könne. Ebenso sei es mit der Theorie der dinglichen Rechte, welcher der Entw. gefolgt sei, unvereinbar, die

Frage, ob in Folge der Befriedigung des Gläubigers aus einem der mitverhafteten Grundstücke die Hypothek auf den anderen Grundstücken erlösche oder auf den ausgleichungsberechtigten Gläubiger übergehe, von der äußerlich nicht erkennbaren Thatsache abhängig zu machen, ob zwischen den Eigenthümern der mitverhafteten Grundstücke Ausgleichungsansprüche beständen. Der Zweck, dem Regreßberechtigten eine ausreichende dingliche Sicherung zu gewähren, werde zudem durch die Anträge der Subkomm. nicht völlig erreicht. Der §. y bestimme nämlich, daß die Hypothek des Ausgleichungsberechtigten den gleichzeitig oder später eingetragenen Rechten nachstehen solle; der zum Ausgleiche verpflichtete Eigenthümer wäre mithin in der Lage, sobald er von der Einleitung der Zwangsvollstreckung in eines der mitverhafteten Grundstücke Kenntniß erlange, sein Grundstück übermäßig mit Schulden zu belasten und hierdurch die dingliche Sicherheit des Ausgleichungsanspruchs wesentlich zu vereiteln. Dem Ausgleichungsberechtigten sei mehr gedient, wenn man ihm in Höhe seines Ausgleichungsanspruchs einen Hypothekentitel gewähre; er sei alsdann in der Lage, sich seinen Ausgleichungsanspruch rechtzeitig durch die Eintragung einer Hypothek oder einer Vormerkung dinglich zu sichern. Gleichzeitig vermeide man hierdurch den Widerspruch mit den Grundsätzen über den öffentlichen Glauben des Grundbuchs und der Theorie der dinglichen Rechte, denen der Entw. gefolgt sei.

Bei der Annahme des §. y der Subkomm. war erwogen:

Der Grundsatz, daß im Falle einer Gesamthypothek die Befriedigung des Gläubigers aus einem der belasteten Grundstücke das Erlöschen der Hypothek auf den übrigen mitbelasteten Grundstücken zur Folge habe, könne zu Unbilligkeiten gegenüber dem mit der Hypothek in Anspruch genommenen Eigenthümer führen. Der Gläubiger habe die freie Entscheidung darüber, aus welchem der ihm haftenden Grundstücke er seine Befriedigung suchen wolle. Er sei an eine Vereinbarung, nach der sich der Eigenthümer bei der Veräußerung eines Trennstücks dem Erwerber gegenüber verpflichtet habe, den Gläubiger wegen einer auf das Trennstück zur Gesamthaft übertragenen Hypothek zu befriedigen, nicht gebunden; es liege sogar die Versuchung nahe, daß der Gläubiger gegen eine entsprechende Abfindung sich bewegen lasse, seine Befriedigung aus dem Trennstücke zum Nachtheile des Eigenthümers desselben zu suchen. Knüpfe man an die Befriedigung des Gläubigers das Erlöschen der Hypothek auch auf dem Stammgrundstücke, so würde der Eigenthümer des Stammgrundstücks eine ungerechtfertigte Bereicherung erlangen und der Eigenthümer des Trenngrundstücks auf einen unsicheren obligatorischen Ausgleichungsanspruch angewiesen sein. Es liege nahe, den Eigenthümer des Grundstücks, aus welchem die Befriedigung erfolgte, in Höhe seines Ausgleichungsanspruchs in die Rechte des Gläubigers eintreten zu lassen. Es spreche hierfür die Analogie der für das Gesamtschuldverhältniß beschlossenen Vorschriften (vergl. §. 369 Abs. 2 des Entw. II). Der Einwand, daß man sich bei dieser Regelung mit den Grundsätzen vom öffentlichen Glauben des Grundbuchs und dem Erwerbe dinglicher Rechte an Grundstücken in Widerspruch setze, sei in gewissem Sinne als richtig anzuerkennen. Der Entw. und die gegenwärtige Komm. seien aber auch an anderen Stellen von diesen Grundsätzen abgewichen (vergl. die §§. 1029, 1085, 1094, 1219). Wer ein Grundstück mit einer Hypothek erwerbe, wegen welcher der Gläubiger bereits aus einem

anderen Grundstücke seine Befriedigung gefunden habe, müsse sich zudem sagen, daß möglicherweise Ausgleichungsansprüche bestehen, die ihm gegenüber geltend gemacht werden würden; er könne also nicht schlechthin den Schutz des guten Glaubens für sich in Anspruch nehmen. Schwerwiegender seien die Bedenken, welche den für das Zwangsvollstreckungsverfahren sich ergebenden Schwierigkeiten zu entnehmen seien. Da der Subhastationsrichter das Grundbuchamt um Löschung der nach §. 1078 Abs. 2 erloschenen Hypotheken zu ersuchen habe (vergl. §. 173 des Entw. e. Ges. über die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen), so entstehe namentlich die Frage, wie sich der Subhastationsrichter zu verhalten habe, wenn Ausgleichungsansprüche angemeldet, von dem Verpflichteten jedoch bestritten würden. Es sei indessen zu erwarten, daß die Praxis diese Schwierigkeiten überwinden werde. Eventuell könnte diese Frage bei der Verathung des Zwangsvollstreckungsgesetzes von neuem in Erwägung gezogen werden. Die Regelung, welche der Antrag 1 vorschläge, gewähre dem Ausgleichungsberechtigten keinen genügenden Schutz. Es sei mißlich, den Schutz des Berechtigten von einer Thätigkeit desselben abhängig zu machen. Von dem Pfandrechtstitel würden nur wenige geschäftskundige Personen Gebrauch machen, während es hier, wo es sich meist um die Erwerber kleiner Parzellen handele, gerade darauf ankomme, den weniger geschäftskundigen zu schützen. Der Vortheil, welchen der Antragsteller für seinen Antrag geltend mache, daß nämlich der Ausgleichungsberechtigte sich durch Eintragung einer Vormerkung vor der Gefahr schützen könne, in Folge Ueberschuldung des zur Ausgleichung heranzuziehenden Grundstücks die Realisirung seiner Ansprüche vereitelt zu sehen, lasse sich auch ohne Gewährung eines Hypothekentitels erreichen; der Berechtigte könne bei der Veräußerung, in Veranlassung deren sein Ausgleichungsanspruch entstehe, sich die Sicherung desselben durch Ausbedingung einer Hypothek verschaffen und, wenn ihm die Bestellung einer solchen versprochen sei, den hierauf gerichteten Anspruch durch Eintragung einer Vormerkung sichern. Die Realgläubiger des ausgleichungspflichtigen Grundstücks dürften allerdings durch den Uebergang der Hypothek auf den Ausgleichungsberechtigten nicht benachtheiligt werden. Sie hätten von vornherein mit der Möglichkeit gerechnet, vorzurücken; denn das Grundstück sei dem vor oder gleichzeitig mit ihnen eingetragenen Hypothekengläubiger nur unter der Bedingung zur Verfügung gestellt, daß er seine Befriedigung nicht aus einem anderen Grundstück erlange. Deswegen sei zu bestimmen, daß die Hypothek des Ersatzberechtigten, wenn das Grundstück mit einem gleich- oder nachstehenden Rechte belastet sei, diesem Rechte gegenüber ihre Wirksamkeit verliere. Das Gleiche müsse natürlich auch dann gelten, wenn und soweit der Gläubiger nicht vollständig befriedigt sei, der diesem verbleibenden Hypothek gegenüber. Der Vorschlag des Antrags 2, die Unwirksamkeit gegenüber einem zu gleichem Range oder später eingetragenen Rechte nur dann auszusprechen, wenn dieses Recht auch auf dem Grundstücke hafte, aus welchem der Gläubiger seine Befriedigung gefunden habe, sei unannehmbar. Der Vorschlag setze sich mit der Auffassung des Verhältnisses der Gesamthypothek, von welcher die Komm. ausgegangen sei, in Widerspruch. Er sei aber auch unpraktisch, weil es den auf dem ausgleichungspflichtigen Grundstück eingetragenen Realgläubigern nicht schwer fallen werde, den Eigenthümer des zur Subhastation

gelangenden Grundstücks zu bewegen, ihnen gegen eine kleine Abfindung auch an seinem Grundstücke Hypothek zu bestellen.

§. 1092.
Eigenthümer-
hypothek an
mehreren
Grundstücken

IV. Zum Antrage 2 auf S. 620 lag der Unterantrag vor:
die Abs. 2 und 3 durch folgende Vorschriften zu ersetzen:

Besteht die Hypothek als Gesamthypothek an Grundstücken verschiedener Eigenthümer, so fällt die Hypothek an jedem Grundstücke dem Eigenthümer desselben als Eigenthümerhypothek zu, falls die mitverhafteten Grundstücke mit einem gleich- oder nachstehenden Rechte Dritter nicht belastet sind. Sind sie mit einem solchen Rechte belastet, so fallen zc. wie Abs. 2 des Antrags 2.

Der Unterantrag wurde abgelehnt.

bei nicht
entstandener,
bei erloschener
Forderung.

Der Abs. 1 des Antrags der Subkomm. bestimmt, daß, wenn die Forderung, für welche die Hypothek bestellt ist, nicht zur Entstehung gelangt ist, die Hypothek dem Eigenthümer gehören soll; desgleichen soll der Eigenthümer die Hypothek erwerben, wenn die Forderung erlischt. Diese Vorschriften sind bereits von der Komm. als Konsequenzen der Lehre von der Eigenthümerhypothek gebilligt worden (vergl. S. 604).

Der Abs. 2 bestimmt, daß, wenn die Hypothek als Gesamthypothek an Grundstücken verschiedener Eigenthümer besteht, sie diesen an allen Grundstücken gemeinschaftlich zufallen solle, soweit nicht ein Anderes bestimmt sei.

Recht der
Eigenthümer
auf Theilung
der Gesamthypothek.

Der Abs. 3 bestimmt, daß die Eigenthümer den Betrag der Gesamthypothek auf die einzelnen Grundstücke vertheilen können. Jeder von ihnen soll ferner von den übrigen Eigenthümern verlangen dürfen, daß, soweit nicht ein Anderes bestimmt ist, ihm die Hypothek an seinem Grundstücke zu dem Betrage zugetheilt werde, welcher dem Verhältnisse des Werthes seines Grundstücks zu dem Werthe der sämtlichen Grundstücke entspricht; bei der Bestimmung des Werthes soll der Werth der der Gesamthypothek vorgehenden Belastungen abgezogen werden.

Dieser Antrag der Subkomm. wurde nur nach der Richtung beanstandet, als er auch dann gelten solle, wenn die mitverhafteten Grundstücke mit einem gleich- oder nachstehenden Rechte Dritter nicht belastet seien. Für diesen Fall sei es, wie der Antragsteller zu 2 ausführte, ein lediglich auf theoretischen Gründen beruhendes Festhalten an der dem Entw. zu Grunde liegenden prinzipiellen Auffassung der Korrealhypothek, wenn man die Korrealhypothek nur als solche auf die Eigenthümer der belasteten Grundstücke übergehen lasse und die Eigenthümer, falls sie die Hypothek zu ihrem ganzen Betrag auf jedem Grundstücke bestehen lassen wollen, nöthige, zunächst die Theilung der Gesamthypothek vorzunehmen, die Gesamthypothek als solche löschen und den auf das einzelne Grundstück fallenden Theil eintragen zu lassen und dann eine neue Hypothek für den ausgefallenen Theil zu begründen. Richtiger sei es, wenn man in diesem Falle auf jeden der Eigenthümer die Hypothek zu ihrem vollen Betrage übergehen lasse.

Die Mehrheit erwoß bei der Annahme des Antrags der Subkomm.:

Die Komm. sei von der Auffassung ausgegangen, daß bei der Gesamthypothek die Ausscheidung der Werththeile der verschiedenen Grundstücke zu

Günsten des Gläubigers nur unter der Bedingung erfolge, daß der Gläubiger seine Befriedigung nicht aus einem der belasteten Grundstücke erlange; die Summe der Gesamtbelastung solle den Werth des eingetragenen Hypothekensbetrags nicht übersteigen. Die Rücksicht auf die Sicherheit der Anwendung des Rechtes erheische das Festhalten an diesem Principe, zumal da dringende Gründe, von ihm im vorliegenden Falle abzuweichen, nicht geltend gemacht worden seien. Die Weiterungen, welchen die Eigenthümer vor dem Grundbuchamt unterworfen seien, habe der Antragsteller übertrieben. Es werde im Falle einer Vertheilung des Hypothekensbetrags auf die einzelnen Grundstücke genügen, den auf die übrigen Grundstücke entfallenden Betrag sowie den Vermerk der Gesamthypothek löschen zu lassen. Die Begründung einer neuen Hypothek für den entfallenden Betrag biete keine Schwierigkeiten und es könne auf die etwa dadurch entstehenden Kosten kein entscheidendes Gewicht gelegt werden.

Von einer Seite wurde die Frage aufgeworfen, welcher Zeitpunkt der nach Abs. 3 des Antrags der Subkomm. vorzunehmenden Werthberechnung zu Grunde zu legen sei. Die Komm. lehnte es ab, eine ausdrückliche Bestimmung hierüber zu geben, weil auch an anderen Stellen des Gesetzes, wo es sich um Werthberechnungen handele, Bestimmungen über den maßgebenden Zeitpunkt nicht getroffen seien. Einverständnis bestand aber darüber, daß der Zeitpunkt entscheiden solle, in welchem die Hypothek als Gesamthypothek zur Entstehung gelangt sei.

V. Es lag der Antrag vor:

in den §. 1078¹⁾ der Vorl. Zus. als Abs. 2 folgende Vorschrift aufzunehmen:

Theilung der
Hypothek
durch den
Gläubiger.

Der Gläubiger kann den Betrag der Gesamthypothek in der Art auf die belasteten Grundstücke vertheilen, daß sich die Haftung jedes Grundstücks auf den zugetheilten Betrag beschränkt. Zu der Vertheilung ist die Erklärung des Gläubigers und die Eintragung in das Grundbuch erforderlich; die Vorschriften der §§. 830a, 831 der Zus. d. Red.Komm.²⁾ finden entsprechende Anwendung.

Hiermit wurde die Verathung über den Antrag 3 auf S. 621 verbunden. Die Komm. nahm beide Anträge an. Erwogen war:

Durch die Vertheilung der Gesamthypothek auf die einzelnen belasteten Grundstücke werde die Gesamthypothek in Einzelhypotheken zerlegt. Eine solche Zerlegung sei in den Fällen des Antrags 2 Abs. 3 auf S. 621 nothwendig, sie habe aber auch in anderen Fällen für den Gläubiger Interesse, z. B. bei der Abtretung eines Theiles der Forderung oder wenn eine Gesamthypothek an den Eigenthümer eines der belasteten Grundstücke falle; in diesem Falle ermögliche sie dem Eigenthümer die Loslösung der Eigenthümerhypothek von den Hypotheken an den anderen Grundstücken. Sei eine Gesamthypothek bestellt

¹⁾ Der §. 1078 lautet:

Besteht die Hypothek für dieselbe Forderung an mehreren Grundstücken, so kann der Gläubiger nach seiner Wahl aus allen belasteten Grundstücken oder aus mehreren oder aus einem derselben Befriedigung verlangen.

²⁾ Dem §. 831 entspricht C. II §. 799, zu §. 830a vergl. Anm. S. 596.

Verzicht des
Gläubigers
auf die
Hypothek an
allen,

an einzelnen
Grundstücken.

und verzichte der Gläubiger auf die ganze Hypothek oder werde er nach §. 1103 mit seinem gesammten Rechte ausgeschlossen, so liege der Fall ebenso, wie wenn die Hypothek nicht zur Entstehung gelangt sei; ob dies des besonderen Ausdrucks bedürfe, könne die Red.Komm. prüfen. Eine Sonderbestimmung sei zu treffen für den Fall, daß der Verzicht oder die Präklusion sich nur auf eines der mitbelasteten Grundstücke beziehe. Die in dieser Hinsicht von der Subkomm. vorgeschlagene Bestimmung sei eine Konsequenz früherer Beschlüsse und deswegen sachlich zu billigen.

Befriedigung
und Verzicht
wegen eines
Theilbetrags.

VI. Zu §. 1093c des Antrags 4 der Subkomm. lag der Unterantrag vor:
dem §. 1093c Abs. 1 folgenden Zusatz zu geben:

Der Eigenthümer kann einen ihm verbleibenden Theil der Hypothek nicht zum Nachtheile des auf den Schuldner übergehenden Theiles der Hypothek geltend machen.

Die Mehrheit erklärte sich mit der in dem Antrag Abs. 1 vorgeschlagenen Fassung, die von der Fassung der Vorl. Zus. nur in redaktioneller Weise abweicht, einverstanden und nahm den Zusatzantrag an. Die Mehrheit war der Ansicht, daß der Zweck des §. 1093c, den persönlichen Schuldner, welcher den Gläubiger befriedigt, wegen seiner Regressansprüche an den Eigenthümer dinglich zu sichern, sich nur durch die Annahme des Zusatzantrags erreichen lasse; es seien in dieser Beziehung die gleichen Gründe maßgebend, die zur Annahme des §. 1095 geführt hätten.

Anl. zum Prot. 247 (vergl. C. 622, 623).

Bei Zugrundelegung der Auffassung, daß jedes Grundstück für sich mit einer Hypothek für den vollen Betrag der Forderung belastet ist und der einheitliche Zweck der zur Gesamthypothek verbundenen Hypotheken ihren Inhalt nur denjenigen gegenüber beschränkt, welchen ein der Gesamthypothek im Range gleich- oder nachstehendes Recht an mehreren der belasteten Grundstücke zusteht, etwa folgende Vorschriften aufzunehmen:

S. a. Sind mehrere Grundstücke mit einer Gesamthypothek belastet, so treten die im §. 1092 Abs. 1 und in den §§. 1093b, 1093c der Vorl. Zus., §§. 1095, 1101, 1103 bestimmten Wirkungen bei jedem Grundstück in gleicher Weise ein, wie wenn es allein mit der Hypothek belastet wäre.

Vertheilt der Gläubiger den Betrag der Gesamthypothek nach §. 1078 Abs. 2 (auf C. 629 unter V) auf die einzelnen Grundstücke, so erwerben die Eigenthümer die Hypotheken an ihren Grundstücken zu dem Betrage, zu welchem die Grundstücke von der Haftung für die Forderung frei werden. Die Hypotheken der Eigenthümer können nicht zum Nachtheile des Gläubigers geltend gemacht werden.

S. b. Wird der Gläubiger aus einem der mit der Gesamthypothek belasteten Grundstücke oder von dem Eigenthümer desselben befriedigt, so geht, wenn der Eigenthümer berechtigt ist, von dem Eigenthümer eines der übrigen Grundstücke oder dessen Rechtsvorgänger Ersatz zu

verlangen, die Hypothek an diesem Grundstück auf den Ersatzberechtigten über.

S. c. Sind die Grundstücke, an welchen eine Gesamthypothek besteht, oder mehrere derselben mit einem der Gesamthypothek im Range gleich- oder nachstehenden Rechte eines Dritten belastet, so können die nach S. a an die Stelle der Gesamthypothek tretenden Hypotheken an den mit dem Rechte des Dritten belasteten Grundstücken dem Dritten gegenüber nicht geltend gemacht werden, wenn der Gläubiger aus einem dieser Grundstücke befriedigt worden ist; in anderen Fällen beschränkt sich die Geltendmachung dem Dritten gegenüber auf den einmaligen Betrag der Gesamthypothek.

S. d. Ist der Gläubiger von dem Eigenthümer eines der mit dem Rechte des Dritten belasteten Grundstücke befriedigt worden, so geht die Hypothek an diesem Grundstücke bei der Geltendmachung dem Dritten gegenüber den Hypotheken an den anderen Grundstücken vor. Das Gleiche gilt, wenn die Hypothek an einem der (mit dem Rechte des Dritten belasteten) Grundstücke nach §. 1093 c der Vorl. Zuf. auf den persönlichen Schuldner oder nach §. b auf den Eigenthümer eines der übrigen mit der Gesamthypothek belasteten Grundstücke übergegangen ist. In den übrigen Fällen können die an die Stelle der Gesamthypothek tretenden Hypotheken dem Dritten gegenüber nur gemeinschaftlich geltend gemacht werden. Jeder der Betheiligten kann von den anderen verlangen, daß sie die Geltendmachung seiner Hypothek gegenüber dem Dritten zu dem Betrage gestatten, welcher dem Verhältnisse des Werthes des mit derselben belasteten Grundstücks zu dem Werthe der sämmtlichen (mit dem Rechte des Dritten belasteten) Grundstücke entspricht; bei der Bestimmung des Werthes der Grundstücke wird der Werth der der Gesamthypothek im Range vorgehenden Belastungen abgezogen. (Liegt der Fall des Abs. 1 nur in Ansehung eines Theiles des Betrags der Gesamthypothek vor, so wird der Betrag, welcher einem der im Abs. 1 Satz 2 bezeichneten Berechtigten gebührt, dem Eigenthümer angerechnet.)

S. e. In den Fällen des §. 1093 c der Vorl. Zuf., des §. b und des §. d Abs. 1 steht die Vereinigung von Forderung und Schuld in derselben Person der Befriedigung des Gläubigers gleich.

248. (§. 4553 bis 4572.)

I. Von den Anträgen über die Gesamthypothek wurde zunächst der Antrag 4 auf §. 621 weiterberathen, dessen Abs. 1 erledigt ist. Die Abs. 2 und 3, welche auf den für die Gesamthypothek von der Komm. angenommenen Prinzipien beruhen und dieselben näher ausgestalten, wurden sachlich ohne Widerspruch angenommen. Der Red.Komm. wurde die Prüfung der Frage überwiesen, ob nicht der Satz 1 des Abs. 3 als bereits durch die vorhergehenden Bestimmungen gedeckt gestrichen werden könne.

Befriedigung durch den Schuldner bei Gesamthypothek.