

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGB §§ 883, 1197

Eine Eigentümergrundschild kann auch nach einer späteren
Auflassungsvormerkung vollwirksam abgetreten werden.

BGH, Urt. v. 16. Mai 1975 - V ZR 24/74 - OLG Frankfurt
LG Hanau

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 24/74

URTEIL

Verkündet am
16. Mai 1975
Werner,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma Philipp S [REDACTED] oHG, vertreten durch ihren
persönlich haftenden Gesellschafter Kaufmann Philipp
S [REDACTED], O [REDACTED], S [REDACTED] Landstr. [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED]
und [REDACTED] -

g e g e n

Professor Dr. Peter O [REDACTED], T [REDACTED], L [REDACTED]weg [REDACTED],
als Testamentsvollstrecker über den Nachlaß der am
9. März 1974 verstorbenen Hausfrau Lisa R [REDACTED],
geb. Z [REDACTED],

Beklagter und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. Dr. [REDACTED]
und Prof. Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 16. Mai 1975 durch den Vorsitzenden Richter Hill und die Richter Dr. Mattern, Offterdinger, von der Mühlen und Dr. Eckstein

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Frankfurt (Main) vom 30. Oktober 1973 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die ursprüngliche Beklagte, Hausfrau Lisa R. [REDACTED] geb. Z. [REDACTED], ist während des Revisionsverfahrens verstorben. Der Testamentsvollstrecker über ihren Nachlaß führt den Rechtsstreit fort. Im folgenden wird weiter von der Beklagten gesprochen.

Die Klägerin ist Eigentümerin des Grundstücks E. [REDACTED], L. [REDACTED] weg 5. Sie hatte es im Juli/Dezember 1970 an die Eheleute S. [REDACTED] verkauft und übereignet und hat es auf Grund ihres Rücktritts vom 21. April 1971 im Sommer 1971 zurückübereignet erhalten.



Im Dezember 1970/Januar 1971 hatten die Eheleute S. [REDACTED] als damalige Eigentümer das Grundstück mit einer Eigentümerbriefgrundschuld über 60 000 DM nebst Zinsen belastet. Im April/Mai 1971 haben sie davon eine Teilgrundschuld von 21 000 DM an die Beklagte abgetreten.

Zwischen Begründung und teilweiser Abtretung der Grundschuld, nämlich im März 1971, hatte die Klägerin gegen die Eheleute S. [REDACTED] eine einstweilige Verfügung auf Eintragung einer Vormerkung zur Sicherung ihres Rücküberweisungsanspruchs erwirkt; diese Vormerkung war am 27. März 1971 im Grundbuch eingetragen worden.

Die Beklagte betreibt die Zwangsvollstreckung aus der abgetretenen Teilgrundschuld. Die Klägerin hält die Abtretung für unwirksam. Mit der Klage begehrt sie Unzulässigerklärung der Zwangsvollstreckung, im Berufungsverfahren hilfsweise Löschungsbewilligung und Herausgabe des Teilgrundschuldbriefs.

Landgericht und Oberlandesgericht haben die Klage als unbegründet abgewiesen.

Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihre Klaganträge weiter. Die Beklagte beantragt Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe

Die Eigentümergrundschild ist in der Hand der Eheleute S. [REDACTED] wirksam entstanden; denn ihre Entstehungsvoraussetzungen (Bestellungserklärung der Eigentümer, Grundbucheintrag, Briefübergabe, §§ 1196, 1192 Abs. 1, 1117 BGB) sind zeitlich vor der Eintragung und damit der Entstehung der Vormerkung (§§ 883, 885 BGB) eingetreten. Problematisch ist allein, ob die zeitlich nach der Entstehung der Vormerkung liegende Abtretung der Eigentümergrundschild durch die Eheleute S. [REDACTED] an die Beklagte im Sinn von § 883 Abs. 2 BGB eine Verfügung über das Grundstück darstellt, die den vorgemerkten Eigentumsübertragungsanspruch der Klägerin beeinträchtigt und deshalb insoweit der Klägerin gegenüber unwirksam ist.

Dies wird vom Berufungsgericht in Übereinstimmung mit dem Oberlandesgericht Schleswig (NJW 1955, 306) und einschlägigen Schrifttumsstellen (Soergel/Baur, BGB 10. Aufl. § 883 Rdn. 34; Palandt/Degenhart, BGB 34. Aufl. § 883 Anm. 5 a; Haegeler, Grundbuchrecht 4. Aufl. Rdn. 687) verneint. Das Revisionsgericht tritt dem bei.

1. Eine Verfügung über das Grundstück liegt dann vor, wenn durch Rechtsgeschäft auf das Grundstückseigentum unmittelbar eingewirkt wird, es also entweder übertragen oder mit einem Recht belastet oder in seinem Inhalt geändert wird (vgl. Urteil vom 15. März 1951, BGHZ 1, 294, 304). Von diesen Möglichkeiten steht bei

der vorliegenden Grundschuldabtretung allein eine Eigentumsbelastung in Frage: zwar keine Neubelastung mit einem dinglichen Recht - denn die Grundschuld war bei Vormerkungsentstehung schon vorhanden -, aber etwa eine Verstärkung dieser bereits vorhandenen Belastung. Im Regelfall stellt die schlichte Abtretung eines bestehenden Grundpfandrechts eine Verfügung zwar über das Grundpfandrecht, aber nicht über das Grundstück (Grundstückseigentum) dar. Wird dagegen das Grundpfandrecht - mit oder ohne Abtretung - rechtsgeschäftlich in seinem Inhalt (Nennbetrag, Verzinsung, Fälligkeit o.a.) geändert, so kann darin zugleich eine Verfügung über das Grundstück liegen, die den vorgemerkten Eigentumsübertragungsanspruch im Sinn von § 883 Abs. 2 BGB beeinträchtigt. Die Abtretung einer Eigentümergrundschuld an einen Dritten bewirkt, daß die Eigentümergrundschuld zur Fremdgrundschuld wird und damit kraft Gesetzes die beiden Besonderheiten entfallen, die die Eigentümergrundschuld gegenüber der Fremdgrundschuld hat, nämlich der Vollstreckungsausschluß des § 1197 Abs. 1 BGB und die Zinsbeschränkung des § 1197 Abs. 2 BGB. Diese Veränderung tritt nicht kraft rechtsgeschäftlichen Parteiwillens, sondern kraft Gesetzes ein. Es mag offen bleiben, ob in solcher Abtretung überhaupt eine Verfügung über das Grundstück liegt. Denn nach der zutreffenden Auffassung des Oberlandesgerichts tritt durch die Abtretung einer Eigentümergrundschuld für den vorgemerkten Auflassungsanspruch jedenfalls keine Beeinträchtigung im Sinn von § 883 Abs. 2 BGB ein:

2. Die Eigentümergrundsschuld ist echtes Grundpfandrecht. Sie umschließt grundsätzlich alle Rechte, die eine Fremdgrundsschuld gewährt, insbesondere das Recht, die Zahlung einer bestimmten Geldsumme aus dem Grundstück zu erlangen (§§ 1196, 1191, 1192 BGB; vgl. OLG Köln, NJW 1959, 2167; Westermann, NJW 1960, 1723; Stöber, Rechtspfleger 1958, 339, 340, 341). Der Eigentümer kann die Eigentümergrundsschuld als Grundschuld oder unter Umwandlung in eine Hypothek (§ 1198 BGB; vgl. BGH Urteil vom 31. Mai 1968, V ZR 29/65, NJW 1968, 1674) auf Dritte übertragen oder sonst darüber verfügen, z.B. sie verpfänden oder einem nachstehenden Gläubiger das Vorrecht vor ihr einräumen (vgl. Staudinger/Scherübl, BGB 11. Aufl. § 1197 Rdn. 2).

Allerdings kann nach § 1197 Abs. 1 BGB der Eigentümer als Gläubiger nicht die Zwangsvollstreckung zum Zwecke seiner Befriedigung betreiben. Dies bedeutet, daß erst die Umwandlung in eine Fremdgrundsschuld die Möglichkeit der Vollstreckung in das belastete Grundstück eröffnet. Hierin offenbart sich aber kein inhaltlicher Unterschied zwischen Eigentümer- und Fremdgrundsschuld. § 1197 Abs. 1 BGB enthält lediglich eine persönliche Beschränkung der verfahrensrechtlichen Rechtsstellung des Eigentümers als des Inhabers der Grundschuld; ihm fehlt die verfahrensrechtliche Befugnis, selbst die Zwangsvollstreckung zu betreiben. Er ist aber nicht gehindert, schon bei Bestellung der Eigentümergrundsschuld (oder auch später) den jeweiligen Eigentümer der sofortigen Zwangsvollstreckung aus der Grundschuld zu unterwerfen (KG HRR 1928 Nr. 2313;

KGJ 37 S. 293, 294). Die genannte Bindung ist dem Eigentümer rein persönlich auferlegt zur Verhinderung des "Selbstbetriebs" mit dem Zweck der Ausschaltung nachrangiger Gläubiger, die in der Zwangsversteigerung mit ihren Rechten ausfallen könnten. Es handelt sich um eine personengebundene Suspendierung von Einzelbefugnissen aus dem Recht für die Zeit der Rechtsinhaberschaft des Eigentümers. Eine weitergehende Bedeutung, insbesondere im Sinne einer inhaltlichen Verschiedenheit von Eigentümer- und Fremdgrundschuld, hat § 1197 Abs. 1 BGB nicht (ebenso OLG Köln, NJW 1959, 2167; OLG Düsseldorf, ZZP 72, 262, 264; Staudinger/Scherübl aaO § 1197 Rdn. 1 b; Wolff/Raiser, Sachenrecht 10. Bearb. § 147 II S. 611; Westermann, NJW 1960, 1723; Stöber aaO S. 339 ff; Huber, Die Sicherungsgrundschuld 1965, S. 213; vgl. auch Prot. III, 573; Mot. III, 679). Durch den mit der Übertragung der Eigentümergrundschuld auf die Beklagte bewirkten Fortfall der Vollstreckungsbeschränkung tritt demnach keine Veränderung in der Belastung des Grundstücks ein.

Etwas anderes gilt auch nicht für § 1197 Abs. 2 BGB, wonach der Eigentümer als Grundschuldgläubiger im Regelfall keine Zinsen aus der Grundschuld beanspruchen kann (vgl. zum Sinn und Zweck der Vorschrift Staudinger/Scherübl, BGB 10. Aufl. § 1197 Rdn. 1 c). Diese Einschränkung betrifft allerdings nicht, wie § 1197 Abs. 1 BGB, seine verfahrensrechtliche, sondern seine materiellrechtliche Position; bei der Eigentümergrundschuld ist die Unverzinslichkeit im Umfang der Norm des § 1197 Abs. 2 BGB Inhalt des dinglichen Rechts selbst (Urteil des Senats vom 14. Juli 1967, V ZR 112/64, WM 1967, 1012).

Das Gesetz schließt jedoch bei der Eigentümergrundschuld die Verzinslichkeit als möglichen Rechtsinhalt nicht schlechthin aus, sondern nur so lange, wie Grundstückseigentum und Grundschuld in einer Hand vereinigt sind. Demgemäß ist anerkannt, daß die Eigentümergrundschuld von vornherein als verzinsliche bestellt und eingetragen werden kann (KG aaO; Staudinger/Scherübl aaO Rdn. 2). Auch die Zinsbeschränkung gilt nur während der Dauer der Vereinigung von Eigentum und Grundschuld in einer Person; für die Zeit nach vollzogener Abtretung kann der neue Gläubiger die Zinsen unbeschränkt geltend machen (vgl. KG HRR 1928 aaO; BGB-RGRK - 11. Aufl. § 1197 Anm. 3; Staudinger/Scherübl aaO Rdn. 1 e). Hinsichtlich dieser Zinsen entsteht die Belastung ebenfalls bereits mit Bestellung der Eigentümergrundschuld.

3. Entscheidend spricht für die Richtigkeit dieser Auffassung: Eine Vormerkung kann dem Vormerkungsberechtigten nicht mehr Rechte geben, als er hätte, wenn im Zeitpunkt des Vormerkungseintrags statt der Vormerkung das vorgemerkte dingliche Recht selbst für ihn eingetragen worden wäre. Wird etwa ein mit einer Eigentümergrundschuld belastetes Grundstück mit einer Hypothek belastet, so ist der Eigentümer durch die Hypothek nicht gehindert, die Eigentümergrundschuld vollwirksam abzutreten mit der Folge, daß dieses Recht zur Fremdgrundschuld wird und in der Hand des Zessionars die vollen Wirkungen einer Grundschuld einschließlich Vollstreckbarkeit und Verzinslichkeit entfaltet. Die Abtretungswirkung kann nicht geringer

sein, wenn (nachrangig) statt der Hypothek nur eine Hypothekenbestellungsvormerkung eingetragen ist. Auch die Vormerkung des Eigentumsübertragungsanspruchs (Auflassungsvormerkung) kann dem Vormerkungsgläubiger gegenüber einer voreingetragenen Eigentümergrundschild nicht mehr Rechte geben, als wenn für ihn statt der Auflassungsvormerkung im selben Zeitpunkt bereits das Eigentum selbst eingetragen worden wäre. In diesem Fall wäre - Auflassung vorausgesetzt - mit dem Eigentumsübergang auf ihn die Eigentümergrundschild von selbst zur Fremdgrundschild geworden und hätte deren volle Wirkungen einschließlich Vollstreckbarkeit und Verzinslichkeit entfaltet. Zwar könnte der bisherige Eigen- und nunmehrige Fremdgrundschildgläubiger gegenüber dem neuen Eigentümer schuldrechtlich an der Geltendmachung der Rechte aus der Grundschild gehindert sein. Dies würde aber nichts ändern an der vollen dinglichen Rechtsstellung des Grundschildgläubigers und damit an seiner rechtlichen Möglichkeit, die Grundschild mit voller Wirkung an einen Dritten abzutreten, ohne daß es etwa auf dessen Gutgläubigkeit (§ 892 BGB) ankäme. Es fehlt jeder innere Grund dafür, den Übereignungsgläubiger dann, wenn er statt des Eigentums zunächst nur eine Auflassungsvormerkung erhält, dadurch besserzustellen, daß die voreingetragene Grundschild ihm gegenüber auch in der Hand eines Zessionars mit den Beschränkungen des § 1197 BGB behaftet oder gar unabtretbar bleibt.

4. Die dargelegte Auffassung entspricht schließlich auch der wirtschaftlichen Funktion der Eigentümergrundschild: ein späteres Kreditbedürfnis durch Sicherung

des Kreditgebers an bevorzugter Rangstelle befriedigen zu können. Ein Grundstückserwerber, für den eine Auflassungsvormerkung eingetragen wird und der das Grundstück bereits mit einer Eigentümergrundschild belastet sieht, muß sich sagen, daß diese nach ihrem Sinn und Zweck den Keim der Veräußerung und damit der Umwandlung in eine Fremdgrundschild in sich trägt. Er bedarf nicht des Schutzes, den § 883 Abs. 2 BGB typischerweise vor solchen Maßnahmen des Schuldners gewähren will, die im Grundbuch noch nicht angebahnt sind. Er kann sich - bei entsprechender schuldrechtlicher Bindung des Grundschildinhabers, wie im vorliegenden Fall - dadurch schützen, daß er auch seinen Anspruch auf Löschung der Eigentümergrundschild durch Vormerkung sichern läßt, wie das angefochtene Urteil zutreffend ausführt.

5. Da dieses Urteil auch im übrigen keinen Rechtsfehler erkennen läßt, war die Revision mit der Kostenfolge des § 97 ZPO zurückzuweisen.

Hill

Mattern

Offterdinger

von der Mühlen

Dr. Eckstein