

GUTACHTEN

Dokumentnummer: 11454
letzte Aktualisierung: 05.04.2006

BGB §§ 1150, 1176, 268, 1191

Zahlung auf das dingliche Recht nach Pfändung der Rückgewähransprüche bei einer Grundschuld

I. Sachverhalt

Zu Lasten des dem Darlehensnehmer gehörenden Grundbesitzes ist eine übliche Grundschuld eingetragen. Aus dieser Grundschuld wird derzeit die Zwangsvollstreckung betrieben. Über den belasteten Grundbesitz ist ein Kaufvertrag geschlossen worden. Mittlerweile sind die Rückgewähransprüche des Eigentümers gegen den Grundschuldgläubiger zusammen mit dem Anspruch auf Herausgabe des Grundschuldbriefs gepfändet worden.

Nach Pfändung der Rückgewähransprüche hat der Käufer den zur Ablösung geforderten Betrag gezahlt.

II. Fragen

Kann eine Löschung der Grundschuld erreicht werden, wenn die Zahlung nur auf das dingliche Recht und nicht auf die Forderung erfolgt ist?

III. Zur Rechtslage

1. Übergang der Grundschuld auf den ablösungsberechtigten Dritten bei Zahlung auf die Grundschuld

Im vorliegenden Fall ist die Grundschuld möglicherweise auf den Käufer übergegangen, wenn dieser als ablösungsberechtigter Dritter i. S. des § 268 BGB berechtigt auf die Grundschuld gezahlt hat. Zahlt nämlich ein ablösungsberechtigter Dritter auf die Grundschuld in voller Höhe, so geht diese gem. §§ 1150, 268 Abs. 3 BGB kraft Gesetzes auf ihn über. Dazu ist weder die Zustimmung des Eigentümers noch ein Vertrag mit dem Grundschuldgläubiger erforderlich (BGH DNotZ 1986, 342 = Rpfleger 1986, 190; MünchKomm-Eickmann, BGB, 4. Aufl. 2004, § 1191 Rn. 108; Staudinger/Wolfsteiner, BGB, Neubearb. 2002, Vorbem. zu §§ 1191 ff. Rn. 111). Soweit die Grundschuld auf den Käufer übergeht, kann dieser die Löschung herbeiführen.

- a) Voraussetzung ist, dass eine **Zahlung auf die Grundschuld** erfolgt. Bei einer Grundschuld kann entweder auf die Forderung oder auf das dingliche Recht gezahlt werden. Ob eine Zahlung auf die Grundschuld oder auf die gesicherte persönliche Forderung geleistet wird, hängt von dem bei der Zahlung erklärten Willen des Leistenden ab (BGH

DB 1989, 2603 = NJW-RR 1989, 1036 = ZIP 1990, 34; Gaberdiel, Rn. 808). Zahlt der Käufer des belasteten Grundstücks vor Eigentumserwerb den Kaufpreis in Abstimmung mit dem Verkäufer unmittelbar an das Kreditinstitut, so erfüllt er damit (im Verhältnis Verkäufer/Käufer) seine eigene Kaufpreisschuld, er erbringt aber zugleich (im Verhältnis Verkäufer/Kreditinstitut) eine Leistung für den Verkäufer (BGH DNotZ 1997, 725 = NJW 1997, 2046; Gaberdiel, Rn. 812; Palandt/Bassenge, BGB, 65. Aufl. 2006, § 1191 Rn. 47). In der Ablösungszahlung durch den Käufer ist somit regelmäßig eine Zahlung des Verkäufers an die Bank zu sehen und für die Tilgungsbestimmung ist insofern der **Wille des Verkäufers maßgeblich**. Zu berücksichtigen ist in diesem Zusammenhang, dass der Sicherungsvertrag üblicherweise verbietet, dass der Sicherungsgeber von sich aus Zahlungen auf die Grundschuld leistet (Staudinger/Wolfsteiner, Vorbem. zu §§ 1191 BGB ff. Rn. 66). Die Bedeutung einer entsprechenden Vereinbarung ist allerdings unklar. In der Literatur wird vertreten, das Verbot, auf die Grundschuld zu zahlen, wirke nur schuldrechtlich (Staudinger/Wolfsteiner, Vorbem. zu §§ 1191 ff. Rn. 71; Clemente, Recht der Sicherungsgrundschuld, 3. Aufl. 1999, Rn. 372). Insofern besteht durchaus die Möglichkeit, dass auch bei entgegenstehender Vereinbarung im Sicherungsvertrag auf die Grundschuld gezahlt wird. Insofern ist es hier möglich, dass der Käufer ausdrücklich auf die Grundschuld zahlt.

- b) Voraussetzung für die Anwendung der §§ 1150, 268 Abs. 3 BGB ist ferner, dass der Käufer **ablösungsberechtigter Dritter** i. S. v. § 268 oder § 1150 BGB ist. Zur Ablösung der Grundschuld berechtigt ist neben dem Eigentümer des belasteten Grundstücks jeder Inhaber eines nachrangigen oder gleichrangigen dinglichen Rechts am Grundstück oder einer nach- oder gleichrangigen Auflassungs- oder Belastungsvormerkung (BGH NJW 1994, 1475 = Rpfleger 1994, 374 = ZIP 1994, 633; Palandt/Bassenge, § 1150 BGB Rn. 3; Gaberdiel, Rn. 830). Ausgeübt werden kann das Ablösungsrecht erst, wenn der Grundschuldgläubiger die Zwangsvollstreckung in das Grundstück betreibt (§ 268 Abs. 1 BGB) oder wenigstens Befriedigung aus dem Grundstück verlangt (§ 1150 BGB) (dazu Gaberdiel, Rn. 830). Im vorliegenden Fall wird offenbar die Zwangsvollstreckung betrieben, so dass die Voraussetzungen des § 268 BGB vorliegen. Der Käufer als Auflassungsvormerkungsberechtigter ist auch i. S. des § 268 BGB zur Ablösung berechtigt.

Insofern führt eine Zahlung durch den Käufer auf die Grundschuld im vorliegenden Fall tatsächlich dazu, dass dieser die Grundschuld nach §§ 1150, 268 Abs. 3 BGB erlangt.

- c) Ferner ist aber zu berücksichtigen, dass die Grundschuld nur dann auf den Käufer übergeht, wenn der ablösungsberechtigte Dritte (der Käufer) auch tatsächlich in voller Höhe auf die Grundschuld leistet. Wird die Grundschuld dagegen **nur teilweise abgelöst**, so geht nur ein entsprechender Teil des Rechts auf den Eigentümer bzw. den ablösungsberechtigten Dritten über. Der übergehende Teil hat Rang nach dem dem Gläubiger verbleibenden Teil (§§ 268 Abs. 3 S. 2, 1176 BGB; Gaberdiel, Kreditsicherung durch Grundschulden, 7. Aufl. 2004, Rn. 835). Hat hier also nur eine Teilleistung stattgefunden, so ist die Grundschuld nicht in voller Höhe auf den Käufer übergegangen, so dass die Bank weiterhin Grundschuldgläubigerin wäre und auch eine Löschungsbewilligung zumindest für den noch bestehenden Teil von ihr erteilt werden müsste (wobei der Erteilung der Löschungsbewilligung derzeit die Pfändung der Rückgewähransprüche entgegensteht).
- d) **Rechtsfolge** der §§ 1150, 268 Abs. 3 BGB ist, dass die Grundschuld auf den ablösenden Dritten übergeht. Das Grundbuch wird dadurch unrichtig und kann nach Unrichtigkeitsnachweis berichtigt werden (Statt aller: Palandt/Bassenge, 65. Auflage, 2006, § 1150

BGB Rn. 3). Von der Bank kann daher, soweit die Grundsuld übergegangen ist, keine Löschungsbewilligung sondern nur eine Berichtigungsbewilligung erteilt werden.

2. Rechtsposition des Gläubigers der Rückgewähransprüche

Es stellt sich allerdings die Frage, ob der Pfändungsgläubiger, der die Rückgewähransprüche gepfändet hat, die Zahlung auf die Grundsuld nicht verhindern kann. Im Ergebnis stellt es sich nämlich durch die Zahlung auf die Grundsuld so dar, dass dem Pfändungsgläubiger seine Rechtsposition entzogen wird.

- a) Hierfür ist zunächst von erheblicher Bedeutung, dass grundsätzlich im Hinblick auf die Grundsuld **verschiedene Verhältnisse** unterschieden werden müssen. Zunächst besteht die Grundsuld als beschränkt dingliches Grundstücksrecht, aufgrund dessen eine Geldsumme (in der Regel mit Nebenleistungen) aus dem Grundstück zu zahlen ist. Bei der Grundsuld handelt es sich um ein dingliches Recht. Die Grundsuld ist nicht akzessorisch zur gesicherten Forderung. Neben der Grundsuld als dinglicher Sicherung besteht der Darlehensvertrag, aus dem die Bank zur Kreditgewährung und der Schuldner zur Rückzahlung verpflichtet ist.

Da die Grundsuld nicht akzessorisch ist, ist es erforderlich, eine Verknüpfung zwischen beiden Rechtsverhältnissen zu schaffen. Dies wird im **Sicherungsvertrag** geregelt. Der Sicherungsvertrag legt fest, welche Forderungen durch die Grundsuld gesichert werden. Im Übrigen enthält der Sicherungsvertrag auch die Verpflichtung zur Rückgewähr der Grundsuld. Die **Rückgewähransprüche** sind also Ansprüche, die sich aus dem schuldrechtlichen Sicherungsvertrag ergeben (statt aller: Staudinger/Wolfsteiner, Vorbem. zu §§ 1191 BGB ff. Rn. 79). Endet der Sicherungsvertrag, d. h. wird der Sicherungszweck endgültig erfüllt, so hat der Sicherungsnehmer die Grundsuld dem Sicherungsgeber zurückzugeben, soweit sie nicht vertragsgemäß verwertet worden ist (Gaberdiel, Rn. 723; Palandt/Bassenge, § 1191 BGB Rn. 26). Bei dem Rückgewähranspruch handelt es sich um einen schuldrechtlichen Anspruch aus dem Sicherungsvertrag (BGHZ 97, 208 = NJW 1986, 2108 = WM 1986, 763; BGHZ 133, 25 = NJW 1996, 2092 = WM 1996, 1128; Gaberdiel, Rn. 723 ff., insbesondere Rn. 726). Wie *Gaberdiel* zutreffend ausführt, gibt der Rückgewähranspruch kein dingliches Recht am Grundstück und damit auch kein Recht auf Befriedigung aus dem Grundstück (Gaberdiel, Rn. 726).

Berücksichtigt man, dass das schuldrechtliche Rechtsverhältnis (Rückgewähransprüche) und das dingliche Rechtsverhältnis (Grundsuld) streng voneinander zu trennen sind, so ergibt sich auch, dass **durch die Pfändung der Rückgewähransprüche die Möglichkeit eines ablösungsberechtigten Dritten**, auf die Grundsuld zu zahlen und damit die Grundsuld gem. §§ 1150, 268 Abs. 3 BGB zu erlangen, **nicht ausgeschlossen** wird. Vielmehr erlangt der Pfändungsgläubiger die Rückgewähransprüche mit der Pfändung nur so, wie sie auch dem ursprünglichen Inhaber, d. h. hier dem Eigentümer, zustanden. Auch der Eigentümer sah sich insofern aber der Gefahr ausgesetzt, dass in der Zwangsversteigerung ein ablösungsberechtigter Dritter gem. § 268 BGB auf die Grundsuld zahlt und somit die Grundsuld nach §§ 1150, 268 Abs. 3 BGB erwirbt. Die Rückgewähransprüche waren insofern praktisch schon mit dieser Möglichkeit belastet. Insofern wird dem Pfändungsgläubiger auch nicht nachträglich eine Rechtsposition entzogen, sondern es verwirklicht sich vielmehr lediglich ein Risiko, das von Anfang an bestand.

- b) Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass der **Pfändungspfandgläubiger das Risiko** im vorliegenden Fall durch eine andersartige Pfändung **hätte vermeiden können**. Im vorliegenden Fall ist es dem Käufer nämlich nur deswegen möglich, auf das dingliche Recht zu zahlen, weil er dem Verkäufer gegenüber zur Erfüllung des Kaufpreisanspruchs berechtigt ist. Indem der Käufer auf die Grundsuld zahlt, erfüllt er eine fremde Verbindlichkeit, nämlich die Verbindlichkeit des Verkäufers gegenüber der Bank. Aus der Erfüllung dieser fremden Verbindlichkeit entsteht ihm ein Ausgleichsanspruch, mit dem er gegen die Kaufpreisforderung aufrechnen kann. Der Käufer leistet also nicht direkt auf die Kaufpreisforderung, sondern vielmehr zunächst auf eine fremde Schuld und rechnet dann auf. Hätte nun der Pfändungsgläubiger gleichzeitig mit der Pfändung der Rückgewähransprüche auch die **Kaufpreisforderung gepfändet**, so wäre dem Käufer diese Aufrechnungsmöglichkeit nach § 392 BGB genommen. In diesem Fall hätte es für ihn wirtschaftlich keinen Sinn gemacht, auf die Grundsuld zu zahlen, da er dann nicht mit dem Kaufpreis hätte aufrechnen können. Insofern ist es also letztlich auf das Versäumnis des Pfändungsgläubigers zurückzuführen, dass er hier die Rückgewähransprüche nicht verwerten kann.

3. Schadensersatzansprüche

- a) Zu prüfen wäre weitergehend noch, ob sich der Verkäufer oder die Bank möglicherweise schadensersatzpflichtig gegenüber dem Pfändungsgläubiger machen. *Gaberdriel* weist zutreffend darauf hin, dass, sofern der **Eigentümer** den Rückgewähranspruch abgetreten hat, sich daraus für ihn die Nebenpflicht ergibt, von der Möglichkeit, die Grundsuld zu tilgen, keinen Gebrauch zu machen. Möglicherweise muss man eine derartige Nebenpflicht des Eigentümers auch dann annehmen, wenn die Rückgewähransprüche zwar nicht abgetreten, aber gepfändet sind. Auch in diesen Fällen könnte man erwägen, ob der Eigentümer die Verwertung der Rückgewähransprüche nicht dadurch umgehen darf, dass er selbst auf die Grundsuld zahlt. *Gaberdriel* bezieht dies allerdings nur auf den Fall der Abtretung (*Gaberdriel*, Rn. 833).

Der vorliegende Fall liegt aber auch anders. Hier ist es nämlich nicht so, dass der Eigentümer auf die Grundsuld zahlt, sondern es zahlt (ohne dass der Eigentümer mitwirken müsste – *Gaberdriel*, Rn. 829) ein Dritter auf die Grundsuld. Dies kann der Eigentümer nicht verhindern; er muss es nicht einmal wissen. Folglich macht er sich nicht schadensersatzpflichtig.

- b) Auch die **Bank** dürfte sich nicht schadensersatzpflichtig machen, denn sie hat keine Möglichkeit, eine Zahlung auf die Grundsuld zu verhindern.