

Sachenrecht II

Helms / Zeppernick

6. Auflage 2026
ISBN 978-3-406-85343-2
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei
[beck-shop.de](https://www.beck-shop.de)

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen.

[beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird [beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

Kapitel 8. Grundpfandrechte

A. Einführung

I. Grundpfandrechte als Kreditsicherheiten

Hypothek (§§ 1113 ff. BGB), Grundschuld (§§ 1191 ff. BGB) und Rentenschuld (§§ 1199 ff. BGB) werden zusammenfassend auch als Grundpfandrechte bezeichnet. Grundpfandrechte sind beschränkte **dingliche Verwertungsrechte**, die es dem Gläubiger ähnlich wie bei einem Pfandrecht an beweglichen Sachen i.S.v. §§ 1204 ff. BGB ermöglichen, in die „Pfandsache“ – bei den Grundpfandrechten also in das Grundstück – zu vollstrecken und sich aus dem Erlös zu befriedigen. **Zentrale Anspruchsgrundlage des Inhabers eines Grundpfandrechts ist insoweit § 1147 BGB**, der den Eigentümer des belasteten Grundstücks zur Duldung der Zwangsvollstreckung in das Grundstück verpflichtet. Wie das Fahrnispfandrecht werden auch die Grundpfandrechte in erster Linie als Kreditsicherheiten eingesetzt. **165**

Beispiel: Gläubiger G hat gegen Schuldner S einen schuldrechtlichen Anspruch gem. § 488 Abs. 1 S. 2 BGB aus einem Darlehensvertrag. G verlangt von S eine Sicherheit für den Fall, dass S nicht mehr in der Lage sein sollte, das Darlehen fristgemäß zurückzuzahlen. Als Sicherheit käme beispielsweise die Stellung eines Bürgen (Personalsicherheit) oder die Verpfändung oder Sicherungsübereignung von Wertgegenständen (Realsicherheit) in Frage. Der Einsatz einer Realsicherheit durch Bestellung eines Grundpfandrechts an einem Grundstück ist in der Praxis besonders beliebt und verbreitet. Denn Grundstücke haben regelmäßig einen relativ einfach zu ermittelnden Wert und aufgrund des begrenzten Angebots eine hohe Wertbeständigkeit.

Zwar steht einem Gläubiger das Grundstück eines zahlungsunwilligen oder zahlungsunfähigen Schuldners auch dann als Haftungsmasse zur Verfügung, wenn er kein Grundpfandrecht an dem Grundstück besitzt, da er im Wege der Zwangsvollstreckung auch auf das Grundstück zugreifen kann (§§ 864 ff. ZPO). Doch hat die Absicherung einer Forderung durch ein Grundpfandrecht **erhebliche Vorteile**, weil dem Inhaber des Grundpfandrechts das Grundstück selbst dann noch als Haftungsmasse zur Verfügung steht, wenn der ursprüngliche Eigentümer **das Grundstück an einen Dritten übereignet**. **166**

Beispiel: G1 und G2 haben gegen S je eine Forderung aus Kaufvertrag über 20.000 €. Die Forderung des G1 ist durch eine Hypothek am Grundstück des S abgesichert. Übereignet S nunmehr sein Grundstück an den Dritten D gem.

§§ 873, 925 BGB, kann G2 zwar nach wie vor seine Forderung gegen S geltend machen, eine Zwangsvollstreckung in das Grundstück ist ihm aber nicht mehr möglich, da dieses nicht mehr zum Vermögen des Schuldners gehört. G1 hat dagegen gem. § 1147 BGB einen Anspruch auf Duldung der Zwangsvollstreckung in das Grundstück gegen D, weil die Belastung des Grundstücks mit der Hypothek durch die Übereignung nicht verloren gegangen ist, sondern nunmehr D als neuen Eigentümer verpflichtet.

- 167 Der Inhaber eines Grundpfandrechts ist auch abgesichert, wenn über das Vermögen des Eigentümers des Grundstücks das **Insolvenzverfahren** eröffnet wird (vgl. § 49 InsO) oder wenn andere Gläubiger dem Grundpfandrechtsinhaber mit **Zwangsvollstreckungsmaßnahmen** zuvorkommen.

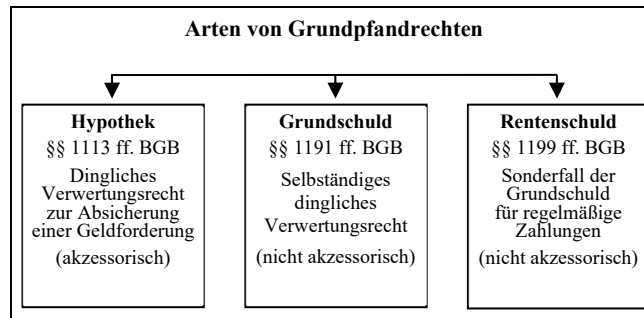
Beispiel: G1 und G2 haben gegen S je eine Forderung aus Kaufvertrag über 20.000 €. Die Forderung des G1 ist durch eine Hypothek am Grundstück des S abgesichert. Nachdem G2 seinen Anspruch gem. § 433 Abs. 2 BGB gegen S erfolgreich eingeklagt hat, geht er aus seinem persönlichen Titel im Wege der Zwangsvollstreckung gegen S vor und lässt dessen Grundstück zwangsversteigern. Zwar erwirbt der Ersteher durch Zuschlag Eigentum an dem Grundstück (vgl. § 90 ZVG), doch bleibt auch in diesem Fall die Hypothek am Grundstück als besserrangiges Recht bestehen und ist vom Ersteher zu übernehmen (vgl. §§ 44, 52 ZVG), so dass nunmehr er dem G1 auf Duldung der Zwangsvollstreckung haftet.

II. Arten von Grundpfandrechten

- 168 Hypothek und Grundschuld erfüllen zwar weitgehend denselben wirtschaftlichen Zweck, unterscheiden sich aber durch ihre rechtliche Ausgestaltung. Der Hauptunterschied besteht in der unterschiedlich intensiven Verknüpfung der zu sichernden Forderung mit dem Grundpfandrecht: Die **Hypothek** ist ein **akzessorisches** Grundpfandrecht und sichert stets eine Geldschuld ab (vgl. § 1113 Abs. 1 BGB, „wegen einer ihm zustehenden Forderung“), während die **Grundschuld** als **nichtakzessorisches** Grundpfandrecht auch **unabhängig** von einer Forderung bestehen kann (vgl. § 1191 Abs. 1 BGB, der den gleichen Wortlaut hat wie § 1113 Abs. 1 BGB, allerdings ohne die Einschränkung „zur Befriedigung wegen einer ihm zustehenden Forderung“).

Die Akzessorietät der Hypothek, also die zwingende Verknüpfung zwischen Hypothek und Forderung, und die fehlende Akzessorietät der Grundschuld sind der Schlüssel für das Verständnis dieser Rechtsinstitute.

Die **Rentenschuld** ist eine Sonderform der Grundschuld. Sie zeichnet sich dadurch aus, dass bei ihr nicht eine einmalige, sondern eine regelmäßig wiederkehrende Zahlungsverpflichtung aus dem Grundstück zu erfüllen ist. Die praktische Bedeutung ist allerdings sehr gering. 169



Vom Gesetz werden Hypothek und Grundschuld als gleichartig betrachtet, was sich darin zeigt, dass rechtsgeschäftliche Umwandlungen zwischen Hypothek, gewöhnlicher Grundschuld und Rentenschuld möglich sind (vgl. §§ 1198, 1203 BGB). 170

B. Hypothek

I. Grundlagen

1. Akzessorietät zwischen Hypothek und Forderung

Als **akzessorisches Grundpfandrecht** sichert die Hypothek eine Forderung (vgl. § 1113 Abs. 1 BGB), d.h., **zwischen Hypothek und Forderung besteht eine Verknüpfung**, so dass Entstehung, Übertragung und (Fort-)Bestand der Hypothek grundsätzlich von der gesicherten Forderung abhängig sind. Verliert der Gläubiger seine Forderung (z.B. durch Erfüllung oder Abtretung), verliert er auch seine Stellung als Hypothekar (= Inhaber der Hypothek). 171

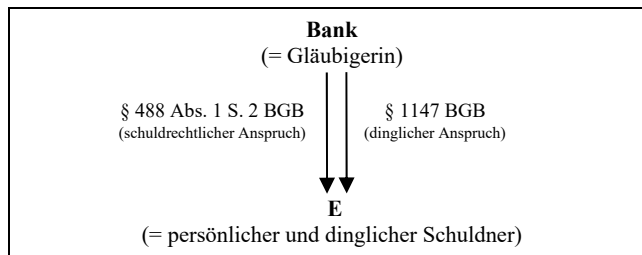
Die Akzessorietät zwischen Hypothek und Forderung ist auch der Grund dafür, dass die Hypothek als Sicherungsmittel in der Praxis weitgehend von der deutlich flexibleren (Sicherungs-)Grundschuld abgelöst wurde. Die ausführliche Auseinandersetzung mit den Grundregeln der Hypothek ist dennoch erforderlich. Zum einen werden Hypothekenfälle nach wie vor in Klausuren thematisiert, zum anderen sind die Regelungen für die Grundschuld nur verständlich,

wenn man die entsprechenden Grundsätze des Hypothekenrechts verstanden hat (vgl. nur § 1192 Abs. 1 BGB).

2. Rechtsverhältnisse zwischen den Beteiligten

- 172 Der Inhaber der Hypothek, der grundsätzlich zugleich Inhaber der Forderung sein muss, hat **zwei Ansprüche**: Den **schuldrechtlichen Anspruch aus der Forderung** gegen den persönlichen Schuldner und den **dinglichen Anspruch aus § 1147 BGB** auf Duldung der Zwangsvollstreckung gegen den Eigentümer des mit der Hypothek belasteten Grundstücks. Schuldner der persönlichen Forderung und Eigentümer des belasteten Grundstücks können (Beispiel 1 = Normalfall), müssen aber nicht (Beispiel 2) identisch sein.

Beispiel 1: E kauft ein Grundstück. Den Kaufpreis finanziert er über ein Darlehen bei seiner Bank (B), der er zur Absicherung des Kaufpreisdarlehens absprachegemäß an dem erworbenen Grundstück eine Hypothek bestellt. Die B hat gegen E (sog. Eigentümerschuldner) einen Anspruch auf Rückzahlung des Darlehens aus § 488 Abs. 1 S. 2 BGB und außerdem einen Anspruch aus § 1147 BGB auf Duldung der Zwangsvollstreckung, der durchgesetzt werden kann, wenn E das Darlehen nicht ordnungsgemäß zurückzahlt.



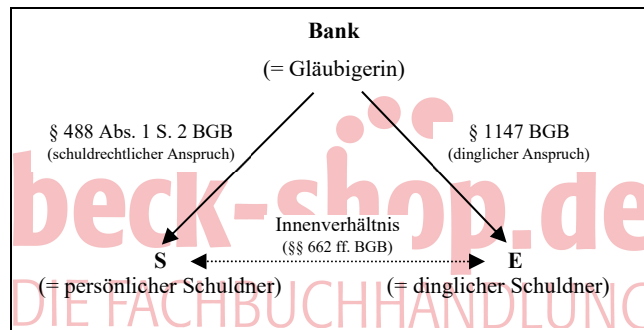
- 173 Grundsätzlich ist niemand (gesetzlich) verpflichtet, seinem Gläubiger eine Sicherheit zu stellen. Eine solche Verpflichtung entsteht nur, wenn sich der Schuldner in einem sog. **Sicherungsvertrag** dazu (schuldrechtlich) verpflichtet. Im vorangehenden Beispiel liegt also in der Absprache zwischen E und B, dass E der B zur Sicherung des Rückzahlungsanspruchs aus dem Darlehen (§ 488 Abs. 1 S. 2 BGB) eine Hypothek bestellt, der (zumindest konkludente) Abschluss eines Sicherungsvertrags. Hat der Eigentümer dinglich wirksam eine Hypothek bestellt, obwohl er dazu schuldrechtlich gar nicht verpflichtet war (z.B. weil ein Sicherungsvertrag nicht wirksam geschlossen wurde oder dieser nichtig ist), kann der Gläubiger die Hypothek als dingliches Recht trotzdem wirksam

erworben haben (Abstraktionsprinzip!), ist aber ggf. bereicherungsrechtlich zur Herausgabe verpflichtet (vgl. die ähnliche Situation bei der Sicherungsübereignung SachenR I, Rn. 265).

Der Sicherungsvertrag wird in Klausurfällen eher bei der Sicherungsgrundschuld thematisiert. Deshalb wird die Thematik auch dort im Detail erörtert (vgl. Rn. 244 ff.).

Beispiel 2: S kauft das Unternehmen des G. G erklärt sich mit einer Ratenzahlung einverstanden, wenn S eine entsprechende Sicherheit stellt. S, der selbst kein größeres Vermögen hat, bittet seinen Vater V, an dessen Grundstück für G eine Hypothek in Höhe des Unternehmenskaufpreises zu bestellen. Kommt V dieser Bitte nach, hat G gegen S (= persönlicher Schuldner) einen Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises aus § 433 Abs. 2 BGB und gegen V (= Eigentümer) einen Anspruch auf Duldung der Zwangsvollstreckung aus § 1147 BGB.

Sind persönlicher Schuldner und Eigentümer wie in Beispielfall 2 nicht identisch, kann auch die **Rechtsbeziehung zwischen diesen beiden Personen** bei der Falllösung eine Rolle spielen. Denn befriedigt einer der beiden den Gläubiger, stellt sich regelmäßig die Frage, ob er von dem anderen hierfür einen Ausgleich verlangen kann. Dafür ist entscheidend, was persönlicher Schuldner und Eigentümer miteinander vereinbart haben und warum sich der Eigentümer bereit erklärt hat, für die Schuld eines anderen eine Sicherheit an seinem Grundstück zu bestellen. Oft wird der Eigentümer **aufgrund eines Auftrags** tätig (§§ 662 ff. BGB), wobei üblicherweise im Innenverhältnis zwischen Eigentümer und Schuldner (konkludent) vereinbart wird, dass primär der Schuldner zur Rückzahlung der Forderung verpflichtet bleibt.



Wird in einer Klausur allgemein nach den Rechten des Hypothekars gefragt, sind – unabhängig von der Frage, ob Schuldner und Eigentümer personenidentisch sind – grundsätzlich **zunächst der schuldrechtliche Anspruch** aus der Forderung und **dann der dingliche Anspruch** aus der Hypothek zu prüfen. Oft entwickeln sich die beiden Ansprüche unterschiedlich.

II. Erwerb einer Hypothek vom Berechtigten

- 174 Eine Hypothek kann man auf zwei verschiedene Arten erwerben: Entweder bestellt der Eigentümer an seinem Grundstück für den Gläubiger eine (neue) Hypothek (**Ersterwerb**), oder der Inhaber einer bereits vorhandenen Hypothek überträgt diese auf einen Dritten (**Zweiterwerb**).

Der Unterschied zwischen Erst- und Zweiterwerb spielt im Sachenrecht an vielen Stellen eine entscheidende Rolle, da regelmäßig unterschiedliche Entstehungsvoraussetzungen zu prüfen sind. Bei der Falllösung sollte man daher zunächst immer überlegen, ob ein Erst- oder ein Zweiterwerb vorliegt.

1. Ersterwerb einer Hypothek vom Berechtigten

a) Entstehungsvoraussetzungen

- 175 Nach der **allgemeinen Vorschrift des § 873 Abs. 1 Var. 2 BGB** setzt die „Belastung eines Grundstücks mit einem Recht“ die Einigung des Berechtigten und des anderen Teils sowie die Eintragung der Rechtsänderung in das Grundbuch voraus. Mit der „Belastung eines Grundstücks mit einem Recht“ sind beschränkte dingliche Rechte an Grundstücken gemeint, zu denen auch die Hypothek gehört. Für die Hypothek findet jedoch **ergänzend § 1113 Abs. 1 BGB Anwendung**. Diese Vorschrift präzisiert, welchen Inhalt die Einigung i.S.v. § 873 Abs. 1 Var. 2 BGB haben muss, wenn sich die Beteiligten über die Entstehung einer Hypothek verständigen wollen. Außerdem ordnet § 1113 Abs. 1 BGB an, dass die Bestellung einer Hypothek stets nur „zur Befriedigung wegen einer ihm zustehenden Forderung“ erfolgen kann, d.h. stets die Existenz einer **zu sichernden Forderung** voraussetzt (Akzessorietät!). Insgesamt ergeben sich damit für die **Bestellung einer Hypothek** (= Ersterwerb einer Hypothek) aus §§ 873 Abs. 1 Var. 2, 1113 Abs. 1 BGB folgende Voraussetzungen:

- Besteller und Erwerber der Hypothek müssen sich darüber **einigen** (= dinglicher Vertrag), dass das Grundstück mit einer Hypothek zur Absicherung einer bestimmten Forderung gem. § 1113 BGB belastet wird. Die Einigung ist **formfrei** gültig (Beachte: § 925 BGB findet nur auf die Übertragung von Eigentum an Grundstücken Anwendung).
- Die Bestellung der Hypothek muss in das Grundbuch **eingetragen werden**. Der Inhalt der Eintragung bestimmt sich nach § 1115 BGB: einzutragen sind insbesondere Gläubiger, Forderungshöhe und Zinssatz (vgl. Mustergrundbuch Abteilung 3 im Anhang).
- Der **Besteller** muss **berechtigt** sein, er muss also Eigentümer des Grundstücks oder zur Verfügung ermächtigt sein. Anderenfalls kommt nur der Erwerb vom Nichtberechtigten in Frage (vgl. Rn. 185).
- Darüber hinaus setzt § 1113 Abs. 1 BGB („zur Befriedigung wegen einer ihm zustehenden Forderung“) das **Bestehen einer Geldforderung** voraus (Akzessorietät), die dem Hypothekar zusteht, sich aber nicht unbedingt gegen den Grundstückseigentümer richten muss.

Beispiel: Eigentümer E einigt sich mit der G-Bank (G) darauf, an seinem Grundstück eine Hypothek zur Absicherung einer Darlehensforderung der G gegen seinen Sohn zu bestellen.

Die zu sichernde Forderung muss **bestimmt** oder zumindest **individualisierbar** sein, dafür müssen Gläubiger, Schuldner, geschuldete Geldsumme und der Schuldgrund (z.B. aus Darlehensvertrag vom...) feststehen (vgl. auch § 1115 BGB). **176**

Nach § 1113 Abs. 2 BGB ist auch die Sicherung einer **zukünftigen oder bedingten Forderung** möglich. Das setzt allerdings – wegen des Bestimmtheitsgebots – voraus, dass der „Rechtsboden für die Forderung“ schon bereit ist (BeckOGK-BGB/*Kern* § 1113 Rn. 96 f., vgl. auch schon oben Rn. 116 ff. zur Vormerkung). Nach h.M. ist das nur dann der Fall, wenn der Schuldner das Entstehen der Forderung nicht mehr einseitig verhindern kann (*Vieweg/Lorz*, § 15 Rn. 28).

Sehr umstritten ist, ob die Hypothek auch einen **bereicherungsrechtlichen Rückabwicklungsanspruch** erfasst, der entsteht, wenn sich der Vertrag, der der eigentlich beabsichtigten Forderung zugrunde liegt (z.B. Darlehensvertrag), als nichtig herausstellt. Grundsätzlich können zwar auch gesetzliche Forderungen durch eine Hypothek abgesichert werden, ob dies im Einzelfall aber auch tatsächlich geschieht, soll nach wohl h.M. vom Willen der Parteien abhängen, der durch Auslegung der dinglichen Einigung festzustellen ist. Regelmäßig dürften nicht genügend Anhaltspunkte für die Absicherung des Bereicherungsanspruchs gegeben sein (vgl. dazu *Baur/Stürner*, § 37 Rn. 48 m.w.N.). **177**

Schließlich hängt der **Zeitpunkt des Erwerbs** einer Hypothek davon ab, ob eine Brief- oder eine Buchhypothek bestellt werden soll: **178**

- Der gesetzliche Regelfall ist die **Briefhypothek** (§ 1116 Abs. 1 BGB). Diese ist aufgrund des ausgestellten Hypothekenbriefs (gem. § 56 GBO enthält der Hypothekenbrief alle wesentlichen Angaben über die Hypothek) besonders verkehrsfähig, da die Übertragung des Grundpfandrechts mit Hilfe des Hypothekenbriefs auch außerhalb des Grundbuchs erfolgen kann (vgl. Rn. 184). Die Briefhypothek entsteht gem. § 1117 Abs. 1 S. 1 BGB allerdings erst, wenn der Brief, der vom Grundbuchamt erstellt worden ist, an den Eigentümer ausgehändigt (vgl. § 60 Abs. 1 GBO) und anschließend **vom Eigentümer an den Hypothekar übergeben** wird. Gem. § 1117 Abs. 1 S. 2 BGB kann die Übergabe auch gem. §§ 929 S. 2, 930 und 931 BGB durch ein **Übergabesurrogat** ersetzt werden. Alternativ können die Parteien gem. § 1117 Abs. 2 BGB vereinbaren, dass sich der Gläubiger den Brief selbst vom Grundbuchamt aushändigen lassen darf (sog. „**Aushändigungsabrede**“). In einem solchen Fall entsteht die Hypothek bereits – sofern alle übrigen Voraussetzungen vorliegen – mit der Aushändigungsabrede, die tatsächliche Übergabe des Briefes vom Grundbuchamt an den Hypothekar bleibt demgegenüber rechtlich ohne Bedeutung.

Fall: S hat bei der G-Bank ein Darlehen aufgenommen. Zur Absicherung einigt er sich mit der G-Bank über die Bestellung einer Briefhypothek an seinem Grundstück. Nach der Eintragung übersendet das Grundbuchamt den Brief an S, wo er – vor der geplanten Übergabe an die G-Bank – von D gestohlen wird. Die G-Bank möchte wissen, ob sie bereits Inhaberin der Hypothek ist oder – wenn nicht – wie sie dies möglichst schnell werden kann, ohne auf das Wiederauftauchen des Briefes warten zu müssen.

Lösung: Fraglich ist, ob G gem. §§ 873 Abs. 1 Var. 2, 1113, 1117 Abs. 1 BGB eine Hypothek erworben hat. Zwar haben sich S und G über die Entstehung der Hypothek geeinigt, diese wurde auch im Grundbuch eingetragen und dient der Sicherung des Anspruchs aus § 488 Abs. 1 S. 2 BGB auf Rückzahlung des Darlehens, doch fehlt es bislang an der gem. § 1117 Abs. 1 BGB erforderlichen Übergabe des Hypothekenbriefs von S an die G. Will S, dass G Inhaberin der Hypothek wird, ohne auf das Wiederauftauchen des Hypothekenbriefs zu warten, kann er die Übergabe des Briefes durch die Abtretung seines Herausgabeanspruchs gegen D (z.B. aus § 823 Abs. 1 BGB) gem. §§ 1117 Abs. 1 S. 2, 931 BGB ersetzen. Mit der Abtretung wird G Inhaberin der Hypothek und gem. § 952 Abs. 2 BGB auch Eigentümerin des Hypothekenbriefs.