

Examensklausurenkurs
der Juristischen Fakultät
der Bayerischen Julius-Maximilians-Universität Würzburg
SS 2005
Klausur am 02.09.2005

„Kautelarklausur“

Lösungshinweise

Frage 1: Arten

Hypothek:

- ◆ Briefhypothek (§ 1116 I BGB)/Buchhypothek als Ausnahme (§ 1116 II 1 BGB)
- ◆ Verkehrshypothek als Regel, Sicherungshypothek als Ausnahme (§ 1184 BGB)
- ◆ Einzelhypothek als Regel, Gesamthypothek als Ausnahme (§ 1132 I BGB)
- ◆ Fremdhypothek als Regel, Eigentümerhypothek in Ausnahmekonstellationen

Sicherungsgrundschuld:

- ◆ Unterscheidet sich von Hypothek dadurch, dass keine Forderung vorausgesetzt
- ◆ Daher alle Unterscheidungen bei der Hypothek auch anwendbar auf Grundschuld, soweit nicht von Forderung abhängig
- ◆ Nicht anwendbar: § 1184 BGB (Sicherungsgrundschuld nicht Pedant zur Sicherungshypothek)

Frage 2: Bestellung

Hypothek

- ◆ Einigung und Eintragung, § 873 BGB
- ◆ bei Briefhypothek: Briefübergabe oder Übergabesurrogat (§ 1117 BGB)
- ◆ bei Buchhypothek: Ausschluss der Brieferteilung (§§ 1117 I, 1116 II BGB)
- ◆ Entstehen der zu sichernden Forderung (§ 1163 I 1 BGB)

Sicherungsgrundschuld

- ◆ Entstehungstatbestände wie bei Hypothek; jedoch gerade nicht Entstehung der Forderung als Entstehungsvoraussetzung
- ◆ Sicherungsgrundschuld auch ohne Forderung von Anfang an Fremdrecht

Frage 3: Übertragung

Hypothek

- ◆ Übertragung der Forderung bei Anwendung der Formen des Grundstücksrechts, §§ 398, 1153 I, 1154, 1155 BGB
- ◆ Unterscheidung beim Erwerb vom Nichtberechtigten:
Fehlen der Hypothek: § 892 BGB
Fehlen der Forderung: zum Erwerb der Hypothek (nicht der Forderung) bedarf es zusätzlich des § 1138 BGB /Ausgeschlossen bei Sicherungshypothek, § 1185 II BGB

Sicherungsgrundschuld

- ◆ keine Akzessorietät nach § 1153 I BGB, aber auch nicht nach § 401 BGB bei Sicherungsgrundschuld
- ◆ Übertragung daher nach § 873 BGB (nach aA gemäß §§ 413, 398 BGB), wobei §§ 1192 I, 1154 I, 1155 BGB bezogen auf das dingliche Recht selbst anzuwenden sind
- ◆ Bei Nichtberechtigten: § 892 BGB. (§ 1138 BGB wird nicht benötigt)
- ◆ § 1155 BGB passt auch bei Briefgrundschuld
- ◆ Für Einreden (v.a. aus dem Sicherungsvertrag) gelten §§ 1192 I, 1157 S. 2, 892, 1140 BGB)

Frage 4: Tilgung

Hypothek

- ◆ Bei Tilgung der Forderung wird Hypothek regelmäßig zur Eigentümergrundschuld, §§ 1163 I 2, 1177 I 1 BGB
- ◆ Bei Regreßanspruch des leistenden Schuldners: gesetzliche Forderungsauswechslung, § 1164 BGB
- ◆ Bei Tilgung durch regreßberechtigten Eigentümer: Eigentümerhypothek, § 1143 I BGB
- ◆ evt. noch erwähnen: Sonderkonstellation des § 1150 BGB

Grundschuld

- ◆ Grundschuld, auch Sicherungsgrundschuld wird durch Tilgung der Forderung nicht berührt.
- ◆ Durch Tilgung kann sich jedoch aus Sicherungsvertrag Anspruch auf Rückgewähr (idR als Wahlschuld: Abtretung, Aufhebung oder Verzicht) ergeben
- ◆ Zur Eigentümergrundschuld wird Grundschuld nur, wenn (auch) auf Grundschuld geleistet wird. Das ist aber in der Regel nicht zu vermuten.

Frage 5: Verbindung mit der Forderung

- ◆ Akzessorietät: Bestimmung der Hypothek nach Inhalt, Zuständigkeit und Einreden durch die Forderung
- ◆ §§ 1113 I, 1137, 1138, 1153, 1163 I, 1164 BGB (Einschränkungen: §§ 1180, 1190 IV BGB)
- ◆ Bei der Sicherungsgrundschuld beruht die Verbindung dagegen nur auf dem Sicherungsvertrag (daher auch oft als „fiduziarisches“ Sicherungsrecht bezeichnet)

Frage 6: Sicherheit für Gläubiger

- ◆ Unzerstörbarkeit und Wertbeständigkeit der Grundstücke; rechtliche Absicherung durch Grundbuchsystem; Haftungsverband §§ 1120 ff, 1126 ff BGB
- ◆ Diese Aspekte setzen Akzessorietät nicht voraus und gelten sowohl für Hypothek als auch Sicherungsgrundschuld, die daher für den Gläubiger gleich sicher sind.

Frage 7: Warum Verdrängung der Hypothek?

- ◆ kein Grund: höhere Sicherheit durch Sicherungsgrundschuld
- ◆ Grund: Verbindung von dinglichem Recht und zu sichernder Forderung flexibler und elastischer bei Grundschuld über Sicherungsvertrag
- ◆ Insbesondere kann zu sichernde Forderung durch eine andere ersetzt werden, ohne dass Eintragung nötig (wie nach § 1180 BGB)
- ◆ Höchstbetragshypothek nach § 1190 BGB ermöglicht zwar auch formlose Forderungsauswechslung; da aber Sicherungshypothek nach §§ 1190 III, 1185 BGB, fehlen hier die Vorteile des Briefes und der Verkehrsfähigkeit

Frage 8: Verhältnis zu anderen Kreditsicherungsmittel

- ◆ Grundpfandrechte in normalen Zeiten sehr zuverlässig; Gefahr vor allem: fallende Grundstückspreise
- ◆ Schaden daher allenfalls bei nichtversicherter (sonst §§ 1127 f BGB) Zerstörung der aufstehenden Gebäude
- ◆ Bei Sicherungseigentum und Sicherungszession Gefahr der Nichtberechtigung erheblich größer
- ◆ Privilegierter Zugriff auf stabilen Vermögensgegenstand (Grundstück) kompensiert Nachteil, dass kein Zugriff auf gesamtes Vermögen wie bei Personalsicherheit
- ◆ Bei Personalsicherheiten kommt es auf Leistungsfähigkeit einer bestimmten Person an, welche sich ändern kann
- ◆ Insgesamt: Grundpfandrechte anderen Kreditsicherungsmittel regelmäßig überlegen

Frage 9: Warum Hypothek und Grundschuld?

- ◆ Historisch bedingt: In den deutschen Staaten vor 1900 waren teils Hypothek, teils Grundschuld üblich. BGB wollte Vielfalt nicht beseitigen.

Frage 10: Sofortiger Titel

- ◆ Vollstreckbare Urkunde durch Unterwerfung unter die sofortige Zwangsvollstreckung, § 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO
- ◆ Vollstreckbare Urkunde gegen den jeweiligen Grundstückseigentümer, § 800 ZPO