

Kurzübersicht Hypothek

- Dingliche Belastung eines Grundstücks (= Verfügung) des Sicherungsgebers (SiG) mit Verwertungsrecht für Gläubiger (§§ 1113; 1147 BGB)
- **SiG** und **Schuldner** können identisch oder verschiedene Personen sein → Unbedingt differenzieren, ob **Gläubiger** aus persönlicher Forderung oder aus Hypothek vorgeht.

A. Entstehung

1. Einigung, §§ 873 Abs. 1, 1113 BGB

- Abstrakter, auf dingliche Rechtsänderung gerichteter Vertrag.
- Formfrei möglich, aber notarielle Beurkundung wegen §§ 873 Abs. 2 BGB, 29 GBO sinnvoll.
- **Unabhängig von Sicherungsabrede.**

2. Eintragung, §§ 873 Abs. 1, 1115 BGB

- Einigung und Eintragung müssen **übereinstimmen**.
- Bei qualitativen Abweichungen entsteht keine Hypothek, bei quantitativen Abweichungen ist unter Heranziehung des Parteiwillens auszulegen, ggf. § 894 BGB.

3. Briefübergabe, §§ 1116, 1117 BGB

- **Briefhypothek** (Regelfall) wird erst mit **Übergabe des Briefes** (§ 1117 Abs. 1 BGB) erworben; bis dahin Eigentümergrundschild (§§ 1163 Abs. 2, 1177 Abs. 1 BGB).
- Bei **Buchhypothek** ist Brieferteilung ausgeschlossen; Entstehung bereits mit Eintragung (§ 1116 Abs. 2 BGB; §§ 1184, 1185 BGB).

4. Bestehen der Forderung

- **Akzessorietät**: Hypothek entsteht nur bei Bestehen der Forderung; **Inzidentprüfung** der Forderung.
- Auch künftige oder bedingte Forderung, § 1113 Abs. 2 BGB.
- Auswechslung der Forderung nach § 1180 BGB möglich.

5. Haftungsumfang, §§ 1120 ff. BGB

- Neben Grundstück unterfallen auch Bestandteile (§§ 94, 96 BGB), Erzeugnisse (z.B. § 99 BGB) und Zubehör (§§ 97, 98 BGB), welches im Eigentum des Grundstückseigentümers steht, der Hypothekenhaftung.
- **Enthftung** möglich nach §§ 1121 f. BGB.

B. Probleme bei Entstehung der Hypothek

1. Forderung fehlt, erlischt oder ist nichtig

- Fehlt Forderung (Akzessorietät!) entsteht **Eigentümergegründung (EGS)** kraft Gesetzes §§ 1163 Abs. 1, 1177 Abs. 1 BGB; rangwährend, § 879 BGB.

2. Sicherungsvertrag ist nichtig

- Abstrakt, deshalb entsteht Hypothek.
- SiG kann Hypothek nach § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB zurückfordern.

3. „Nichtvaluierung“

- SiG hat mit Gläubiger wirksame Sicherungsabrede getroffen, Sicherung bestellt, aber Kreditsumme wurde noch nicht an Schuldner ausbezahlt.
- EGS entsteht, s.o.
- Wenn Kreditauszahlung endgültig gescheitert ist, Lösungsanspruch gleich- oder nachrangiger Sicherungsnehmer, § 1179a BGB.

C. Geltendmachung von Einreden des persönlichen Schuldners durch den Eigentümer (Sicherungsgeber)

- SiG kann Einreden geltend machen, die dem persönlichen Schuldner gegen die Forderung zustehen sowie die nach § 770 BGB (Anfechtbarkeit, Aufrechenbarkeit) einem Bürgen zustehenden Einreden (**§ 1137 BGB**).
- SiG kann sich aber nicht auf die Verjährung der gesicherten Forderung berufen, **§ 216 Abs. 1 BGB**.
- Steht der Hypothek eine dauernde Einrede entgegen (z.B. § 821 BGB), kann SiG von Gläubiger verlangen, dass dieser auf die Hypothek verzichtet (**§ 1169 BGB**).

D. Übertragung

1. Grundsatz:

- Übertragung durch Abtretung der gesicherten Forderung (§ 398 BGB) in der Form des **§ 1154 BGB**; Hypothek folgt dann kraft Gesetzes, **§ 1153 Abs. 1 BGB**.
- Keine getrennte Übertragung (§ 1153 Abs. 2 BGB - **Akzessorietät**).

2. Hypothek besteht nicht

- Wenn Forderung besteht, Hypothek aber nicht wirksam bestellt wurde, ist **gutgläubiger Erwerb** möglich.
- Bei **Buchhypothek**, wenn Gläubiger als Inhaber der Hypothek im Grundbuch eingetragen ist, gem. **§ 892 BGB**.

- Bei **Briefhypothek** i.d.R. Übertragung außerhalb des Grundbuchs, deshalb gutgläubiger Erwerb nach **§§ 1155, 892, 129 BGB** durch „*Kette öffentlich beglaubigter Abtretungserklärungen*“.

3. Forderung besteht nicht

- **EGS** besteht (§§ 1163 Abs. 1, 1177 Abs. 1 BGB).
- Wenn Eintragung im Grundbuch (bei Buchhypothek) oder Kette öffentlich beglaubigter Abtretungserklärungen (bei Briefhypothek) vorliegt und Dritter hinsichtlich des Bestehens der Forderung gutgläubig war, **fingiert §§ 1138, 892 BGB den Bestand der Forderung** und Dritter erwirbt eine sog. „*forderungsentkleidete Hypothek*“.

4. Forderung und Hypothek mangelhaft

- Gutgläubiger Forderungserwerb **nicht möglich**.
- **Kombination** von 2 + 3 **bei Hypothek**: gutgläubiger Erwerb der Hypothek nach § 892 BGB + Fiktion der Forderung nach §§ 1138, 892 BGB.

5. Einredefreier Erwerb

- Auf die **Hypothek bezogene Einreden** des Eigentümers (§ 1157 S. 1 BGB): Eintragung im Grundbuch erforderlich, sonst gutgläubiger einredefreier Erwerb nach **§§ 1157 S. 2, 892 BGB** möglich.
- **Schuldnerbezogene Einreden** des Eigentümers (§ 1137 Abs. 1 BGB): gutgläubiger einredefreier Erwerb nach **§§ 1138, 892 BGB** möglich.

E. Ansprüche des Eigentümers (SiG) gegen den Schuldner

- SiG kann Zwangsvollstreckung durch Zahlung an Gläubiger abwenden, § 1142 BGB → Forderung des Gläubigers gegen den Schuldner geht dann im Wege der **cessio legis** auf ihn über (**§ 1143 BGB**).
- Es entsteht eine **Eigentümerhypothek** (§§ 1143, 1153 Abs. 2, 412, 401 BGB); keine EGS wegen § 1177 Abs. 1 S. 1 BGB (-) → Eigentümerhypothek wird aber nach den Vorschriften über EGS behandelt (§ 1177 Abs. 2 BGB) (Veräußert Eigentümer das Grundstück, verwandelt sich Hypothek in eine Fremdhypothek; er behält Forderung und Hypothek).
- Umfang der Legalzession richtet sich nach dem **Innenverhältnis** Schuldner/SiG (§§ 1143 Abs. 1 S. 2, **774 Abs. 1 BGB**).