

Schriften zum Bürgerlichen Recht

Band 621

Das Verbot der Doppelsicherung

**Gesamtgrundpfandrecht, Grundpfandrecht und
dingliches Recht in der Begriffsjurisprudenz**

Von

Elisabeth Heukenkamp



Duncker & Humblot · Berlin

ELISABETH HEUKENKAMP

Das Verbot der Doppelsicherung

Schriften zum Bürgerlichen Recht

Band 621

Das Verbot der Doppelsicherung

Gesamtgrundpfandrecht, Grundpfandrecht und
dingliches Recht in der Begriffsjurisprudenz

Von

Elisabeth Heukenkamp



Duncker & Humblot · Berlin

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Dieses Werk wurde auf Basis der Open Access-Lizenz CC BY-NC-ND 4.0 (s. <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>) veröffentlicht. Die E-Book-Version ist unter <https://doi.org/10.3790/978-3-428-59936-3> abrufbar.



© 2026 Elisabeth Heukenkamp

ORCID: 0009-0008-7052-8421

Satz: IMA rdz GmbH, Bonn

Druck: Beltz Grafische Betriebe GmbH, Bad Langensalza

ISSN 0720-7387

ISBN 978-3-428-19936-5 (Print)

ISBN 978-3-428-59936-3 (E-Book)

DOI <https://doi.org/10.3790/978-3-428-59936-6>

Verlagsanschrift: Duncker & Humblot GmbH, Carl-Heinrich-Becker-Weg 9,
12165 Berlin, Germany | E-Mail: info@duncker-humblot.de
Internet: <https://www.duncker-humblot.de>

Inhaltsübersicht

Einleitung	11
Ergebnisse	16
1. Kapitel. Gesamtgrundpfandrecht und Doppelsicherung: eine Mehrheit von Grundpfandrechten	16
2. Kapitel. Gesamtgrundpfandrecht und Doppelsicherung: mehrere Rechte des Typus Grundpfandrecht in Befriedigungskonkurrenz	19
3. Kapitel. Gesamtgrundpfandrecht und Doppelsicherung bestehend aus ungleichartigen Grundpfandrechten	24
4. Kapitel. Das Verhältnis der Eigentümer samtverhafteter Grundstücke	30

1. Kapitel

Gesamtgrundpfandrecht und Doppelsicherung: eine Mehrheit von Grundpfandrechten	35
---	----

A. Die Einheit des Gesamtgrundpfandrechts: keine Voraussetzung des § 1132 BGB	42
B. Die Einheit des Gesamtgrundpfandrechts: keine Rechtsfolge des § 1132 BGB nach dem Spezialitätsprinzip	63

2. Kapitel

Gesamtgrundpfandrecht und Doppelsicherung: mehrere Rechte des Typus Grundpfandrecht in Befriedigungskonkurrenz	82
--	----

A. Mehrere Rechte des Typus Grundpfandrecht zur insgesamt einmaligen Befriedigung	86
B. Die Befriedigungskonkurrenz: dinglicher Haftungsverband bei dem Gesamtgrundpfandrecht, schuldrechtlicher Haftungsverband bei der Doppelsicherung	108

3. Kapitel

**Gesamtgrundpfandrecht und Doppelsicherung
bestehend aus ungleichartigen Grundpfandrechten** 139

- A. Der Erwerb von Gesamtgrundpfandrecht und Doppelsicherung: Befriedigungs-
konkurrenz der ungleichartigen Grundpfandrechte** 145
- B. Gutgläubiger Erwerb von Grundpfandrechten aus Gesamtgrundpfandrecht und
Doppelsicherung** 162

4. Kapitel

Das Verhältnis der Eigentümer samtverhafteter Grundstücke 191

- A. Die Verwirklichung des Grundpfandrechts mithilfe eines dinglichen Anspruchs** 193
- B. Die Verwirklichung des Grundpfandrechts mithilfe eines dinglichen Anspruchs
auf Duldung der Zwangsvollstreckung** 233
- Literaturverzeichnis** 290
- Sachwortverzeichnis** 307

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	11
Ergebnisse	16
1. Kapitel. Gesamtgrundpfandrecht und Doppelsicherung: eine Mehrheit von Grundpfandrechten	16
A. Die Einheit des Gesamtgrundpfandrechts: keine Voraussetzung des § 1132 BGB	17
B. Die Einheit des Gesamtgrundpfandrechts: keine Rechtsfolge des § 1132 BGB nach dem Spezialitätsprinzip	18
2. Kapitel. Gesamtgrundpfandrecht und Doppelsicherung: mehrere Rechte des Typus Grundpfandrecht in Befriedigungskonkurrenz	19
A. Mehrere Rechte des Typus Grundpfandrecht in Befriedigungskonkurrenz	20
B. Die Befriedigungskonkurrenz: dinglicher Haftungsverband bei dem Gesamtgrundpfandrecht, schuldrechtlicher Haftungsverband bei der Doppelsicherung ...	22
3. Kapitel. Gesamtgrundpfandrecht und Doppelsicherung bestehend aus ungleichartigen Grundpfandrechten	24
A. Der Erwerb von Gesamtgrundpfandrecht und Doppelsicherung: Befriedigungskonkurrenz der ungleichartigen Grundpfandrechte	25
B. Gutgläubiger Erwerb von Grundpfandrechten aus dem Gesamtgrundpfandrecht und der Doppelsicherung	26
4. Kapitel. Das Verhältnis der Eigentümer samtverhafteter Grundstücke	30
A. Die Verwirklichung des Grundpfandrechts mithilfe eines dinglichen Anspruchs	30
B. Die Verwirklichung des Grundpfandrechts mithilfe eines dinglichen Anspruchs auf Duldung der Zwangsvollstreckung	32

1. Kapitel

Gesamtgrundpfandrecht und Doppelsicherung: eine Mehrheit von Grundpfandrechten	35
A. Die Einheit des Gesamtgrundpfandrechts: keine Voraussetzung des § 1132 BGB	42
I. Die Einheit des Gesamtgrundpfandrechts: keine Voraussetzung für die ungeteilte Haftung der Pfänder und die Verteilung gemäß § 1132 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 BGB	43
1. Die Einheit des Gesamtgrundpfandrechts: keine Voraussetzung für die ungeteilte Haftung der Pfänder gem. § 1132 Abs. 1 S. 1 BGB	43

2. Die Einheit des Gesamtgrundpfandrechts: keine Voraussetzung für die Verteilung gemäß § 1132 Abs. 2 BGB	47
II. Die Einheit des Gesamtgrundpfandrechts: keine Voraussetzung für das Nebeneinander der pfandrechtlichen Befugnisse gem. § 1132 Abs. 1 S. 2 BGB	52
1. Das Nebeneinander der Grundpfandrechte zur insgesamt einmaligen Befriedigung „in dem größten Theile Deutschlands“	54
2. Klarstellung des pfandrechtlichen Nebeneinanders in § 1132 Abs. 1 S. 2 BGB als Absage an generelle „Billigkeitsrücksichten“	56
B. Die Einheit des Gesamtgrundpfandrechts: keine Rechtsfolge des § 1132 BGB nach dem Spezialitätsprinzip	63
I. Das Spezialitätsprinzip: keine Verpfändung eines Vermögens durch die Beschränkung des Verfügungsgegenstandes auf einzelne Rechte	63
1. Das Spezialitätsprinzip: Beschränkung des Verfügungsgegenstandes auf einzelne Rechte	64
2. Der Zweck des Spezialitätsprinzips: keine Verpfändung eines Vermögens (sog. Generalhypothek)	68
II. Das Spezialitätsprinzip: Identifikation des Gesamtgrundpfandrechts als eine Mehrheit von Grundpfandrechten	71
1. Übertragung und Belastung des Gesamtgrundpfandrechts: Identifikation als eine Mehrheit von Grundpfandrechten durch das Spezialitätsprinzip	72
2. Inhaltsänderung und Aufhebung des Gesamtgrundpfandrechts: Identifikation als eine Mehrheit von Grundpfandrechten durch das Spezialitätsprinzip	76
 <i>2. Kapitel</i> 	
Gesamtgrundpfandrecht und Doppelsicherung: mehrere Rechte des Typus Grundpfandrecht in Befriedigungskonkurrenz	82
A. Mehrere Rechte des Typus Grundpfandrecht zur insgesamt einmaligen Befriedigung	86
I. Das Gesamtgrundpfandrecht: kein Typus des Sachenrechts	86
1. Identifikation der Sachenrechtstypen durch Auslegung; Einordnung des Gesamtgrundpfandrechts nach Wortlaut, Systematik und Genese	87
2. Das Gesamtgrundpfandrecht: kein Sachenrechtstyp nach dem Zweck des Numerus clausus, das Eigentum vor Entwertung zu schützen	90
II. Die Beschränkung auf die insgesamt einmalige Befriedigung: Befriedigungskonkurrenz der Grundpfandrechte	95
1. Keine Erfüllungsgemeinschaft der Grundpfandrechte von Gesamtgrundpfandrecht und Doppelsicherung	96
2. Keine elektive Konkurrenz zwischen den Grundpfandrechten von Gesamtgrundpfandrecht und Doppelsicherung	104

B. Die Befriedigungskonkurrenz: dinglicher Haftungsverband bei dem Gesamtgrundpfandrecht, schuldrechtlicher Haftungsverband bei der Doppelsicherung	108
I. Das Gesamtgrundpfandrecht: dinglicher Haftungsverband vermittelt auflösend bedingter Grundpfandrechte	111
1. Die Gesamthypothek: auflösend bedingte Hypotheken kraft Gesetzes	115
2. Die Gesamtgrundsuld: rechtsgeschäftlich auflösend bedingte Grundsulden	120
II. Die Doppelsicherung: schuldrechtlicher Haftungsverband vermittelt Identität der gesicherten Forderung	124
1. Die Doppelsicherung durch Hypotheken: Abbedingung der für die Hypotheken der Gesamthypothek angeordneten auflösenden Bedingungen	124
2. Die Doppelsicherung durch Grundsulden: sicherungsvertragliche Verbindung der Grundsulden zur insgesamt einmaligen Befriedigung	132

3. Kapitel

Gesamtgrundpfandrecht und Doppelsicherung bestehend aus ungleichartigen Grundpfandrechten	139
--	-----

A. Der Erwerb von Gesamtgrundpfandrecht und Doppelsicherung: Befriedigungskonkurrenz der ungleichartigen Grundpfandrechte	145
I. Ersterwerb von Gesamtgrundpfandrecht und Doppelsicherung: Befriedigungskonkurrenz der ungleichartigen Grundpfandrechte	145
1. Der Ersterwerb des Gesamtgrundpfandrechts: Befriedigungskonkurrenz der ungleichartigen Grundpfandrechte durch dinglichen Haftungsverband	146
2. Der Ersterwerb der Doppelsicherung: Befriedigungskonkurrenz der ungleichartigen Grundpfandrechte durch schuldrechtlichen Haftungsverband	149
II. Zweiterwerb von Gesamtgrundpfandrecht und Doppelsicherung: Befriedigungskonkurrenz der ungleichartigen Grundpfandrechte	154
1. Der Zweiterwerb von Gesamthypothek und Doppelsicherung: Befriedigungskonkurrenz der ungleichartigen Grundpfandrechte	154
2. Der Zweiterwerb von Gesamtgrundsuld und Doppelsicherung: Befriedigungskonkurrenz der ungleichartigen Grundpfandrechte	157
B. Gutgläubiger Erwerb von Grundpfandrechten aus Gesamtgrundpfandrecht und Doppelsicherung	162
I. Der Mithaftvermerk gem. § 48 Abs. 1 GBO: kein gutgläubiger Erwerb von gleich- oder ungleichartigen Grundpfandrechten	162
1. Der Mithaftvermerk auf dem Realfolium: deklaratorisch für die Gesamthypothek und die Doppelsicherung einer Forderung durch selbständige Hypotheken, konstitutiv für die Gesamtgrundsuld	166
2. Der Mithaftvermerk auf dem Personalfolium: konstitutiv bei der Nachverpfändung für das Gesamtgrundpfandrecht und die Doppelsicherung einer Forderung durch selbständige Hypotheken	168

II. Kein Mithaftvermerk im Sinne von § 48 Abs. 1 GBO: gutgläubiger Erwerb von gleich- oder ungleichartigen Grundpfandrechten	172
1. Gutgläubiger Erwerb einer forderungslosen Verkehrshypothek aus einer Gesamthypothek oder der Doppelsicherung einer Forderung	174
2. Gutgläubiger Erwerb einer forderungslosen Sicherungshypothek aus einer Gesamthypothek oder Doppelsicherung	181

4. Kapitel

Das Verhältnis der Eigentümer samtvhafteter Grundstücke	191
A. Die Verwirklichung des Grundpfandrechts mithilfe eines dinglichen Anspruchs	193
I. Das dingliche Recht: nicht unmittelbare und selbständige Sachherrschaft	195
1. Das Grundpfandrecht: kein dingliches Verwertungsrecht im Sinne einer Befriedigungsbefugnis ohne Zuhilfenahme eines dinglichen Anspruchs	195
2. Das Grundpfandrecht: keine persönliche Schuld	203
II. Das dingliche Recht: die Befugnis gegenüber jedermann, mit der Sache auf bestimmte Weise zu verfahren	210
1. Das Grundpfandrecht: keine Realobligation im Sinne eines selbständigen dinglichen Anspruchs auf Zahlung gegen den jeweiligen Grundeigentümer	211
2. Das Grundpfandrecht: die Befugnis gegenüber jedermann, sich den Wert des Grundstücks zu dem eingetragenen Betrag durch Zwangsvollstreckung anzueignen	216
B. Die Verwirklichung des Grundpfandrechts mithilfe eines dinglichen Anspruchs auf Duldung der Zwangsvollstreckung	233
I. Duldung der Zwangsvollstreckung, nicht Zahlung zur Verwirklichung des Grundpfandrechts	233
1. Kein dinglicher Zahlungsanspruch zur Verwirklichung des Grundpfandrechts	234
2. Dinglicher Anspruch auf Duldung der Zwangsvollstreckung zur Verwirklichung des Grundpfandrechts	244
II. Der Ausgleich zwischen den Eigentümern samtvhafteter Grundstücke	266
1. Kein gesetzlicher Ausgleich zwischen den Eigentümern der mit einem Gesamtgrundpfandrecht belasteten Grundstücke	266
2. Der Ausgleich zwischen den Eigentümern bei der Doppelsicherung analog § 426 BGB	275
Literaturverzeichnis	290
Sachwortverzeichnis	307

Einleitung

Das Bürgerliche Gesetzbuch verbietet die Doppelsicherung einer Forderung durch mehrere selbständige Grundpfandrechte nicht.

Das Verbot der Doppelsicherung ist eine Erfindung der Begriffsjurisprudenz, die Rechtssätze aus Begriffen ableitet. So konstruiert die herrschende Meinung das Gesamtgrundpfandrecht als ein einziges Grundpfandrecht an mehreren Grundstücken.¹ Denn § 1132 Abs. 1 S. 1 BGB bestimmt: „Besteht für die Forderung eine Hypothek an mehreren Grundstücken (Gesamthypothek), so haftet jedes Grundstück für die ganze Forderung.“ Aus dieser Definition aber schöpft die herrschende Meinung zwei Rechtssätze. Erstens: „Mehrere Grundstücke können gleichartig in der Weise belastet werden, dass an denjenigen, zu dessen Gunsten die Belastung erfolgt, eine bestimmte Geldsumme (wegen einer ihm zustehenden Forderung) aus den Grundstücken zu zahlen ist (Gesamtgrundpfandrecht).“ Denn ein einziges Grundpfandrecht an mehreren Grundstücken könne nur von einer Art sein.² Zweitens: „Die Doppelsicherung einer Forderung durch mehrere Hypotheken ist verboten.“³ Denn neben diesem Typus Gesamtgrundpfandrecht erlaube der Numerus clausus der Sachenrechte die Doppelsicherung einer Forderung durch mehrere Hypotheken nicht.⁴ Dieses Gesamtgrundpfandrecht schließlich verwirklicht der Inhaber nach herrschender Meinung selbst.⁵ Denn ein dingliches Recht könne sich nicht vermittels eines dinglichen Anspruchs verwirklichen.⁶ Das „Wesen der Dinglichkeit“ liegt nach Ansicht des Gesetzgebers nämlich „in der unmittelbaren Macht der Person über die Sache“.⁷

¹ Wilhelm (2021) Rn. 1845a: Siehe bei Fn. 381.

² Becher (1976) S. 7; Kretzschmar (1906) § 1132 BGB Anm. 1 d); Goldmann/Lilienthal/Sternberg (1912) § 72 II. 4. S. 458; Schulz Gesamtpfand (1914) S. 61 f.; Schuster (1930) S. 33; Janicki (1939) S. 5; Staudinger-Wolfsteiner (2019) § 1132 BGB Rn. 40; Wilhelm (2021) Rn. 1718: Siehe für alle Fn. 460.

³ KG 09.12.1912, 1. X. 382/12, KGJ 44, 285, 290: Siehe Fn. 236. Baur/Stürner (2009) § 37 Rn. 9: Siehe bei Fn. 236.

⁴ Nussbaum (1921) § 22 I. S. 101: Siehe bei Fn. 238. Ebenso Cosack/Mitteis (1924) § 88 S. 326; Mezger (1933) S. 7; Hubernagel AcP 137 (1933) 205, 232; Wilhelm (2021) Rn. 1539, KG 26.01.1916, 1. X. 2/16, KGJ 49, 222, 223: Siehe für alle Fn. 238.

⁵ v. Tuhr Allgemeiner Teil I (1910) § 4 VI. S. 116; Wieling/Finkenauer (2020) § 26 Rn. 2; Neuner (2020) § 20 Rn. 20; Medicus/Petersen (2021) Rn. 443; Wilhelm (2021) Rn. 1435: Siehe für alle Fn. 664.

⁶ Eckstein ZJP 43 (1913) 110, 118: Siehe Fn. 673.

⁷ Mot. III S. 2 zu „Die dinglichen Rechte“ (Mugdan III S. 1).

Der Typenzwang verbietet die Doppelsicherung einer Forderung durch mehrere selbständige Grundpfandrechte nicht. Denn der Rechtsanwender ist an Rechtssätze gebunden, nicht an gesetzliche Konstruktionen:⁸ „Der Gesetzgeber kann nämlich nur Rechtsfolgen, nicht rechtsdogmatische Einsichten vorschreiben.“⁹ Konstruktionen systematisieren Rechtssätze begrifflich.¹⁰ Die Auslegung des § 1132 (in Verbindung mit § 1192 Abs. 1) BGB zeigt aber: Die Legaldefinition, wonach das Gesamtgrundpfandrecht ein Grundpfandrecht an mehreren Grundstücken sei, ist eine gesetzliche „Konstruktion“.¹¹ Denn die Einheit des Gesamtgrundpfandrechts ist keine Voraussetzung für die in § 1132 BGB und §§ 1172 ff. BGB (jeweils in Verbindung mit § 1192 Abs. 1 BGB) ausgesprochenen Rechtsfolgen. Die Einheit des Gesamtgrundpfandrechts ist auch nicht selbst eine solche Rechtsfolge. Denn das Spezialitätsprinzip, wonach über jedes subjektive Recht gesondert zu verfügen ist, identifiziert das Gesamtgrundpfandrecht als eine Mehrheit von dinglichen Rechten des Typus Grundpfandrecht.

Bei dem Gesamtgrundpfandrecht und bei der Doppelsicherung einer Forderung stehen diese mehreren Grundpfandrechte in Befriedigungskonkurrenz. Diese wird bei dem Gesamtgrundpfandrecht (auch) durch einen dinglichen Haftungsverband begründet, bei der Doppelsicherung einer Forderung allein durch einen schuldrechtlichen Haftungsverband. Denn während die Grundpfandrechte des Gesamtgrundpfandrechts auflösend bedingt auf ihren Austritt aus dem Haftungsverband und dessen Ende sind, beschränken bei der Doppelsicherung die gesicherte Forderung beziehungsweise die Sicherungsverträge die unbedingten und deshalb selbständigen Grundpfandrechte auf die insgesamt einmalige Befriedigung. In der Folge verlaufen die Bewegungsvorgänge bei der Doppelsicherung wie bei dem einzelnen Grundpfandrecht.

Der Grund für die Konstruktion des Gesamtgrundpfandrechts als Einheit liegt in der vom Bürgerlichen Gesetzbuch nicht verlangten Gleichartigkeit der Grundpfandrechte zur insgesamt einmaligen Befriedigung.¹² Nach herrschender Meinung ist nämlich für die Befriedigungskonkurrenz der Grundpfandrechte im Rechtsverkehr erforderlich, dass die Voraussetzungen für die Ausübung der grundpfand-

⁸ *Siber* Jh. Jb. 50 (1906) 55, 139; Siehe Fn. 31.

⁹ *Georgiades* (1967) S. 141.

¹⁰ Vgl. *Larenz/Canaris* (1995) S. 268; *Vesting* (2019) Rn. 200; *Rüthers/Fischer/Birk* (2022) Rn. 146; Siehe für alle Fn. 32. Ebenso *Stammler* (1922) § 120 S. 254; Siehe Fn. 480.

¹¹ *Johow* Sachenrecht, Begründung des Entwurfs III (1880) S. 1659 zu § 386 BGB-Vorentwurf = § 1132 Abs. 1 S. 2 BGB, § 1181 Abs. 2 BGB; Siehe bei Fn. 99.

¹² *Wolf* (1965) S. 27; Siehe Fn. 459. Für die Gleichartigkeit der Grundpfandrechte als Folge der Einheit des Gesamtgrundpfandrechts: *Becher* (1976) S. 7; *Kretzschmar* (1906) § 1132 BGB Anm. 1 d), *Goldmann/Lilienthal/Sternberg* (1912) § 72 II. 4. S. 458, *Schulz Gesamtpfand* (1914) S. 61 f.; *Schuster* (1930) S. 33, *Janicki* (1939) S. 5; *Staudinger-Wolfsteiner* (2019) § 1132 BGB Rn. 40, *Wilhelm* (2021) Rn. 1718; Siehe für alle Fn. 460.

rechtlichen Befugnis dieselben sind.¹³ Denn ungleichartige Grundpfandrechte stünden wegen der verschiedenartigen Voraussetzungen für ihren Erwerb zeitgleich verschiedenen Inhabern zu. Diese aber könnten sich sodann den Wert des Grundstücks zu dem im Grundbuch eingetragenen Betrag jeweils aneignen.

Entgegen herrschender Meinung kann das Gesamtgrundpfandrecht ebenso wie die Doppelsicherung einer Forderung aus ungleichartigen Grundpfandrechten bestehen. Denn die Entscheidung zwischen den „*Konstruktionsmöglichkeiten Einheit und Vielheit [...] darf [...] nicht zur Normengewinnung verwendet werden*“.¹⁴ Der Rechtsanwender kann aus Konstruktionen keine Rechtssätze schöpfen.¹⁵ Denn Rechtssätze werden nicht aus Begriffen abgeleitet, sondern entscheiden Interessenkonflikte.¹⁶ Der Interessenkonflikt zwischen den Eigentümern der samtverhafteten Grundstücke und dem jeweiligen Inhaber des Gesamtgrundpfandrechts verlangt aber die Gleichartigkeit der Grundpfandrechte nicht. Denn bei dem Erwerb des Gesamtgrundpfandrechts oder der Doppelsicherung einer Forderung durch selbständige Grundpfandrechte bleibt der Haftungsverband entgegen herrschender Meinung unabhängig davon erhalten, ob die Grundpfandrechte gleichartig sind. Ein Grundpfandrecht scheidet unabhängig von seiner Gleichartigkeit gegenüber den übrigen Grundpfandrechten zur insgesamt einmaligen Befriedigung nur durch gutgläubigen Erwerb aus dem Haftungsverband aus, wenn nämlich die Mithaft nicht vermerkt ist im Sinne von § 48 Abs. 1 GBO.

Schließlich kann der Inhaber mehrerer Grundpfandrechte zur insgesamt einmaligen Befriedigung entgegen herrschender Meinung von den Eigentümern aus § 1113 Abs. 1 BGB beziehungsweise § 1191 Abs. 1 BGB die Duldung der Zwangsvollstreckung in Höhe des eingetragenen Betrages verlangen. Die herrschende Meinung leitet nämlich aus ihrer „*Anschauung*“¹⁷ über das dingliche Recht den Inhalt des Grundpfandrechts ab.¹⁸ Für die herrschende Meinung liegt das „*Wesen der Dinglichkeit*“ mit den Motiven „*in der unmittelbaren Macht der Person über die Sache*“.¹⁹ Deshalb verwirkliche der Inhaber das Grundpfandrecht selbst.²⁰ Der Eigentümer sei nur öffentlich-rechtlich dazu verpflichtet, die Zwangsvollstreckung in sein Grundstück zu dulden.

¹³ Endemann Sachenrecht (1905) § 124 2. b) S. 810; Westermann (1951) § 109 II. 3. S. 504; Grüneberg-Herrler (2025) § 1132 BGB Rn. 2: Siehe für alle Fn. 468.

¹⁴ Heck Sachenrecht (1930) § 94 I. 3. b) S. 390.

¹⁵ Stammler (1922) § 118 S. 252 (siehe auch § 116 2. S. 248); Heck Schuldrecht (1929) Anhang § 1 S. 473: Siehe für alle Fn. 482.

¹⁶ Heck Schuldrecht (1929) Anhang § 2 S. 475 mit Fn. 1: Siehe Fn. 483, Fn. 478.

¹⁷ Johow Sachenrecht, Begründung des Entwurfs I (1880) S. 3 „I. Begriff des Sachenrechts und dessen selbständige Stellung in dem bürgerlichen Gesetzbuche“: Siehe Fn. 802.

¹⁸ Eckstein ZZP 43 (1913) 110, 118: Siehe Fn. 673.

¹⁹ Mot. III S. 2 zu „Die dinglichen Rechte“ (Mugdan III S. 1).

²⁰ v. Tuhr Allgemeiner Teil I (1910) § 4 VI. S. 116; Wieling/Finkenauer (2020) § 26 Rn. 2; Neuner (2020) § 20 Rn. 20; Medicus/Petersen (2021) Rn. 443; Wilhelm (2021) Rn. 1435: Siehe für alle Fn. 664.

Die Rechtswissenschaft kann das dingliche Recht als unmittelbare Macht der Person über die Sache auffassen. Sie ist in der Bildung von Begriffen frei, weil diese nur der Darstellung dienen.²¹ Die Rechtswissenschaft kann aber aus einer Auffassung von dem dinglichen Recht den Inhalt des Grundpfandrechts nicht ableiten. Denn § 1113 BGB und § 1191 BGB sind nicht aus einem Begriff von dem dinglichen Recht geschöpft worden, sondern entscheiden einen Interessenkonflikt zwischen dem Eigentümer und dem Grundpfandinhaber. Vielmehr ermittelt sich der Inhalt des Grundpfandrechts durch Auslegung der § 1113 Abs. 1, § 1191 Abs. 1 BGB. Hiernach ist das Grundpfandrecht ein dingliches Recht, das sich vermittels eines dinglichen Anspruchs auf Duldung der Zwangsvollstreckung verwirklicht:

Der Inhaber des Grundpfandrechts wird „aus dem Grundstück“ bezahlt im Sinne von § 1113 Abs. 1, § 1191 Abs. 1 BGB, indem das Zwangsversteigerungsgericht den in der Zwangsversteigerung erzielten Erlös oder der Zwangsverwalter die Erträge auszahlt. Denn gemäß § 1147 BGB wird der Inhaber des Grundpfandrechts im Wege der Zwangsvollstreckung befriedigt. Der Inhaber des Grundpfandrechts kann von dem Staat, der ihm die Selbsthilfe verbietet, die Zwangsvollstreckung kraft seines Justizgewährungsanspruchs verlangen.²² Der Eigentümer muss dem Staat gegenüber die Zwangsvollstreckung in das grundpfandrechtlich belastete Grundstück dulden. Die Zwangsvollstreckung setzt aber einen privatrechtlichen Anspruch voraus, den sie verwirklicht.²³ Der privatrechtliche Anspruch aus § 1113 Abs. 1, § 1191 Abs. 1 BGB ist nicht auf die Zahlung des im Grundbuch eingetragenen Betrages, sondern auf die Duldung der Zwangsvollstreckung in Höhe des eingetragenen Betrages gerichtet. Die Zahlung des eingetragenen Betrages kann das Grundpfandrecht nämlich nicht verwirklichen. Denn mit der Abwendung der Zwangsvollstreckung durch Zahlung geht das Grundpfandrecht gemäß § 1153 BGB beziehungsweise gemäß § 1143 Abs. 1, § 1192 Abs. 1 BGB über. Dagegen erlischt das Grundpfandrecht gemäß § 1181 Abs. 1 (in Verbindung mit § 1192 Abs. 1) BGB, weil sein Zweck erreicht ist,²⁴ wenn der Inhaber „aus dem Grundstück befriedigt“ wird.

Dabei ist das Gesamtgrundpfandrecht im Gegensatz zu den anderen Sicherungsrechten auf gleicher Stufe grundsätzlich regresslos. Dagegen kann der Eigentümer, der den Inhaber der Doppelsicherung einer Forderung durch selbständige Grundpfandrechte befriedigt, von den übrigen Eigentümern analog § 426 BGB grundsätzlich kopfteiligen Ausgleich verlangen. Denn der Zweck des § 426 BGB, den leistenden Gesamtschuldner vor Beweisschwierigkeiten über einen obligatori-

²¹ Heck Schuldrecht (1929) Anhang § 2 I. S. 473 Fn. 2: Siehe Fn. 734.

²² BGH 15.12.2005, ZB 63/05, NJW 2006, 1290, 1291 Rn. 10 m. w. N., BVerfG 12.01.2016, 1 BvR 3102/14, NJW 2016, 930, 932 Rn. 44: Siehe für alle Fn. 852.

²³ MüKo-Götz (2025) § 704 ZPO Rn. 1: Siehe Fn. 854.

²⁴ Für die Hypothek Mot. III S. 687 zu § 1078 BGB-E₁ = § 1181 BGB (Mugdan III S. 384): Siehe bei Fn. 315.

schen Ausgleichsanspruch zu schützen,²⁵ verfährt auch für die Eigentümer samthafte Grundstücke. Der an sich auf die selbständigen Hypotheken anwendbare § 1153 BGB bezweckt auch den sonst stattfindenden Wettlauf der Sicherungsgeber nicht. Auch die Privatautonomie bezweckt keinen umgekehrten Wettlauf der Sicherungsgeber, wie er andernfalls bei der Doppelsicherung einer Forderung durch selbständige Grundschulden stattfände. Dagegen scheidet entgegen Stimmen in der Literatur eine analoge Anwendung des § 426 BGB auf das Gesamtgrundpfandrecht aus, obwohl sein Zweck auch hier verfehlt. Denn § 1173 Abs. 1 S. 1 BGB a. E. und § 1181 Abs. 2 BGB (jeweils in Verbindung mit § 1192 Abs. 1 BGB), wonach die übrigen Grundpfandrechte mit der Befriedigung des Inhabers durch einen Eigentümer erlöschen, bezwecken gerade, einen gesetzlichen Rückgriff auszuschließen. Der Gesetzgeber, der Ausgleichsweisen unter Berücksichtigung der Grundstückspreise erwog, hielt nämlich eine „praktisch durchführbare und angemessene“²⁶ Ausgleichsweise für schwerlich zu finden.

²⁵ *Kübel* (1882) S. 56 zu § 20 BGB-Vorentwurf über Gesamtschuldverhältnisse $\triangleq$ § 426 BGB: Siehe bei Fn. 1152.

²⁶ Mot. III S. 686 (*Mugdan* III S. 383) zu § 1078 BGB-E₁ = § 1132, § 1181 BGB: Siehe Fn. 1088.