

32. 1. Kann eine Verpflichtung zur Vorrangseinräumung, der einmal genügt war, in den Grenzen des ursprünglichen Wertverhältnisses zwischen Vorrangshypothek und belastetem Grundstück nochmals in Anspruch genommen werden, nachdem die Vorbelastung durch die Geldentwertung bis auf einen geringen Teil ihres ursprünglichen Wertes zusammengeschrumpft ist?

2. Kann eine Aufwertung des Vorrangs mit der Begründung gefordert werden, daß der Vorrangsschuldner seinerseits Aufwertung seiner Hypothekensforderung beanspruche?

BGB. §§ 133, 157, 242. AufwG. §§ 62 flg.

V. Zivilsenat. Ur. v. 23. Juni 1926 i. S. S. (RL) w. A. (Befl.).
V 476/25.

I. Landgericht II Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Die Parteien haben früher auf Grundstücken in L. gemeinschaftlich die Heilanstalt B. betrieben. Im notariellen Vertrag vom 29. November 1918 haben sie sich dahin auseinandergesetzt, daß der Kläger die Anstalt gegen eine für den Beklagten als Gesamthypothek einzutragende Abfindung von 240 000 M allein übernahm. Dabei

verpflichtete sich der Beklagte, mit seiner Hypothek von 240 000 \mathcal{M} nebst Zinsen „den auf den Grundstücken eingetragenen bzw. einzutragenden Hypotheken in der Weise den Vorrang einzuräumen, daß die gesamte vorgehende Belastung auf allen drei Grundstücken zusammen 500 000 \mathcal{M} betragen dürfe, soweit es sich um Deckung von Darlehen handle, welche für die Zwecke der Anstalt zur Aufnahme gelangt seien oder zur Verwendung zu gelangen hätten“; er beantragte, diese Verpflichtung gleichzeitig mit der Hypothek von 240 000 \mathcal{M} in das Grundbuch einzutragen. Die Eintragung wurde aber vom Grundbuchrichter beanstandet. Am 29. April 1919 erfolgte die Eintragung des Eigentumswechsels und der Abfindungshypothek. Am 16. März 1920 wurde eine Darlehenshypothek von 500 000 \mathcal{M} zugunsten der Reichsversicherungsanstalt für Angestellte eingetragen. Aus diesem Darlehen wurden die alten Hypotheken zum Nennbetrag abgelöst und im Grundbuch gelöscht. Der neuen Hypothek bewilligte der Beklagte am 19. April 1920 den Vorrang, was am 7. Mai 1920 eingetragen wurde. Am 30. Januar 1923 hat der Kläger dem Beklagten den Nennbetrag der Abfindungshypothek bezahlt, Löschungsbewilligung aber von ihm nicht erhalten.

Unter den Parteien ist in Verbindung mit der Frage der Aufwertung dieser Hypothek streitig geworden, ob der Beklagte seiner Verpflichtung zur Vorrangseinräumung dadurch endgültig genügt hat, daß er im Jahre 1920 hinter die damals aufgenommene Darlehenshypothek der Reichsversicherungsanstalt zurücktrat, oder ob er, nachdem diese der Entwertung anheimgefallen ist, nach dem Sinn der übernommenen Verpflichtung einer bei der Reichsversicherungsanstalt nunmehr aufzunehmenden Reichsmarkhypothek wiederum den Vorrang gewähren muß. Das Landgericht verurteilte ihn gemäß Klagantrag, einer Hypothek von 120 000 \mathcal{M} nebst Zinsen den Vorrang zu bewilligen, sofern gleichzeitig die Löschung der zur Zeit voreingetragenen Hypothek von 500 000 \mathcal{M} erfolge. Seine Berufung führte zur Abweisung der Klage. Die Revision des Klägers wurde zurückgewiesen.

Gründe:

Der Berufungsrichter hat für die vom Kläger in Anspruch genommene Verpflichtung des Beklagten zu wiederholter Vorrangseinräumung in der Vertragsurkunde keinen Anhalt gefunden. Er führt aus, daß der Beklagte allerdings durch sein Zurücktreten dem

Kläger die Möglichkeit der Vorbelastung des Grundstücks habe gewähren sollen, daß aber nichts auf eine Verpflichtung des Beklagten deute, die einmalige Vorrangsbewilligung zu wiederholen, sofern der Kläger die Belastung ändern wollte. Auf die vorgesehene Eintragung der Verpflichtung des Beklagten im Grundbuch könne sich der Kläger nicht berufen; sie sei notwendig gewesen, weil die Abfindungshypothek des Beklagten schon mit dem Eigentumswechsel begründet worden sei, während es dahingestanden habe, wann der Kläger das neue Darlehen erhalten und die alten Belastungen abstoßen könne. Auch der wirtschaftliche Zweck des Abkommens spreche nicht für, sondern gegen den Kläger. Da die alten Belastungen von etwa 443 000 *M* der Abfindung des Beklagten ohnehin vorgegangen seien, so habe die Vereinbarung der Parteien nur den vom Beklagten behaupteten Sinn haben können, es dem Kläger zu ermöglichen, daß er durch hypothekarische Sicherung weiteren Kredit in Höhe von 57 000 *M* sich erhalte oder neu beschaffe und zugleich die ganze Belastung unter Ablösung der alten Hypotheken einheitlich gestalte. Diesem Zweck habe aber die einmalige Einräumung des Vorrangs für die aufzunehmende Ablösungshypothek genügt. Auch sei dabei das Kreditbedürfnis des Klägers nicht nur vorübergehend befriedigt worden, denn wenn er später das neue Darlehen tilgte, so würde er damit die Hypothek erworben und die Möglichkeit erlangt haben, sie einem neuen Darlehensgläubiger als Sicherheit zu geben, ohne dazu der Zustimmung des Beklagten zu bedürfen. Bei dieser Rechtslage habe für die Parteien kein begründeter Anlaß bestanden, dem Beklagten eine wiederholte Vorrangseinräumung aufzuerlegen. Wenn man jedoch auch dem Kläger den Anspruch auf erneute Vorrangseinräumung zugunsten einer Ersatzhypothek zuerkennen wollte, so dürfe sie doch nicht für eine Belastung von höherem Werte beansprucht werden. Sowohl bei Abschluß des Vertrags wie später sei für die Parteien der Grundsatz *Markt-Markt* maßgebend gewesen. Es könne beim Mangel gegenteiliger Erklärungen keinem Zweifel unterliegen, daß die Parteien im Frühjahr 1920 die über den Vorrang getroffene Vereinbarung voll zu erlebigen meinten. Allerdings sei der im Vertrag zugesagte Vorrang damals schon entwertet gewesen. Aber eine Aufwertung habe der Kläger damals nicht verlangen können, Treu und Glauben hätten vielmehr nach der einhelligen An-

Schauung des Verkehrs die Erfüllung zum Nennbetrag gefordert. Zu erwägen sei freilich, ob nicht die Billigkeit eine Aufwertung des Vorrangs erheische, weil der Beklagte nunmehr Aufwertung seiner Hypothek fordere und fordern dürfe. Ein diese Folgerung rechtfertigender Zusammenhang könnte aber nur dann bejaht werden, wenn der Kläger den Vorrang gebraucht habe, um mit dem neuen Darlehen seine Aufwertungspflicht gegenüber dem Beklagten zu erfüllen. Das sei jedoch nicht der Fall, da das Geld der neuen Belastung anderen Zwecken dienen solle. Keinenfalls sei ein Anspruch auf Aufwertung des Vorrangs im Bereiche der gelöschten alten Hypotheken anzuerkennen; denn insoweit habe die Vorrangseinräumung vom Frühjahr 1920 unstreitig ihren Zweck voll erfüllt, da der Kläger mit dem neuen Darlehen die alten Belastungen zum Nennwert endgültig abgelöst habe. Dasselbe müsse für den Restbetrag von 57000 *M* jedenfalls insoweit gelten, als er zur Tilgung alter Anstaltsschulden zum Nennbetrag gebient habe, die schon zur Zeit des Vertragsschlusses begründet gewesen seien. Nur insoweit er zur Bezahlung erst später entstandener Schulden verwendet worden sei, könne in Frage kommen, ob sich der beabsichtigte Zweck voll habe erreichen lassen. Einer Aufklärung hierüber bedürfe es aber nach dem eingenommenen grundsätzlichen Standpunkt nicht.

Die Revision rügt Verletzung der §§ 193, 157, 242 BGB. Sie führt zunächst aus, daß die Sache hier ganz ähnlich liege, wie — im Falle des Verkaufs von Bau land — bei dem hinter die geregelte erste (Darlehens-)Hypothek dauernd zurücktretenden Kaufgeld des Verkäufers. Die Abfindungshypothek des Beklagten, die nicht etwa nur für den Grundstückskaufpreis, sondern für das ganze Gesellschaftsguthaben des Beklagten bestellt gewesen sei, habe im Werte des Grundstücks von vornherein längst keine volle Deckung gefunden. Der Beklagte habe sich aber mit der unter den gegebenen Verhältnissen allein zur Verfügung stehenden unvollkommenen Deckung begnügen müssen, weil der Kläger offenbar die Anstalt nur mit Hilfe einer großen ersten Hypothek habe halten können. Daß ihm diese dauernd habe gesichert werden sollen, ergebe sich als unabweisbarer Schluß besonders aus zwei Umständen. Erstens daraus, daß der in das Grundbuch einzutragende Vorrang — auffälligerweise — auch für die bereits voreingetragenen

443 000 *M* bedungen worden sei, was — möge es zulässig gewesen sein oder nicht — nur bedeuten könne, daß die Vorrangsabrede auch für spätere Auswechslungen der vorgehenden Hypotheken gelten sollte. Sodann aber aus der Eintragungsvereinbarung, die auf Schaffung eines dauernden Zustandes gerichtet gewesen sei. Verfehlt sei die Erwägung des Berufungsgerichts, daß diese Abmachung schon in der Notwendigkeit der Sicherung des Klägers für die Zeit zwischen der Einräumung der Hypothek an den Beklagten und der Eintragung der Ablösungshypothek eine rechtfertigende Erklärung finde. Denn von einer Löschung der Vereinbarungen unter Begründung einer neuen Hypothek von 500 000 *M* sei im Vertrag keine Rede.

Zur Frage der Aufwertung gibt ferner die Revision zwar zu, daß die Parteien bei Vertragschluß von dem Grundsatz *Markt-Markt* ausgegangen und daher bei der Vorrangseinräumung vom 19. April 1920 der Ansicht gewesen seien, diese Einräumung stelle eine Erfüllung des Beklagten dar. Die Revision lehnt aber die Folgerung ab, daß deshalb die Sache auch heute noch ebenso anzusehen sei, nachdem inzwischen die dem Beklagten vorgehende Belastung von 500 000 *RM* auf 135 000 *GM* gesunken sei. Wäre der Standpunkt des Berufungsgerichts richtig, so ergäbe sich eine ganz ungeheure Verschiebung der Rang- und Deckungsverhältnisse zugunsten des Beklagten. Dem Kläger dagegen werde es unmöglich gemacht, die zur Beseitigung der schweren Inflationschäden bringend notwendige, natürlich aber nur zur ersten Stelle erlangbare Neubelastung mit 120 000 *GM* zu erreichen, obwohl dadurch die Sicherheit des Beklagten gegenüber dem Zustand bei Vertragschluß nicht etwa verschlechtert, sondern bedeutend verbessert werde. Das könne nicht der durch § 242 *BGB.* geforderte billige Ausgleich der Entwertungsfolgen sein. Vielmehr sei der Beklagte für verpflichtet zu erachten, den geschuldeten Vorrang mindestens in demselben Verhältnis aufzuwerten, in dem die vorgehenden 500 000 *M* am 19. (richtiger 29.) April 1919 zum Wert des Grundstücks gestanden hätten. Dem entspreche aber fast genau der vom Kläger beanspruchte Vorrang für 120 000 *GM*.

Den Angriffen der Revision mußte der Erfolg versagt bleiben. Sie richteten sich im wesentlichen gegen tatsächliche Feststellungen, die das Berufungsgericht durch Auslegung des Vertrags der Parteien

getroffen hat. Die Vertragsbestimmung über die Vorrangseinräumung durch den Beklagten läßt an sich eine mehrfache Deutung zu. Sie kann sowohl im Sinne des Beklagten dahin verstanden werden, daß dessen Verpflichtung zur Vorrangseinräumung durch einmalige Bewilligung des Vorrangs für insgesamt 500 000 *M* endgültig erfüllt sein sollte, wie dahin, daß der Beklagte die dauernde Erhaltung einer vorhergehenden Belastung von dieser Höhe gestatten und die von seiner Seite dazu erforderliche Mitwirkung gewähren müsse, wobei sich der weitere Unterschied ergibt, ob er diese dauernde Belastung nur im Bereich ihres ursprünglichen, wenn auch der Höhe nach durch die gesetzliche Aufwertung bestimmten Bestandes (was z. B. bei bloßem Gläubigerwechsel unter Neu-Eintragung in Frage kommen konnte), oder, wie der Kläger will, aufgewertet mindestens im Verhältnis des früheren Werts der Belastung zum Werte des Grundstücks zu dulden haben sollte.

Das Berufungsgericht ist der Auffassung des Beklagten dahin beigetreten, daß dieser, indem er am 19. April 1920 für die frühere Hypothek der Reichsversicherungsanstalt von 500 000 *M* den Vorrang einräumte, seine Vertragspflicht voll und endgültig erfüllt habe. Der Revision kann nicht zugegeben werden, daß der Vorderrichter damit gegen die gesetzlichen Auslegungsregeln verstoßen habe. Die Auslegung des Berufungsgerichts ist möglich und läßt einen rechtlichen Verstoß nicht ersehen. Die Revision zieht den Fall des Verkaufs von Bauland als ganz ähnlich liegend heran. Aber die behauptete Ähnlichkeit kann nicht anerkannt werden. Beim Verkauf von Baustellen findet das Zurücktreten des Verkäufers mit seinem Kaufgeld hinter das Baudarlehen in der von der Bebauung erwarteten Wertsteigerung des Grundstücks seine Erklärung und wirtschaftliche Rechtfertigung. Im Streitfall handelte es sich aber nicht um das Kaufgeld für ein erst zu bebauendes und dadurch in seinem Werte zu steigerndes Grundstück, sondern um das Entgelt für den Anteil an einem eingerichteten Unternehmen mit bereits bebauten Grundstücken, nach dessen zur Zeit des Vertragschlusses bestehendem Werte das Auseinanderlegungsguthaben des Beklagten berechnet und vertragsmäßig bestimmt war. Vor allem aber übersieht die Revision, daß der gegebene Fall eine grundlegende Verschiedenheit gegenüber dem der regelmäßigen Auswechslung einer erststilligen Hypothek in-

sofern aufweist, als hier nicht bei der ursprünglichen Belastung lediglich ein Gläubigerwechsel, sei es auch unter Neu-Eintragung der Hypothek, mit oder ohne Erschwerung der Bedingungen, durchgeführt werden, sondern der Platz der ursprünglichen Belastung für eine Neu- oder Zusatz-Verleihung in Anspruch genommen werden soll, die zu der im Vertrag ursprünglich vorgesehenen hinzutritt. Eine solche stellt aber mindestens rechtlich eine Erschwerung der Lage des Nachhypothekars dar, deren Übernahme als gewollt dem Vertrage zu entnehmen durch allgemeine Erfahrungen auf dem Gebiete des Hypothekensverkehrs keineswegs ohne weiteres gerechtfertigt, geschweige denn zwingend geboten war. So betrachtet, spricht auch der Umstand, daß es sich in Höhe von 443 000 *M* um schon bestehende Eintragungen handelte, nicht für, sondern gegen die Auslegung des Klägers. Für die Eintragungsvereinbarung hat aber das Berufungsgericht eine durchaus mögliche und naheliegende Erklärung gegeben.

Fällt hiernach dem Berufsrichter ein rechtlicher Verstoß bei seiner für das Revisionsgericht maßgebenden Vertragsauslegung nicht zur Last, so kann sich nur noch fragen, ob etwa der Anspruch des Klägers außerhalb des Vertrags aus allgemeiner Aufwertungspflicht des Beklagten (§§ 62 ff. AufwGes., § 242 BGB.) begründet werden könnte. Aber auch das ist zu verneinen, weil der Anspruch durch die Erfüllung vom 19. April 1920 erledigt war. Daß die damalige Erfüllung eine vollständige war und nicht etwa einen schon bestehenden, aus der bis dahin eingetretenen Selbentwertung herzuleitenden Aufwertungsanspruch unbefriedigt ließ, hat das Berufungsgericht mit zutreffender Begründung ausgeführt, wie ja auch die Revision zugibt, daß die Parteien von dem Grundsatz *Markt-Markt* ausgegangen seien und deshalb die Vorrangseinräumung vom 19. April 1920 als Erfüllung angesehen hätten. Die für die Folgezeit zugunsten der eingetragenen Vorbelastung sich ergebende gesetzliche Aufwertung wirkt ohne weiteres gegen den Beklagten; darüber hinaus kommt aber eine Aufwertungspflicht schon mangels Fortbestehens eines Anspruchs nicht in Frage. Der Revision kann auch darin nicht beigestimmt werden, daß in der eingetretenen Deckungsverschiebung zugunsten des Beklagten (von einer Rangverschiebung kann keine Rede sein) eine Unbilligkeit für den Kläger läge, selbst wenn man dessen bestrittene Behauptungen über das ursprüngliche Deckungsverhältnis

als richtig unterstellte. Der Kläger hat die ihm vertragsmäßig zustehende Vorrangseinräumung bekommen. Der aus der Entwertung der erstfälligen Hypothek folgende Gewinn ist ihm ohne Nachteile, die diesen aufwiegen könnten, zugeflossen. Soweit der Kläger der Reichsversicherungsanstalt gegenüber von der gesetzlichen Begrenzung seiner hier allein in Frage kommenden dinglichen Aufwertungspflicht keinen vollen Gebrauch gemacht haben sollte, kann er das als Sache seines freien Entschlusses dem Beklagten nicht entgegenhalten. Dem Beklagten ist dagegen die Abfindungshypothek bis auf ein Viertel des Goldwerts vom Eintragungstage entwertet. Hätte sich etwa daneben durch die gleichzeitige Entwertung der Vorbelastung die Sicherheit seiner Hypothek verbessert, so würde darin in seinem Verhältnis zum Kläger eine zur Ausgleichung nötigenbe Unbilligkeit zu seinen Lasten nicht erblickt werden können.