

83. Ist eine durch Höchstbetragshypothek gesicherte Forderung auch dann als eine durch Hypothek gesicherte Forderung im Sinne von § 9 AufwG. anzusehen, wenn noch nicht feststeht, welche bestimmten Forderungen durch die Höchstbetragshypothek gesichert werden sollen?

EGB. § 1190. AufwG. § 9.

II. Zivilsenat. Urf. v. 27. März 1928 i. S. Ho. (Befl.) w. Ha.
(Rl.). II 474/27.

I. Landgericht Hensburg.

II. Oberlandesgericht Kiel.

Der Beklagte hat am 8. Mai 1919 einen von ihm akzeptierten, vom Kläger ausgestellten Wechsel über 20000 dänische Kronen bei der Filiale der Eschl.-S. jchen Bank in L. diskontiert und es sind dafür 50650,40 M. seinem Konto gutgeschrieben worden. Der Wechsel wurde am Verfalltag nicht bar eingelöst, sondern ein neuer Kronenwechsel über denselben Betrag gegeben, der dem Beklagten nach dem

damaligen Kursstand in Mark unter Abzug der Diskontkosten gutgebracht wurde, während der fällige Wechselbetrag ihm zur Last geschrieben wurde. So verfuhr man in der Folgezeit noch mehrfach. Nach Abtretung Nordschleswigs an Dänemark im Jahre 1920 übertrug die Schl.-H. Bank, die ihre Filiale in L. liquidierte, den damals laufenden Wechsel auf die Dänische Handelsbank, die sich dann von den Beteiligten nach Verfall des übernommenen Wechsels fortlaufend neue Wechsel ausstellen ließ und diese nach dem jedesmaligen Kurse in Papiermark diskontierte. Die Bank hat den letzten, am 4. November 1921 fälligen Wechsel vom 4. August 1921 am 10. November 1921 bei sich protestieren lassen und dann Zahlung vom Kläger verlangt, der den Wechsel durch Zahlung der Wechselsumme nebst Unkosten eingelöst hat. Der Beklagte hat seine Verpflichtung zur Erstattung der Wechselsumme mehrfach anerkannt. Er hat im Juli 1922 auf verschiedenen ihm gehörigen Grundstücken eine Höchstbetragshypothek in Höhe von 2 Millionen Mark eintragen lassen für alle Forderungen des Klägers gegen ihn aus ihrer Geschäftsverbindung, namentlich aus der Bürgschaft gegenüber der Handelsbank.

Der Kläger verlangt jetzt vom Beklagten Zahlung von 20000 Kronen oder des dem Zahlungstag entsprechenden Reichsmarkbetrags nebst 12% Zinsen seit dem 1. November 1925 und Duldung der Zwangsvollstreckung aus der Höchstbetragshypothek wegen dieser Forderung. Er stützt seinen Erstattungsanspruch in erster Linie auf den ihm vom Beklagten erteilten Auftrag zur Wechselzeichnung, weiter auch auf den Wechsel selbst und die übernommene Bürgschaft, sowie auf die mehrfachen Anerkenntnisse des Beklagten und auf ungerechtfertigte Bereicherung. Der Beklagte macht geltend, der dem Kläger erteilte Auftrag zur Wechselzeichnung sei nichtig, weil es sich für den Beklagten bei dem Geschäft mit den Banken um ein Spiel- oder Differenzgeschäft gehandelt habe. Außerdem seien die ersten Wechselbegebungen wegen Verstößes gegen die Devisenverordnung vom 8. Februar 1917 nichtig und deshalb auch die späteren Prolongationswechsel unwirksam gewesen. Der Kläger habe auch einen der Prolongationswechsel nach der Abtretung Nordschleswigs an Dänemark nach L. gebracht und damit gegen das Kapitalflucht-Gesetz verstößen. Die Nichtigkeit dieser Handlungen sei dem Beklagten erst nach dem 1. November 1925 bekannt geworden, sodas in seinen Anerkenntnissen keine Bestätigung zu erblicken sei. Jedenfalls müsse

der Kläger gegen Zahlung der Summe die Wechsel zurückgemähren und die Löschung der Hypothek bewilligen. Der dinglichen Klage stehe die gesetzliche Stundung des § 25 AufwG. entgegen.

Das Landgericht hat den Beklagten zur Zahlung von 20000 dänischen Kronen oder des sich am Zahlungstag ergebenden Wertes in deutscher Reichsmark nebst 12% Zinsen seit dem 1. November 1925 verurteilt, im übrigen aber die Klage abgewiesen. Die Berufung des Beklagten gegen dieses Urteil wurde zurückgewiesen mit der Maßgabe, daß die Urteilssumme nebst Zinsen nur Zug um Zug gegen Herausgabe des am 4. November 1921 fälligen Kronenwechsels, des Protestes und der Rückwechselrechnung und gegen Bewilligung der Löschung der für den Kläger eingetragenen Höchstbetragshypothek von 2 Millionen *M* zu zahlen sei. Die Revision des Beklagten führte zur Aufhebung und Zurückverweisung.

Aus den Gründen:

Das Berufungsgericht erachtet den Anspruch auf Erstattung der 20000 Kronen, den der Kläger in erster Linie nicht auf den Wechsel, sondern darauf gestützt hat, daß er auf Grund seiner im Auftrag des Beklagten geschenehen Unterzeichnung des Wechsels diesen habe einlösen müssen, nach § 670 BGB. für begründet. Die Einwendungen des Beklagten, der aus mehrfachen Gründen die Nichtigkeit der Wechsel und demgemäß auch des ihrer Ausstellung zugrundeliegenden Auftrags behauptet, hat das Berufungsgericht zurückgewiesen. Die Revision erhebt hiergegen eine Reihe von prozessualen und sachlichen Angriffen. (Es werden zunächst mehrere prozessuale Angriffe zurückgewiesen, dann heißt es weiter:)

Dagegen muß die Rüge des Fehlens von Entscheidungsgründen durchgreifen. Der Revisionsgrund des § 551 Nr. 7 ZPO. ist nicht nur dann gegeben, wenn das Urteil überhaupt keine Entscheidungsgründe enthält, sondern greift auch Platz, wenn die Urteilsgründe auf ein einzelnes selbständiges Angriffs- oder Verteidigungsmittel überhaupt nicht eingegangen sind. Bloße unzureichende Begründung kann unter dem Gesichtspunkt des § 551 Nr. 7 ZPO. nicht gerügt werden (RGZ. Bd. 109 S. 203).

Hier hatte der Beklagte schon im ersten Rechtszug geltend gemacht und im zweiten daran festgehalten: Er habe dem Kläger im Jahre 1922 für seine vermeintlichen Ansprüche eine

Sicherungshypothek zum Höchstbetrag von 2 Millionen Mark bestellt und diese Ansprüche habe man durch Vereinbarung vom 8. Februar 1923 auf 2 Millionen Mark festgestellt. Demgemäß fänden auf diese Forderungen § 10 Nr. 6 und § 12 AufwG. Anwendung und der Kläger könne jetzt keine höhere Aufwertung mehr geltend machen, weil er seine höhere Anmeldung bei der Aufwertungsstelle zurückgenommen habe. Hierauf ist das Berufungsgericht nicht eingegangen. Das Vorbringen stellt sich aber als selbständiges Verteidigungsmittel dar, das auch dann noch rechtliche Bedeutung hatte, wenn das Berufungsgericht die übrigen Einwendungen zurückwies. Nach der Behauptung des Beklagten lag jedenfalls nach der Vereinbarung vom 8. Februar 1923 keine Kronenforderung mehr vor, sondern sie wurde durch Parteivereinbarung in eine Markforderung von 2 Millionen umgewandelt. Daraus will der Beklagte herleiten, daß auf diese durch Hypothek gesicherte Forderung das Aufwertungsgesetz Anwendung finde und daß der Kläger deshalb mangels einer noch rechtswirksamen höheren Anmeldung der persönlichen Forderung nur 25% des Goldmarkwertes der am 8. Februar 1923 festgestellten Papiermarkforderung fordern könne. Außerdem hätte die Anwendung der Vorschriften des Aufwertungsgesetzes zur Folge, daß nicht nur die Ansprüche aus der Hypothek selbst, wie schon das Landgericht angenommen hat, nicht vor dem 1. Januar 1932 geltendgemacht werden könnten, sondern daß auch die persönliche Forderung der gesetzlichen Stundung des § 25 AufwG. unterliegen würde. Das gänzliche Übergehen dieses selbständigen Verteidigungsmittels des Beklagten muß schon unter dem Gesichtspunkt des § 551 Nr. 7 B.P.D. zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung führen.

Aber auch in sachlicher Hinsicht ist die Entscheidung des Berufungsgerichts rechtlich nicht haltbar, wenn die vom Beklagten zur Begründung seines Einwands geltendgemachten Tatsachen erwiesen werden. Es steht fest, daß im Juli 1922 zur Sicherung der Ansprüche des Klägers aus der Einlösung des Wechsels bei der Handelsbank auf verschiedenen Grundstücken des Beklagten eine Gesamt-Sicherungshypothek in Höhe von 2 Millionen Mark eingetragen worden ist. Wenn diese Forderung eine reine Kronenforderung war, kann das Aufwertungsgesetz keine Anwendung finden. War aber der zu sichernde Anspruch, sei es auch nur auf Grund vertragsmäßiger Umwandlung, zu einer Markforderung geworden, dann erhebt sich aller-

dings die Frage, ob und wie weit hier das Aufwertungsgesetz Platz greift.

Die Höchstbetragshypothek nach § 1190 BGB. ist eine Unterart der Sicherungshypothek und demgemäß müßten an sich die durch Höchstbetragshypotheken gesicherten Forderungen im Sinne des Aufwertungsgesetzes ebenso behandelt werden wie sonstige durch Hypothek gesicherte Forderungen. Aber die Verbindung zwischen Hypothek und Forderung ist bei der Höchstbetragshypothek im Zeitpunkt ihrer Begründung in der Regel nur lose. Die Feststellung der Forderung bleibt zunächst vorbehalten (§ 1190 Abs. 1 BGB.) und die Forderung kann nach § 1190 Abs. 4 ohne die Hypothek übertragen werden. Die Bezeichnung der zu sichernden Forderung braucht nur ganz allgemein zu erfolgen, und es ist daher oft zweifelhaft, für welche Forderung die Sicherung durch Hypothek in Anspruch genommen wird. Diese besondere Natur der Höchstbetragshypothek und ihres Verhältnisses zu den zu sichernden Forderungen rechtfertigt es, nicht schlechthin jede Forderung, wofür eine Sicherung durch die Höchstbetragshypothek in Frage kommt, als eine durch Hypothek gesicherte Forderung im Sinne des § 9 AufwG. anzusehen, auf welche die § 10 Abs. 1 Nr. 6, §§ 12, 25 AufwG. anzuwenden sind. Solange noch nicht feststeht, welche bestimmten Forderungen durch die Höchstbetragshypothek gesichert werden sollen, wird nicht von einer durch Hypothek gesicherten Forderung in obigem Sinne gesprochen werden können. Sobald aber eine Feststellung der Höhe der zu sichernden Forderung erfolgt, beschränkt sich das Recht des Gläubigers auf diesen Betrag, und es liegt dann kein Grund mehr vor, die Sicherung durch Höchstbetragshypothek für die Anwendung des Aufwertungsgesetzes anders zu behandeln als eine solche durch die gewöhnliche Sicherungshypothek. Dann findet aber auch auf die persönliche Forderung die Vorschrift des § 25 AufwG. Anwendung, sodaß die Forderung ebenso wie die Hypothek selbst nicht vor dem 1. Januar 1932 geltendgemacht werden kann. . . .