

40. 1. Können Maßregeln auf Grund des § 773 C.P.D. schon in dem in der Hauptsache ergehenden Urteile angeordnet werden?
2. Wie ist das Interesse des persönlich nicht verpflichteten Eigentümers an Löschung der auf seinem Grundstücke haftenden Hypotheken zu bestimmen?

V. Civilsenat. Ur. v. 27. Juni 1894 i. S. B. (Bekl.) w. S. (Kl.)
Rep. V. 54/94.

- I. Landgericht II Berlin.
II. Kammergericht hieselbst.

Das Berufungsurteil ist aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen aus folgenden

Gründen:

„Die Verpflichtung der beklagten Ehefrau, die streitigen 13200 M Hypotheken, welche auf dem von ihr mit Zustimmung ihres Ehemannes dem Kläger verkauften Grundstücke haften, zur Löschung zu bringen, ist von vornherein unbestritten. Es fragt sich nur, ob der weitere Antrag des Klägers auf Hinterlegung des Nennbetrages der Hypotheken nebst den unverjährten Zinsen und eines Kostenpauschquantums begründet ist. Der erste Richter hat dies verneint, weil ein Recht auf Sicherheitsleistung weder gesetzlich noch vertragsmäßig entstanden, eine Schadensersatzklage aber nicht angestrengt sei. Der Berufungsrichter hat den Anspruch für begründet erachtet, weil Kläger, falls Beklagte ihrer Verpflichtung nicht nachkommt, befugt sei, das sich für ihn aus der Nichterfüllung des Ber-

trages ergebende Interesse zu fordern, und zwar als Eventualananspruch gleichzeitig mit dem auf Erfüllung gerichteten Hauptanspruche, da die Möglichkeit der Erzwingung des letzteren auf Grund des § 773 C.P.D. der Klage auf Leistung des Interesses nach § 778 das. nicht entgegenstehe.

Der Berufungsrichter hat also die Verurteilung nicht auf den vom Kläger zur Begründung seines Anspruches in der Berufungsinstanz herangezogenen § 773 C.P.D. gestützt. Er konnte dies auch nicht, da § 773 nur eine Vorschrift für die Zwangsvollstreckung giebt, also ein vollstreckbares Urteil voraussetzt. Die Verurteilung, Hypotheken zur Löschung zu bringen, gewährt dem Gläubiger, ohne daß es eines besonderen Ausspruches bedarf, das Recht der Zwangsvollstreckung nach Maßgabe der Vorschriften der Civilprozeßordnung. Welche Maßregeln aber im Einzelfalle zur Vollstreckung des Urtheiles vorzunehmen sind, darüber ist nicht in dem in der Hauptsache ergehenden Urtheile, sondern erst im Vollstreckungsverfahren zu entscheiden. Es ist deshalb hier auch nicht zu untersuchen, ob die Bewirkung der Löschung der für einen Dritten eingetragenen Hypotheken unter den vorliegend festgestellten oder behaupteten Umständen eine Handlung ist, deren Vornahme im Sinne des § 773 durch einen Dritten erfolgen kann.

Vgl. Entsch. in Civill. Bd. 31 S. 412; Gruchot, Beiträge Bd. 38 S. 744.

Wenn der Berufungsrichter in den Gründen des Urtheiles vom 18. Dezember 1893 ausgesprochen hat, daß die Beklagten ihre Verpflichtung entweder in der Art erfüllen können, daß sie die bezüglichen Löschungsbewilligungen der Gläubiger dem Kläger übergeben, oder in der Art, daß sie dem letzteren die Mittel zur Verfügung stellen, mittels deren er selbst die Hypotheken zur Löschung bringt, und wenn der Vertreter des Revisionsbeklagten hieran die entgegenge setzte Ausführung knüpft, daß Kläger entweder die Löschung oder ein „Äquivalent“ dafür fordern könne, so übersehen beide, daß es sich um eine Individualleistung handelt, an deren Stelle der Berechtigte sich weder Geld aufdrängen zu lassen braucht, noch ohne weiteres Geld fordern kann.

Der mit der Klage auf die vertragsmäßige Leistung verbundene eventuelle Selbanspruch läßt sich nur aus dem Gesichtspunkte des

Interesses begründen. Es kann nun freilich dem Berufungsrichter zugegeben werden, daß das Interesse des Klägers darin bestehen kann, daß er wegen der nicht übernommenen Hypotheken nicht mit der dinglichen Klage in Anspruch genommen und behufs Beseitigung der Hypotheken und Erhaltung seines Besizes nicht zur Hergabe gleich großer Kapitalien nebst Zinsen und Kosten genötigt werde, und daß diesem Interesse durch Hinterlegung eines entsprechenden Geldbetrages genügt werde. Allein diese, auch von dem preußischen Obertribunale in dem vom Berufungsrichter angezogenen Urteile,

vgl. Striethorst, Archiv Bd. 71 S. 223,

aufgestellte Interessebestimmung hat nicht die Bedeutung eines allgemein gültigen Rechtsfases. Sie mag in den zahlreichen Fällen zutreffen, in denen die zu löschende Hypothek bloß auf dem zu befreienden Grundstücke haftet, und in denen das Grundstück einen den Hypothekenbetrag übersteigenden Wert hat. Anders liegt die Sache, wenn, wie vorliegend wenigstens behauptet ist, die zu löschenden Hypotheken zugleich auf anderen Grundstücken haften, der Wert des zu befreienden Grundstückes aber geringer ist, als der Nennwert der zu löschenden Hypotheken. Dem Berufungsrichter kann zwar zugegeben werden, daß die Hypothekengläubiger die Löschung auch bei einer noch so kleinen Parzelle der ihnen verpfändeten Grundstücke nur gegen volle Befriedigung wegen ihrer Hypothek zu bewilligen brauchen. Allein dies berührt die Frage, wie hoch sich das Interesse des für die Hypotheken persönlich nicht verpflichteten Eigentümers beläuft, nicht. Nach §§ 286 ff. A.L.R. I. 5 besteht das Interesse in allem Nachteile, welcher für den Berechtigten daraus entstanden ist, daß der Verpflichtete seinen Pflichten gegen ihn nicht nachgekommen ist, und je nach dem Maße der Verschuldung in dem durch die Nichterfüllung entgangenen Vorteile. Der äußerste durch Befriedigung der Hypothekengläubiger im vorliegenden Falle abzuwendende Nachteil besteht aber darin, daß dem Kläger das Grundstück durch Zwangsversteigerung entzogen wird. Dies erwähnt freilich das Berufungsgericht selbst, mißversteht aber den Begriff, indem es annimmt, daß danach der Betrag aller Aufwendungen, die erforderlich sind, damit jenes Ereignis nicht eintritt, unter das Interesse falle. Mit Geltendmachung des Interesses wird nach dessen Begriff nicht grundsätzlich als Äquivalent diejenige Leistung, die allein verhindern könnte, daß

jenes Ereignis eintritt, vielmehr Ausgleichung für den Schaden oder Gewinnverlust gefordert, der entsteht, wenn jenes Ereignis nicht zu vermeiden ist. Das Interesse an der Herbeiführung der Löschung deckt sich nicht notwendig mit dem Werte des Grundstückes, kann vielmehr geringer oder auch höher sein. Geringer z. B., wenn das Grundstück noch mit anderen Hypotheken, für die der Eigentümer nicht persönlich haftet, oder mit Grundschulden belastet ist. Höher, wenn z. B. das Grundstück einem Geschäftsbetriebe des Eigentümers dient, dessen Fortsetzung an einer anderen Stelle Kosten oder Schaden verursacht. Noch weniger deckt sich aber dies Interesse mit dem Nennbetrage der zu löschenden Hypothek. Wenn es auch diesen zuzüglich Zinsen und Kosten selten übersteigen wird, so wird es doch in den schon berührten Fällen, insbesondere wenn der Wert des Grundstückes geringer ist, als der Nennwert der zu löschenden Hypothek, hinter demselben zurückbleiben. Das Interesse ist daher, wenn auch der Hypothekenbetrag und der Grundstückswert als Rechnungsgrößen dabei zu berücksichtigen sind, in jedem einzelnen Falle nach Lage der Sache nachzuweisen und festzustellen. Im vorliegenden Falle mochte der Berufungsrichter bei Erlass des Versäumnisurtheiles von einem die zu löschenden Hypotheken übersteigenden Grundstückswerte als dem gewöhnlicheren Falle ausgehen; nachdem aber Beklagte behauptet, daß der belastete Grundstücksteil nur 200 M wert sei, war diese Annahme hinfällig und der Berufungsrichter verpflichtet, den Kläger zu einer speziellen Begründung seiner Interessensforderung anzuhalten. Den Beklagten muß auch zugegeben werden, daß, wenn das Grundstück nur 200 M wert ist, der für die Kosten maßgebende Streitwert des Hauptanspruches nicht nach dem Betrage der Hypotheken, sondern nach dem Grundstückswerte zu bestimmen ist (§ 6 C.P.D.). Da dieser noch streitig, muß die Sache auch wegen anderweiter Verteilung der Kosten an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.“