

3

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein
Veröffentlichung: ja

BGB §§ 401, 412, 421, 426, 683, 1190

- a) Macht ein Dritter als Geschäftsführer ohne Auftrag Aufwendungen für ein Schiff, um dieses vor dem Sinken zu bewahren, so haften mehrere Schiffseigner, bei denen die Voraussetzungen des § 683 BGB vorliegen, als Gesamtschuldner.
- b) 1.) Fällt die Forderung eines Gläubigers gegen einen Gesamtschuldner in den Kreis von Forderungen, für die dem Gläubiger an dem Grundstück eines Dritten eine Höchstbetragssicherungshypothek zusteht, und befriedigt ein anderer Gesamtschuldner den Gläubiger, so geht die Höchstbetragssicherungshypothek als Teilhypothek insoweit auf den leistenden Gesamtschuldner über, als dieser von dem ersten Gesamtschuldner Ersatz verlangen kann.
- 2.) Diese Teilhypothek ist eine selbständige Hypothek und steht der Resthypothek im Range nach.
- 3.) Ergibt die endgültige Abrechnung des Forderungskreises, daß dem Gläubiger noch Forderungen zustehen, die durch seine Höchstbetragsresthypothek nicht gedeckt sind, so steht die Teilhypothek in Höhe des nicht gedeckten Betrages wieder dem Gläubiger zu.
- 4.) Der wieder dem Gläubiger zustehende Teil geht dem dem leistenden Schuldner verbleibenden Rest im Range vor.

BGH, Urt. v. 10. Oktober 1966 - II ZR 196/63 - Schifffahrtgericht
St. Goar
Schifffahrtoberges-
richt Köln

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 196/63

URTEIL

Verkündet am

10. Oktober 1966
Heil,
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Schifferhülfsgesellschaft "G[REDACTED]"
Kaskoversicherungsgesellschaft auf Gegenseitigkeit,
vertreten durch ihren ersten Vorsitzenden,
D[REDACTED]-R[REDACTED], H[REDACTED]straße [REDACTED],

| Klägerin und Revisionsklägerin,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

Frau Mia S[REDACTED]-S[REDACTED], F[REDACTED] bei [REDACTED] E[REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] - .

- 2 -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. Oktober 1966 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Fischer und der Bundesrichter Dr. Kuhn, Dr. Nörr, Liesecke und Fleck

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird unter Zurückweisung der Revision im übrigen der Absatz 2 des Urteils des Schiffahrtobergerichts in Köln vom 19. April 1963 teilweise geändert und wie folgt neu gefaßt:

Unter Abweisung der Klage im übrigen wird die Beklagte verurteilt, an die Klägerin 2 241,88 DM nebst 4 % Zinsen hieraus seit dem 1. Januar 1962 zu zahlen Zug um Zug gegen Abgabe folgender Erklärung der Klägerin:

Die Klägerin stimmt zu, daß die Eintragung der für sie im Grundbuch von O [REDACTED] Band 38 Blatt [REDACTED] 6 in Abteilung 3 lfd. Nr. [REDACTED] eingetragenen Höchstbetragssicherungshypothek von 10 000 DM dahin berichtet wird, daß der Beklagten von dieser Hypothek ein dem der Klägerin verbleibenden Restbetrag im Rang nachstehender Teilbetrag in Höhe von 2 241,88 DM zur Sicherung der auf sie übergegangenen Forderung gegen Ludwig L [REDACTED] in gleicher Höhe zusteht, daß jedoch diese Teilhypothek der Klägerin insoweit wieder zusteht, als die Klägerin gegen Ludwig L [REDACTED] aus dem Versicherungsverhältnis betreffend das MS "E [REDACTED]" im Zeitpunkt der endgültigen Feststellung der Forderungen aus diesem Versicherungsverhältnis



etwa noch Forderungen hat, die den durch die Höchstbetragsresthypothek von 7 758,12 DM gesicherten Betrag übersteigen; in diesem Fall hat die der Klägerin zustehende Teilhypothek aus der Hypothek von 2 241,88 DM Vorrang vor der der Beklagten verbleibenden Resthypothek aus diesem Betrag.

Die Kosten des Revisionsverfahrens werden der Klägerin auferlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin nimmt die Beklagte auf Ersatz von Aufwendungen in Anspruch, die sie im Jahre 1961 zur Abwendung einer dem MS "E[REDACTED]" drohenden Gefahr gemacht hat. Die Beklagte und die Eheleute Ludwig und Anna L[REDACTED] waren zu dieser Zeit Miteigentümer des MS "E[REDACTED]", und zwar die Beklagte zu 4/10, die Eheleute L[REDACTED] zu je 3/10. Die Anteile der Eheleute L[REDACTED] gingen auf Grund des Zuschlagbeschlusses vom 22. Juni 1962 zunächst auf den Matrosen Hermann L[REDACTED] über. Inzwischen ist das Schiff zum Zwecke der Auseinandersetzung zwischen den Miteigentümern veräußert worden.

Die Eheleute L[REDACTED] hatten das MS "E[REDACTED]" bei der Klägerin gegen Kasko- und Haftpflichtschäden versichert. Gemäß § 2 Abs. 1 und 2 der diesem Versicherungsvertrag zugrunde liegenden Allgemeinen Versicherungsbedingungen (AVB) erstreckte sich der Versicherungsschutz auf alle Schäden,

die durch Naturkräfte, wie z.B. Eisgang, Sturm und Feuer oder Unfälle, Zusammenstöße aller Art, Auffahren, Kollision an Brücken und Wehren verursacht werden, einschließlich der bei der Bergung eines gesunkenen oder verunglückten Schiffes entstehenden Beschädigungen, ferner auf den auf das Schiff entfallenden Beitrag zu den Kosten der großen Havarie.

In § 21 AVB heißt es u.a.: "Ereignet sich ein Unfall im Bezirk eines Vertrauensmannes, so hat sich dieser unverzüglich an Ort und Stelle um die Abwehr eines drohenden sowie die Feststellung eines eingetretenen Schadens zu kümmern."

Anfang August 1961 befand sich das MS "E[REDACTED]" mit einer Ladung Schwefelkies im Hafen von Rotterdam und drohte zu sinken. Als die Klägerin Kenntnis von der dem Schiff drohenden Gefahr erhalten hatte, entsandte sie unverzüglich ihren Geschäftsführer und den Experten Dipl.-Ing. Dr. Em[REDACTED] nach Rotterdam, wo ihr auch ein örtlicher Vertrauensmann, der Experte v[REDACTED] H[REDACTED], zur Verfügung stand. Die Vertreter der Klägerin veranlaßten den Umschlag der Schwefelkiesladung sowie den Einsatz eines Pumpbootes und weiterer Pumpmotoren. Dadurch wurde das MS "E[REDACTED]" vor dem Absinken bewahrt. Für diese Maßnahmen hat die Klägerin den von ihr beauftragten Unternehmern umgerechnet insgesamt 2 241,88 DM vergütet. Ferner hat die Klägerin an ihre Vertreter für Reisekosten und Interventionsgebühren (223,75 + 115,50 DM) = 339,25 SM gezahlt. Den sich hiernach ergebenden Betrag von 2 581,13 DM nebst Zinsen begehrt sie mit der Klage von der Beklagten.

Von dem letztgenannten Betrag hat Ludwig L. [REDACTED], einer der drei früheren Miteigentümer des MS "E. [REDACTED]", anerkannt, der Klägerin (2 241,88 + 223,75 DM)=

2 465,63 DM

sowie rückständige Versicherungs-
prämien in Höhe von
zusammen

3 339,50 DM,

5 805,13 DM

zu verschulden. Zur Sicherung der Forderungen der Klägerin gegen Ludwig L. [REDACTED] in Höhe von 5 805,13 DM sowie weiterer Forderungen, die aus dem Versicherungsverhältnis betreffend das MS "E. [REDACTED]" noch entstehen konnten, bestellte dessen Tochter Margarete L. [REDACTED] durch notariellen Vertrag vom 21. Oktober 1961 an ihrem Grundstück in O. [REDACTED] zugunsten der Klägerin eine Höchstbetragssicherungshypothek über 10 000 DM, die unter Bezug auf die Bewilligung vom 21. Oktober 1961 eingetragen wurde. Nach dieser Bewilligung ist die Höchstbetragshypothek bestellt zur Sicherung der Forderung der Klägerin "für die von dieser vorgelegten Beträge für das MS 'E. [REDACTED]' und für Versicherungsprämien" in Höhe von 5 805,13 DM (in diesem Betrag ist unstreitig der Betrag von 2 241,88 DM enthalten) "sowie zur Sicherung von weiteren Forderungen, die der Klägerin" gegen den Miteigentümer Lerch "aus dem Versicherungsverhältnis des MS 'E. [REDACTED]' noch weiter entstehen können".

Die Klägerin hat behauptet, die von ihr veranlaßten Hilfsmaßnahmen für das MS "E. [REDACTED]" und ihre sonstigen Auslagen seien erforderlich geworden, weil das Schiff infolge von Verschleißschäden im Absinken begriffen gewesen sei. Sie ist der Ansicht, sie hafte als Versicherer nicht für die Folgen von Verschleißschäden; die Beklagte als Miteigentümerin des Schiffes sei daher nach § 683 BGB verpflichtet, ihr alle Auslagen im Gesamtbetrag von 2 581,13 DM zu ersetzen.

Die Beklagte hat jede Ersatzpflicht bestritten und u.a. vorgetragen:

Die Klägerin sei auf Grund des zwischen ihr und den Eheleuten L. [REDACTED] abgeschlossenen Versicherungsvertrages tätig geworden. Allen drei Schiffseigentümern sei bekannt gewesen, daß das MS "E. [REDACTED]" bereits vor Antritt der Reise nach Rotterdam infolge von Verschleißschäden nicht mehr fahrtüchtig gewesen sei und vor weiteren Reisen unbedingt einer Überholung bedurft hätte. Die Eheleute L. [REDACTED] hätten die Reise gleichwohl entgegen ihrer, der Beklagten, ausdrücklichen Anweisung durchgeführt. Erst durch die Havarie in Rotterdam habe sie, die Beklagte, erfahren, daß das Schiff erneut ausgelaufen sei. Die Klägerin müsse sich daher an die Eheleute L. [REDACTED] halten. Wenn aber sie, die Beklagte, zur Zahlung an die Klägerin verurteilt werde und die Klägerin befriedige, so gehe die Forderung der Klägerin kraft Gesetzes auf sie, die Beklagte, über, und zwar in voller Höhe, da sie von den Eheleuten L. [REDACTED] in vollem Umfang Ausgleich verlangen könne. In Höhe ihrer Leistung gehe auch die Höchstbetragssicherungshypothek kraft Gesetzes auf sie über. Sie könne daher jedenfalls nur Zug um Zug gegen Bewilligung der Grundbuchberichtigung verurteilt werden.

Dem ist die Klägerin entgegengetreten.

Die Beklagte hat den Eheleuten L. [REDACTED] hinsichtlich des Betrages von 2 465,63 DM den Streit verkündet. Diese sind dem Rechtsstreit nicht beigetreten.

Das Schifffahrtsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Schifffahrtsobergericht hat unter Abweisung der Klage im übrigen die Beklagte verurteilt,

an die Klägerin 2 241,88 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 1. Januar 1962 zu zahlen, und zwar Zug um Zug gegen die Bewilligung der Eintragung des Übergangs eines Teilbetrages von 2 241,88 DM der im Grundbuch von O [REDACTED] Band 38 Blatt [REDACTED] 6 in Abt. 3 unter lfd. Nr. [REDACTED] zugunsten der Klägerin eingetragenen Höchstbetragssicherungshypothek über 10 000 DM auf die Beklagte, mit der Maßgabe, daß der auf die Beklagte übergegangene Teilbetrag dem im Zeitpunkt der Zahlung der Beklagten noch valuierten Teil der zugunsten der Klägerin verbleibenden Höchstbetragssicherungshypothek im Range nachsteht.

Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision, um deren Zurückweisung die Beklagte bittet, will die Klägerin die Wiederherstellung des erstrichterlichen Urteil erreichen.

Entscheidungsgründe:

1. Im angefochtenen Urteil ist festgestellt, MS "E [REDACTED] [REDACTED]" sei nicht mehr fahrtüchtig gewesen, die Schäden, die für das drohende Absinken des Schiffes ursächlich gewesen seien, seien eine Folge der Abnutzung des Schiffes im gewöhnlichen Gebrauch gewesen. Die von der Klägerin veranlaßten Rettungsmaßnahmen hätten den Erfolg gehabt, das Schiff vor dem Sinken zu bewahren. Die Klägerin sei als Versicherer zu diesen Maßnahmen nicht verpflichtet gewesen, da für die

durch Fahruntüchtigkeit oder Abnutzung entstandenen Schäden der Haftungsausschluß des § 132 VVG durchgreife. Als die Vertreter der Klägerin die Unternehmer mit der Durchführung der Rettungsmaßnahmen beauftragt hätten, hätten sie bereits Kenntnis von den Schadensursachen gehabt und gewußt, daß die Klägerin nicht verpflichtet gewesen sei, für den dem Schiff drohenden Schaden einzutreten oder Aufwendungen zur Rettung des Schiffes zu machen. Wenn die Vertreter der Klägerin trotzdem die Rettungsmaßnahmen veranlaßt hätten, so hätten sie das in der Absicht getan, dem Interesse der Schiffseigner zu dienen, mögen sie dabei auch eigene Interessen der Klägerin verfolgt haben, um von dieser etwaigen Ansprüche anderer abwehren zu können. Die Schiffseigner, darunter die Beklagte, seien daher gesamtschuldnerisch zum Ersatz der Aufwendungen der Klägerin für die Rettungsmaßnahmen verpflichtet (§§ 677, 683, 670 BGB). Diese Aufwendungen beliefen sich auf 2 241,88 DM.

Den Ausführungen des Berufungsgerichts ist zuzustimmen. Bedenken könnten nur gegen seine Feststellung bestehen, die Vertreter der Klägerin hätten bereits Kenntnis von den Schadensursachen (Verschleißschäden) gehabt, als sie die Unternehmer mit der Durchführung der Rettungsmaßnahmen beauftragt hätten. Abgesehen davon, daß diese Feststellung von der Beklagten, die keine Revision eingelegt hat, nicht angegriffen ist, ist die festgestellte Tatsache nicht entscheidungserheblich. Auch wenn die Vertreter der Klägerin im Zeitpunkt der Anordnung ihrer Rettungsmaßnahmen noch keine Kenntnis von den Verschleißschäden gehabt haben sollten, war es in diesem Zeitpunkt doch noch ganz offen, auf welche Ursache das Eindringen des Wassers in das beladene Schiff zurückzuführen sei. Die Vertreter der Klägerin wollten mit ihrer Anordnung das Schiff vor dem Sinken bewahren und damit sowohl dem Interesse der Schiffseigner als auch dem

eigenen Interesse der Klägerin für den Fall dienen, daß ein Versicherungsfall gegeben war. Damit liegen die Voraussetzungen für den Anspruch auf Ersatz der Aufwendungen unter dem rechtlichen Gesichtspunkt der Geschäftsführung ohne Auftrag vor, nachdem sich herausgestellt hat, daß die Klägerin den Miteigentümern des Schiffes gegenüber nicht verpflichtet war, die Vornahme der Rettungsmaßnahmen zu veranlassen.

Richtig ist auch, daß die Beklagte als Miteigentümerin des Schiffes gesamtschuldnerisch mit den beiden anderen Miteigentümern haftet. Wortlaut und Sinn der Vorschrift des § 683 BGB, der Geschäftsführer könne "wie ein Beauftragter" Ersatz seiner Aufwendungen verlangen, sprechen dafür, die Bestimmung des § 427 BGB sinngemäß anzuwenden, wenn der Geschäftsführer ohne Auftrag ein- und dasselbe Geschäft für mehrere Geschäftsherrn besorgt; denn da der Geschäftsführer ohne Auftrag bei der Frage des Aufwendungsersatzes so zu stellen ist, als wäre er von den mehreren Geschäftsherrn beauftragt, so stellt sich das Geschäft für mehrere Geschäftsherrn besorgt, so gestellt werden, als wäre er von den mehreren Geschäftsherrn beauftragt. Das muß insbesondere gelten, wenn der Geschäftsführer ohne Auftrag Aufwendungen auf eine Sache macht, die im Bruchteilseigentum mehrerer Miteigentümer steht, vorausgesetzt, daß dem Miteigentümer gegenüber die Erfordernisse des § 683 BGB vorliegen. Denn im gegenteiligen Falle würde der Geschäftsführer ohne Auftrag mit seinem Anspruch auf Ersatz seiner Aufwendungen schlechter gestellt werden als ein von den Miteigentümern Beauftragter. Ein solches Ergebnis wäre mit der Vorschrift des § 683 BGB unvereinbar (gl. A. Enneccerus/Lehmann, Recht der Schuldverhältnisse, 15. Aufl. § 165 III 2 a; a.A. ohne nähere Begründung Staudinger, BGB 11. Aufl. Vorbem. 50 vor § 677; Soergel/Siebert, BGB 9. Aufl. § 683 Anm. 7; vgl. auch RG Recht 1919 Nr. 249).

Demnach ist die Beklagte verpflichtet, gesamtschuldnerisch mit den Eheleuten L. an die Klägerin 2 241,88 DM nebst Zinsen zu zahlen.

2. Im Ergebnis mit Recht hat das Berufungsgericht angenommen, daß die Beklagte dagegen nicht verpflichtet sei, an die Klägerin 339,25 DM für Aufwendungen der Klägerin an Reisekosten, Spesen und Interventionsgebühren ihrer Vertreter und Experten zu zahlen.

Die Revision meint, da die Klägerin in Ungewißheit über die Ursachen der Havarie ihren Vertreter und ihre Experten entsandt, Überlegungen zur Schadensbeseitigung angestellt und Feststellungen über die Schadensursachen getroffen habe, so habe sie das für alle, die es anginge, getan.

Der Revisionsangriff kann keinen Erfolg haben.

Nach § 23 AVB trägt die Klägerin die Kosten der Prüfung der Entschädigungsansprüche. Um zu prüfen, ob Entschädigungsansprüche gegeben seien, insbesondere ob die Voraussetzungen einer großen Havarie (§§ 78 ff BSchG; § 1 Abs. 2, 7 b AVB) vorlägen und Vergütungsansprüche der Ladungsinteressenten oder gegen die Ladungsinteressenten in Frage kämen, mußte die Klägerin die erforderlichen Feststellungen treffen und zu diesem Zweck ihre Vertreter an die Unfallstelle und später zur Werft entsenden, wo das Schiff auf Helling lag. Die ausdrückliche Vereinbarung über die Kostentragung in § 23 AVB schließt jede Heranziehung der Schiffseigner zur Tragung der Kosten unter dem Gesichtspunkt der Geschäftsführung ohne Auftrag für die hier in Frage stehenden Aufwendungen aus, da die Klägerin lediglich ihrer Pflicht aus dem Versicherungsvertrag genügt, nicht aber die Interessen der Beklagten wahrnahm.

Da das Berufungsgericht die Klage zum Betrag von 339,25 DM mit Recht abgewiesen hat, war die Revision insoweit zurückzuweisen.

3. Das Berufungsgericht hat angenommen, die Klägerin könne die 2 241,88 DM (s. unter 1) nur Zug um Zug gegen Abgabe der im Tenor des angefochtenen Urteils bezeichneten Erklärung verlangen. Dagegen wendet sich die Revision. Sie ist im wesentlichen unbegründet.

a) Das Berufungsgericht ist der Ansicht, die Forderung der Klägerin gegen die übrigen Gesamtschuldner L. gehe gemäß § 426 Abs. 2 BGB im vollen Umfang auf die Beklagte über, wenn diese die Klägerin befriedige. Denn die Beklagte könne dann von ihren Miteigentümern nicht nur Ausgleichung in Höhe deren Anteils von 6/10 (richtig: je 3/10, § 748 BGB) verlangen, sondern nach § 254 BGB Ausgleichung im vollen Umfang. Die Eheleute L. hätten nämlich nach dem unbestrittenen Vortrag der Beklagten das fahruntüchtige Schiff in Kenntnis der vorhandenen Schäden und entgegen der Anweisung der Beklagten auf Reise geschickt und dadurch die Rettungskosten allein verursacht und verschuldet. Damit hätten die Eheleute L. ihre in der Gemeinschaft mit der Klägerin begründete Pflicht zur Erhaltung und ordnungsmäßigen Verwaltung und Benutzung des Schiffes verletzt. Die Eheleute L. hafteten der Beklagten aus dem übergegangenen Anspruch gesamtschuldnerisch, da die Anteilshaftung des § 426 BGB dann nicht Platz greife, wenn der Ausgleichsberechtigte selbst zum Ausgleich nichts beizutragen habe.

Die Revision beanstandet, daß im angefochtenen Urteil der Tatsachenvortrag der Beklagten als unbestritten bezeichnet werde; sie meint, die Klägerin habe diesen Vortrag

bestritten. Das ist nicht richtig. Die Klägerin hat sich nur mit Rechtsausführungen gegen die Behauptung der Beklagten, sie könne von den Eheleuten Lerch im vollen Umfang Ausgleich verlangen, gewendet. Die der Ansicht der Beklagten zugrunde liegende Tatsachenbehauptung hat die Klägerin nicht bestritten. Aktenwidrig ist auch die Behauptung der Revision, die Beklagte habe die vom Berufungsgericht vertretene Rechtsauffassung erstmals in ihrem Schriftsatz vom 27. März 1963 aufgenommen, der nicht Gegenstand der Schlußverhandlung vom 28. März 1963 gewesen sei. Daraus will die Revision offenbar die Berechtigung ihrer weiteren Behauptung herleiten, sie sei durch die im angefochtenen Urteil vorgetragene Rechtsauffassung überrascht worden. Wie sich aus dem Tatbestand (S. 4) des Urteils des Schiffahrtgerichts ergibt, hat die Beklagte bereits in erster Instanz unter Zugrundelegung ihres bezeichneten Sachvortrages die Ansicht vertreten, die Eheleute L. hätten die Kosten allein zu vertreten. Die Klägerin hat selbst in ihrem Schriftsatz vom 7. März 1963, Seite 6, den Tatsachenvortrag der Beklagten als bemerkenswert bezeichnet, da sich daraus ergebe, daß der Beklagten die Fahruntüchtigkeit des Schiffes bekannt gewesen sei; um den Rechtsausführungen der Beklagten entgegenzutreten, hat sie ausgeführt, ein eventueller Schadensersatzanspruch der Beklagten gegen die Eheleute L. habe mit dem Ausgleichsanspruch aus § 426 BGB nichts zu tun und könne daher auch nicht auf die Beklagte übergehen.

Die Revision meint weiter, das Berufungsgericht habe den Grundsatz des rechtlichen Gehörs verletzt, wenn es über die Frage des Forderungsübergangs ohne Anhörung der Hauptbeteiligten, der Eheleute L., entschieden habe. Auch diese Ansicht geht fehl. Die Beklagte hatte den Eheleuten

L. den Streit verkündet, diese konnten also dem Rechtsstreit beitreten. Das Gericht hätte keine Möglichkeit gehabt und wäre auch nicht befugt gewesen, die Eheleute L. in den Rechtsstreit einzubeziehen. Es kann auch keine Rede davon sein, daß das Gericht verpflichtet gewesen wäre, die Klägerin darauf hinzuweisen, "ob sie es in Kauf nehmen wolle, über den Kopf der Eheleute L. hinweg auf die Gefahr einer Doppelleistung hin Erklärungen in einer solchen Frage abzugeben". Im vorliegenden Rechtsstreit wird rechtskräftig nur zwischen den Parteien entschieden. Gegenüber den Eheleuten L. erlangt das Urteil ebensowenig Rechtskraft wie ein etwaiger Anspruch der Beklagten gegen den Sonderrechtsnachfolger der Eheleute L. aus §§ 756, 755 Abs. 2 BGB. Eine andere, hier nicht zu erörternde Frage ist, ob die Eheleute L. in einem etwaigen späteren Rechtsstreit mit der Beklagten mit ihren Behauptungen deshalb nicht gehört werden können, weil sie es unterlassen haben, auf die Streitverkündung hin dem vorliegenden Rechtsstreit beizutreten und ihre Sachdarstellung vorzutragen (§§ 74, 68 ZPO).

Nach alledem ist die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe die Vorschrift des § 139 ZPO verletzt, nicht begründet.

Zutreffend nimmt das Berufungsgericht an, die Eheleute L. hafteten der Beklagten als Gesamtschuldner. Aus der Gemeinschaft entspringen zwischen den Teilhabern schuldrechtliche Beziehungen, die u.a. in § 745 BGB ihren Niederschlag gefunden haben. Dadurch, daß die Eheleute L. das fahruntüchtige Schiff entgegen dem Widerspruch der Beklagten auf weitere Reise geschickt haben, haben sie nicht nur eine ordnungswidrige Benutzung des Schiffes beschlossen und

vorgenommen (§ 745 Abs. 1 BGB), sondern sogar die Gefahr des Unterganges des Schiffes herbeigeführt (§ 745 Abs. 3 BGB). Für diese Verletzung der aus der Rechtsgemeinschaft entspringenden schuldrechtlichen Pflichten und den daraus entstandenen Schaden haften sie der Beklagten als Gesamtschuldner nach § 421 BGB, da die Beklagte im Innenverhältnis von jeder Ausgleichspflicht frei ist (BGHZ 17, 214, 222).

Demnach geht auf die Beklagte, wenn sie an die Klägerin die 2 241,88 DM nebst Zinsen bezahlt, die Forderung der Klägerin insbesondere gegen den Ehemann L. in Höhe dieses Betrages einschließlich Zinsen über.

b) Mit der auf die Beklagte übergehenden Forderung der Klägerin gegen den Ehemann L. geht, wie im angefochtenen Urteil zutreffend ausgeführt wird, auch die auf dem Grundstück der Tochter L. lastende Höchstbetragshypothek (die, soweit und solange sie nicht valuiert ist, eine vorläufige Eigentümergrundsuld ist) zum Teilbetrag von 2 241,88 DM kraft Gesetzes auf die Beklagte über (§§ 412, 401 BGB).

Nach dem unstreitigen Sachverhalt gehört die Forderung der Klägerin im Betrag von 2 241,88 DM zu dem durch die Höchstbetragshypothek gesicherten Forderungskreis. Auch diese bestimmte Forderung und nicht nur das Schlußguthaben konnte durch die Höchstbetragssicherungshypothek gesichert und mit ihr zusammen schon vor Feststellung des Schlußguthabens übertragen werden; denn in den durch die Höchstbetragshypothek gedeckten Forderungskreis können auch bestimmte Forderungen aufgenommen werden, sofern nur die Feststellung aller gedeckten Forderungen vorbehalten, die gesamte Haftungssumme zur Zeit der Hypothekenbestellung also noch ungewiß ist (RGZ 126, 272, 276). Letzteres ist hier der Fall. Der

Sicherung der Forderung von 2 241,88 DM durch die Höchstbetragssicherungshypothek stand auch nicht der Umstand entgegen, daß die Schuldner dieser Forderung und der sonstigen Forderungen teilweise verschieden waren (RGZ 126, 272).

Die übergehende Hypothek bildet mit der der Klägerin verbleibenden Höchstbetragssicherungshypothek von (10 000 - 2 241,88 DM =) 7 758,12 DM keine Einheit mehr, sondern ist ähnlich wie bei der Teilung einer Forderung (§ 1151 BGB) eine selbständige Hypothek, die jedoch der Resthypothek der Klägerin im Range nachsteht. Sie dient der Sicherung der auf die Beklagte übergehenden Forderung, aber u.U. auch - und zwar mit Vorrang - der Sicherung der unter die Resthypothek der Klägerin fallenden Forderungen der Klägerin, soweit nämlich die Klägerin aus der Resthypothek von 7 758,12 DM für ihre Forderungen keine volle Befriedigung erlangt (darüber unter c). Dagegen ist der Zinsanspruch aus der auf die Beklagte übergehenden Forderung hypothekarisch nicht gesichert; denn nach dem nur von der Klägerin angefochtenen Urteil des Berufungsgerichts bezieht sich die von der Klägerin abzugebende Eintragungsbewilligung nur auf die Hauptsache, nicht auf die Zinsforderung.

Die Revision meint, der gesetzliche Forderungsübergang umfasse die Höchstbetragssicherungshypothek nicht mit; denn beim Forderungsübergang gingen Nebenrechte nur dann mit über, wenn Haupt- und Nebenrechte aus der Natur der Sache unauflöslich miteinander verbunden seien. Das ist nicht richtig. Aus dem Gesetz ergibt sich das Gegenteil. So kann eine Forderung ohne das Pfandrecht, das für sie bestellt ist, übertragen werden (§ 1250 Abs. 2 BGB). Beim gesetzlichen Forderungsübergang geht jedoch das Pfandrecht auf den neuen Gläubiger mit über (§§ 412, 401 BGB). Es ist kein Grund ersichtlich

warum unter den Begriff "Hypotheken" (§ 412 i.Vdg. mit § 401 Abs. 1 BGB) nur die Verkehrshypotheken und die gewöhnlichen Sicherungshypotheken, nicht aber die Höchstbetragssicherungshypotheken fallen sollen. Bei ihnen besteht zwar nicht die unlösliche Verbundenheit des § 1153 Abs. 2 BGB, weil für die Abtretung der durch eine Höchstbetragshypothek gesicherten Forderung die Sonderregelung des § 1190 Abs. 4 BGB gilt. Diese Vorschrift läßt in Abweichung von § 1153 Abs. 2 BGB die Abtretung der Forderung ohne Übertragung der Hypothek zu. Sie schließt aber die Abtretung der Forderung mit Übertragung der Hypothek nicht aus; im letzteren Falle ist für die Übertragung der Hypothek Einigung und Eintragung erforderlich. Diese Erfordernisse entfallen aber beim gesetzlichen Forderungsübergang (§ 412 mit § 401 BGB), gleichgültig, ob die Forderung durch eine Verkehrsbuchhypothek, eine gewöhnliche Sicherungshypothek oder eine Höchstbetragshypothek gesichert ist. In allen Fällen, in denen Vertragspartner die in § 401 BGB bezeichneten Nebenrechte übertragen können (oder zur rechtswirksamen Abtretung der Forderung übertragen müssen), gehen beim gesetzlichen Forderungsübergang die Nebenrechte auf den neuen Gläubiger über. Auch der Ablösungsberechtigte, auf den bei Befriedigung des Gläubigers die Forderung, insbesondere auch die Hypothekenforderung, kraft Gesetzes übergeht (§§ 268 Abs. 3, 1150 BGB), erwirbt kraft Gesetzes (§§ 412, 401, 1153 Abs. 1 BGB) ein für diese Forderung bestelltes Pfandrecht, insbesondere auch die Hypothek (RGZ 91, 297, 302; RGRK aaO § 268 Anm. 6, § 1150 Anm. 1.). Nichts anderes kann für den Erwerb eines Teiles der Höchstbetragssicherungshypothek gelten, wenn auf den neuen Gläubiger kraft Gesetzes eine bestimmte Forderung des alten Gläubigers übergeht, die in den Forderungskreis der durch die Höchstbetragssicherungshypothek gesicherten Forderungen fällt. Daran ändert, wie

unter c) auszuführen sein wird, der Umstand nichts, daß durch die Höchstbetragssicherungshypothek auch andere unbestimmte Forderungen gesichert werden. Gleichgültig ist, ob die Hypothek das Grundstück des Schuldners oder eines Dritten (hier der Tochter L[REDACTED]) belastet.

Die Revision wendet weiter ein, durch Vereinbarung zwischen der Grundstückseigentümerin, der Tochter L[REDACTED], und der Klägerin sei der Übergang der Höchstbetragssicherungshypothek ausgeschlossen worden; denn die Tochter L[REDACTED] sei keinesfalls damit einverstanden gewesen, daß die Klägerin diese Sicherung jemals der Beklagten übertragen würde, die nach ihrer Meinung ihre Eltern mit unberechtigten Nachstellungen verfolge; die Klägerin halte sich für verpflichtet, die ihr gewährte Sicherung nach Maßgabe jener Auffassung zu behandeln. Auch damit kann die Revision keinen Erfolg haben. Es mag zu ihren Gunsten unterstellt werden, daß bei der Bestellung einer Hypothek ein rechtsgeschäftlicher und ein gesetzlicher Forderungsübergang durch Vereinbarung ausgeschlossen werden kann (vgl. RGZ 97, 76, 78). Die notarielle Urkunde über die Hypothekenbestellung enthält nichts von einer solchen Vereinbarung. Selbst wenn - wie es nicht der Fall ist - aus dem Vortrag der Revision sich schlüssig eine solche Vereinbarung ergeben würde, wäre der Vortrag unbeachtlich, da er ein neues tatsächliches Vorbringen in der Revisionsinstanz darstellt.

Im Falle der Befriedigung der Klägerin durch die Beklagte wird das Grundbuch wegen des Übergangs der Hypothek unrichtig. Die Beklagte kann in diesem Falle von der Klägerin die Zustimmung zu der Beibehaltung des Grundbuchs verlangen (§ 894 BGB). Dem steht nicht entgegen, daß, wie noch auszuführen sein wird, der Übergang der Hypothek unter einer auflösenden Bedingung steht.

c) Nach § 426 Abs. 2 Satz 2 BGB kann der Übergang der Forderung des Gläubigers auf den ihn befriedigenden Gesamtgläubiger nicht zum Nachteil des Gläubigers geltend gemacht werden. Zutreffend geht das Berufungsgericht davon aus, daß die Klägerin hiernach, wenn sie hinsichtlich ihrer Forderung von 2 241,88 DM von der Beklagten befriedigt wird, nicht schlechter gestellt werden darf, als wenn sie von dem Ehemann L. befriedigt worden wäre (RGZ 131, 323, 325). Würde die Klägerin durch den Ehemann Lerch befriedigt werden, so würde folgende Rechtslage eintreten: Die Höchstbetragshypothek würde nach § 1163 Abs. 1 Satz 2 BGB zum Teilbetrage von 2 241,88 DM der Tochter L. als Eigentümergrundschild zustehen. Da jedoch diese Eigentümergrundschild weiterhin für die aus dem Versicherungsverhältnis etwa noch entstehenden Forderungen haftet, würde diese Eigentümergrundschild nur eine vorläufige sein; sie würde unter der auflösenden Bedingung stehen, daß nicht bis zur endgültigen Abrechnung der Forderung weitere Forderungen der Klägerin aus dem Versicherungsverhältnis entstehen, zu deren Deckung die vorläufige Eigentümergrundschild herangezogen werden muß (RGZ 125, 133, 136). Nur dann wäre die Rechtslage anders, wenn zwischen L. und der Klägerin vereinbart würde, daß die Zahlung des L. auf den Höchstbetrag der Sicherungshypothek anzurechnen sei (RGRK aaO § 1190 Anm. 18).

Aus diesen Erwägungen ergibt sich für den Übergang der Forderung auf die Beklagte bei Befriedigung der Klägerin, daß die auf sie übergehende Teilhypothek der Resthypothek der Klägerin von 7 758,12 DM im Rang nachsteht, ferner aber auch, daß die Teilhypothek der Beklagten von 2 241,88 DM zwar der Sicherung der auf sie übergehenden Forderung, u.U. aber auch der Sicherung der Forderungen der Klägerin aus dem Versicherungsverhältnis dient, also ~~der Klägerin~~ unter der oben bezeichneten auflösenden Bedingung zusteht.

Das Berufungsgericht ist dagegen der Ansicht, die auf die Beklagte übergehende Teilhypothek hafte nicht für unbestimmte, künftig noch mögliche Forderungen der Klägerin gegen L. Es hat dabei aber angenommen, für die Begrenzung der Nachteile des Gläubigers sei die Rechtslage maßgebend, die dieser vor der Befriedigung gehabt habe. Das ist nicht richtig. Denn bei der Höchstbetragssicherungshypothek können aus dem durch diese Hypothek gesicherten Forderungskreis bis zur endgültigen Abwicklung des Rechtsverhältnisses, hier des Versicherungsverhältnisses, noch weitere Forderungen entstehen, deren Sicherung vertraglich gewährleistet ist. Zwar meint das Berufungsgericht, hier könnten keine weiteren Forderungen entstehen, da das Versicherungsvertragsverhältnis beendet sei. Zutreffend weist aber die Revision darauf hin, es sei nicht ausgeschlossen, daß auch unter Ausschluß des Betrages von 2 241,88 DM die Forderungen der Klägerin aus dem Versicherungsverhältnis möglicherweise noch den Höchstbetrag von 10 000 DM erreichen könnten; denn die Eheleute L. seien seit langem mit den aus dem Versicherungsverhältnis geschuldeten Beträgen in Verzug; die Höchstbetragssicherungshypothek diene der Sicherung der Klägerin auch wegen ihrer Ansprüche auf Verzugszinsen und Verzugsschäden. Zwar ist der von der Revision hieraus gezogene Schluß, die Hypothek könne zu dem Teilbetrag nicht auf die Beklagte übergehen, unrichtig. Wohl aber haben die Darlegungen der Revision Bedeutung für die Frage, ob aus dem Übergang der Forderung und der Teilhypothek Nachteile für die Klägerin entstehen können. Solange die Forderungen der Klägerin aus dem Versicherungsverhältnis nicht endgültig feststehen - das ist erst der Fall, wenn ihre endgültige Höhe vertraglich oder durch Urteil festgestellt ist, wobei der äußerste Zeitpunkt, bis zu dem solche Forderungen entstehen können, der Verteilungstermin im .

Falle einer Zwangsversteigerung des Grundstücks ist (RGZ 125, 133, 136) -, kann nicht ausgeschlossen werden (wenn es auch unwahrscheinlich ist), daß die auf die Beklagte übergehende Teilhypothek zur Befriedigung der Klägerin herangezogen werden muß. Sie steht daher unter der oben bezeichneten Bedingung, die es notwendig macht, den Urteilsausspruch, wie geschehen, neu zu fassen.

Die Vorschrift, daß der Übergang nicht zum Nachteil der Klägerin geltend gemacht werden kann, führt, zusammengefaßt, zu folgender Rechtslage: Falls die Beklagte die Klägerin befriedigt, steht der Beklagten für die auf die übertragene Forderung von 2 241,88 DM bestehende Teilhypothek in Höhe von 7 758,12 DM zu. Der Klägerin verbleibt eine Höchstbetragssicherungshypothek von 7 758,12 DM, die den Vorrang vor der Teilhypothek der Beklagten von 2 241,88 DM hat (vgl. auch § 1176 BGB). Aus der Resthypothek der Klägerin sind zunächst die endgültig festgestellten Forderungen der Klägerin aus dem Versicherungsverhältnis zu decken. Reicht ihre Hypothek zur Deckung nicht aus, so steht insoweit die Sicherungshypothek der Beklagten wieder der Klägerin zu. Sie hat den Vorrang vor der eventuell der Beklagten zur Sicherung ihrer Forderung von 2 241,88 DM verbleibenden Resthypothek aus der Teilhypothek von 2 241,88 DM.

4. Zutreffend hat das Berufungsgericht ausgeführt, die Beklagte erlange, sobald mit der Befriedigung der Klägerin der Teilbetrag der Hypothek auf die Beklagte übergehe, einen fälligen Gegenanspruch gegen die Klägerin auf Zustimmung zur Berichtigung des Grundbuches. Damit hat das Berufungsgericht entgegen der Ansicht der Revision nicht ausgesprochen, daß die Klägerin zur Vorleistung verpflichtet sei.

Dem entspricht es, daß im angefochtenen Urteil die Beklagte Zug um Zug gegen die Abgabe der Erklärung durch die Klägerin verurteilt ist.

5. Dieses Urteil erwächst nur zwischen den Parteien in Rechtskraft. Im Verhältnis zu den Eheleuten L. ist der vorliegende Rechtsstreit im Rahmen der §§ 74, 68 ZPO von Bedeutung. Der Grundstückseigentümerin (Tochter L.) bleiben alle Einwendungen offen (RGRK aaO § 1190 Anm. 23, 26).

6. Demnach war zu erkennen wie geschehen.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf § 97 Abs. 1, § 92 Abs. 2 ZPO. Es bestand kein Anlaß, wegen der praktisch kaum ins Gewicht fallenden Änderung des angefochtenen Urteils der Beklagten einen Teil der Kosten aufzuerlegen.

Dr. Fischer

Dr. Kuhn

Dr. Nörr

Liesecke

Fleck