

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

2212 084

112

BGB §§ 372, 378, 242 Cd, 266

Auch bei einer Teilhinterlegung kann die Berufung des Gläubigers darauf, daß der Schuldner zu Teilleistungen nicht berechtigt ist, nach Treu und Glauben unzulässig sein.

BGH, Urt. v. 3. November 1961, V ZR 10/60 - OLG Düsseldorf

V ZR 10/60

Verkündet
am 3. November 1961
Heil, Justizassistent
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der O [REDACTED] S [REDACTED] und D [REDACTED] eGmbH, O [REDACTED] bei K [REDACTED],
vertreten durch den Vorstand, ebenda,

Beklagten, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Landwirt Bernhard G [REDACTED], K [REDACTED]-S [REDACTED]
[REDACTED], Z [REDACTED] Nr. [REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 18. Oktober 1961 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bundesrichter Dr. Piepenbrock, Dr. Rothe, Dr. Freitag und Offterdinger für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Düsseldorf vom 26. November 1959 wird mit der Maßgabe auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen, daß die Zwangsvollstreckung wegen des Hypothekenkapitals und der Zinsen im Gesamtbetrag von 31 986,73 DM für unzulässig erklärt wird.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger ist Eigentümer eines Hofes in S [REDACTED] bei K [REDACTED], den er im Jahre 1956 von dem Landwirt Heinrich B [REDACTED] gekauft hat. Da dieser völlig überschuldet war, kam der auf 370 000 DM festgesetzte Kaufpreis dessen Gläubigern zugute. Zu diesen gehörte die Beklagte, für die u.a. eine Hypothek von 30 000 DM eingetragen war, auf die Berg erst 2 000 DM zurückbezahlt hatte. Die Eintragung der Hypothek war von B [REDACTED] in einer Urkunde des Notars Dr. M [REDACTED] in K [REDACTED] vom 4. Juli 1955 unter gleichzeitiger Unterwerfung unter die sofortige Zwangsvollstreckung bewilligt worden. Der Kläger leistete auf die Hypothek an die Beklagte keine Zahlung. Er hielt vielmehr zunächst einen Teilbetrag des Kaufpreises in Höhe von 31 500 DM zurück. Sodann hinterlegte er beim Amtsgericht Krefeld durch seinen Generalbevollmächtigten, das Steinkohlen-Bergwerk G [REDACTED] B [REDACTED], unter Verzicht auf die Rücknahme am 18. September 1957 den Betrag von 31 500 DM und am 12. Oktober 1959 (während des Berufungsverfahrens) einen weiteren Betrag von 486,73 DM.

Den Hinterlegungen ging folgendes voraus: Der Landwirt B [REDACTED], der den Standpunkt vertrat, daß die Forderung, für welche die Hypothek bestellt worden sei, der Beklagten nicht zustehe und daß somit das Grundpfandrecht in Wirklichkeit eine Eigentümergrundschild gewesen sei, verlangte von der Beklagten im Wege der Klage die Löschung der Hypothek. Dem Klageantrag wurde durch Urteil des Landgerichts Krefeld vom 16. Oktober 1956 (6 O 181/56) entsprochen. Die Beklagte legte hiergegen Berufung ein, während B [REDACTED] im Wege der Anschlußberufung die Rückzahlung der bereits gezahlten 2 000 DM verlangte. In der Berufungsinstanz verzichtete B [REDACTED] auf den Klageanspruch und stellte zur Anschlußberufung keinen Antrag.



Daraufhin wurde durch Urteil des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 27. Juni 1957 (1 U 217/56) die Klage abgewiesen und die Anschlußberufung zurückgewiesen. Schon vor der Verkündung dieses Urteils hatten jedoch Rechtsanwalt Dr. S. (der erstinstanzliche Prozeßbevollmächtigte des Klägers in diesem Rechtsstreit und des Landwirts B. in dem Vorprozeß) und der Kaufmann Johann St. (der Generalbevollmächtigte des Landwirts B., der in dieser Eigenschaft auch den Kaufvertrag mit dem Kläger abgeschlossen hatte) insoweit Ansprüche erhoben. Beide beriefen sich auf eine schriftliche Erklärung Bergs vom 31. Dezember 1956, mit der dieser für den Fall, daß das Urteil des Landgerichts Krefeld vom 16. Oktober 1956 rechtskräftig werden sollte, seinen Anspruch auf Auszahlung des vom Kläger einbehaltenen Restbetrags von 31 500 DM in Höhe von 10 000 DM an Rechtsanwalt Dr. S. und in Höhe von 20 000 DM an St. abgetreten hatte. Sie machten ferner geltend, daß B. zu dem Verzicht auf den die Voraussetzung für seinen Zahlungsanspruch gegen den Kläger bildenden Löschungsanspruch nicht befugt gewesen sei, weil St. diesen Löschungsanspruch in seiner Eigenschaft als Generalbevollmächtigter bereits am 5. März 1957 an Rechtsanwalt Dr. S. abgetreten habe. Im September 1957 erhob Rechtsanwalt Dr. S. im eigenen Namen Klage gegen die Beklagte mit dem Antrag, die Löschung der Hypothek zu bewilligen und den Betrag von 2000 DM zurückzuzahlen. Dessen ungeachtet leitete die Beklagte die Zwangsversteigerung des Grundbesitzes des Klägers ein. Auf die Klage des Rechtsanwalts Dr. S. wurde die Beklagte durch Urteil des Landgerichts Krefeld vom 3. Februar 1959 (6 O 212/57) zur Bewilligung der Löschung der Hypothek verurteilt. (Inzwischen wurde die Berufung der Beklagten durch Urteil des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 11. Januar 1961 - 9 U 61/59 - zurückgewiesen. Auf die Revision der Beklagten ist der Rechtsstreit jetzt beim Bundesgerichtshof - VI ZR 105/61 - anhängig.)

Mit Rücksicht auf die von der Beklagten einerseits und von Rechtsanwalt Dr. S. [REDACTED] und St. [REDACTED] andererseits erhobenen Ansprüche hielt sich der Kläger zur Hinterlegung berechtigt. Er hat deshalb beantragt, die von der Beklagten auf Grund der vollstreckbaren Urkunde vom 4. Juli 1955 betriebene Zwangsversteigerung des Grundbesitzes des Klägers für unzulässig zu erklären.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt.

Sie hat geltend gemacht, daß der Kläger durch die Hinterlegung von seiner Hypothekenverbindlichkeit nicht befreit worden sei.

Das Landgericht hat (in Abweichung vom Klageantrag) die Zwangsvollstreckung aus der Urkunde vom 4. Juli 1955 (schlechthin) für unzulässig erklärt.

In der Berufungsinstanz hat die Beklagte noch vorge-
tragen: Der Kläger sei durch die Hinterlegung von seiner Ver-
pflichtung auch deshalb nicht befreit worden, weil er statt
der vollen Schuldsumme nur einen Teilbetrag hinterlegt habe. Bis
zum Tage der (ersten) Hinterlegung seien 3 986,73 DM Zinsen
fällig gewesen. Es hätten daher in Anbetracht der Hauptsumme
von 28 000 DM insgesamt 31 986,73 DM hinterlegt werden müssen.
Es seien zunächst aber nur 31 500 DM hinterlegt worden. Zu
Teilzahlungen sei der Schuldner aber nicht berechtigt. Darüber
hinaus hafte das Grundstück auch für die Kosten der Zwangs-
versteigerung und für die Kosten des von B. [REDACTED] gegen die Be-
klagte geführten Vorprozesses. Die Abwehr der Klage B. [REDACTED]
habe der Durchsetzung der Hypothek gedient. Die Kosten der
Zwangsvorsteigerung beliefen sich auf 218,40 DM und die Kosten
des Vorprozesses auf 4 238,51 DM.

Der Kläger meint demgegenüber, die Kosten der Zwangsversteigerung seien außer Betracht zu lassen, weil wegen der Hinterlegung die Zwangsversteigerung von Anfang an unbegründet gewesen und die Zwangsversteigerung auch nicht durchgeführt worden sei; die Kosten des Vorprozesses seien nicht zu berücksichtigen, weil sie nicht der Befriedigung aus dem Grundstück gedient hätten.

Das Oberlandesgericht hat in Abänderung des Urteils des Landgerichts die Zwangsvollstreckung aus der Urkunde vom 4. Juli 1955 wegen eines Betrags von 31 986,73 DM für unzulässig erklärt und im übrigen die Klage abgewiesen.

Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter. Der Kläger beantragt Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht ist der Auffassung, daß der Kläger zur Hinterlegung berechtigt gewesen sei und deshalb durch diese gemäß §§ 372, 378 BGB seine Schuld in Höhe von 31 986,73 DM getilgt habe. Zur Begründung führt es im einzelnen aus:

Unstreitig sei die Hypothek nicht auf Grund eines dem Landwirt Berg wirklich gegebenen Darlehens, sondern auf Grund einer Bürgschaftserklärung, aus der dann durch Umwandlung das Darlehen entstanden sei, bestellt worden. Dabei sei Berg davon ausgegangen, daß die Bürgschaftsverpflichtung rechts-

wirksam sei. Später habe er die Bürgschaftsverpflichtung nicht mehr gelten lassen wollen und sich zur Begründung dieser Ansicht auf die Unvollständigkeit des "Rechnervertrags mit Bürgschaft" vom 8. Juni 1954 (den die Beklagte mit ihrem Rechner D. [REDACTED] abgeschlossen und in dem B. [REDACTED] zur Sicherung der Ansprüche der Beklagten gegen D. [REDACTED] die Bürgschaft übernommen hatte) berufen. Der Ansicht B. [REDACTED], daß die Bürgschaft allein wegen der fehlenden zweiten Unterschrift der Beklagten gemäß §§ 24, 25 GenG unwirksam und damit eine Verpflichtung für B. [REDACTED] nicht gegeben gewesen sei, habe sich das Landgericht Krefeld in seinem Urteil vom 16. Oktober 1956 (6 O 181/56) angeschlossen. In der Berufungsinstanz sei es zu einer Überprüfung dieser Ansicht des Landgerichts nicht gekommen. Zwar sei durch das Berufungsurteil vom 27. Juni 1957 (1 U 217/56) die auf Löschung des Grundpfandrechts gerichtete Klage B. [REDACTED]s abgewiesen worden. Dadurch seien jedoch die Zweifel B. [REDACTED]s nicht ausgeräumt gewesen. Das Urteil beruhe nämlich ausschließlich auf prozeßrechtlichen Erwägungen und sei gegen den Widerspruch des am Rechtsstreit als Streithelfer beteiligt gewesenen Nebenintervenienten Dr. S. [REDACTED] ergangen. Für den Kläger seien objektiv verständige Zweifel geblieben. Er habe abschließend nicht übersehen können, ob die von Dr. S. [REDACTED] und St. [REDACTED] geltend gemachten Rechte trotz des für B. [REDACTED] ungünstigen Ausgangs des Vorprozesses erhalten geblieben seien. Weitere Bedenken seien für den Kläger deshalb gegeben gewesen, weil B. [REDACTED] die Hypothekenbestellung wegen arglistiger Täuschung angefochten habe. Schließlich sei von Dr. S. [REDACTED] im Vorprozeß 6 O 181/56 = 1 U 217/56 geltend gemacht gewesen, daß das prozessuale Verhalten B. [REDACTED]s, das zu dem der Beklagten günstigen Prozeßergebnis geführt habe, durch die Beklagte veranlaßt worden sei, um Dritte, nämlich Dr. S. [REDACTED] und St. [REDACTED] zu schädigen. Mit diesem Sachverhalt habe sich später das Landgericht Krefeld in dem Rechtsstreit 6 O 212/57 = 9 U 61/59

befast und (durch Urteil vom 3. Februar 1959, das durch das Urteil des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 11. Januar 1961 bestätigt wurde) zugunsten von Dr. S. [REDACTED] entschieden. Unbekümmert darum, wie der im Zeitpunkt der ersten Hinterlegung (September 1957) gegeben gewesene Tatbestand rechtlich zutreffend zu würdigen sei, seien für den Kläger objektiv verständige Zweifel gegeben gewesen. Der Kläger habe auch eine Möglichkeit, die Zweifel zu beheben, schuldhaft nicht versäumt. Er habe vielmehr den Rechtsanwalt Dr. P. [REDACTED] zu Rate gezogen und von ihm und dem Steinkohlen-Bergwerk G. [REDACTED] B. [REDACTED] (seinem Generalbevollmächtigten) den Rat bekommen, die Schuldsumme zu hinterlegen. Der Kläger habe nach dem verworrenen Sachverhalt und der nicht klaren Rechtslage als ernsthafte (objektiv verständige) Möglichkeit in Betracht ziehen dürfen, daß nicht die Beklagte, sondern B. [REDACTED] und damit Dr. S. [REDACTED] und St. [REDACTED] als Berechtigte aus der Hypothek in Frage kämen. Dies gelte auch für die zweite Hinterlegung. Zu diesem Zeitpunkt (Oktober 1959) seien die erwähnten Zweifel noch nicht ausgeräumt, sondern nach wie vor gegeben gewesen.

Richtig sei allerdings, daß dem Kläger nach §§ 892, 893 BGB die Möglichkeit gegeben gewesen sei, den Schuldbetrag mit befreiender Wirkung an die Beklagte zu zahlen. Hierbei habe es sich aber nur um eine Möglichkeit gehandelt, die dem Kläger zweifelhaft habe erscheinen dürfen. Der Kläger und seine Vertreter (die für das Steinkohlen-Bergwerk handelnden Personen) seien nämlich über den Sachverhalt (fehlende zweite Unterschrift der Beklagten unter dem Vertrag vom 8. Juni 1954, Anfechtung, Abtretung, Vorprozesse) unterrichtet gewesen. Das Risiko, daß der Nachweis der Kenntnis den Forderungsprätendenten Dr. S. [REDACTED] und St. [REDACTED] gelingen werde, habe der Kläger nicht auf sich zu nehmen brauchen. Entscheidend sei, daß trotz einer eventuellen Zahlung an die Beklagte die Ungewißheit im Sinne des § 372 BGB verblieben wäre.

Der Wirksamkeit der Hinterlegung stehe auch nicht die Vorschrift des § 266 BGB entgegen. Der Grundsatz der Nichtberechtigung zu Teilleistungen finde nämlich seine Grenze in der Vorschrift des § 242 BGB. Dabei sei die Bedeutung der Unvollständigkeit für den Gläubiger entscheidend. Hierbei sei nicht unerheblich, daß die Kosten eines Vorprozesses nicht ohne weiteres als von der Haftung des § 1118 BGB umfaßt angesehen werden könnten. Eine dahingehende Haftung des Grundstücks sei nicht zweifelsfrei. Dementsprechend habe die Beklagte diese Kosten im Zwangsversteigerungsverfahren auch unberücksichtigt gelassen, obwohl im Zeitpunkt des Antrags auf Anordnung der Zwangsversteigerung (26. Oktober 1957) das den Rechtsstreit beendende Urteil des Oberlandesgerichts von 27. Juni 1957 bereits rechtskräftig gewesen sei. Die Kosten des Vorprozesses hätten deshalb, wenn sie auch insgesamt 4 456,91 DM (richtig wohl: 4 238,51 DM) ausmachten, in Verhältnis zur Hauptforderung nebst Zinsen nur eine untergeordnete Rolle gespielt. Es sei deshalb nach Treu und Glauben gerechtfertigt, davon auszugehen, daß der Kläger zu einer Teilleistung berechtigt gewesen sei. Dies treffe auch für den restlichen Zinsbetrag von 486,73 DM zu. Der Kläger habe zwar nicht bestritten, daß bis zum Tage der Hinterlegung außer der restlichen Hauptforderung von 28 000 DM Zinsen im Gesamtbetrag von 3 986,73 DM fällig gewesen seien. Der Unterschiedsbetrag zwischen der Hinterlegungssumme von 31 500 DM und der Hauptforderung nebst Zinsen in Höhe von 31 986,73 DM, der möglicherweise irrtümlich errechnet sei, sei daher gemäß § 242 BGB bei der Frage der Zulässigkeit einer Teilleistung als unbedeutend und die Teilleistung deshalb als zumutbar anzusehen.

II.

Diese Ausführungen werden von der Revision in mehrfacher Hinsicht angegriffen.

1. Die von ihr erbetene Nachprüfung der Hinterlegungsbefugnis des Klägers, insbesondere der von dem Berufungsgericht festgestellten Ungewißheit über die Person des Gläubigers ergibt keinen Rechtsirrtum. Nach der vom Bundesgerichtshof im wesentlichen bestätigten Rechtsprechung des Reichsgerichts, auf die sich auch das Berufungsgericht bezieht, ist der Schuldner wegen einer Ungewißheit über die Person des Gläubigers dann zur Hinterlegung berechtigt, wenn die mit verkehrsüblicher Sorgfalt vorgenommene Prüfung zu begründetem Zweifel über die Person des Gläubigers führt. Dieser Zweifel muß ein solcher sein, daß dem Schuldner nach verständigem Ermessen nicht zugemutet werden kann, ihn auf seine Gefahr hin zu lösen (BGHZ 7, 302, 306/307; RGZ 59, 14, 18; 70, 88, 90; RG JW 1927, 523). Es kommt also entscheidend darauf an, ob der Schuldner nach den Umständen des Falls im Zeitpunkt der Hinterlegung einen objektiv verständigen Zweifel über die Person des Gläubigers gehabt hat. Die Auffassung des Berufungsgerichts, daß dies auf Seiten des Klägers der Fall war, wird von seinen Feststellungen getragen. Dem Berufungsgericht ist auch darin beizutreten, daß der Hinterlegungsbefugnis des Klägers die Vorschriften der §§ 892, 893 BGB nicht entgegenstanden. Hiernach wird zwar der Hypothekenschuldner, der an den eingetragenen Hypothekengläubiger leistet, befreit, wenn er die Unrichtigkeit des Grundbuchs nicht kennt. Entscheidend für die Frage, ob der Schuldner von der Hinterlegungsbefugnis Gebrauch machen darf, ist aber auch hier die Vorschrift des § 372 BGB, die es ausnahmslos gestattet, daß der Schuldner den geschuldeten Betrag hinterlegt, wenn er infolge einer nicht auf Fahrlässigkeit beruhenden Ungewißheit über die Person des Gläubigers nicht oder nicht mit Sicherheit erfüllen kann. Der Schuldner ist deshalb durch die Vorschriften der §§ 892, 893 BGB an der Hinterlegung dann nicht gehindert, wenn er sich auch darüber in Ungewißheit befindet, ob er sich durch die Leistung an den eingetragenen Hypothekengläubiger befreien würde (RGZ 97,

173, 174; BGB RGRK 11. Aufl. § 372 Anm. 13; Siebert/Schmidt, BGB 9. Aufl. § 372 Anm. 5). Nach der Feststellung des Berufungsgerichts, es habe auf Seiten des Klägers, da er über den Sachverhalt unterrichtet gewesen sei, die ihm bewußte Gefahr bestanden, daß den Forderungsprätendenten Dr. S. und St. der Nachweis seiner Kenntnis von der Unrichtigkeit des Grundbuchs gelingen werde, ist auch diese Voraussetzung gegeben.

Mit ihren insoweit erhobenen Einzelrügen kann die Revision ebenfalls keinen Erfolg haben.

a) Sie meint zunächst, die vom Berufungsgericht festgestellte Ungewißheit sei durch die von ihm nicht beachtete Vorschrift des § 325 Abs. 1 und 3 ZPO ausgeschlossen, und zwar aus folgenden Gründen: Der Kläger sei am 19. Dezember 1956 als Eigentümer im Grundbuch eingetragen worden. In diesem Zeitpunkt sei aber der Rechtsstreit des Voreigentümers Berg auf Löschung der Hypothek bereits in der Berufungsinstanz anhängig gewesen. Die in dieser Instanz ergangene rechtskräftige Entscheidung, durch welche die Löschungsklage abgewiesen worden sei, wirke dahernach § 325 Abs. 1 und 3 ZPO auch gegen den Kläger, so daß für diesen, obwohl andere Personen noch Anspruch auf den vom Kläger zu zahlenden Geldbetrag erhoben hätten, keinerlei Ungewißheit mehr gegeben gewesen sei, den Anspruch der Beklagten aus der Hypothek zu befriedigen.

Hierbei übersieht jedoch die Revision die Feststellung des Berufungsgerichts, daß durch die rechtskräftige Abweisung der Löschungsklage des Landwirts B. die Zweifel des Klägers deshalb nicht ausgeräumt worden seien, weil er nicht habe übersehen können, ob die von Dr. S. und St. schon vor der Verkündung des Berufungsurteils in dieser Löschungsklage geltend gemachten Rechte trotz des

aus prozeßrechtlichen Gründen für B. ungünstigen Ausgangs des Vorprozesses erhalten geblieben seien. Die vom Berufungsgericht festgestellten Zweifel des Klägers darüber, ob der Beklagten die Hypothek zustehe, sind nachträglich durch das in dem Rechtsstreit des Rechtsanwalts Dr. S. gegen die Beklagte ergangene Urteil des Landgerichts Krefeld vom 3. Februar 1959, durch das die Beklagte zur Löschung verurteilt wurde (und durch das inzwischen ergangene Urteil des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 11. Januar 1961, das die Berufung der Beklagten zurückgewiesen hat), auch bestätigt worden.

b) Die Revision kann auch mit ihrer weiteren Meinung keinen Erfolg haben, für den Kläger sei auch deshalb keine Unsicherheit mehr gegeben gewesen, den Anspruch der Beklagten aus der Hypothek zu befriedigen, weil die von B. erklärte Abtretung lediglich den Lösungsanspruch betroffen habe, mit diesem allein aber weder der den Kläger besonders interessierende Anspruch B. auf den Grundstückskaufpreis noch, da zur Übertragung eines hypothekarisch gesicherten Rechts die Übergabe des Hypothekenbriefs erforderlich sei, ein etwa dem Voreigentümer B. zustehender Anspruch aus der für die Beklagte eingetragenen Hypothek abgetreten sein könne. Auch hiermit wird die Feststellung des Berufungsgerichts nicht erschüttert, es hätten auch nach dem Ausgang des Rechtsstreits des Landwirts B. gegen die Beklagte auf Seiten des Klägers noch objektiv verständige Zweifel über die Person des Gläubigers bestanden.

c) Die Revision meint schließlich noch folgendes: Bei dem Kläger seien möglicherweise zwei Gesichtspunkte durch-einandergelaufen. Er schulde seinem Verkäufer B. den Grundstückskaufpreis. B. habe aber anscheinend die Hypothek der Beklagten nach dem Kaufvertrag zur Löschung zu bringen

gehabt. Für den Anspruch der Beklagten gegen den Grundstückseigentümer aus der Hypothek habe nach dem rechtskräftigen Urteil des Vorprozesses und der Rechtskraftwirkung dieses Urteils gegenüber dem Kläger aber kein Zweifel bestanden. Insoweit seien die Voraussetzungen der Hinterlegung nicht gegeben gewesen. Ob der Kläger eine Hinterlegung zugunsten von Prätendenten der Kaufpreisforderung hätte vornehmen können, interessiere im gegenwärtigen Rechtsstreit nicht.

Auch diese Rüge ist nicht begründet. Daß durch das rechtskräftige Berufungsurteil in dem Rechtsstreit des Landwirts B. gegen die Beklagte die Zweifel des Klägers nicht ausgeschlossen wurden, ist bereits ausgeführt. Aber auch daraus, daß für die Beklagte gegen den Kläger ein Anspruch aus einer Hypothek und für B. gegen den Kläger eine Kaufpreisforderung in Betracht kam, ergibt sich nichts zugunsten der Revision. Zwar ist der Schuldner dann nicht zur Hinterlegung berechtigt, wenn mehrere Verbindlichkeiten in Frage stehen, deren Erfüllung mehrere Gläubiger aus verschiedenen Rechtsgründen fordern, und der Schuldner darüber im Zweifel ist, welche dieser Verbindlichkeiten begründet ist (LM § 372 BGB Nr. 6 unter Bezugnahme auf RGZ 103, 285). Ein solcher Fall lag hier aber nicht vor. Die Zweifel des Klägers darüber, wer der richtige Gläubiger sei, beziehen sich nämlich nach dem vom Berufungsgericht festgestellten Sachverhalt nicht darauf, ob er der Beklagten aus der Hypothek oder dem Landwirt B. aus einer Kaufpreisforderung verpflichtet ist. Sie betreffen vielmehr den Streit der Beklagten und des Landwirts B. darüber, ob das Grundpfandrecht der Beklagten als Hypothek zusteht oder, weil die dieser zu Grunde liegende Forderung nicht bestand, für den Landwirt B. als Eigentümergrundschild entstanden war. Daß dieser von der Beklagten nicht die Einwilligung in die Umschreibung der Hypothek in eine Eigentümergrundschild, sondern die Ein-

willigung in die Löschung der Hypothek verlangt hat, spielt dabei keine Rolle. Dies hängt offensichtlich damit zusammen, daß Berg die Eigentümergrundschild, wenn sie für ihn eingetragen worden wäre, nach der Entgegennahme des auf das Grundpfandrecht entfallenden Teils des Kaufpreises sofort wieder hätte löschen lassen müssen. Bei dieser Sachlage bestehen gegen die Hinterlegungsbefugnis des Klägers keine Bedenken.

2. Die Revision wendet sich weiterhin gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, der Wirksamkeit der Hinterlegung stehe auch nicht die Vorschrift des § 266 BGB entgegen.

a) Sie meint insoweit in erster Linie, bei einer Hinterlegung unter Verzicht auf die Rücknahme könne sich der Gläubiger uneingeschränkt, also ohne Rücksicht auf den Grundsatz von Treu und Glauben, darauf berufen, daß der Schuldner zu Teilleistungen nicht berechtigt sei. Zur Begründung macht sie im einzelnen geltend: Die Hinterlegung sei nach § 378 BGB ein Erfüllungssurrogat. Da sie nur eine Tätigkeit des Schuldners erfordere, eine Tätigkeit des Gläubigers in der Form der Annahme der Leistung dagegen begrifflich ausgeschlossen sei, müßten alle Erwägungen über das, was bei der Erfüllung ein Gläubiger tun müsse oder nicht zu tun brauche, ausscheiden. Es komme deshalb nur eine ohne jedes Zutun des Gläubigers eintretende Erfüllungswirkung in Betracht. Das hänge damit zusammen, daß die Vorschriften der §§ 362 ff BGB über die Erfüllung und ihre Surrogate nur die technische Abwicklung des Schuldverhältnisses beträfen, aber nicht den Inhalt und Umfang der Leistung regelten, sondern diese Regelung voraussetzten. Ob der Schuldner mangels besonderer Abrede wegen § 266 BGB zu Teilleistungen nicht berechtigt sei, oder ob der Gläubiger wegen § 242 BGB trotz § 266 BGB Teilleistungen entgegennehmen müsse, bestimme sich aber aus dem Inhalt des

Schuldverhältnisses, nicht auf Grund der Vorschriften über seine nur technische Abwicklung. Die Vorschrift des § 242 BGB setze jedoch dadurch, daß sie von jedem Partner Rücksichtnahme auf den andern verlange, einen bestimmten Gegner voraus. Dementsprechend erwäge auch das Berufungsgericht, es sei entscheidend, welche Bedeutung die Unvollständigkeit der Leistung "für den Gläubiger" habe. Die Hinterlegung habe ihre Rechtfertigung aber gerade darin, daß die Person des wirklichen Gläubigers unbekannt sei und mehrere Personen als Gläubiger in Betracht kämen. Jedem der möglichen mehreren Gläubiger gegenüber könne die Verpflichtung zur Rücksichtnahme jedoch zu ganz verschiedenen Ergebnissen führen. Was dem einen gegenüber Treu und Glauben entsprechen würde, könne gegenüber einem anderen völlig anders zu beurteilen sein.

Auch damit kann die Revision keinen Erfolg haben. Ihre Meinung, die Vorschriften der §§ 372 ff BGB seien nur rein technischer Art und von dem der Hinterlegung zu Grunde liegenden Schuldverhältnis unabhängig, steht schon entgegen, daß nach § 378 BGB der Schuldner, wenn die Rücknahme der Hinterlegungssache ausgeschlossen ist, durch die Hinterlegung von seiner Verbindlichkeit in gleicher Weise befreit wird, wie wenn er zur Zeit der Hinterlegung an den Gläubiger geleistet hätte, und diese Vorschrift somit unmittelbar in das zu Grunde liegende Schuldverhältnis eingreift. Soweit die Revision weiter meint, die Anwendung des § 242 BGB scheitere daran, daß es für den Kläger an einem bestimmten Gegner fehle, dem gegenüber zu prüfen sei, ob ihm die Annahme der Leistung trotz ihrer Unvollständigkeit nach Treu und Glauben zuzumuten sei, übersieht sie den Gegenstand des vorliegenden Rechtsstreits. In diesem begehrt der Kläger von der Beklagten die Feststellung der Unzulässigkeit der Zwangsvollstreckung aus der notariellen Urkunde vom 4. Juli 1955 mit der Begründung,

er habe die von ihm geforderte Leistung hinterlegt. Da die Beklagte sich demgegenüber darauf berufen hat, der Kläger sei durch die Hinterlegung von seiner Verpflichtung auch deshalb nicht frei geworden, weil er nur einen Teilbetrag hinterlegt habe, war das Berufungsgericht zu der Prüfung dieses Vorbringens und aller ihm entgegenstehenden Einwendungen des Klägers verpflichtet. Es kann deshalb keine Rede davon sein, es habe für den Kläger an einem bestimmten Gegner gefehlt. Ob der Kläger der Berufung eines anderen Forderungsprätendenten auf die Vorschrift des § 266 BGB ebenfalls mit Erfolg entgegenhalten könnte, diese Berufung verstoße gegen Treu und Glauben, ist ohne Belang. Dem steht auch die Vorschrift des § 378 BGB nicht entgegen. Wenn diese davon spricht, daß der Schuldner in gleicher Weise befreit wird, wie wenn er zur Zeit der Hinterlegung an den Gläubiger geleistet hätte, so ist damit nichts anderes gemeint, als daß die Befreiung gegenüber demjenigen eintritt, der sich als der richtige Gläubiger herausstellt. Es würde aber mit Treu und Glauben nicht vereinbar sein, wenn dieser, falls unmittelbar an ihn geleistet worden wäre, Teilleistungen hätte annehmen müssen, bei einer Hinterlegung jedoch, obwohl dieses Rechtsinstitut im Interesse des Schuldners geschaffen wurde, sich in jedem Fall, also unter Ausschluß des Grundsatzes von Treu und Glauben, darauf berufen könnte, daß der Schuldner nach § 266 BGB zu Teilleistungen nicht berechtigt ist.

b) Soweit die Revision meint, der Zinsbetrag von 486,73 DM und der Kostenbetrag von 4 456,91 DM (218,40 DM Kosten für das Zwangsversteigerungsverfahren und 4 238,51 DM Kosten des Vorprozesses) könnten im Verhältnis zum Hypothekenskapital keineswegs als geringfügig im Sinne der Rechtsprechung zu § 242 BGB bei Anwendung dieser Vorschrift auf das Verbot der Teilleistungen nach § 266 BGB angesehen werden, übersieht sie, daß darüber zu entscheiden ist, ob die erste Hinterlegung im September 1957 rechtswirksam war. In diesem Zeit-

punkt hat es sich aber erkennbar nur um das Hypothekenskapital und die Zinsen gehandelt. Dies ergibt sich insbesondere daraus, daß die Beklagte in ihrem Antrag auf Anordnung der Zwangsversteigerung vom 26. Oktober 1957 die Kosten des Vorprozesses unberücksichtigt gelassen hat, obwohl in diesem Zeitpunkt, wie das Berufungsgericht mit Recht ausführt, der Vorprozeß bereits rechtskräftig entschieden war. Auch in der ersten Instanz dieses Rechtsstreits hat sich die Beklagte nicht darauf berufen, daß der Kläger nicht auch die Kosten des Vorprozesses hinterlegt habe. Dies ist erst in der Berufungsbegründung geschehen. Was die Kosten des Zwangsversteigerungsverfahrens anbetrifft, so hat die Beklagte zwar auch hierwegen die Zwangsversteigerung beantragt. Da das Zwangsversteigerungsverfahren aber erst nach der Hinterlegung im September 1957 eingeleitet wurde, haben diese Kosten bei der Prüfung der Frage, ob diese Hinterlegung rechtswirksam war, ebenfalls auszuscheiden. Es kommt deshalb nur noch darauf an, ob die Rechtswirksamkeit der Hinterlegung daran scheitert, daß hinsichtlich des Hypothekenskapitals einschließlich der Zinsen ein Betrag von 486,73 DM zu wenig hinterlegt wurde. Dieser Betrag ist aber gegenüber den hinterlegten 31 500 DM so geringfügig, daß sich die Beklagte, wie das Berufungsgericht mit Recht ausführt, nach § 242 BGB nicht darauf berufen kann, der Kläger sei nach § 266 BGB nicht zu Teilleistungen und damit auch nicht zu einer Teilhinterlegung berechtigt gewesen. Der Kläger hat damit im September 1957 rechtswirksam einen Betrag von 31 500 DM hinterlegt. Da es in diesem Zeitpunkt, wie bereits ausgeführt, nur um das Hypothekenskapital und die Zinsen ging, steht dem auch nicht die Vorschrift des § 367 BGB entgegen, nach der eine zur Tilgung der ganzen Schuld nicht ausreichende Leistung zunächst auf die Kosten angerechnet wird.

Bei diesem Ergebnis kommt es nicht mehr darauf an, ob die Kosten des Vorprozesses Kosten im Sinne des § 1118 BGB

sind. Der Senat kann hierüber im Rahmen dieses Rechtsstreits auch nicht mehr befinden, da das Berufungsgericht diese Frage in bejahendem Sinne entschieden hat und die darauf gestützte Teilabweisung der Klage rechtskräftig geworden ist.

c) Die Revision meint schließlich, die Anwendung des § 242 BGB entfalle auch deshalb, weil der Kläger in der Hinterlegungserklärung die Auszahlung des Hinterlegungsbetrags an den Berechtigten ausdrücklich von der Hergabe der Löschungsunterlagen bezüglich der eingetragenen Hypothek abhängig gemacht habe, die Löschungsunterlagen aber nach § 1144 BGB nur gegen vollständige Befriedigung verlangt werden könnten. Hierbei übersieht jedoch die Revision, daß die Beklagte im Falle einer nur teilweisen Befriedigung nur verpflichtet wäre, die Löschungsunterlagen in dem Umfang herauszugeben, wie er in § 1144 in Verbindung mit § 1145 BGB festgelegt ist.

III.

Da die Ausführungen des Berufungsgerichts auch im übrigen keinen Rechtsirrtum zum Nachteil der Beklagten enthalten, war deren Revision mit der Kostenfolge des § 97 ZPO zurückzuweisen. Die Ergänzung des Tenors des Berufungsurteils diene lediglich der Klarstellung.

Dr. Tasche

Dr. Piepenbrock

Rothe

Dr. Freitag

Offterdinger