

Beiträge zur Erläuterung des preußischen Rechts, des Handels- und Wechselrechts durch Theorie und Praxis.

Jg. 14, 1870, S. 271 - 273

Ein Hypothekengläubiger, auf dessen Forderung im Hypothekenbuche Arreste eingetragen worden sind, ist ohne Zuziehung der Arrestleger nicht befugt, von dem Schuldner die Zahlung des Hypothekenskapitals zum gerichtlichen Depositum zu verlangen

*Digitale Bibliothek des*

*Max-Planck-Instituts für Europäische Rechtsgeschichte*

2010-09-05T15:29:20Z

eines Presbyteriums unter Anerbieten einer Geldbelohnung gestellte Zumuthung, der Predigerwahlangelegenheit gegenüber anders, als wie es die kirchliche Pflicht gebietet, sich zu verhalten oder sich der Theilnahme an derselben gänzlich zu enthalten, den Versuch einer Beamtenbestechung im Sinne des § 311 des Str.=G.=B. darstellt und die entgegengesetzte Annahme auf einem unrichtigen Verständniß der betreffenden Vorschriften der Kirchenordnung beruht . . .

---

Nr. 30.

Ein Hypothekengläubiger, auf dessen Forderung im Hypothekenbuche Arreste eingetragen worden sind, ist ohne Beziehung der Arrestleger nicht befugt, von dem Schuldner die Bahlung des Hypothekenskapitals zum gerichtlichen Depositum zu verlangen.

---

Erkenntniß des Ober-Tribunals (III. Senat) vom 25. Oktober 1869: Es handelt sich im vorliegenden Falle um die Frage, ob der Kläger, welcher als Cessionar der von der Verklagten anerkannten Hypothekenforderung nebst Zinsen, abgesehen von den auf derselben zu Gunsten Dritter im Hypothekenbuche eingetragenen Arresten, unbedenklich die Zahlung an ihn selbst verlangen könnte, durch diese Eintragungen in diesem seinem Rechte nur insoweit gehindert wird, daß er die Verklagte, wenn sie nicht an ihn zahlen will, anhalten kann, doch wenigstens zum gerichtlichen Depositum zu zahlen.

In Sachen der Biatoblock'schen Erben wider den Gutsbesitzer von Kurnatowski waren Zinsen eines hypothekarisch eingetragenen Kapitals eingeklagt. Der Verklagte wendete im Mandatsprozesse mit Erfolg ein, daß auf die Zinsen ein Arrest eingetragen worden sei. Kläger klagten nun auf Zahlung der Zinsen zum gerichtlichen Depositum. Das Ober-Appellationsgericht zu Posen wies am 13. December 1838 die Kläger ab, der III. Senat des Geheimen Ober-Tribunals erkannte aber am 27. August 1839:

daß der Einwand des Verklagten, daß der § 216 Th. I Tit. 16 A. L. R. das Recht des Gläubigers, auf Deposition anzutragen, ausschließe, zu verwerfen und die Klage auf Deposition an sich für zulässig zu erachten, die Sache aber wegen der übrigen Einwendungen des Verklagten in die zweite Instanz zu verweisen.

Auf Grund dieses Erkenntnisses ist zu dem gedachten § 216 das Präjudiz eingetragen worden unter Nr. 718:

„Dieser Paragraph, ungeachtet er — — — nur von der Depositionsbefugniß des Schuldners handelt, schließt doch an sich noch nicht das Recht des Gläubigers aus, die Zahlung zum Depositum zu verlangen.“ \*)

Es ist ausgeführt worden, daß der angelegte Arrest einen Mangel der Activlegitimation nicht, sondern nur ein Hinderniß darstelle, welches der Empfangnahme der Zinsen Seitens der Kläger entgegenstehe.

Im vorliegenden Falle würde es sich allerdings, wenn zwischen den verhängten Arresten und der Cession an Kläger zu entscheiden wäre, darum handeln, ob diese Cession den Arrestsuchern gegenüber zu Recht bestehe.

Der wesentliche Unterschied zwischen dem damaligen und dem gegenwärtigen Falle liegt aber darin: daß es sich damals um Hypothekenzinsen, jetzt um ein Hypothekenskapital handelt. Hypothekenzinsen, wenn sie von einem fortbestehenden Kapitale gezahlt werden, werden nicht gelöscht. Es wird daher über sie keine löschungsfähige Quittung, sondern einfache Quittung ertheilt. Eine solche erhält der Schuldner, wenn er zur Deposition verstattet oder angehalten worden ist, durch die Depositalquittung, welche in allen den Beziehungen, welche die Zahlung zum Depositum statt an den Gläubiger veranlaßt haben, den Schuldner vollständig deckt. Dem aus den §§ 86, 104 Tit. 16 Th. I A. L. R. sich ergebenden allgemeinen Grundsatz: daß Zahlung und Quittung Zug um Zug zu leisten ist, wird also bei rein persönlichen Schulden und bei Hypothekenzinsen durch die Depositalquittung, wenn der Schuldner zur Deposition verstattet oder angehalten wird, vollständig genügt. — Bei Bezahlung einer Pfandschuld muß dagegen der Pfandgläubiger gegen Empfangnahme der Pfandschuld Zug um Zug nicht bloß Quittung leisten, sondern auch das Pfand zurückgeben (§ 159 Tit. 10 ebendas.). Bei Hypothekenskapitalien entspricht es dem: daß er löschungsfähige Quittung ertheilen und das documentum ex quo aushändigen muß. Es ist daher schon im Ober-Tribunals-Erkenntnisse vom 3. Februar 1864 (Archiv Bd. 53 S. 91) und im Erkenntnisse vom 26. Juni 1868 in Sachen Moll wider Schroer III. 407 ausgeführt worden: daß bei Hypothekenforderungen der Zahlungsempfänger die der Löschung wegen seiner mangelnden Legitimation oder wegen geschehener Verpfändung der Hypothekenforderung entgegenstehenden Hindernisse wegschaffen muß.

---

\*) Präjudizien-Sammlung I. S. 90.

Dies ist der Grund, weshalb die Verklagte nicht verpflichtet ist, die eingeklagte Hypothekenschuld vor Beseitigung der auf derselben eingetragenen, ihren Betrag übersteigenden Arreste auf Verlangen des Klägers auch nur zum Depositum zu zahlen. Der Appellationsrichter, welcher das Gegentheil ausspricht\*) und nicht anerkennt, daß die Verklagte gegen Zahlung Zug um Zug löschungsfähige Quittung verlangen könne, hat den § 159 (vergl. § 521) Tit. 20, in Verbindung mit § 86 Tit. 16 Th. I A. L. R. und den § 242 Tit. II der Hypothekenordnung verletzt. Sein Erkenntniß muß daher vernichtet werden.

Dieselben Gründe führen zur Abweisung der vom Kläger allein angestellten Klage in der angebrachten Art. Eine löschungsfähige Quittung über ein Hypothekenskapital ist nur eine solche, auf deren Grund das Kapital nach dem, was im Hypothekenbuche bei demselben vermerkt steht, wirklich zur Löschung gebracht werden kann. Es muß dem Kläger überlassen werden, entweder mit den andern eingetragenen Prätendenten gemeinschaftliche Sache zu machen und mit ihnen gegen eine von ihnen Allen auszustellende löschungsfähige Quittung und gegen Rückgabe der Documente von der Verklagten Zahlung zum Depositum zu verlangen oder die andern Prätendenten dazu anzuhalten, daß die für sie erfolgten Eintragungen weggeschafft werden.

M. 917.

---

\*) Es war in den Gründen des Appellationsurtheils gesagt: Der Arrestschlag gibt der Verklagten die Befugniß zur gerichtlichen Deposition, befreit sie dagegen nicht von ihrer Zahlungsverbindlichkeit. Macht sie zu ihrer Sicherheit den übrigen Prätendenten auf dieses Activum gegenüber von ihrer Befugniß, den schuldigen Betrag zu deponiren, Gebrauch, so kann selbstverständlich von Zahlung und Ertheilung löschungsfähiger Quittung Seitens des Klägers Zug um Zug keine Rede sein und es muß vorläufig der Verklagten das Anerkenntniß des Klägers in Betreff seiner Verpflichtung, das Schuld- und Hypothekendokument herauszugeben und löschungsfähige Quittung auszustellen, so bald die Zahlung erfolgt ist, genügen.