

81. Was ist in §. 51 des Gesetzes vom 29. Mai 1873 über das Grundbuchwesen in dem Bezirke des Appellationsgerichts zu Kassel (G. S. S. 273) unter „Rückständen aus den zwei letzten Jahren“ zu verstehen, insbesondere wenn es sich um öffentliche Lasten handelt, welche ihrem Betrage nach einer vorherigen Feststellung im Verwaltungswege bedürfen?

III. Civilsenat. Ur. v. 28. Januar 1881 i. S. Stadt K. (Kl.) w. M.  
(Wefl.) Rep. III. 332/80.

- I. Amtsgericht Kassel.
- II. Oberlandesgericht daselbst.

Wegen einer dem Rentier M. zu Kassel rechtskräftig zuerkannten, hypothekarisch gesicherten Forderung wurde gegen die Schuldnerin Ehefrau Sch. auf Antrag des Gläubigers das Zwangsversteigerungsverfahren vom Amtsgericht zu Kassel am 8. Juli 1879 eingeleitet. Da der Erlös zur Deckung der auf den verkauften Grundstücken ruhenden angemeldeten Forderungen nicht ausreichte, beantragte M. im Dezember 1879 die Einleitung des Verteilungsverfahrens. Die Stadt Kassel hatte zwei Forderungen, Beiträge zu Kosten der Straßenanlage und des Kanalbaues in der Wolfshager Straße auf Grund des Statuts vom 22. November 1867, betreffend die Beitragspflicht der Anlieger zu den Kosten der Straßenanlage, angemeldet, und dafür auf Grund der Bestimmungen in §§. 51 Ziff. 4 und 52 des Gesetzes vom 29. Mai 1873 ein Vorzugsrecht vor den eingetragenen Pfandgläubigern, insbesondere auch vor den von dem Rentier M. angemeldeten Hypothekenforderungen, in Anspruch genommen. M. bestritt dieses Vorzugsrecht, weil die von der Stadt geforderten Anliegerbeiträge nicht aus den letzten zwei Jahren herrührten, vielmehr schon im Jahre 1874 fällig geworden seien, da in diesem Jahre die Straße dem Verkehr übergeben sei und mit diesem Zeitpunkte die Beitragspflicht begründet werde. Die Stadt machte dagegen geltend, daß die fraglichen Beiträge der vorgängigen Feststellung

im Verwaltungswege bedurft hätten, diese Feststellung erst im Jahre 1879 definitiv erfolgt sei und die Beiträge erst jetzt von den Pflichtigen hätten eingezogen werden können. Das Amtsgericht kollocierte die Stadt Kassel jedoch nach dem Rentier M. Das Oberlandesgericht verwarf die dagegen erhobene Appellation und wurde die Nichtigkeitsbeschwerde aus folgenden

### Gründen

zurückgewiesen:

„Das Oberlandesgericht geht zwar davon aus, daß die von der Stadt K. auf Grund des Statuts vom 22. November 1867, die Beitragspflicht der Anlieger zu den Kosten der Straßenanlagen betreffend, angemeldeten Beiträge der Ehefrau Sch. zu den Kosten der Anlage der Wolfhager Straße und des dortigen Kanalbaues, für welche sie ein Vorzugsrecht vor den von dem Imploraten M. angemeldeten Hypothekensforderungen in Anspruch nimmt, als auf dem Gemeindeverbande ruhende und der administrativen Beitreibung unterliegende gemeine Lasten im Sinne des §. 51 Ziff. 4 und §. 52 des Gesetzes über das Grundbuchwesen in dem Bezirke des Appellationsgerichts zu Kassel vom 29. Mai 1873 und zwar nach Inhalt des Statuts als solche zu betrachten seien, welche auf den an der angelegten Straße liegenden bebauten Grundstücken haften, weist jedoch den von der Implorantin erhobenen Anspruch ab, weil nach §. 51 a. a. O. mit bevorzugtem Pfandrecht vor den eingetragenen Pfandgläubigern auf jedem Grundstücke, ohne des Eintrages im Grundbuche zu bedürfen, nur die Rückstände solcher Lasten aus den zwei letzten Jahren haften, die von der Stadt Kassel angemeldeten Anliegerbeiträge aber als aus den letzten zwei Jahren vor der mit dem Rangbestimmungsentwurf vom 31. Dezember 1879 geschenehen Eröffnung des Verteilungsverfahrens herrührend nicht betrachtet werden können.

Der Appellationsrichter stellt auf Grund der Verhandlungen fest, daß die Wolfhager Straße schon im Februar 1874 dem Verkehr übergeben, der Kanalbau im Jahre 1875 vollendet worden und die Bebauung des Sch.'schen Grundstückes 1874 erfolgt sei. Er folgert aus diesen Thatsachen, in Verbindung mit den Vorschriften in §. 2 des Statuts, daß die Verpflichtung der Ehefrau Sch. zur Leistung der fraglichen Anliegerbeiträge schon im Jahre 1874 bezw. 1875 entstanden sei. Den Einwand der Appellantin, daß gleichwohl die Fälligkeit der frag-

lichen Beiträge erst zu einem späteren, innerhalb des entscheidenden zweijährigen Zeitraums liegenden Zeitpunkte eingetreten sei, da der Fälligkeitstermin erst mit der nach §. 6 des Statuts zu bewirkenden definitiven Feststellung der Beiträge durch die Verwaltungsbehörden eintrete, diese aber infolge der aus der Natur der Sache sich ergebenden Schwierigkeiten und der von den Pflichtigen gegen die Festsetzung des Stadtrats an die höheren Verwaltungsbehörden erhobenen Beschwerden bis zum Jahre 1879 sich verzögert habe, verwirft der Appellationsrichter, „weil aus §. 2 des Statuts folge, daß die Leistungspflicht des Schuldners mit dem Zeitpunkte der Übergabe der neu angelegten Straße an den Verkehr, bezw. des späteren Hausbaues entstehe, und damit zugleich der Eintritt der Fälligkeit der Schuld sich ergebe, während dadurch, daß nach §. 6 des Statuts die Kosten der Straßenanlage und des Kanalbaues, sowie die Beiträge der einzelnen Pflichtigen durch den Stadtrat der forderungsberechtigten Stadt R. festzustellen seien, nicht die Fälligkeit der Schuld und der Beginn der zweijährigen Frist hinausgeschoben, sondern nur dem Forderungsberechtigten eine Funktion zugewiesen werde, welche in jedem anderen, einer Berechnung und ziffermäßigen Feststellung bedürftigen Forderungsverhältnisse dem Gläubiger ganz ebenso obliege, für die Frage der Fälligkeit aber ohne Einfluß sei, und weil die gegenteilige Auffassung dahin führen würde, daß der Stadtrat durch Verzögerung der gedachten Feststellung zum Nachteil der Hypothekengläubiger die zweijährige Frist auf unbestimmbare Zeit verlängern könnte.“

Der gegen diese Entscheidung erhobene Angriff: der Appellationsrichter verlese die Bestimmungen des §. 51 Ziff. 4 und des §. 52 des citierten Gesetzes vom 29. Mai 1873, sowie die Grundsätze über die Voraussetzungen der Fälligkeit und Beitreiblichkeit von Forderungen, namentlich von solchen, welche der ausschließlichen verwaltungsamtlichen Beitreibung unterliegen, und wende dieselben unrichtig an, erscheint nicht begründet.

Die Implorantin macht allerdings mit Recht geltend, daß die von dem Appellationsrichter angeführten Gründe, insbesondere die Schlußerwägung nicht unbedenklich seien. Wenn nach §. 6 des Statuts „die Feststellung der für die Repartition zu Grunde zu legenden Kosten der neuen Straßenanlage auch hinsichtlich der von Privatunternehmern gebauten Straßen durch den Stadtrat auf Grund der durch die städtische

Baubehörde zu bewirkenden Ermittlungen und vorbehaltlich der Beschwerdeführung an die Aufsichtsbehörde“ erfolgen soll, so handelt hier der Stadtrat nicht als Vertreter der forderungsberechtigten Stadt K. in derselben Weise wie jeder andere Gläubiger, wenn die Feststellung einer der Berechnung und ziffermäßigen Festsetzung bedürftigen Forderung in Frage steht, sondern in seiner Eigenschaft als Verwaltungsbehörde.

Die im übrigen von der Implorantin zur Begründung der Nichtigkeitsbeschwerde gemachten Ausführungen über die Bedeutung der Vorschriften in §§. 51. 52 a. a. D. und deren Anwendung auf Forderungen, deren Feststellung und Beitreibung mit Ausschluß jeder prozessualischen Erörterung im Administrationswege durch die Verwaltungsbehörden erfolgt, insbesondere der Satz, daß, soweit die in §. 51 a. a. D. aufgeführten öffentlichen Lasten ihrem Betrage nach einer vorherigen Feststellung im Verwaltungswege bedürfen, von einem Rückstande derselben erst von der verwaltungsamtlichen Feststellung und, soweit dabei die obere verwaltungsamtliche Instanz mitwirke, erst von der endlichen Feststellung durch die letztere die Rede sein könne, können für zutreffend nicht anerkannt werden.

Mit dem Wortlaute des §. 51 a. a. D. steht zwar, wie Implorat vermeint, diese Ansicht der Implorantin nicht in Widerspruch. Denn die Worte: „Die Rückstände . . . aus den zwei letzten Jahren“ müssen nicht notwendig dahin verstanden werden, daß es sich um Verpflichtungen der im Gesetz bezeichneten Art handelt, welche aus den letzten zwei Jahren herrühren, in ihnen entstanden sind, sondern können auch auf Verpflichtungen bezogen werden, welche in den zwei letzten Jahren zahlbar und beitreiblich waren, da auch die letzteren als „Rückstände“ bezeichnet werden können. Andererseits steht aber auch die Wortfassung des §. 51 der Ansicht des Appellationsrichters nicht entgegen. Die Erwägungen über Zweck und Bedeutung der in Rede stehenden Vorschrift führen aber zu der Annahme, daß nur denjenigen Ansprüchen der bezeichneten Art ein Vorzugsrecht vor den eingetragenen dinglich Berechtigten und Pfandgläubigern ohne Eintrag im Grundbuche hat gewährt werden sollen, welche aus den letzten zwei Jahren vor Eröffnung des Zwangsversteigerungsverfahrens herrühren, welche für die letzten zwei Jahre zu zahlen sind.

Sätten die Vorschriften in §. 51 a. a. D. die Bedeutung, daß der

Schuldner in Zahlungsverzug sich befunden haben müsse, so würden die Ausführungen der Implorantin vieles für sich haben. Denn dann würde es nicht genügen, daß die Verpflichtung zur Zahlung der fraglichen Abgabe an sich entstanden gewesen, sondern es würde erforderlich sein, daß die Schuld auch ihrem Betrage nach definitiv festgestellt gewesen wäre, weil vor dieser Feststellung der Schuldner nicht in der Lage war zu erfüllen, durch Nichtleistung nicht in Zahlungsverzug geraten konnte.

Allein diese Voraussetzung trifft nicht zu. Nicht die Nachlässigkeit des Schuldners in Erfüllung oder diejenige des Gläubigers in Einziehung und Beitreibung der ihm zustehenden Forderung bildet den Grund der Beschränkung des Vorzugsrechts auf einen gewissen Zeitraum, sondern das Interesse auf den Realkredit hat den Gesetzgeber veranlaßt, die Vorrechte auf einen bestimmten, kurz bemessenen Zeitraum zu beschränken, und es ist lediglich der Ablauf dieses gesetzlich bestimmten Zeitraumes maßgebend. Von der Erkenntnis ausgehend, daß die im älteren Rechte bestehenden, zahlreichen, der Zeit nach unbeschränkten Vorzugsrechte einzelner Forderungen große Gefahren und Nachteile für den Kredit und den Geldverkehr herbeiführen, und daß jede Bevorzugung des einen Gläubigers eine Rechtskränkung des anderen enthalte, hat die neuere Gesetzgebung die Zahl der Vorzugsrechte erheblich vermindert und diejenigen, welche sie teils mit Rücksicht auf das öffentliche Wohl, teils mit Rücksicht auf die besondere Schutzbedürftigkeit gewisser Gläubiger aufrecht erhielt, zeitlich beschränkt, um dadurch den Gläubigern die Möglichkeit zu schaffen, bei den gewöhnlichen Ermittlungen über die Verhältnisse des Schuldners annähernd sicher zu ermessen, welche Verpflichtungen dem letzteren obliegen können, die ihren durch Hypothek zu sichernden Forderungen vorgehen und aus dem Grundbuche nicht zu ersehen sind. Diesen Weg hat namentlich auch die preussische Gesetzgebung in der Konkursordnung vom 8. Mai 1855, an deren Bestimmungen die Vorschriften in dem Gesetze vom 29. Mai 1873 sich anschließen, eingeschlagen. Den im Gesetze bezeichneten Abgaben und Lasten steht nicht generell ein Vorrecht vor den eingetragenen dinglich Berechtigten und Pfandgläubigern ohne Eintrag im Grundbuche zu, sondern es haben das Vorrecht überhaupt nur die Rückstände aus den gesetzlich bestimmten Zeiträumen. Das in den Gesetzen über das Grundbuchwesen zur Anwendung gelangte Princip der Publizität und Spe-

cialität erfordert es, die in §. 51 a. a. D. enthaltenen Bestimmungen in dem hier angenommenen Sinne zu interpretieren. Wollte man die von der Implorantin vertretene Auffassung billigen, so würde der Zweck des Gesetzes nicht erreicht werden, vielmehr selbst der vorsichtige Gläubiger erheblich geschädigt werden können. Dieselbe würde zu der Konsequenz führen, daß auch in solchen Fällen, wo über die Verpflichtung oder den Betrag einer gesetzlich bevorzugten Forderung zwischen dem Berechtigten und dem Pflichtigen Streit besteht, der Lauf der gesetzten Frist erst mit der definitiven Entscheidung des Streites beginnen würde. Denn wie in dem Falle, wo die Entscheidung über die Verpflichtung und den Betrag der Abgabe von den Verwaltungsbehörden zu erlassen ist, würde auch in jenem Falle der Gläubiger vor Beendigung des Rechtsstreites nicht in der Lage sein, die Forderung heizutreiben.

Da nun festgestellt ist, daß die Verpflichtung der Ehefrau Sch. zur Zahlung der von der Implorantin angemeldeten Anliegerbeiträge nach den Bestimmungen des Statuts schon im Jahre 1874 bezw. 1875 begründet war, das Zwangsversteigerungsverfahren aber erst im Jahre 1879 begonnen hat, so hat der Appellationsrichter mit Recht das für dieselben auf Grund der §§. 51. 52 a. a. D. in Anspruch genommene Vorzugsrecht als nicht begründet erkannt.

Die Ausführungen der Implorantin unter 2 der Rechtfertigungsschrift, daß eventuell nach Maßgabe der in Kraft gebliebenen Bestimmungen des älteren hessischen Rechts, die zwei Jahre, in denen die städtischen Abgaben, ohne ihr Vorzugsrecht zu verlieren, haben rückständig bleiben können, dergestalt haben berechnet werden müssen, daß dabei die Zeit nicht in Betracht komme, in welcher deren Beitreibung ohne Verschulden des Gläubigers ausgeschlossen gewesen sei, sind nicht zutreffend. Denn die Annahme, daß die in §. 1 der Verordnung vom 28. Juli 1789 enthaltene Bestimmung, wonach älteren als zweijährigen Rückständen von Gemeindeabgaben ein Vorzugsrecht vor Specialhypotheken gewährt wird, wenn der Gläubiger den Nachweis erbringt, daß er es am gehörigen Fleiße, solche heizutreiben, nicht habe ermangeln lassen, noch gegenwärtig neben der Vorschrift in §. 51 des Gesetzes vom 29. Mai 1873 in Geltung sei, kann nicht gebilligt werden. Wenn auch der Gesetzgeber bei Regelung des Grundbuchwesens im Bezirke des Appellationsgerichts zu Kassel, wie Implorantin geltend macht, an den in diesem Bezirke bestehenden Rechtszustand angeknüpft hat, und

es nicht die Absicht gewesen ist, eine „totale Beseitigung und Umgestaltung des bisherigen Rechts bezüglich der Prioritätsrechte und ihrer Geltendmachung“ vorzunehmen, so können doch, soweit das Gesetz vom 29. Mai 1873 Bestimmungen über die Rangverhältnisse konkurrierender Forderungen enthält, nur diese zur Anwendung kommen, und es können neben der Vorschrift des §. 51, wonach nur den Rückständen aus den zwei letzten Jahren ein Vorzugsrecht vor den eingetragenen Hypothekengläubigern beigelegt ist, um so weniger die auch älteren Rückständen ein solches Recht gewährenden Bestimmungen als fortbestehend angesehen werden, weil das Gesetz den, auch in den Motiven zu dem Entwurfe ausgesprochenen, Zweck hat, im Anschluß an den Rechtszustand in dem Geltungsbereiche des Allgemeinen preussischen Landrechts die s. g. absolut privilegierten Ansprüche, welche im Konkurse den Hypothekarien vorgehen, zu beschränken.“