

43. Wird die Ersazübernahme auch dann wirksam, wenn der Ersetzer zufolge einer Vereinbarung mit dem Eigentümer des mithaftenden Grundstückes die Korrealhypothek bezahlt, und ihm dafür in gleicher Höhe Hypothek auf dem bisher mithaftenden Grundstück bestellt wird?

Zwangsvollstreckungsgesetz vom 13. Juli 1883 § 59.

V. Civilsenat. Urtr. v. 29. Juni 1898 i. S. Sch. (Bekl.) w. B.'sche Eheleute (Kl.). Rep. V. 26/98.

I. Landgericht Lyck.

II. Oberlandesgericht Königsberg.

Der Beklagte erhielt das den Klägern gehörig gewesene Grundstück K. Nr. 122 in der Zwangsversteigerung für das Meistgebot von 2880 *M* zugeschlagen. Er übernahm in Anrechnung auf den Kaufpreis unter anderen auch zwei Posten, die auf dem versteigerten Grundstück in Abt. III Nr. 7 und Nr. 8 in Höhe von 700 *M* und 900 *M* eingetragen waren. Beide Posten waren Korrealhypotheken, und zwar hafteten die 700 *M* zugleich auf dem Grundstück K. Nr. 160, welches dem Eigentümer F. K. gehörte, und die 900 *M* ebenfalls auf diesem und außerdem auf dem dem Eigentümer S. gehörigen Grundstück K. Nr. 65. Mit Rücksicht hierauf übernahm der Beklagte gemäß § 59 des Gesetzes vom 13. Juli 1883 für den Fall, daß die Gläubiger der vorbezeichneten Posten aus den mitverhafteten Grundstücken K. Nr. 160 und Nr. 65 befriedigt werden oder ihre Rechte auf Befriedigung aus dem versteigerten Grundstück und aus der Übernahme aufgeben würden, gleich hohe Beträge unter denselben Zins- und Zahlungsbedingungen, und zwar, da alle Gläubiger zur Befriedigung kamen, für die Eigentümer des versteigerten Grundstückes, die jetzigen Kläger. Für diese wurde dementsprechend eine bedingte Hypothek auf K. Nr. 122 in Abt. III Nr. 9 eingetragen.

Die Kläger behaupteten sodann, daß der Fall, unter welchem der Beklagte von ihnen aus der Ersazübernahme in Anspruch genommen werden könne, eingetreten sei. Der Beklagte habe nämlich auf Grund einer sofort nach Erteilung des Zuschlages mit K. und S. notariell geschlossenen Vereinbarung vom 6. April 1895 für deren Rechnung und in ihrem Auftrage die beiden Hypotheken an die Gläubiger be-

zahlt und sich von ihnen Quittung und Löschungsbewilligung erteilen lassen. Auf Grund dieser Urkunden seien die Hypotheken sowohl auf R. Nr. 122, wie auf R. Nr. 160 und Nr. 65 gelöscht worden; R. und S. hätten sich aber in der gedachten notariellen Verhandlung dem Beklagten gegenüber verpflichtet, für den Fall, daß er die beiden Hypothekenbeträge zahle, dieselben für ihn in gleicher Höhe als neue Hypotheken eintragen zu lassen. Dies sei auch geschehen, und so sei sachlich dasselbe Ergebnis herbeigeführt worden, wie wenn die Korrealhypothekengläubiger auf ihre Befriedigung aus dem versteigerten Grundstücke verzichtet und die Rechte aus der Übernahme aufgegeben hätten. Demnach müsse der Beklagte nunmehr die Ersatzübernahme als gegen ihn eingetreten gelten lassen.

Der erste Richter wies die Klage ab; der zweite Richter verurteilte auf die Berufung der Kläger den Beklagten zur Zahlung von 1600 *M* nebst Zinsen seit dem Tage, an welchem die ursprünglich übernommenen Posten auf R. Nr. 122 gelöscht worden sind. Die Revision des Beklagten ist zurückgewiesen worden aus folgenden

Gründen:

... „Der Berufungsrichter geht mit Recht davon aus, daß die Vorschriften, die das Gesetz vom 13. Juli 1883, betreffend die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen, über die Ersatzübernahme aufstellt, den Zweck haben, eine ungerechtfertigte Bereicherung des Erstehers zu verhüten. Das Gesetz will den Ersthörer nötigen, das Meistgebot, zu dessen Zahlung er verpflichtet ist, im vollen Betrage zu erlegen. Deshalb soll, wie § 59 Abs. 2 des genannten Gesetzes ausdrücklich vorschreibt, eine Forderung, welche auch auf einem anderen Grundstücke ungeteilt haftet, für die Ersatzübernahme wie eine Forderung unter auflösender Bedingung behandelt werden, und der Ersthörer verpflichtet sein, für den Fall, daß er auf Zahlung einer solchen von ihm übernommenen — bedingten — Hypothek weder persönlich, noch mit dem Grundstücke in Anspruch genommen werden kann, einen dem übernommenen Betrage gleich hohen Betrag unter denselben Zins- und Zahlungsbedingungen zu zahlen. Diese Verpflichtung hat der Beklagte der gesetzlichen Vorschrift entsprechend im vorliegenden Falle dahin übernommen, daß die Zahlung, wenn der im Gesetze vorgezeichnete Fall eintreten würde, an die Kläger erfolgen soll.

Hätten nun die Eigentümer der mithaftenden Grundstücke R.

Nr. 160 und Nr. 65 die Korrealhypotheken bezahlt, und wären dann diese auf dem versteigerten Grundstücke gelöscht worden, auf den beiden mithaftenden Grundstücken aber stehen geblieben, so würde unbedenklich der im Gesetze vorgesehene Fall unter der Voraussetzung eingetreten sein, daß die zahlenden Eigentümer auf ihr Regressrecht an den Beklagten (§§ 443 fig. A.L.R. I. 5) Verzicht geleistet hätten. Denn alsdann würde der Beklagte weder persönlich für die von ihm übernommene Korrealhypothek haben in Anspruch genommen werden können, da die Korrealhypothekengläubiger befriedigt waren, und eine Inanspruchnahme des Beklagten im Wege des Regresses durch den Verzicht ausgeschlossen wurde, noch auch würde er mit dem Grundstücke gehaftet haben, da auf diesem die Korrealhypotheken zur Löschung gekommen waren. Dasselbe Ergebnis hat nun aber der Beklagte nach der Feststellung des Berufungsrichters durch den mit den Eigentümern der mithaftenden Grundstücke geschlossenen Vertrag vom 6. April 1895 herbeigeführt.

In diesem Vertrage haben sich die Eigentümer der mithaftenden Grundstücke dem Beklagten gegenüber verpflichtet, wofern er die beiden Korrealhypotheken, die auch sie beim Ankaufe ihrer Grundstücke in Anrechnung auf den Kaufpreis ihren Verkäufern — den Klägern — gegenüber übernommen hatten, bezahlen und die Löschung derselben auf den Grundstücken R. Nr. 160 und Nr. 65 herbeiführen sollte, einen gleich hohen Betrag von 700 *M* und 900 *M* an den Beklagten „mit halbjähriger Kündigung zu zahlen und mit fünf Prozent jährlich zu verzinsen“; sie haben gleichzeitig zur Sicherheit für diese von ihnen eingegangene Verbindlichkeit an Kapital und Zinsen die ihnen gehörigen Grundstücke dem Beklagten verpfändet und auf ihnen die Eintragung einer neuen Hypothek für Beklagten (in Höhe der zur Löschung gekommenen Korrealposten) bewilligt. Thatsächlich ist diese Hypothek für Beklagten auf beiden Grundstücken auch eingetragen worden, nachdem er die Korrealhypotheken bezahlt und ihre Löschung auf R. Nr. 160 und Nr. 65 bewirkt hatte. Dieses Sachverhältnis faßt der Berufungsrichter dahin auf, daß der Beklagte die Zahlung an die Korrealhypothekengläubiger zwar aus eigenen Mitteln, aber nur auf Grund des Vertrages vom 6. April 1895, und zwar für Rechnung und im Auftrage seiner Gegenkontrahenten R. und S., geleistet habe. Diese Auffassung beruht auf einer rechtlich zulässigen

Auslegung des Vertrages vom 6. April 1895, und sie kann daher von der Revision nicht dadurch beseitigt werden, daß diese die Zahlung als für Rechnung und im Auftrage des R. und S. erfolgt bestreitet. Hat aber der Beklagte die Zahlung, wie hiernach auch für die Revisionsinstanz feststeht, für Rechnung und im Auftrage der Eigentümer der mithaftenden Grundstücke geleistet, so sind diese die aus der Zahlung Berechtigten. Sie wären nun ihrerseits verpflichtet, dem Beklagten den aufgewendeten Betrag zu erstatten, andererseits aber berechtigt, da die von ihnen (durch den Beklagten) geleistete Zahlung auch seine Korrealverbindlichkeit getilgt hat, an ihn Regreßansprüche zu erheben. An Stelle dieser gegenseitigen persönlichen Verbindlichkeit ist vertragsmäßig ihre Verpflichtung getreten, dem Beklagten den Betrag von 700 *M* und 900 *M* zu erstatten und ihn hypothekarisch sicher zu stellen. Hierin ist ein Verzicht auf ihr Regreßrecht an den Beklagten zu finden, sodaß nun in der That der Beklagte, wie der Berufungsrichter feststellt, vollen Ersatz für den von ihm aufgewendeten Betrag von den Eigentümern der mitverhafteten Grundstücke erhalten hat, ohne seinerseits persönlich für die in Wegfall gekommenen Korrealhypotheken verhaftet zu sein. Ebenso wenig ist er für sie dinglich verhaftet. Denn es steht fest, daß die Korrealhypotheken auf allen verhafteten Grundstücken gelöscht worden sind, daß also das Grundstück des Beklagten für dieselben nicht mehr in Anspruch genommen werden kann. Damit ist derjenige Thatbestand gegeben, welchen das Gesetz voraussetzt: der Beklagte würde, da er weder persönlich noch dinglich für die übernommenen Korrealhypotheken verhaftet ist, von dem Meistgebote von 2880 *M* einen Teilbetrag von 1600 *M* nicht zu zahlen haben. Für diesen Fall tritt die Ersatzübernahme in Kraft. Gleichgültig ist es dabei, daß die Löschung der Korrealhypotheken auf R. Nr. 122 von dem Beklagten auf Grund der ihm erteilten Quittung und Löschungsbewilligung veranlaßt worden ist. Der Beklagte hat eben die formelle Verfügungsbefugnis, die er über die bezahlten Korrealhypotheken erlangt hatte, dazu benutzt, sein Grundstück aus der dinglichen Verhaftung zu befreien, letztere aber mit Hilfe der neuen, ihm in dem Vertrage vom 6. April 1895 zugesicherten Eintragung auf den beiden mitverhafteten Grundstücken bestehen zu lassen.“ . . .