

42. Wird der im Zwangsversteigerungsverfahren nicht angemeldete Teil einer Höchstbetragshypothek zur Eigentümergrundschuld, oder rücken die nachstehenden Realgläubiger auf? Ist es von Einfluß, daß der Eigentümer keinen Widerspruch gegen die Nichtberücksichtigung seiner Grundschuld im Teilungsplan erhoben hat?

Zw.V.G. §§ 114. 115.

B.G.B. §§ 1163. 1190.

V. Zivilsenat. Ur. v. 13. Dezember 1905 i. S. D'er Bank (Bekl.)
w. Westf. R.-Handelsgesellsch. (Pl.). Rep. V. 225/05.

I. Landgericht Bielefeld.

II. Oberlandesgericht Hamm.

Für die verklagte Bank waren auf Grundstücken des Kohlenhändlers Fr. E. in B. zwei Sicherheitshypotheken bis zu den Höchstbeträgen von 15000 *M* und 30000 *M* eingetragen; wie es in den Pfandverschreibungen hieß: zur Sicherung aller Ansprüche und Forderungen, welche die Bank gegen ihn oder die Firma S. F. E. in B. oder (seit dem 2. August 1902) die Firma E. & Fl. in E. aus irgendwelchen Rechtsgeschäften oder aus irgend einem Rechtsgrunde erworben habe oder erwerben werde. Dahinter folgte eine Sicherheitshypothek bis zum Höchstbetrage von 10000 *M* für die klagende Handelsgesellschaft.

In der im Februar 1903 eingeleiteten Zwangsversteigerung der

Grundstücke meldete die Beklagte außer einer größeren Forderung aus ihrem Geschäftsverkehr mit der Firma E. & F. noch weitere Forderungen im Gesamtbetrage von 6526,49 M an, die sie sich von Bauhandwerkern gegen E. hatte abtreten lassen. Bei der Kaufgelbverteilung am 19. Juni 1903 wurden aus dem Erlöse drei Spezialmassen gebildet, weil die fünf Grundstücke ungleichmäßig belastet waren. Nach dem Verteilungsplan sollte nun die Beklagte, die wegen ihrer eigenen rechtsgeschäftlichen Forderungen voll gedeckt war, aus einer dieser Spezialmassen an letzter Stelle noch mit 2586,49 M für die angemeldeten Handwerkerforderungen zur Hebung kommen. Die Klägerin, die infolgedessen mit ihrer ganzen angemeldeten Forderung von 10909,96 M ausgefallen sein würde, erhob gegen solche Verteilung Widerspruch, während der Eigentümer E., der im Termin anwesend war, schwieg. Es wurde darauf der streitige Betrag in gerichtliche Verwahrung genommen. Die Klägerin klagte dann mit dem Antrage, die Anmeldung der Handwerkerforderungen für ungerechtfertigt zu erklären und die Streitmasse mit den Hinterlegungszinsen ihr zuzusprechen, eventuell ein neues Verteilungsverfahren anzuordnen. Sie bestritt den Bestand der Handwerkerforderungen und deren ernstlich gemeinte Abtretung an die Beklagte, machte aber namentlich geltend, daß die Sicherungshypotheken der Beklagten sich nicht auf Forderungen erstreckten, die sie außerhalb ihres Geschäftsverkehrs mit E. gegen diesen erworben habe.

Die Beklagte bestritt dies unter Berufung auf den oben wiedergegebenen Wortlaut der Pfandverschreibungen. Zunächst bemängelte sie aber die Aktivlegitimation der Klägerin, weil, wenn ihre Sicherungshypotheken nicht erschöpft worden wären, der dadurch freierwerbende Betrag dem Grundstückseigentümer zufallen würde (§ 1163 B.G.B.), der indes durch sein Schweigen im Verteilungstermin sein Einverständnis mit der Liquidierung der Handwerkerforderungen zu erkennen gegeben habe.

Im Laufe des Prozesses hatte die Klägerin am 2. Oktober 1903 die etwaigen Rechte des Eigentümers E. an dem Erlöse pfaänden und sich überweisen lassen. Gegen die Verwertung dieses Umstandes erhob jedoch die Beklagte die Einrede der unzulässigen Klagänderung und der Unzuständigkeit des angegangenen Landgerichts in B., weil sie dort nicht ihren allgemeinen Gerichtsstand habe.

In erster Instanz wurde die Klage abgewiesen, in zweiter Instanz dagegen der Widerspruch der Klägerin gegen den Teilungsplan für begründet erklärt, und ihr die Streitmasse zugesprochen. Auf die Revision der Beklagten wurde die Entscheidung der ersten Instanz wieder hergestellt.

Gründe:

„Der erste Richter hatte dahingestellt gelassen, ob die Beklagte berechtigt gewesen sei, die ihr abgetretenen Handwerkerforderungen auf ihre Sicherungshypotheken zu liquidieren, weil nur der Eigentümer des Grundstücks dem hätte widersprechen dürfen (§§ 1163. 1190 B.G.B.), nicht aber die Klägerin, auch nicht auf Grund des von ihr erst nach dem Verteilungstermin erwirkten Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses. Der Berufungsrichter nimmt dagegen an, daß für den vorliegenden Verteilungsstreit das etwaige Widerspruchsrecht des Eigentümers nicht mehr in Betracht komme, folglich allerdings auch nicht dessen Pfändung durch die Klägerin, weil der Eigentümer E., obwohl im Verteilungstermin anwesend, keinen Widerspruch gegen den Teilungsplan erhoben habe (Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 26 S. 420 flg., Gruchot, Beitr. Bd. 42 S. 745), daß sich aber andererseits die Klageberechtigung der Klägerin aus ihrem Widerspruch gegen den Teilungsplan ergebe (§ 115 Zw.V.G., §§ 878 flg. Z.P.D.). Er geht dann auf die Frage ein, ob die der Beklagten bestellten Sicherungshypotheken auch für die von ihr erworbenen Handwerkerforderungen hafteten, und das wird verneint, weil dies weder bei Bestellung dieser Hypotheken beabsichtigt worden sei, noch auch aus dem Schweigen des Eigentümers zu dem Teilungsplan abgeleitet werden könnte.

Dabei wird aber vom Berufungsrichter übersehen, daß die Nichtteilnahme des Eigentümers am Verteilungsstreite nicht geeignet war, der Klägerin Rechte zu verschaffen, die sie nicht schon hatte. Die Klägerin war nachstehende Hypothekengläubigerin und hatte kein Recht auf das Borrücken an eine bessere Stelle, solange diese noch besetzt war. Ihrer Hypothek gingen die Sicherungshypotheken der Beklagten vor, und soweit diese nicht von der Beklagten selbst in Anspruch genommen werden konnten, standen sie dem Grundstückseigentümer als Grundschuld zu. Wenn sie also auch nachweisen könnte, daß die Beklagte nicht die Handwerkerforderungen auf ihre Sicherungshypotheken

liquidieren dürfte, so würde sie damit allerdings die Legitimation der Beklagten zur Inanspruchnahme der Sicherungshypotheken insoweit widerlegt haben, aber nicht auch diese Hypotheken selbst in dem von der Beklagten nicht valuierten Betrage beseitigen, die vielmehr insoweit Grundschulden des Eigentümers geblieben wären. Damit hätte die Klägerin also nichts gewonnen; es wäre nicht eine Stelle frei geworden, in die sie hätte einrücken können. In feststehender Rechtsprechung ist es anerkannt, daß in der Zwangsversteigerung der Widerspruch gegen eine liquidierte Hypothek nicht auf den bloßen Legitimationsmangel des Liquidanten gestützt werden kann.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 15 S. 223 ffg., Bd. 55 S. 217 ffg., 260; Jurist. Wochenschr. 1903 S. 113 Nr. 49 (Rep. V. 300/02).

Daß nun der Eigentümer keinen Widerspruch gegen den Teilungsplan erhoben hat, vermag daran nichts zu ändern. Hätte er Widerspruch erhoben, und wäre er damit durchgebrungen, so würde davon jedenfalls die Klägerin keinen Vorteil gehabt haben, da dann er selber die Beklagte verdrängt hätte. Da er keinen Widerspruch erhoben hat, gleichviel aus welchem Grunde, mag die Möglichkeit zugegeben werden, daß materiellrechtlich die Beklagte keinen Anspruch gehabt hätte, zur Hebung zu kommen; aber solchenfalls würde sie den Vorteil nur auf Kosten des Eigentümers, nicht der Klägerin, erlangt haben; denn die Klägerin hatte kein Recht auf den der Beklagten zugeteilten Platz. Aus dieser Sachlage ergibt sich zugleich, daß, wenn bei dem Schweigen des Eigentümers zu dem Verteilungsplan überhaupt eine Absichtlichkeit vorausgesetzt werden könnte oder müßte, eher auf sein Einverständnis mit dem vom Gericht berücksichtigten Liquidat der Beklagten, als auf seine Absicht zu schließen sein würde, zugunsten der Klägerin von einem Widerspruch abzustehen, womit diese noch nichts gewann.

Durch die von der Klägerin erwirkte Pfändung und Überweisung der etwaigen Rechte des Eigentümers auf den Erlös aus der Zwangsversteigerung kann die Entscheidung des vorliegenden Verteilungstretes nicht beeinflusst werden, weil sie erst nach dem Verteilungstermin erfolgt ist und darum von vornherein nicht zur Begründung eines Widerspruchs gegen den Verteilungsplan hätte verwertet werden können.“ . . .