

78. Wer ist Berechtigter im Sinne des § 117 des Gesetzes über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung vom 20. Mai 1898?

III. Zivilsenat. Ur. v. 8. April 1910 i. S. W. (Rl.) w. D. (Bekl.).  
Rep. III. 265/09.

I. Landgericht Wiesbaden.

II. Oberlandesgericht Frankfurt a. M.

Die Beantwortung der Frage ergibt sich aus folgenden, den Sachverhalt ergebenden

Gründen:

„Der Beklagte hat als Vollstreckungsrichter die Zwangsvollstreckung in gewisse Grundstücke durchgeführt. Der Versteigerungser-

vermerkt war eingetragen am 27. Juli 1907; der Versteigerungstermin fand am 17. Oktober, der Verteilungstermin am 12. Dezember 1907 statt. Zur Zeit der Eintragung des Versteigerungsvermerks stand im Grundbuch eine Buchhypothek für den Architekten D. in Höhe von 10000 M. Am 23. November 1907 wurde diese Hypothek von dem Architekten D. an den Kläger abgetreten, die Abtretung in das Grundbuch eingetragen und schriftliche Nachricht davon zu den Versteigerungsakten (Einkauf 29. November) gegeben. Die Eintragung der Abtretung und die Nachricht zu den Versteigerungsakten hatte der Beklagte selbst als Grundbuchrichter vollzogen. Auf die Hypothek entfiel der Erlös von 4039,59 M. Diesen Betrag hat der Beklagte am 14. Dezember 1907 dem Architekten D. auszahlen lassen; dieser hat das Geld verwendet und ist mittellos; von ihm vermag der Kläger Ersatz nicht zu erlangen. Darum fordert der Kläger Ersatz vom Beklagten, der durch Auszahlung des Erlöses an den Architekten D. seine Amtspflicht fahrlässig verlegt habe.

Beide Instanzen wiesen die Klage ab; sie nehmen an, daß der Kläger sein Recht nicht nach § 9 Nr. 2 ZBG. angemeldet habe. Der Berufungsrichter fügt bei: die vom Beklagten vertretene Ansicht, daß er den Kläger mangels einer spätestens im Verteilungstermine erfolgten Anmeldung gemäß § 114 ZBG. bei der Auszahlung des Erlöses nicht habe berücksichtigen dürfen, sei bedenklich, da mit gutem Grunde nur die Posten und deren Beträge, abgesehen von der Legitimation, als „Ansprüche“ im Sinne des § 114 aufgefaßt werden könnten; doch sei diese Auffassung im Gesetze nicht klar ausgedrückt und trete in den Kommentaren nicht völlig unzweideutig hervor; der gegenteilige, nach eingehender Prüfung eingenommene Standpunkt des Beklagten stelle eine Fahrlässigkeit nicht dar, zumal mangels höchstgerichtlicher Entscheidungen dem Richter überlassen bleiben müsse, zu einem nicht unzweideutigen, auch durch die Wissenschaft und die Rechtsprechung nicht geklärten Gesetze selbständig Stellung zu nehmen.

Die Revision ist begründet. Zwar nicht, soweit sie zur Nachprüfung anheimstellt, ob nicht eine Anmeldung des klägerischen Rechtes im Sinne des § 9 Nr. 2 ZBG. stattgefunden hat. Insofern ist dem Ergebnis der Vorinstanzen beizutreten. Eine nähere Darlegung hierüber erübrigt sich: Denn mit Recht ist gerügt, daß der Beklagte

den § 117 P.B. übersehen, und daß von dieser Norm aus der Berufungsrichter das Verfahren des Beklagten nicht geprüft hat.

Die den Kläger schädigende Handlung war die Auszahlung des Erlöses an den Architekten D. und von der Auszahlung des Versteigerungserlöses handelt gerade § 117 P.B. Hier ist Zahlung an den Berechtigten angeordnet, nicht an den beteiligten Berechtigten. Daß hiernach gerade bei der Auszahlung die gegenwärtige Berechtigung, die jetzige Legitimation geprüft werden muß, stellt § 126 nebst den Verfahrensvorschriften für den Fall der Unbekanntheit der Person des Berechtigten, §§ 135 ff., außer Zweifel. § 126 bezeichnet den Berechtigten als unbekannt, wenn der vor dem Versteigerungsvermerk im Grundbuch eingetragene Inhaber einer Briefhypothek den Brief nicht vorlegt. An ihn darf also nicht ausgezahlt werden, auch wenn er zu dieser Briefhypothek alleiniger Beteiligter im Sinne des § 9 ist. Und an den Possessor, der den Brief vorlegt und sich gemäß § 1155 P.B. legitimiert, ist auszuführen, auch wenn er sein Recht niemals angemeldet hatte, und auch wenn die Possession etwa erst nach dem Verteilungstermin unmittelbar vor der Auszahlung erfolgte.

Die Bedeutung dieser Norm für die Buchhypothek liegt auf der Hand: berechtigt ist der zur Zeit der Auszahlung im Grundbuch eingetragene Hypothekargläubiger; die Eintragung des Klägers hatte vorliegend der Beklagte selbst besorgt und er hatte selbst Nachricht davon zu den Versteigerungsakten gegeben. Es kann nicht anerkannt werden, daß das Gesetz irgend einer Unklarheit oder Unsicherheit Raum gibt. Und ebensowenig läßt einer der gebräuchlichen Kommentare (Jaedel, Fischer-Schäfer, Wolff, Reinhardt, von der Pfordten) einen Zweifel daran, daß die Auszahlung gerade das Stadium des Verfahrens ist, in dem die gegenwärtige Legitimation geprüft werden muß. Zum Beispiel: Fischer-Schäfer (1902) S. 433/434 „der Richter handelt zwar bei der Verteilung nicht als Vertreter des Schuldners; aber er bezahlt doch dessen Schuld aus dessen Vermögen. Er darf daher nur unter denselben privatrechtlichen Voraussetzungen zahlen, unter denen der Schuldner zu zahlen verpflichtet ist“; „bei Hypotheken, über die kein Brief erteilt ist, hängt der Erwerb des Gläubigerrechts von der Eintragung ab, so daß sich hier die Legitimation des Berechtigten aus dem Grund-

buche ergibt“; von der Pfordten (1905) S. 380 „die Auszahlung an einen Unberechtigten ist unbedingt hintanzuhalten“; Reinhardt (1901) Bd. 2 S. 108 „Ist der Brief ausgeschlossen, so ist stets der letzte ins Grundbuch eingetragene Gläubiger der Berechtigte“; Jaekel (2. Aufl. 1904) S. 456 „Der letzte im Grundbuch eingetragene Gläubiger ist also bei der Buchhypothek der Anspruchsberechtigte.“

Nach dem Rechtsstandpunkt des Beklagten gäbe es keinen unbekanntem Berechtigten, wäre mangels eines anderweiten Beteiligten ohne weiteres an den eingetragenen Briefhypothekargläubiger auszahlbar und wäre an den nicht eingetragenen, sich nicht beteiligenden Besitzer nicht auszuzahlen. Dieser Standpunkt war nur möglich infolge Übersehens der gerade die Auszahlung treffenden Gesetzesbestimmungen; diesen gegenüber mußte er sofort unhaltbar werden. Denn diese Normen gehen unmittelbar dahin, daß die Berechtigung, den Versteigerungserlös ausgezahlt zu erhalten, von Beteiligung im Sinne des § 9 RVO. oder von Berücksichtigung bei Feststellung des geringsten Gebotes (§ 45) oder von Aufnahme in den Teilungsplan (§ 114) nicht abhängig ist.

Zu § 114 insbesondere hatte die Rechtsprechung (Entsch. des RG.'s in Zivils. Bd. 15 S. 223/226, Bd. 62 S. 171) klargestellt, daß die Aufnahme in den Teilungsplan lediglich die objektive Post, deren Existenz, Umfang und Rang betrifft. In dieser Rechtsprechung wie in den Kommentaren war auch hingewiesen auf den historischen Zusammenhang der §§ 117, 126, 135 flg. RVO. mit den entsprechenden Bestimmungen der preussischen Subhastationsordnung vom 15. März 1869 und des preussischen Gesetzes, betr. die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen vom 13. Juli 1883. Schon die §§ 80/91 dieser Subhastationsordnung hatten die amtliche Fürsorge des Subhastationsrichters für Feststellung der gegenwärtigen Legitimation statuiert, und schon § 70 hatte bestimmt, daß der Widerspruch gegen den Teilungsplan auf einen Legitimationsstreit nicht gegründet werden kann (wie nach § 124 des jetzt geltenden RVO.). Eben dasselbe ergab sich aus dem Gesetz von 1883, §§ 113, 120 („Ist zu einer Forderung ein Gläubiger nicht legitimiert“), 131 („zur Ermittlung der unbekanntem Berechtigten einer zur Hebung kommenden Forderung“), 132 („wird die bei der Verteilung des bar zu zahlenden Kaufgeldes fehlende

Legitimation eines Gläubigers nachträglich geführt“), 133, 134. Und die Motive des ersten zu dem jetzt geltenden Gesetze ergangenen Entwurfs von 1889, dessen §§ 158, 181/187 mit den jetzigen §§ 117, 126, 135 flg., soweit hierher erheblich ist, übereinstimmen, hatten ausdrücklich bemerkt, daß die §§ 181/187 den §§ 120, 131/136 des preuß. Gesetzes von 1883 entsprechen.

Nach all diesem hat der Beklagte die ihm gegenüber dem Kläger obliegende Amtspflicht fahrlässig verletzt, und es kann dem Kläger auch nicht zum Nachteil gereichen, daß die Vorinstanzen die Sachlage nicht unter dem Gesichtspunkt der §§ 117, 126, 135 BVO. geprüft haben.“ (Es folgen tatsächliche Ausführungen, sodann wird fortgesetzt.) „Ein Mitverschulden des Klägers kann nicht in Frage kommen. Denn nachdem der Kläger am 23. November 1907 im Grundbuch als nunmehriger Inhaber der Hypothel eingetragen war, lag ihm irgendwelche andere Maßnahme zur Wahrung seines Rechtes nicht mehr ob; er durfte lediglich auf die Auszahlung des Erlöses an ihn warten und eine Auszahlung an den nicht mehr berechtigten Architekten D. für ausgeschlossen erachten.“