

95. Stehen Rechte, die ungeachtet der in § 37 Nr. 4 ZwZG. bestimmten Aufforderung nicht rechtzeitig angemeldet oder glaubhaft gemacht worden sind, bei der Verteilung den übrigen Rechten endgültig nach, oder ist eine Bereicherungsklage aus der an sich besseren Rangstellung trotzdem zulässig?

ZwZG. § 110.

V. Zivilsenat. Ur. v. 14. Juni 1911 i. S. A. (M.) w. M. (Bekl.).
Rep. V. 549/10.

I. Landgericht Auenstein.

II. Oberlandesgericht Königsberg.

Der Kläger nahm den Beklagten aus § 839 BGB. auf Schadensersatzleistung in Anspruch, weil es dessen fahrlässigem Verhalten als Zwangsversteigerungsrichter zuzuschreiben sei, daß eine für den Kläger erst nach der Eintragung des Versteigerungsvermerks eingetragene und daher der Anmeldung (spätestens im Versteigerungstermine) bedürftige Hypothekensforderung nicht rechtzeitig angemeldet und deshalb zum größeren Teile ausgefallen sei, während Forderungen zur Hebung gelangt seien, die bei rechtzeitiger Anmeldung seiner Forderung, weil im Range nachstehend, erst hinter ihr Anspruch auf Befriedigung gehabt hätten. Seiner Klage gab das Landgericht im wesentlichen statt. Auf die Berufung des Beklagten ermäßigte das Oberlandesgericht den dem Kläger zugesprochenen Betrag. Der Revision des Klägers wurde stattgegeben, und die Berufung des Beklagten zurückgewiesen.

Aus den Gründen:

„Während das Landgericht den auf § 839 BGB. gestützten Schadensersatzanspruch des Klägers in Höhe von 402,49 M als berechtigt anerkannt hat, indem es die in §§ 37 Nr. 4 und 110 ZwZG.

ausgesprochene Zurückziehung seiner erst nach der Eintragung des Versteigerungsvermerks eingetragenen Hypothek, die bis zur Aufforderung zur Abgabe von Geboten infolge fahrlässigen Verhaltens des Beklagten nicht angemeldet worden war, als eine endgültige erachtete, hat das Berufungsgericht den dem Kläger zugesprochenen Betrag auf 319,23 *M* ermäßigt, da es die Bereicherungsklage trotz jener Gesetzesbestimmungen nicht für ausgeschlossen hält und der Meinung ist, daß sie in Höhe des abgesetzten Betrags Erfolg gehabt haben würde. Diese Auffassung erscheint nicht zutreffend.

Das Oberlandesgericht, das für seine Entscheidung die frühere Gesetzgebung heranzieht, verkennt die schwerwiegende Bedeutung des Unterschiedes zwischen den erwähnten Bestimmungen und dem früheren Rechte. Für das im allgemeinen, wie das Berufungsgericht zutreffend hervorhebt, dem Reichsgesetz als Vorbild dienende preussische Gesetz vom 13. Juli 1883, § 40 Nr. 8, wie auch noch für den I. Entwurf des Reichsgesetzes vom 24. März 1897, §§ 44 Nr. 4 und 152, war der leitende Grundgedanke, daß für die Feststellung des geringsten Gebots die nötige Unterlage geschaffen werden sollte, sodas die Aufforderung zur Anmeldung auf die wirtschaftlich möglichst zutreffende Feststellung dieses Gebots abgestellt wurde, und daher gar keine Veranlassung vorlag, das Rangverhältnis der nicht in dieses Gebot aufzunehmenden Rechte für den Fall ihrer verspäteten Anmeldung zu berühren. Dem gegenüber stellen sich die Bestimmungen des § 37 Nr. 4 und in Verbindung damit die des § 110 *ZwVG.* durch ihr Weitergreifen als eine schwerwiegende Veränderung dar. Schon „die Bemerkungen zu der vorläufigen Zusammenstellung der Beschlüsse der Kommission (im Reichsjustizamt) für die II. Lesung“ des Gesetzentwurfs weisen zu § 44 Nr. 4 darauf hin, wie eine Änderung gegen den Entwurf von 1888 darin bestehe, daß die nicht angemeldeten, aber der Anmeldung bedürftigen Ansprüche nicht nur den bei der Feststellung des geringsten Gebots berücksichtigten Rechten, sondern auch dem Ansprüche des betreibenden und der ihm nachfolgenden Gläubiger nachgesetzt würden. Dieser Grundsatz finde in dem dem Urteile des Reichsgerichts vom 6. Februar 1889 (Entsch. in *Zivilf.* Bd. 23 S. 235) zugrunde liegenden Gedanken seine Rechtfertigung, daß die nachstehenden Gläubiger nur dann, wenn sie rechtzeitig, d. h. vor der Aufforderung zur Abgabe von Geboten, Kenntnis von den ihnen vor-

gehenden Ansprüchen erhielten, in der Lage seien, durch höheres Mitbieten sich ihre Rechte zu wahren. Und in der Denkschrift zu dem dem Bundesrat vorgelegten Entwurfe, der den § 37 Nr. 4 schon in der zum Gesetz gewordenen Fassung enthielt (Drucksachen des Bundesrats, Session von 1896 Nr. 4), wird bereits zu §§ 37, 38 bemerkt: „für die Gestaltung dieses Inhalts kommt in Betracht, daß es sich darum handelt, alle, deren Rechte von dem Verfahren berührt werden, zur Wahrnehmung dieser Rechte zu veranlassen, und zugleich diejenigen, die zum Erwerbe des Grundstücks etwa geneigt sind, auf diese Gelegenheit aufmerksam zu machen“. Die Neuerung besteht daher darin, daß nunmehr auch die Rechte angemeldet werden müssen, die bei der Feststellung des geringsten Gebots nicht berücksichtigt werden können, sollen sie dem Nachteil entgehen, daß sie bei der Verteilung des Erlöses an die letzte Stelle treten. Der damit bezweckte, oben bereits erwähnte Vorteil liegt darin, daß ein nicht im geringsten Gebote stehender Berechtigter, der sein Recht herausbieten will, genau das dazu erforderliche Gebot berechnen kann, da er nunmehr über die Höhe der ihm vorgehenden Rechte unterrichtet ist.

Vgl. Jaedel-Gütke § 37 Anm. 5; v. d. Pfordten §§ 35—43 S. 107 d; Reinhardt § 37 Bem. III; Fischer-Schäfer §§ 37, 38 Anm. 2.

Bei dieser wesentlichen Veränderung, auf die auch am Schlusse der Plenarentscheidung vom 28. Dezember 1896 (Entsch. des RG.'s in Zivill. Bd. 38 S. 312) hingewiesen wird, liegt es auf der Hand, daß aus Erörterungen über Bestimmungen des früheren Rechts, wie sie vom Berufungsgericht ange stellt werden, für die vorliegende Frage nichts gewonnen werden kann.

Aus einem ähnlichen Grunde geht die Bezugnahme des Berufungsgerichts auf eine Bemerkung bei Gaupp-Stein (§ 878 ZPO. III) fehl. Wenn dort der Verlust des Anrechts auf die Teilungsmasse als solche als ausreichende Strafe für den angesehen wird, der zwar dem Teilungsplan widersprochen, aber die Klage nicht innerhalb der in § 878 ZPO. vorgesehenen Frist erhoben hat, so erscheint seine Schlechterstellung in diesem beschränkten Umfange durchaus sachgemäß. Denn es soll lediglich verhindert werden, daß sein Verhalten die Verteilung des bereits feststehenden Erlöses ungebührlich verzögere (s. auch Entsch. des RG.'s in Zivill. Bd. 58 S. 156).

Dessenungeachtet hat es der Gesetzgeber für geboten erachtet, hier ausdrücklich auszusprechen, daß dem Säumigen deshalb nicht die Klage aus seinem besseren Rechte verschlossen sein solle, während sich eine entsprechende Bestimmung bei § 110 ZwVB. nicht findet. Es mag dahingestellt bleiben, ob der Gesichtspunkt der Strafe bei § 878 BPO. in der Tat anwendbar erscheint; bei den §§ 37 Nr. 4 und 110 ZwVB. ist er es jedenfalls nicht. Nicht um zu strafen, erfolgt hier die Zurücksetzung, sondern um zu verhindern, daß andere Berechtigte, die sich auf die Sachlage verlassen, geschädigt werden.

Wenn auch zuzugeben ist, daß der Wortlaut des Gesetzes nach dieser Richtung nicht völlig klar ist, so muß doch sein Sinn aus dem bereits mehrfach erwähnten Zwecke dieser Bestimmungen entnommen werden. Wenn das Gesetz es ermöglichen will, daß ein Berechtigter in der Lage sei, sich das zur Ausbietung seiner Forderung erforderliche Gebot auszurechnen, dann muß es notwendig den Nachteil des Zurücktretens, den es dem Säumigen androht, als endgültig ansehen. Wollte es ihn, wie das Berufungsgericht annimmt, auf das Verteilungsverfahren beschränken und gleichzeitig außerhalb dieses Verfahrens dem Säumigen gestatten, von dem, der die nicht angemeldete Forderung bei seiner Berechnung außer Betracht gelassen hat, Ersatz für seinen Ausfall, wenn auch nur in Höhe der Bereicherung, zu fordern, so würde dadurch leicht die wohlwollende Absicht des Gesetzgebers in ihr Gegenteil umgekehrt werden. Im Gegensatz zu § 878 BPO., wo es sich, wie bereits erwähnt, nur um die Verteilung des bereits feststehenden Erlöses handelt, bestimmt sich hier dessen Höhe möglicherweise dadurch, daß sich Bietungslustige auf den Zurücktritt derartiger anzumeldender, aber nicht rechtzeitig angemeldeter Forderungen verlassen haben.

Kann somit der Gesichtspunkt der Bestrafung des Säumigen hier von keiner Bedeutung sein, so kann auch das vom Berufungsgericht angezogene Urteil des Oberlandesgerichts in Stuttgart vom 9. Oktober 1908 („Recht“ 1908 Beilageband S. 599 Nr. 3320) nicht als zutreffend bezeichnet werden, daß eine Klage zur Geltendmachung des besseren Rechts deshalb zulassen will, weil der Verlust des Anspruchs auf die Teilungsmasse Strafe genug sei, und die Verhängung endgültigen Rechtsverlustes weit über Zweck und Rahmen des Verteilungsverfahrens hinausgehen würde. Diese Bemerkung mag

anwendbar sein auf Bestimmungen, die sich in ihrem Zwecke auf die Regelung des Verteilungsverfahrens beschränken, wie der bereits mehrfach erwähnte § 878 ZPO., nicht aber auf die vorliegenden, die Bedeutung für die dauernde Regelung der sachlichen Rechtsverhältnisse beanspruchen. . . . Es handelt sich eben nicht nur, wie das Berufungsgericht ausspricht, um eine endgültige Verteilung des Erlöses im allgemeinen, sondern um eine Bestimmung, die, darüber hinausgehend, für die Bemessung des Erlöses von Bedeutung sein kann und bietungslustigen Berechtigten eine Richtschnur bieten soll für die Bemessung ihrer Gebote.

Die Rechtslehre vertritt denn auch, soweit sie zu der Frage Stellung genommen hat, ersichtlich durchgehend den Standpunkt, daß die im Zwangsversteigerungsgesetz getroffene Regelung eine endgültige, eine Bereicherungsklage ausschließende ist, wie auch die bisher ergangenen veröffentlichten Entscheidungen von Oberlandesgerichten, bis auf das erwähnte des Oberlandesgerichts in Stuttgart, sich zu der gleichen Auffassung bekennen.¹ Wenn auch der IV. Senat des Reichsgerichts in seinem Urteile vom 3. Januar 1910 (Warneyer, Erg.-Bd. 1910 Nr. 117) in der Entscheidung eines übrigens nicht völlig gleichliegenden Falles die Zulässigkeit einer Bereicherungsklage in einer beiläufigen Bemerkung nicht für ausgeschlossen erklärt, so enthält das Urteil doch die weitere Ausführung, daß die ungerechtfertigte Bereicherung nicht in der vom Gesetze gewollten Änderung der Rangordnung gefunden werden dürfe, da die Anweisung auf den Erlös im Range vor der Hypothek des gemäß § 110 ZwVG. Zurückgesetzten nicht ohne rechtlichen Grund erlangt sei, womit das gleiche Ergebnis erzielt wird, wie bei der hier vertretenen Auffassung.“ . . .

¹ Vgl. Saedel-Glütze § 37 Anm. 5 u. 12, § 110 Anm. 4, § 113 Anm. 1; v. d. Pfordten § 85—43 S. 167 d u. § 110 Anm. 1; Fißner-Schäfer § 115 Anm. 3f; Steiner §§ 87, 88 Anm. 2 d; OLG. Königsberg (II. Bz.) vom 16. Oktober 1901 (RDW. Bd. 3 S. 335); OLG. Posen vom 1. Mai 1903 (RDW. Bd. 9 S. 140 u. Jur. Monatschrift f. Posen 1903 S. 117); Kammergericht vom 3. März 1909 (Bl. f. Rechtspflege i. Bez. d. RG. 1909 S. 106); OLG. Dresden vom 18. Dezember 1909 (Lobe's Zentralbl. f. freiw. G. u. N. Bd. 4 S. 718).