

21. Haftet der Gerichtsvollzieher dem Gläubiger für den Schaden, den er ihm bei Ausführung einer Zwangsvollstreckung schuldhaft verursacht, aus einem bürgerlichrechtlichen Vertragsverhältnis?

Vereinigte Zivilsenate. Beschl. v. 2. Juni 1913 i. S. N. (Rf.)
w. F. (Befl.). Rep. III. 13/12.

- I. Landgericht Altona.
- II. Oberlandesgericht Kiel.

Die vereinigten Zivilsenate haben die vorstehende Rechtsfrage verneint.

Gründe:

„Die vereinigten Zivilsenate haben durch den Beschluß vom 10. Juni 1886, Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 16 S. 396 flg., ausgesprochen, daß der Gerichtsvollzieher für den Schaden, den er durch vertretbares Versehen bei Ausführung eines Zwangsvollstreckungsauftrags dem Gläubiger verursacht, im Geltungsgebiete der §§ 88 flg. A. N. II, 10 nicht subsidiär, sondern nach den für das

Mandat bestehenden Rechtsnormen hafte. Dieser auf einer privatrechtlichen Auffassung des Verhältnisses zwischen dem Gerichtsvollzieher und dem Gläubiger beruhende Grundsatz hat die Rechtsprechung, insbesondere des Reichsgerichts, auch nach dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs und trotz wesentlicher Änderungen in der Organisation des Gerichtsvollzieherwesens in Preußen beherrscht, nur daß nunmehr nicht ein Mandatsverhältnis, sondern ein auf eine Geschäftsbesorgung gerichtetes Dienstverhältnis zwischen dem Gerichtsvollzieher und dem Gläubiger als bestehend angenommen wurde. Bei erneuter Prüfung der Frage, zu der die Bedeutung der Frage für die Anwendung des preussischen Gesetzes über die Haftung des Staates für Amtspflichtverletzungen von Beamten bei Ausübung der öffentlichen Gewalt vom 1. August 1909 den besonderen Anlaß gab, konnte an der Auffassung der bisherigen Rechtsprechung nicht festgehalten werden.

In der Zwangsvollstreckung betätigt sich die staatliche Zwangsgewalt durch die eigenen Organe des Staates. Ob die Zwangsvollstreckung den Gerichten oder den Gerichtsvollziehern zugewiesen ist, und wie auch die landesrechtliche Regelung des Gerichtsvollzieherwesens gestaltet sein mag, stets erfolgt sie zwar nicht von Amtswegen, sondern auf Antrag oder im Auftrag und im Interesse der Partei, aber als Ausübung staatlicher Zwangsgewalt, kraft der der Behörde oder dem Einzelbeamten vom Staate verliehenen Gewalt. Der Antrag oder der Auftrag der Partei ist nicht die Quelle der Zwangsbefugnis, sondern nur der äußere Anlaß, der die Betätigung der Amtsgewalt auslöst.

Deshalb gehört die Tätigkeit der Organe der Zwangsvollstreckung, der Gerichtsvollzieher nicht minder wie der Gerichte, dem öffentlichen Rechte an, und zwar in ihrer Gesamtheit. Das öffentliche Recht beherrscht deshalb auch das Verhältnis des Gerichtsvollziehers zu dem Gläubiger, der ihn mit der Zwangsvollstreckung beauftragt. Auch in der Fürsorge für den Einzelnen, auch darin, daß der Zwang gegen den Schuldner ausgeübt wird zugunsten des Gläubigers, betätigt sich die Staatsgewalt. Auf öffentlichem Rechte beruht es, daß der Gerichtsvollzieher, wenn er zur Erledigung des ihm erteilten Auftrags zuständig ist, diesen übernehmen und ausführen muß. Die Beziehungen zwischen Gläubiger und Gerichts-

vollzieher können nicht losgelöst werden von dem Gegenstande, den sie betreffen. Es geht daher nicht an, diese Beziehungen allein oder auch nur vorwiegend dem bürgerlichen Vertragsrechte zu unterstellen.

Eine verbreitete staatsrechtliche Auffassung erklärt es vielmehr für schlechtthin unvereinbar mit dem Wesen der Zwangsvollstreckung als der Betätigung staatlicher Zwangsgewalt, daß die Ausführung einer Zwangsvollstreckung den Gegenstand eines bürgerlich-rechtlichen Vertrags zwischen dem Gläubiger und dem Gerichtsvollzieher bilde. Jedenfalls aber würde ein solcher Vertrag von dem, was für die Verträge des bürgerlichen Rechtes die Regel bildet, in allen Punkten abweichen, in seinem Inhalte, wie nach der Art seines Zustandekommens. Der Inhalt eines Vertrags, durch den der Gerichtsvollzieher mit einer Zwangsvollstreckung beauftragt wird, würde sich erschöpfen in dem, was auch ohne die Annahme eines solchen Vertrags Rechtens wäre; er würde nur dahin gehen, daß der Gerichtsvollzieher handele, wie es Gesetz und Dienstanweisung vorschreiben, und daß der Gläubiger die gesetzlichen Gebühren zahle. Auch den Weisungen des Gläubigers, soweit für solche nach den Vorschriften der Prozeßordnung und der Dienstanweisung noch Raum ist, hat der Gerichtsvollzieher zufolge seiner Amtspflicht nachzukommen, ohne daß er sich hierzu besonders vertraglich verpflichten müßte.

Der Regel des bürgerlichen Vertragsrechts entspricht die Freiheit der Entschließung jedes Teiles, ob und mit wem er einen Vertrag schließen will. Der Gerichtsvollzieher aber darf die Annahme eines Auftrags nur in bestimmten Fällen verweigern; ihm steht daher auch nicht das Kündigungsrecht zu, wie es für den Dienstvertrag und den Auftrag gegeben ist. Der Gläubiger andererseits muß schon nach der Zivilprozeßordnung selbst in dem Falle des § 827 es geschehen lassen, daß die weitere Ausführung der Zwangsvollstreckung von dem von ihm beauftragten Gerichtsvollzieher auf einen andern übergeht, ohne Rücksicht darauf, ob dieser ihm genehm ist oder nicht. In dem größten Teile Deutschlands und insbesondere auch in Preußen seit Geltung der Gerichtsvollzieherordnung vom 31. März 1900 hat der Gläubiger überhaupt nicht die Möglichkeit einer Wahl zwischen mehreren Gerichtsvollziehern; er muß sich an denjenigen wenden, welcher nach der allgemeinen Geschäftsverteilung für die Er-

ledigung des betreffenden Auftrags allein zuständig ist oder im Einzelfalle dafür bestimmt wird. Dieser Zustand besteht nicht nur tatsächlich, sondern auch zu Recht; denn § 155 BGB. gewährt der Landesjustizverwaltung die Freiheit der Regelung der Dienst- und Geschäftsverhältnisse der Gerichtsvollzieher im weitesten Umfange. Die Motive dazu, zu § 125 Entw. BGB. S. 174 flg. — bei Fahn, Materialien zum Gerichtsverfassungsgesetze, 2. Aufl. S. 156 flg., insbesondere S. 164/165 — lassen hierüber keinen Zweifel und ergeben insbesondere mit Bestimmtheit, daß keineswegs das Institut des *huissier* nach Deutschland verpflanzt werden, sondern der Landesjustizverwaltung volle Freiheit gegeben sein sollte, nicht nur die Stellung des Gerichtsvollziehers im staatlichen Verbande und seine örtliche Zuständigkeit, sondern auch den Umfang seiner Berechtigungen gegenüber den Parteien zu ordnen.

In denjenigen Staaten, welche, von der Befugnis des § 24 Nr. 2 GebOrdn. für Gerichtsvollz. Gebrauch machend, die Gerichtsvollziehergebühren für die Staatskasse erheben und den Gerichtsvollziehern ein festes Gehalt, zum Teil auch einen Gebührenanteil, aus der Staatskasse gewähren — und dies geschieht im größten Teile Deutschlands, insbesondere wiederum in Preußen —, kann die Tätigkeit des Gerichtsvollziehers für den Gläubiger weder als eine entgeltliche, noch als eine unentgeltliche im privatrechtlichen Sinne angesehen werden. Der Gebührenanteil, der dem Gerichtsvollzieher mittelbar zufließt, ist keine vertragliche Gegenleistung des Gläubigers; die Anwendung der Regeln des Dienstvertrags und überhaupt der für die gegenseitigen Verträge gegebenen Gesetzesvorschriften ist also ausgeschlossen. Aber auch eine unentgeltliche Tätigkeit, wie sie § 662 BGB. vorseht, übt der Gerichtsvollzieher nicht aus. Er übt seine Tätigkeit aus, weil sein Amt ihn zu dieser Tätigkeit verpflichtet, und weil er durch die ihm vom Staate gewährte Versorgung in die Lage versetzt ist, diese seine Pflicht zu erfüllen, ohne von dem Einzelnen, dem seine Tätigkeit zugute kommt, eine Vergütung beanspruchen zu müssen. Bei einer solchen Ordnung des Gerichtsvollzieherwesens unterscheidet sich das Verhältnis des Gerichtsvollziehers zu dem Gläubiger, in dessen Auftrag er handelt, in keinem wesentlichen Punkte von dem anderer besoldeter Beamter, wie z. B. der Richter und Polizeibeamten, zu dem Einzelnen, in dessen besonderem Interesse sie amtlich tätig

werden. Seine Stellung ist jedenfalls völlig verschieden von der öffentlich angestellter und besonders privilegierter Gewerbetreibender.

Nach alledem stehen der Anwendung des bürgerlichen Vertragsrechts auf das Verhältnis zwischen Gerichtsvollzieher und Gläubiger so schwere Bedenken entgegen, daß sie nur gerechtfertigt wäre, wenn und insoweit eine klare und bestimmte Vorschrift des Gesetzes sie geböte.

Eine solche Vorschrift enthält nun das Bürgerliche Gesetzbuch zweifellos nicht, insbesondere auch nicht in § 196 Nr. 15. Aber auch die Zivilprozeßordnung, auf welche sich die privatrechtliche Auffassung des Verhältnisses zwischen Gerichtsvollzieher und Gläubiger stützt, enthält jedenfalls eine ausdrückliche Regelung des inneren Verhältnisses zwischen ihnen nicht. Auch ihre sachlichen, die Befugnisse des Gerichtsvollziehers regelnden Vorschriften nötigen zu der Annahme eines privatrechtlichen Verhältnisses nicht. Insbesondere gilt dies von den §§ 754, 755, 815 Abs. 3, 819 ZPO. (§§ 675, 676, 716, 720 der älteren Fassung). In den Gründen des Beschlusses der vereinigten Zivilsenate vom 10. Juni 1886, Entsch. Bd. 16 S. 402, werden diese Vorschriften als nicht motiviert bezeichnet, wenn man im Verhältnis zum Gläubiger jedes zivilrechtliche Rechtsverhältnis des Gerichtsvollziehers, namentlich jede Vertretung ausschließe. In dieser wie auch in andern Ausführungen der Begründung jenes Beschlusses — siehe insbesondere S. 408 — tritt die Auffassung hervor, als müßte das Recht zur Vertretung eines andern notwendig aus einem Mandats- oder Auftragsverhältnisse zu ihm hergeleitet werden. Diese Auffassung erklärt sich daraus, daß Gesetzgebung und Rechtsprache die zweifellos verschiedenen Begriffe der Vollmacht und des Auftrags früher nicht auseinander hielten. Seitdem das Bürgerliche Gesetzbuch — siehe die Motive zu §§ 585, 586 Entw. I Bd. 2 S. 525 —, der neueren Rechtslehre folgend und der Natur der Sache gemäß, eine scharfe Trennung der beiden Begriffe in seiner Terminologie und in der Anordnung des Rechtsstoffes durchgeführt hat, wird nicht mehr bezweifelt, daß weder ein Auftragsverhältnis noch überhaupt ein Vertragsverhältnis die notwendige Voraussetzung einer Vertretungsmacht bildet.

Unzweifelhaft ist ferner, daß die Vertretungsmacht im Sinne des Bürgerlichen Gesetzbuchs nicht nur durch privatrechtliche Willens-

erklärungen erteilt werden, sondern auch unmittelbar auf dem Gesetze beruhen oder aus öffentlichrechtlichen Verhältnissen, wie z. B. bei den verfassungsmäßig berufenen Vertretern öffentlich rechtlicher Körperschaften, hergeleitet werden kann. Ob die in den genannten Vorschriften der Zivilprozeßordnung dem Gerichtsvollzieher übertragenen Befugnisse, mit Wirkung für und gegen den Gläubiger zu handeln, eine Vertretungsmacht des Gerichtsvollziehers im Sinne der §§ 164 flg. BGB. begründen, ist hier nicht zu entscheiden. Wäre dies der Fall, so würde daraus nicht zu folgern sein, daß zwischen dem Gerichtsvollzieher und dem Gläubiger ein Vertragsverhältnis des bürgerlichen Rechtes bestehe. Diese Folgerung würde auch dann nicht gerechtfertigt sein, wenn die Verfasser des Entwurfs der Zivilprozeßordnung und andere bei deren Beratung beteiligte Personen von der gleichen rechtlichen Auffassung ausgegangen sein sollten, die dem Beschlusse der vereinigten Zivilsenate vom 10. Juni 1886 zugrunde liegt. Die theoretische Auffassung der bei der Gesetzgebung beteiligten Personen ist für die Anwendung des Gesetzes nicht entscheidend. Mit völliger Bestimmtheit ist übrigens jene Auffassung in den Motiven zur Zivilprozeßordnung nicht ausgesprochen.

Im Gesetze selbst aber tritt in der Vorschrift des § 755 klar zutage, daß die hier dem Gerichtsvollzieher gegebenen Befugnisse in Wahrheit nicht auf einem Vertragsverhältnisse zwischen ihm und dem Gläubiger beruhen. Der Gerichtsvollzieher wird dem Schuldner und Dritten gegenüber schon durch den Besitz der vollstreckbaren Ausfertigung ermächtigt, die Zwangsvollstreckung vorzunehmen, Zahlungen und sonstige Leistungen in Empfang zu nehmen, über das Empfangene wirksam zu quittieren und dem Schuldner, wenn dieser seiner Verbindlichkeit genügt hat, die vollstreckbare Ausfertigung auszuliefern. Ein entgegenstehender Wille des Gläubigers ist unwirksam; der Gläubiger kann den Mangel oder die Beschränkung des Auftrags dem Schuldner und Dritten gegenüber nicht geltend machen. Die Motive zu §§ 623—626 Entw. ZPO., S. 411/412, — Sahn, Materialien zur ZPO., 2. Aufl. S. 440 — rechtfertigen diese Vorschrift mit der Erwägung, daß dem Schuldner, wenn er zu der Leistung gezwungen werden soll, ein legitimierter Empfänger gegenübergestellt werden müsse, und daß deshalb die Empfangnahme der schuldigen Leistung zu denjenigen Handlungen gehöre, deren Vor-

nahme dem Gerichtsvollzieher zustehe und mit Wirksamkeit gegen Dritte nicht entzogen werden könne. Die Vorschrift des § 755 ZPO. ist also lediglich die durch die Rücksicht auf den Schuldner gebotene Folge der Anwendung staatlichen Zwanges. Es handelt sich um Befugnisse des Gerichtsvollziehers, die von seinem Amte nicht zu trennen sind. Daß man in der Reichstagskommission — Prot. S. 354/355, Hahn a. a. D. S. 812/813 — hier von einem „der Partei oktroyierten“, einem „aufgezwungenen“ Mandate gesprochen hat, zeigt, daß man auch dort sich bewußt geworden ist, diese Vorschrift könne aus einem wirklichen Mandate nicht erklärt werden.

Daß im übrigen die Zwangsvollstreckung ohne den Willen des Gläubigers nicht begonnen, fortgesetzt oder ausgedehnt werden darf, ist keine Besonderheit der den Gerichtsvollziehern übertragenen Zwangsvollstreckung, sondern gilt für jede Art der Zwangsvollstreckung und erklärt sich aus dem den Zivilprozeß beherrschenden Grundsatz des Parteibetriebes. Auch die sonstigen Weisungen des Gläubigers beeinflussen die Zwangsvollstreckung durch den Gerichtsvollzieher nicht in höherem Maße als die den Gerichten zugewiesene Zwangsvollstreckung. Von der Bestimmung des Gläubigers hängt es ab, ob die Zwangsvollstreckung sich auf Forderungen oder sonstige Vermögensrechte oder auf das unbewegliche Vermögen, und auf welche einzelnen Gegenstände sie sich richten soll. § 804 ZPO. gehört den allgemeinen Vorschriften über die Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen an, gilt also auch für die Zwangsvollstreckung in Forderungen — siehe §§ 829 flg. — und gestattet deshalb gleichfalls keinen Schluß auf das Bestehen eines Vertragsverhältnisses zwischen Gläubiger und Schuldner.

Die Hauptstütze der bisherigen privatrechtlichen Auffassung des Verhältnisses zwischen Gerichtsvollzieher und Gläubiger bildet die Ausdruckweise, deren sich die Zivilprozeßordnung da bedient, wo von diesem Verhältnisse die Rede ist. In den Gründen des Beschlusses vom 10. Juni 1886 wird ausgeführt, es könne nicht angenommen werden, daß der Gesetzgeber den ein bestimmtes zivilrechtliches Verhältnis bezeichnenden Ausdruck „Auftrag“, „beauftragen“ und nur diesen gebraucht haben würde, wenn er nicht hätte zum Ausdruck bringen wollen, daß das Verhältnis zwischen dem Gerichtsvollzieher und dem Gläubiger nach diesen Grundsätzen zu beurteilen

sei. Auch dieser Erwägung kann jedoch eine entscheidende Bedeutung nicht zuerkannt werden.

Der Ausdruck „Auftrag“ wird im Rechtsverkehr vielfach in einem nichttechnischen Sinne gebraucht. Wenn er aber in jenen Vorschriften der Zivilprozeßordnung in technischem Sinne gemeint war, so würde daraus wohl zu folgern sein, daß die Verfasser des Entwurfs von der Auffassung ausgingen, daß die rechtlichen Befugnisse, die dem Gerichtsvollzieher bei der Zwangsvollstreckung zugewiesen wurden, nur aus einem Auftrags- oder Mandatsverhältnisse, in der doppelten Bedeutung dieses Wortes, herzuleiten seien. Es würde jedoch durch die Wahl dieses Ausdrucks nicht bewiesen werden, daß der Wille bestand, das Verhältnis zwischen dem Gerichtsvollzieher und dem Gläubiger den Regeln eines bürgerlichrechtlichen Vertragsverhältnisses überhaupt und schlechthin zu unterwerfen. Der Ausdruck selbst war nicht geeignet, einem solchen Willen des Gesetzgebers die klare und bestimmte Fassung im Gesetze zu geben. Das Rechtsverhältnis zwischen dem Gerichtsvollzieher und dem Gläubiger gehört in seinen inneren Beziehungen nicht dem Prozeßrecht an; diese in der Prozeßordnung zu regeln, lag eine zwingende Veranlassung nicht vor. Eine Regelung dieser Beziehungen griff notwendig in das bürgerliche und in das öffentliche, das Beamtenrecht der Bundesstaaten ein. Wäre dieser Eingriff beabsichtigt gewesen, so hätte dies notwendig in dem Gesetze selbst in zweifelsfreier Weise ausgesprochen und die Berechtigung dieses Eingriffs in das Landesrecht in den Motiven und bei der Beratung des Entwurfs erörtert werden müssen. Eine solche Absicht aber hat nicht bestanden.

Dies ergibt in klarster Weise die Begründung zu § 125 Entw. G. B. (§ 155 des Gesetzes). Diese Begründung ergibt, wie bereits oben erwähnt, daß der Landesjustizverwaltung die weiteste Freiheit zur Regelung des Gerichtsvollzieherwesens gelassen werden sollte. Nur so weit sollte die Selbständigkeit des Gerichtsvollziehers im Sinne der Prozeßordnungen gewahrt werden, „als er ohne Vermittelung des Gerichts direkt von der Partei beauftragt werden kann“. Das Vorbild des französischen und bayerischen Rechtes sollte nicht maßgebend sein; erst durch die Bestimmungen der Landesjustizverwaltungen sollte der Begriff eines Gerichtsvollziehers im Sinne der Prozeßordnungen zur konkreten Gestaltung gebracht werden (S a h n,

Materialien zum Gerichtsverfassungsgeetze, 2. Aufl. S. 164/165). Auch den Umfang der Berechtigungen des Gerichtsvollziehers gegenüber den Parteien zu ordnen, weist, wie oben erwähnt, die Begründung zu § 155 G. V. der Landesjustizverwaltung zu. Hiermit ist die Absicht, das Verhältnis zwischen Gerichtsvollzieher und Gläubiger ohne Rücksicht auf die Verschiedenheit des Landesrechts in der Prozeßordnung auf Grund eines bürgerlichen Vertragsverhältnisses zu regeln, nicht vereinbar.

Ganz besonders gilt dies für die Haftung des Gerichtsvollziehers für den Schaden, den er dem Gläubiger bei Ausführung einer Zwangsvollstreckung schuldhaft verursacht. Nur mit dieser Schadenshaftung wegen Verschuldens befaßt sich die den vereinigten Zivilsenaten vorgelegte Frage, und nur diese Frage ist von ihnen entschieden worden.

Selbst wenn man die Annahme eines bürgerlichrechtlichen Vertragsverhältnisses zwischen Gerichtsvollzieher und Gläubiger im allgemeinen als möglich gelten lassen wollte, müßte die Folgerung abgelehnt werden, daß dieses Vertragsverhältnis auch bestimmend wäre für die Schadensersatzpflicht des Gerichtsvollziehers wegen seines Verschuldens. Auch die Vertreter der bisher herrschenden Meinung geben zu, daß das Vertragsverhältnis zwischen Gerichtsvollzieher und Gläubiger öffentlichrechtlich beeinflusst sei, und in den Gründen des Beschlusses vom 10. Juni 1886 ist gesagt, daß dieses Rechtsverhältnis nach den Grundsätzen des Mandats geregelt sei, „soweit es die Durchführung der Zwangsvollstreckung erfordert“. Für die Durchführung der Zwangsvollstreckung aber ist es gleichgültig, ob neben der Beamtenhaftung des Gerichtsvollziehers auch noch eine Haftung aus einem Vertrage besteht, ob der Gerichtsvollzieher nur subsidiär oder an erster Stelle haftet. Darum bedurfte es hier ganz besonders eines klaren und bestimmten Ausspruchs des Gesetzes, wenn der Gerichtsvollzieher hinsichtlich seiner Haftung gegenüber dem Gläubiger anders behandelt werden sollte als andere Beamte, denen er nach der von der Landesjustizverwaltung zu treffenden Organisation in jeder andern Hinsicht völlig gleichgestellt werden konnte. Ein solcher Ausspruch wäre auch um deswillen geboten gewesen, weil der norddeutsche Entwurf einer Zivilprozeßordnung, der sich ebenso wie die geltende Zivilprozeßordnung des Ausdrucks „Auftrag“ bedient, wo er von

der Tätigkeit des Gerichtsvollziehers für den Gläubiger spricht, und der insbesondere auch in den §§ 950, 951 fast wörtlich dieselben Bestimmungen enthält wie die §§ 754, 755 BPD., in § 908 die folgende, die Haftung des Gerichtsvollziehers ausdrücklich regelnde Bestimmung getroffen hatte:

„Die Zwangsvollstreckung erfolgt, soweit nicht dieses Gesetzbuch ein anderes bestimmt, durch Vollstreckungsbeamte (Gerichtsvollzieher), welche dieselbe im Auftrage der Gläubiger zu bewirken haben, und welche den Gläubigern sowie den sonst beteiligten Personen für den aus der Verletzung ihrer Amtspflichten entstehenden Schaden haften.“

Diese Regelung, wonach der Gerichtsvollzieher dem Gläubiger und dem Schuldner wie auch sonstigen Beteiligten in gleicher Weise für sein Verschulden haftete, war die allein sachgemäße. Der Gerichtsvollzieher hat bei der Zwangsvollstreckung neben dem Interesse des Gläubigers auch das des Schuldners und dritter Beteiligter zu wahren, soweit dies ohne Gefährdung der Zwangsvollstreckung geschehen kann. Er hat in einer Reihe von Fällen — siehe § 803 Abs. 1 und 2, §§ 810 bis 812, 865 Abs. 2 Satz 1 BPD. — selbstständig die Zulässigkeit der Pfändung zu prüfen und ist in den Fällen des § 813 sogar unter Umständen verpflichtet, einen Sachverständigen bei dieser Prüfung zuzuziehen. Mit dieser Aufgabe, die den Gerichtsvollzieher über die Stellung eines ausschließlichen und einseitigen Vertreters der Interessen des Gläubigers hinaushebt, ist eine Regelung nicht vereinbar, die seine Verantwortung, je nachdem er nach der einen oder der anderen Richtung fehlt, verschiedenen Grundsätzen unterwirft. Er muß, gleichgültig ob sein Verschulden dem Gläubiger oder dem Schuldner Schaden bringt, mit demselben Maße gemessen werden. Wollte man diese Frage in anderer, von dem Vorbilde des norddeutschen Entwurfs abweichender Weise regeln, so mußte diese Regelung notwendig in dem Gesetze selbst ausdrücklich erfolgen. Bei der Sorgfalt, mit der der Entwurf der Zivilprozeßordnung verfaßt und beraten ist, ist es aber auch undenkbar, daß man diese Frage hätte entscheiden wollen, ohne daß sie im ganzen Laufe der Verhandlungen auch nur mit einem Worte erwähnt wurde, ohne daß insbesondere die Frage der Anwendung des § 91 A. N. II, 10 und ähnlicher Bestimmungen anderer Landesrechte erörtert wurde.

Nach alledem ist die der Entscheidung der vereinigten Zivilsenate unterbreitete Frage zu verneinen. Die Entscheidung beschränkt sich, wie nochmals hervorgehoben sei, auf diese Frage, befaßt sich also nicht mit der Frage, nach welchen Grundsätzen die Schadenersatzpflicht des Gerichtsvollziehers für ein Verschulden bei der Zustellung, bei der Vornahme einer Versteigerung in den Fällen der §§ 383, 1235 flg. BGB. oder bei der von freiwilligen Versteigerungen zu beurteilen ist.“