

63. 1. Wird der gutgläubige Hypothekenerwerb nach § 1155 BGB. dadurch ausgeschlossen, daß der Vormann sich nicht auf eine „Reihe“ öffentlich beglaubigter Abtretungserklärungen, sondern nur auf eine einzige Erklärung stützt, diese äußerlich einwandfreie Erklärung aber vom Notar gefälscht ist?

2. Was gehört zu dem Nachweis, daß der Vormann den Besitz des Hypothekenbriefs erlangt hatte, wenn der Erwerber den Hypothekenbrief von einer Person erhält, die zugleich Vertreter des eingetragenen Gläubigers und Generalbevollmächtigter des Vormanns ist?

3. Ist eine Generalvollmacht des Geschäftsführers einer Gesellschaft m. b. H. Dritten gegenüber rechtswirksam?

BGB. §§ 1154, 1155, 930, 613, 664.

EmbHG. §§ 37 Abs. 2, 46 Nr. 7.

V. Zivilsenat. Ur. v. 24. Februar 1915 i. S. Gesamtgut van S. (R.) w. S. u. Gen. (Bekl.). Rep. V. 472/14.

I. Landgericht Hamburg.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Für die Witwe und die Kinder van S., die in fortgesetzter Gütergemeinschaft leben, war eine Briefhypothek von 45 000 M. eingetragen. Verwalter des Gesamtguts war gemeinsam mit einem Kaufmann L. der Notar Dr. B., der auch den Hypothekenbrief im Besitz hatte. Dieser B. war Teilhaber der Firma C. B., einer Gesellschaft m. b. H., deren Geschäftsführer sein Bruder, der Architekt Christian B. war. Chr. B. hatte dem Notar B. Generalvollmacht erteilt, überließ die Geschäftsführung seinem Bruder und unterschrieb ohne weiteres alles, was dieser ihm vorlegte. Der Notar B. hat sich zahlreiche Veruntreuungen zuschulden kommen lassen.

In einer vom 1. Oktober 1912 datierten Urkunde, die die echte Unterschrift des Notars B. und die von diesem gefälschte Unterschrift des Mitverwalters des Gesamtguts L. trägt, ist die oben erwähnte Gesamtguthypothek von 45 000 M. an die Firma C. B. und in einer zweiten, vom 31. Oktober 1912 datierten, durch Christian B. unterschriebenen Urkunde weiter an die Beklagten abgetreten worden. Beide Urkunden waren notariell, die erste durch den Notar Dr. B. beglaubigt und enthielten den Antrag, die Umschreibung im Grundbuche zu be-

wirken und den Hypothekenbrief dem neuen Gläubiger auszuhändigen. Die Beklagten, die sich in gutem Glauben befanden, erhielten den Hypothekenbrief mit den Abtretungsurkunden durch den Notar B. Christian B. hatte von der ganzen Sache keine Kenntnis.

Die Umschreibung im Grundbuche, die für die Beklagten unter Überreichung der Urkunden durch die Westholsteinische Bank beantragt wurde, ist durch eine vom Amtsgericht am 14. Januar 1913 erlassene einstweilige Verfügung, die den Hypothekenbrief beschlagnahmte, verhindert worden. Dem Gesamtgute van S. wurde an Stelle B.'s ein anderer Verwalter bestellt, und die Gesamtgutsverwalter klagten dann gegen die Beklagten mit dem Antrage: 1. sie zur Einwilligung in die Herausgabe des Hypothekenbriefs zu verurteilen, 2. festzustellen, daß den Beklagten ein Anspruch auf Umschreibung der Hypothek nicht zustehe, 3. die einstweilige Verfügung bis zum Eintritt der Rechtskraft zu erstrecken. Dem dritten Antrage hat das Landgericht entsprochen, die beiden anderen hat es abgewiesen. Die Berufung der Verwalter ist vom Oberlandesgerichte zurückgewiesen, ihrer Revision ist stattgegeben und die Sache in die Vorinstanz zurückverwiesen worden.

Aus den Gründen:

„Beide Vorderrichter haben die Vorschriften der §§ 892, 1155 BGB. zugunsten der Beklagten zur Anwendung gebracht. Dabei ist die beim Erwerbe des Vormanns der Beklagten vorgekommene Fälschung mit Rücksicht darauf, daß eine äußerlich einwandfreie öffentliche Beglaubigung vorlag, dem guten Glauben der Beklagten gegenüber mit Recht für unbeachtlich erklärt worden (vgl. RGZ. Bd. 85 S. 58). Ohne Bedeutung ist auch der von den Vorderrichtern erörterte Umstand, daß der Vormann der Beklagten nicht, wie es im § 1155 BGB. heißt, durch eine zusammenhängende „Reihe“ von Abtretungserklärungen, sondern nur durch „eine“ Abtretungserklärung legitimiert war. Es kommt, wie der Berufungsrichter unter Bezugnahme auf Gütthe Anm. § 26 zu § 40 der Grundbuchordnung mit Recht ausgeführt hat, nur auf den Nachweis des Zusammenhanges mit dem eingetragenen Gläubiger und nicht auf die Zahl der Zwischenmänner an.

Bedenken bestehen nur bei der Frage, ob der Vormann der Beklagten, die Gesellschaft m. b. H. C. B., wie es § 1155 BGB. ver-

langt, den Besitz des Hypothekenbriefs hatte und ob die Beklagten von ihr den Hypothekenbrief übergeben erhalten haben. Das Landgericht hatte diese Frage nicht erörtert, das Oberlandesgericht hat gegenüber den Einwendungen der klagenden Verwalter den Besitz der Gesellschaft m. b. H. als vorhanden angenommen. Danach soll der Notar Dr. B., der den Besitz für das Gesamtgut ausübte, diesen Besitz auf sich selbst in seiner Eigenschaft als Generalbevollmächtigten des Geschäftsführers der Firma C. B. übertragen haben. Das Berufungsgericht hat nicht verkannt, daß es dazu äußerlich erkennbarer Handlungen bedurfte.

Vgl. Denkschr. zum Handelsgesetzbuch, S. 237 der amtlichen Gutten-  
tagischen Ausgabe; Pland Ann. 5 zu § 930 BGB.; RRG. Bd. 73  
S. 415; Gruchot Bd. 56 S. 893/895 u. a.

Es hat aber solche Handlungen in den Anträgen auf Aushändigung der Hypothekenbriefe in den Abtretungsurkunden gefunden. Aus diesen an das Grundbuchamt gerichteten Anträgen war aber der Besitzwechsel, der sich in der Person des Notars Dr. B. vollzogen haben soll, nicht zu erkennen. Man hätte daraus höchstens eine Besitzübertragung auf Chr. B., der die Abtretungsurkunde vom 31. Oktober 1912 unterschrieben hat, entnehmen können, eine solche Besitzübertragung lag aber nach den Feststellungen des Berufungsrichters nicht vor. Möglich ist es indessen, daß sich ein Besitzkonstitut in der Person des Notars B., wie es der Berufungsrichter angenommen hat, in erkennbarer Weise noch in dem Augenblicke vollzogen hat, als der Notar B. den Hypothekenbrief den Beklagten übergab. Dieser Vorgang konnte dreifache Bedeutung haben. Der Notar B. konnte als Gesamtgutsverwalter eine direkte Übergabe vornehmen, er konnte vor oder bei der Übergabe das Besitzkonstitut erklären, er konnte aber auch als Generalbevollmächtigter Christian B.s übergeben, nachdem er von dieser Abtretungsurkunde und Brief erhalten hatte. Der erste dieser drei Fälle war ausgeschlossen, wenn der Notar B., wie der Berufungsrichter anzunehmen scheint, erklärt hat, daß er als Generalbevollmächtigter Christian B.s übergebe, das Besitzkonstitut des Notars B. aber konnten die Beklagten, wegen der Möglichkeit des dritten Falles, auch daraus nicht ohne weiteres entnehmen. Vielmehr bedarf es in dieser Beziehung noch einer genaueren Feststellung, ob und welche (ausdrücklichen oder stillschweigenden) Er-

Kärungen der Notar B. bei der Übergabe des Hypothekenbriefs abgegeben hat.

Außerdem hatten die klagenden Gesamtgutsverwalter wiederholt gerügt, daß die Generalvollmacht des Geschäftsführers der Gesellschaft m. b. H. gesetzlich unzulässig und unwirksam gewesen sei, so daß der Generalbevollmächtigte Besitz für die Gesellschaft nicht habe erwerben können. Der Berufungsrichter hat die Gültigkeit der Vollmacht für das Innenverhältnis der Gesellschaft dahingestellt gelassen, nach außen hin hat er sie für wirksam erachtet. Dabei ist, wie es scheint, an die Streitfrage gedacht, die sich zu § 46 Nr. 7 OmbfG. erhoben hatte, wonach die Bestellung von Prokuristen und allgemeinen Handlungsbevollmächtigten den Gesellschaftern vorbehalten ist. Diese Streitfrage hat der VII. Zivilsenat des Reichsgerichts (Entsch. Bd. 75 S. 164) gegen die Kommentare von Förtsch und Staub-Sachsenburg, im Anschluß an die anderen Erläuterer des Gesetzes (Parisius-Grüger, Neukamp u. a.) unter analoger Anwendung des § 37 Abs. 2 des Gesetzes dahin entschieden, daß die Bestellung solcher Handlungsbevollmächtigten, wenn sie ohne Mitwirkung der Gesellschafter lediglich durch die Geschäftsführer erfolgt, doch dritten Personen gegenüber rechtliche Wirkung hat. Im vorliegenden Falle handelt es sich aber nicht um eine Handlungsvollmacht, sondern, wie es scheint, um eine Übertragung der gesamten Geschäftsführung. Eine solche Generalvollmacht würde nach den Grundsätzen, die der VI. Zivilsenat des Reichsgerichts in dem Urteile vom 17. Februar 1912 (Jur. Wochenschr. S. 527 Nr. 3) aufgestellt hat, als völlig unzulässig auch Dritten gegenüber für unwirksam zu erachten sein. Ob eine solche Generalvollmacht vorlag, bedarf, da die Urkunde sich nicht bei den Akten befindet, noch der Feststellung. War sie nach dem Vorstehenden unwirksam, so würde auch kein Besizkonstitut zustande gekommen sein. Es besteht zwar eine Streitfrage darüber, ob das in § 930 BGB. erwähnte Rechtsverhältnis, die causa detentionis (Prot. der 2. Kommiss. Bd. 3 S. 198; Biermann, Sachenrecht, 3. Aufl. Anm. 1c), rechtsgültig sein muß oder der Rechtsgültigkeit entbehren kann; im vorliegenden Falle handelt es sich aber nicht bloß um die causa (den Auftrag oder das Dienstverhältnis), sondern es würde beim Mangel einer rechtsgültigen Vollmacht das Besizkonstitut selbst, der dingliche Vertrag mit der Gesellschaft, in Wegfall kommen. Der Mangel der

Vollmacht hätte vielleicht durch nachträgliche Genehmigung der Gesellschaft ersetzt werden können (Motive zum BGB. Bd. 3 S. 99, RRG. Bd. 63 S. 18 Nr. 5), auch daran aber fehlt es.<sup>4</sup>