

B e s c h l u s s

In dem Verfahren
betreffend Umstellung der im Grundbuch von G [REDACTED]
[REDACTED] Band [REDACTED] Bl 1 [REDACTED] in Abteilung III unter
Nr 1 - 4 und Nr VI eingetragenen Hypotheken.

Beteiligte:

- 1) Witwe Adele von S [REDACTED], geb. W [REDACTED] in
G [REDACTED],
- 2) Konzertsängerin Margarete L [REDACTED], geb. von
S [REDACTED] in B [REDACTED]-C [REDACTED],
- 3) Ehefrau Gertrud R [REDACTED], geb. von S [REDACTED]
in G [REDACTED] zu 1 - 3 vertreten durch Rechts-
anwälte [REDACTED] und [REDACTED] in [REDACTED] -
- 4) Stadtparkasse G [REDACTED] als Verwaltungsstelle

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf
die sofortige weitere Beschwerde der Beteiligten
zu 1 - 3 vom 29. September 1951 gegen den Beschluss
der ersten Ferienzivilkammer des Landgerichts in
Hagen vom 7. September 1951 am 26. Februar 1952
unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Lersch,
Ascher, Dr. Hartz, Dr. Kregel und Dr. v. Werner
beschlossen:

Der angefochtene Beschluss wird aufge-
hoben. Die Sache wird zur anderweiten
Entscheidung, auch über die Kosten der
weiteren Beschwerde, an das Landge-
richt in Hagen zurückverwiesen.

G r ü n d e:

Die Beteiligten zu 1 - 3 bildeten eine ungeteilte Erbengemeinschaft nach dem im Jahre 1928 verstorbenen Ehemann der Beteiligten zu 1. Sie schlossen am 10. Januar 1929 einen notariellen Vertrag, in dem sie die Auseinandersetzung bis zum Tode der Beteiligten zu 1 ausschlossen und ihr das alleinige Verwaltungsrecht am Nachlass einräumten. Zum Nachlass gehört ein Grundstück, das mit 5 Hypotheken zugunsten der Beteiligten zu 4 belastet war. Diese Hypotheken lösten die Beteiligten zu 2 und 3 im März 1945 ab, und zwar die Beteiligte zu 2 die Hypothek Abt III Nr VI über 22 000,--RM, die Beteiligte zu 3 die Hypotheken Abt III Nr 1 - 4 über insgesamt 15 682,92 RM. Die Beteiligte zu 4 trat anschliessend die Hypothek Nr VI an die Beteiligte zu 2, die Hypotheken Nr 1 bis 4 an die Beteiligte zu 3 ab. Bis zur Währungsreform bezahlte die Beteiligte zu 1 die Zinsen für diese Hypotheken an die neuen Gläubigerinnen. Sie ist während des Beschwerdeverfahrens verstorben und von den Beteiligten zu 2 und 3 beerbt worden.

Die Beteiligten zu 2 und 3 begehren Umstellung der Hypotheken im Verhältnis 1:1. Das Amtsgericht hat festgestellt, dass die Hypotheken und die ihnen zugrunde liegenden Forderungen im Verhältnis 10:1 umgestellt seien. Das Landgericht hat die Beschwerde zurückgewiesen. Dagegen richtet sich die weitere Beschwerde. Das Oberlandesgericht Hamm möchte die Sache an das Landgericht zurück-

- 3 -

verweisen. Es ist der Auffassung, dass es sich bei Ablösung der Hypotheken möglicherweise um Aufwendungen der Beteiligten zu 2 und 3 im Hinblick auf die spätere Auseinandersetzung zwischen ihnen handelt, und dass für solche Aufwendungen das Vorrecht des § 18 Abs 1 Ziff 3 UmstG begründet sei. An einer entsprechenden Entscheidung sieht sich das Oberlandesgericht jedoch durch einen Beschluss des Oberlandesgerichts Celle vom 20. Oktober 1950 (Nds Rpfl 51,6) gehindert. Das Oberlandesgericht Hamm ist aber weiter der Meinung, dass die Hypotheken wegen ihrer Rechtsähnlichkeit mit Eigentümergrundschulden nach § 2 Ziff 3 der 40.DVO zum UmstG im Verhältnis 1:1 umzustellen seien. Einer solchen Entscheidung steht der Beschluss des erkennenden Senats vom 19. 2. 1951 (NJW 51, 355) entgegen. Das Oberlandesgericht hat deshalb die Sache gemäss § 28 Abs 2 FGG dem Bundesgerichtshof vorgelegt.

Die Voraussetzungen des § 28 Abs 2 FGG sind gegeben. Die weitere Beschwerde muss zur Zurückverweisung der Sache an das Landgericht führen.

1) Zu der Auslegung des § 18 Abs 1 Ziff 3 UmstG hat der erkennende Senat zum ersten Mal ausführlich in seinem Urteil vom 4. 6. 1951 (IV ZR 14/50, BGHZ 2,270 = NJW 51, 921) Stellung genommen. Den dort entwickelten Standpunkt hat der Senat inzwischen in mehreren Entscheidungen bestätigt. Er geht davon aus, dass die Anwendung des § 18 Abs 1 Ziff 3 UmstG nicht auf Auseinandersetzungen eines



sachlich-rechtlich gemeinsamen Vermögens beschränkt ist, vielmehr auch die Auseinandersetzung eines wirtschaftlich gemeinsamen Vermögensbestandes umfasst. Der Senat hat in der erwähnten Entscheidung weiter dargelegt, dass § 18 Abs 1 Ziff 3 UmstG weit auszulegen ist, weil sich das aus der engen rechtlichen Verbindung zwischen Schuldner und Gläubiger rechtfertigt. In diesen Grundsätzen stimmt der Senat mit dem II. Zivilsenat des BGH überein (Urteil vom 30.5.1951 - II ZR 36/50, BGHZ 2,229 = NJW 51, 648). In dieser Entscheidung hat der II. Zivilsenat den Anwendungsbereich des § 18 Abs 1 Ziff 3 UmstG noch über diese Grundsätze hinaus ausgedehnt, indem er es nicht für entscheidend angesehen hat, ob es sich im einzelnen Fall um die Auseinandersetzung einer bereits bestehenden Vermögensgemeinschaft oder um die Begründung von Schuldverhältnissen im Hinblick auf eine solche künftige Auseinandersetzung handelt. Wenn in solchen Fällen derartige Schuldverhältnisse auf familienrechtlicher Grundlage geschaffen werden und die daraus entstehenden Forderungen nach den Absichten der Beteiligten nur einen Vorgriff auf die künftige Auseinandersetzung der erst später eintretenden Vermögens- (Erber-) gemeinschaft darstellen, so verlangt nach der Auffassung des II. Zivilsenats der Grundgedanke des § 18 Abs 1 Ziff 3 UmstG im Hinblick auf die engen rechtlichen und persönlichen Beziehungen zwischen den Beteiligten in gleicher Weise auch die Anwendung dieser Vorschrift auf solche Schuldverhältnisse. Diesen Ausführungen schließt sich der hier erkennende Senat jedenfalls insoweit an, als darin ausgesprochen wird, dass nicht nur die auf die Auseinandersetzung selbst gerichteten

und sie unmittelbar herbeiführenden vermögensrechtlichen Regelungen zwischen den im § 18 Abs 1 Ziff 3 UmstG genannten Beteiligten das Umstellungsvorrecht genießen, sondern auch die zwischen ihnen im Hinblick auf eine künftige Auseinandersetzung begründeten Schuldverhältnisse. Zwischen Miterben findet daher § 18 Abs 1 Ziff 3 UmstG auch dann Anwendung, wenn zwischen ihnen Schuldverhältnisse geschaffen werden, die nicht schon selbst einen Teil der Auseinandersetzung bilden, sondern nach der Absicht der Beteiligten einen Vorgriff auf die künftige Auseinandersetzung darstellen. Die Billigkeitserwägungen, die der Bestimmung des § 18 Abs 1 Ziff 3 UmstG zugrunde liegen, und die eine gleiche Behandlung der Beteiligten ermöglichen sollen, rechtfertigen das Umstellungsvorrecht nicht nur für die sich aus der Auseinandersetzung selbst ergebenden Forderungen, sondern auch für solche, die nach der Absicht der Beteiligten gerade im Hinblick auf eine spätere Auseinandersetzung begründet werden. In aller Regel verfolgen die Beteiligten bei der Begründung solcher Forderungen den Zweck, den Gläubiger schon vor Durchführung der Auseinandersetzung wegen seiner zu erwartenden Ansprüche sicherzustellen. Dies würde zum Nachteil des Gläubigers und - wenn es sich um die Bestellung einer Hypothek handelt wegen der etwa entstehenden Umstellungsgrundschuld - auch zum Nachteil der übrigen Beteiligten weitgehend vereitelt, wenn die Umstellung nach allgemeinen Grundsätzen vorgenommen werden würde. Solche Umstellung würde dem Grundgedanken und dem Sinn des § 18 Abs 1 Ziff 3 UmstG widersprechen.

Geht man hiervon aus, so erscheint es nicht ausgeschlossen, dass § 18 Abs 1 Ziff 3 UmstG auf den vorliegenden Sachverhalt anzuwenden ist. Wenn die Beteiligten zu 2 und 3 die Hypotheken abgelöst haben, um den Nachlass von Forderungen Dritter, nicht zur Erbengemeinschaft gehörender Gläubiger zu befreien, so würden das Aufwendungen zugunsten der Erbengemeinschaft sein. Dies könnte nur dann zweifelhaft sein, wenn die Beteiligten zu 2 und 3 jeder für sich die Hypotheken abgelöst haben, um selbst diese Forderungen gegen die Erbengemeinschaft und die Hypotheken zu erwerben, wenn also nichts anderes geschehen wäre, als dass ein Gläubigerwechsel eingetreten und eine für einen Dritten schon bestehende Forderung gegen die Erbengemeinschaft nun von einem Mitglied der Erbengemeinschaft erworben worden wäre. Wenn aber die Beteiligten zu 2 und 3, wie sie vortragen, dabei im gegenseitigen Einvernehmen und auch mit Zustimmung und sogar Unterstützung ihrer Mutter gehandelt haben, um die Erbengemeinschaft von diesen Forderungen zu befreien, so kann eine andere Beurteilung Platz greifen. Zwar hätten die Beteiligten, wenn es ihnen nur um die Tilgung dieser Forderungen Dritter an die Erbengemeinschaft zu tun war, die Hypotheken löschen lassen können. Daraus, dass dies nicht geschehen ist, kann ihnen aber dann kein Nachteil erwachsen, wenn die Abtretung der Hypotheken an die Beteiligten zu 2 und 3 im Einverständnis aller an der Erbengemeinschaft Beteiligten erfolgt ist und nur die Bedeutung einer Sicherstellung für eine künftige Auseinandersetzung hatte. Wenn der Sachverhalt so liegt, und dafür spricht viel, dann würden die

oben entwickelten Grundsätze über die Anwendung des § 18 Abs 1 Ziff 3 UmstG hier zum Zuge kommen. Nach dieser Richtung bedarf jedoch der Sachverhalt noch weiterer Aufklärung. Zu dem Zweck war die Sache, wie auch das vorlegende Oberlandesgericht beabsichtigt, an das Landgericht zurückzuverweisen.

2) Aus § 2 Ziff 3 der 40.DVO zum UmstG kann eine bevorzugte Umstellung im Verhältnis 1:1 allerdings nicht in Betracht kommen. Der Senat hat hierzu in ständiger Rechtsprechung den Standpunkt eingenommen, dass nach dem eindeutigen Wortlaut des Gesetzes nur Eigentümergrundschulden im Rechtssinne die bevorzugte Umstellung geniessen. Wenn die rechtlichen Merkmale für eine Eigentümergrundschuld nicht gegeben sind, fehlt es an der entscheidenden Voraussetzung für die Anwendung des Gesetzes. Es ist nicht möglich, diese gesetzliche Vorschrift, die eindeutig auf den Rechtsbegriff des Eigentümergrundpfandrechts abstellt, auch dann anzuwenden, wenn die wirtschaftliche Betrachtungsweise eine wirtschaftlich ähnliche Lage zu ergeben scheint. Der Senat hat auch die Auffassung abgelehnt, dass hier eine Lücke im Gesetz vorhanden sei. § 2 der 40.DVO ist vielmehr als Ausnahmebestimmung zu werten. Dort, wo die Ausnahmebestimmung nicht Platz greift, muss die Regel des Gesetzes gelten. Der Senat hat weiter massgebend berücksichtigt, dass eine entsprechende Anwendung des § 2 Ziff 3 der 40.DVO nur in Betracht kommen könnte, wenn der Anteil des Miterben an dem ungeteilten Grundstück feststeht. Das ist aber gera-

de bei einer Erbengemeinschaft nicht der Fall, solange die Auseinandersetzung nicht durchgeführt ist. Bis zu diesem Zeitpunkt kann nicht gesagt werden, ob der Miterbe, der zugleich Hypothekengläubiger ist, an dem belasteten Grundstück überhaupt und - gegebenenfalls - zu welchem Bruchteil wirtschaftlich beteiligt ist. Ausgleichspflichten (§ 2050 BGB) oder Verbindlichkeiten des Miterben gegenüber dem Nachlaß (§ 1967 Abs 2 BGB) können bewirken, dass die wirtschaftliche Beteiligung an dem Grundstück dem Miterbenanteil nicht entspricht. Auch deshalb lässt sich nicht sagen, dass vom wirtschaftlichen Standpunkt aus ohne weiteres eine der Eigentümergrundschild entsprechende Lage besteht.

Wegen der Ausführungen unter Ziff 1 muss jedoch der angefochtene Beschluss aufgehoben und die Sache an das Landgericht in Hagen zurückverwiesen werden.

Dr. Lersch

Ascher

Dr. Hartz

Kregel

v. Werner