

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

ZPO § 61

Werden von einzelnen Streitgenossen Angriffs- oder Verteidigungsmittel geltend gemacht, so ist in der Regel anzunehmen, daß sie für alle erschienenen Streitgenossen vorgetragen sind, soweit sie alle angehen und die übrigen nicht selbst eine Erklärung abgeben.

ZPO §§ 829, 857 Abs. 1; AbgO §§ 361, 371 Abs. 1; ZVG § 91

Hat ein Gläubiger des Grundstückseigentümers dessen Anspruch gegen einen Grundschuldgläubiger auf Übertragung des nicht valutierte Teils der Grundschuld gepfändet und ist die Grundschuld durch Erteilung des Zuschlags in der Zwangsversteigerung erloschen, dann bleibt das Pfandrecht an dem Anspruch des Grundstückseigentümers auf einen entsprechenden Teil des Versteigerungserlöses, in den sich der Übertragungsanspruch mit der Erteilung des Zuschlags umgewandelt hat, bestehen.

BGH, Urt. v. 29. März 1961 - V ZR 171/59 - OLG Hamm

LG Paderborn

V_ZR 171/59

Verkündet
am 29. März 1961
[REDACTED], Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der ledigen Katharina D [REDACTED] in [REDACTED]-Ki[REDACTED]-Di[REDACTED],
[REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

1. die Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch den Bundesminister der Finanzen, dieser vertreten durch die Oberfinanzdirektion in [REDACTED],
 2. das Land Nordrhein-Westfalen, vertreten durch den Landesminister der Finanzen, dieser vertreten durch die Oberfinanzdirektion in [REDACTED],
 3. den Erzbischöflichen [REDACTED] in P[REDACTED], vertreten durch den Generalvikar,
 4. die Generalsynode der evangelischen Kirche in S[REDACTED], vertreten durch den Superintendenten,
- zu 1 bis 4 vertreten durch den Vorsteher des Finanzamts in [REDACTED],

Kläger, Berufungskläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 29. März 1961 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bundesrichter Dr. Hückinghaus, Schuster, Dr. Rothe und Dr. Freitag für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Hamm vom 11. Juni 1959 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen, dem auch die Entscheidung über die Kosten der Revision übertragen wird.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Auf den im Grundbuch von P [REDACTED] Band [REDACTED] Blatt [REDACTED] eingetragenen Grundstücken des Kaufmanns Heinrich R [REDACTED] in P [REDACTED] war für die Hessische Gummiwarenfabrik Fritz Pe [REDACTED] AG in Kl [REDACTED] eine Briefgrundschuld über 20 000 DM nebst 6 % Zinsen eingetragen, die der Sicherung eines Warenkredits dienen sollte.

Die Grundstücke wurden zwangsversteigert. Der Zuschlag erfolgte am 12. August 1958. Der Versteigerungserlös reichte aus, die Grundschuld nebst Nebenforderungen zu decken. Von der Grundschuldgläubigerin wurden aber, da die Grundschuld nicht voll valutiert war, 15 923,61 DM nicht beansprucht.

Das Finanzamt Paderborn hat mit Verfügung vom 10. März 1958, und damit vor der Erteilung des Zuschlags, wegen rückständiger Steuerforderungen der Kläger in Höhe von 24 264,20 DM u.a. die Ansprüche des Grundstückseigentümers gegen die Grundschuldgläubigerin auf Rückabtretung eines dem nicht valutierten Betrag entsprechenden Teils der Grundschuld, auf Berichtigung des Grundbuchs und auf Herausgabe des Grundschuldbriefes gepfändet und sich zur Geltendmachung überwiesen. Mit gesonderter Verfügung vom selben Tag hat das Finanzamt die zukünftige Eigentümergrundschuld gepfändet, die durch die Abtretung und den Verzicht der Grundschuldgläubigerin entstehen würde.

Nach der Erteilung des Zuschlags haben die Beklagte sowie die Firma Ra [REDACTED]-Ra [REDACTED] in P [REDACTED] (die in den Vorinstanzen als Beklagte zu 2 an dem Rechtsstreit beteiligt war) und die Firma Theodor S [REDACTED] in N [REDACTED] (gegen welche die Klage als Beklagte zu 3 ebenfalls erhoben, in der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Landgericht der Klageantrag



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

aber nicht mehr verlesen worden war) am 15. und 16. August 1958 durch das Amtsgericht in Paderborn wegen eigener Forderungen gegen den Grundstückseigentümer dessen Ansprüche "als Gläubiger des nicht valutierte[n] Teils der durch Zuschlag erloschenen Grundschuld auf Befriedigung aus dem Versteigerungserlös" und "das Recht auf Rückübertragung bzw. Abgabe der Verzichtserklärung seitens der [Gläubigerin der Grundschuld wegen des nicht valutierte[n] Teils" pfänden und sich zur Einziehung überweisen lassen.

Das Versteigerungsgericht ist der Auffassung, daß die Pfändungen der Beklagten den Pfändungen der Kläger vorgehen und hat deshalb im Verteilungsplan den von der Grundschuldgläubigerin nicht beanspruchten Teil des auf die Grundschuld entfallenden Erlöses den Beklagten zugeteilt. Die Kläger, die den Vorrang der Beklagten nicht anerkennen, haben hiergegen Widerspruch und anschließend Klage erhoben mit dem Antrag,

festzustellen, daß ihr Widerspruch gegen die Verteilung des auf die Post Abteilung III Nr. 7 des Grundbuchs von Paderborn Band 157 Blatt 5437 entfallenden Erlösanteils gegenüber den Beklagten zu 1 und 2 begründet ist.

Diese haben beantragt,
die Klage abzuweisen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Oberlandesgericht ihr stattgegeben.

Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter. Die Kläger beantragen Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

1. Die Entscheidung des Rechtsstreits hängt zunächst davon ab, ob die erste Pfändungsverfügung des Finanzamts in Paderborn vom 10. März 1958 wirksam ist. Dies ist dann der Fall, wenn sie der Drittschuldnerin (der Grundschuldgläubigerin) zugestellt wurde. Denn mit dieser Zustellung wäre die Pfändung nach §§ 361, 371 Abs. 1 AbgO (die den §§ 829, 857 Abs. 1 ZPO entsprechen) bewirkt. Die Zustellung an den Schuldner (den Grundstückseigentümer) ist für die Wirksamkeit der Pfändung nicht wesentlich (Baumbach/Lauterbach, ZPO 25. Aufl. § 829 Anm. 3 C).

Zur Frage der Zustellung der Pfändungsverfügung an die Grundschuldgläubigerin führt das Berufungsgericht aus: Wenn die Beklagten jetzt (in der Berufungsinstanz) vortrügen, die Pfändungs- und Überweisungsverfügung der Kläger sei der Drittschuldnerin nicht zugestellt worden und sich hierzu auf ihren Sachvortrag erster Instanz bezögen, so könnten sie damit jetzt nicht mehr gehört werden. In erster Instanz hätten die Beklagten zunächst (in ihrem Schriftsatz vom 6. Dezember 1958) bestritten, daß die Verfügung dem Schuldner zugestellt worden sei. Die Kläger hätten dazu Stellung genommen. Die Beklagten hätten dann erklärt, sie bestritten nach wie vor, daß dem Schuldner "und auch der Drittschuldnerin" die Pfändungsverfügung zugestellt worden sei; die bei den Zwangsversteigerungsakten befindliche Zustellungsurkunde vom 17. März 1958 könne nicht als Beweis dienen. In der mündlichen Verhandlung hätten sie anscheinend die wirksame Zustellung an die Drittschuldnerin nicht mehr bestritten, da nach dem Tatbestand des angefochtenen Urteils (des Landgerichts) die Verfügung unbestritten der Drittschuldnerin zugestellt worden sei. Wenn jetzt die Beklagten sich wieder darauf berufen wollten, daß

die Pfändungsverfügung nicht gehörig zugestellt worden sei, so müßten sie schon näher dartun und unter Beweis stellen, inwiefern die vorgelegte Zustellungsurkunde keinen ausreichenden Beweis für die Zustellung zu erbringen vermöge. Auf die unsubstantiierte Wiederholung der in erster Instanz zwar in einem Schriftsatz aufgestellten, aber in der mündlichen Verhandlung offenbar nicht mehr aufrechterhaltenen Behauptung könne jetzt nicht mehr sachlich eingegangen werden.

Die Revision rügt demgegenüber Nichtbeachtung des jeweils unter Beweis gestellten Vortrags der Beklagten in ihren Schriftsätzen vom 6. Dezember 1958 und 8. Januar 1959. Sie stellt dabei zwar in erster Linie auf die Zustellung der Pfändungsverfügung vom 10. März 1958 an den Grundstückseigentümer ab, auf die es, wie bereits ausgeführt, nicht ankommt. Aus dem Zusammenhang der Revisionsbegründung ergibt sich aber, daß die Nichtbeachtung des Vortrags in diesen Schriftsätzen auch insoweit gerügt werden soll, als es sich um die Zustellung an die Grundschuldgläubigerin handelt. Hierfür spricht schon, daß der Schriftsatz vom 8. Januar 1959 nur einen Beweisantritt für diese Zustellung enthält.

Die Rüge ist begründet.

In dem Schriftsatz vom 6. Dezember 1958 ist entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts nicht nur die Zustellung an den Grundstückseigentümer, sondern ausdrücklich auch die Zustellung an die Grundschuldgläubigerin bestritten worden. Es ist in ihm darüberhinaus unter Darlegung der Gründe vorgetragen worden, weshalb die in den Zwangsversteigerungsakten enthaltene Zustellungsurkunde nicht als Beweis für die Zustellung an die Grundschuldgläubigerin gelten könne. Schließlich ist in dem Schriftsatz für das Fehlen dieser Zustellung durch den Antrag auf Einholung einer schriftlichen

32

Außerung der Grundschuldgläubigerin nach § 377 Abs. 3 ZPO Beweis angeboten worden. Auch in dem Schriftsatz vom 8. Januar 1959 haben die Beklagten entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts nicht nur erklärt, sie bestritten, daß die Pfändungsverfügung "auch der Drittschuldnerin" zugestellt worden sei. Sie haben in ihm vielmehr noch vorgetragen, daß gerade unter Berücksichtigung des Sachvortrags der Kläger in deren Schriftsatz vom 23. Dezember 1958 (der Stellungnahme der Kläger zu dem Schriftsatz der Beklagten vom 6. Dezember 1958) die in den Zwangsversteigerungsakten befindliche Zustellungsurkunde nicht als Beweis für die Zustellung an die Grundschuldgläubigerin dienen könne und deshalb eine schriftliche Äußerung der Grundschuldgläubigerin oder eine Vernehmung ihrer Vorstandsmitglieder oder Sachbearbeiter nicht zu umgehen sei. Damit haben die Beklagten aber das getan, was das Berufungsgericht vermißt, nämlich näher dargetan und unter Beweis gestellt, inwiefern die vorliegende Zustellungsurkunde keinen ausreichenden Beweis für die Zustellung erbringen könne.

Da die Ausführungen des Berufungsgerichts schon aus diesem Grunde keinen Bestand haben können, bedarf es keines Eingehens mehr auf den weiteren von ihm herangezogenen Gesichtspunkt, die Beklagten hätten in der mündlichen Verhandlung vor dem Landgericht anscheinend die wirksame Zustellung an die Grundschuldgläubigerin nicht mehr bestritten, da nach dem Tatbestand des Urteils des Landgerichts die Verfügung unbestritten der Grundschuldgläubigerin zugestellt worden sei. Es kann insbesondere unentschieden bleiben, ob diese Feststellung dadurch entkräftet wurde, daß in dem Tatbestand wegen des weiteren Eingehens auf den Inhalt der gewechselten Schriftsätze und deshalb, wie von der Revision mit Recht geltend gemacht wird, auch auf den Vortrag der Beklagten in ihren aufgeführten Schriftsätze Bezug genommen ist.

Ohne Einfluß auf den Erfolg der Rüge ist der Umstand, daß die aufgeführten Schriftsätze vom 6. Dezember 1958 und 8. Januar 1959 nur solche der früheren Beklagten zu 2 und 3 und nicht auch der in der Revisionsinstanz noch beteiligten Beklagten sind. Nach § 61 ZPO stehen zwar Streitgenossen, welche die Beklagten nach § 60 ZPO waren, dem Gegner dergestalt als einzelne gegenüber, daß die Handlungen des einen Streitgenossen dem anderen weder zum Vorteil noch zum Nachteil gereichen. Werden aber von einzelnen Streitgenossen Angriffs- oder Verteidigungsmittel geltend gemacht, so ist in der Regel anzunehmen, daß sie für alle erschienenen Streitgenossen vorgetragen sind, soweit sie alle angehen und die übrigen nicht selbst eine Erklärung abgeben (Stein/ Jonas/ Schönke, ZPO 48. Aufl. § 61 Anm. II 2; Baumbach/Lauterbach aaO § 61 Anm. 3 d). Ein solcher Fall lag hier vor und wurde auch vom Berufungsgericht angenommen, wie sich daraus ergibt, daß dieses den Vortrag der früheren Beklagten zu 2 und 3, soweit es ihn berücksichtigt hat, auch als Vortrag der jetzt noch Beklagten gewürdigt hat. Im übrigen ist in der gemeinsamen Berufungserwiderung der jetzt noch Beklagten und der früheren Beklagten zu 2 ausdrücklich auf diesen Vortrag in den Schriftsätzen vom 6. Dezember 1958 und 8. Januar 1959 verwiesen worden.

Das angefochtene Urteil kann deshalb schon aus den aufgeführten Gründen keinen Bestand haben.

2. Auf die Entscheidung des Berufungsgerichts in der Sache noch einzugehen, ist nicht nur zweckmäßig, weil der Erfolg der unter 1) behandelten Rüge nur zur Zurückverweisung der Sache führen kann und das Berufungsgericht auf Grund der erneuten Verhandlung wiederum zu dem Ergebnis kommen könnte, daß die Pfändungsverfügung vom 10. März 1958 der Grundschuldgläubigerin zugestellt wurde und damit wirksam war, sondern auch erforderlich, weil der erfolgreiche Angriff der Revision gegen

die Sachentscheidung des Berufungsgerichts zur Abweisung der Klage führen könnte.

Die sachliche Entscheidung des Berufungsgerichts enthält jedoch keinen Rechtsirrtum.

Der Grundstückseigentümer hatte gegen die Grundschuldgläubigerin einen schuldrechtlichen Anspruch auf Übertragung der Grundschuld, soweit diese nicht valutiert war. Dieser Anspruch ist hier durch die Verfügung des Finanzamts in Paderborn vom 10. März 1958 gepfändet worden. Die Herausgabe des Grundschuldbriefs war hierzu entgegen der Ansicht der Beklagten nicht erforderlich, da es sich nicht um einen dinglichen, nach §§ 857 Abs. 6, 830 ZPO zu pfändenden Anspruch aus der Grundschuld, sondern um den schuldrechtlichen Anspruch auf Verschaffung eines Teils der Grundschuld handelte, dessen Pfändung nach §§ 857 Abs. 1, 829 ZPO zu erfolgen hatte (LM § 857 ZPO Nr. 4 mit weiteren Nachweisen). Im Falle der Zustellung der Pfändungsverfügung vom 10. März 1958 an die Grundschuldgläubigerin wäre daher für die Kläger ein wirksames Pfandrecht entstanden.

Bei der Entscheidung der Frage, welchen Einfluß auf das Pfandrecht der Umstand gehabt hat, daß durch die Erteilung des Zuschlags die Grundschuld, da sie nicht in das geringste Gebot aufgenommen worden war, erloschen ist, ist davon auszugehen, daß das Erlöschen nur mit der Maßgabe erfolgt ist, daß an die Stelle des Grundstücks als Surrogat der Versteigerungserlös getreten ist und an diesem das erloschene Recht und die früheren Rechtsbeziehungen fort dauerten, soweit dies nicht deshalb ausgeschlossen war, daß nicht mehr ein Grundstück den Gegenstand des Rechts und der Rechtsbeziehungen bildete (Urteil des Senats vom 26. Juni 1957 - V ZR 191/55, LM § 1163 BGB Nr. 2 = MDR 1958, 24 = JZ 1957, 623). Damit hat sich der

durch die Verfügung des Finanzamts Paderborn vom 10. März 1958 gepfändete Anspruch des Grundstückseigentümers gegen die Grundschuldgläubigerin auf Übertragung des nicht valuierten Teils der Grundschuld in einen Anspruch auf einen entsprechenden Teil des Versteigerungserlöses umgewandelt (Urteil des Senats vom 15. April 1959, V ZR 1/58). War das aber der Fall, dann bestehen keine rechtlichen Bedenken, hieraus entsprechend dem Grundsatz der Surrogation mit dem Berufungsgericht die weitere Folgerung zu ziehen, daß das Pfandrecht mit Rücksicht auf seine vor der Erteilung des Zuschlags zu der Grundschuld bestehende Rechtsbeziehung: (im Falle seiner wirksamen Entstehung) an dem umgewandelten Anspruch bestehen geblieben ist (vgl. auch Wilhelmi/Vogel, ZVG 5. Aufl. § 114 Anm. 8; Westermann, Sachenrecht 4. Aufl. § 116 III 1 a S. 574; Wörbelauer, NJW 1958, 1705, 1706).

Die Revision macht demgegenüber im wesentlichen geltend, mit dem Erlöschen der Grundschuld durch die Erteilung des Zuschlags sei das Pfändungsobjekt und damit auch der gepfändete Rückforderungsanspruch untergegangen. Hiermit wird von ihr jedoch der vom Reichsgericht entwickelte und vom Senat in LM § 1163 BGB Nr. 2 übernommene Grundsatz der Surrogation nicht beachtet, der entgegen der Meinung der Revision nicht nur darin besteht, daß an die Stelle des Grundstücks der Versteigerungserlös tritt, sondern, wie bereits ausgeführt, weiterhin zur Folge hat, daß an diesem die erloschenen Rechte und die früheren Rechtsbeziehungen fortauern.

Die weiteren Ausführungen des Berufungsgerichts werden von der Revision nicht angegriffen. Sie enthalten, jedenfalls im Ergebnis, auch keinen Rechtsirrtum.

3. Aus den unter 1 aufgeführten Gründen war deshalb das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, ohne daß es noch eines

Eingehens auf die weitere Rüge der Verletzung des § 286 ZPO bedurfte, das Berufungsgericht habe sich nicht mit dem auch in den Tatbestand seines Urteils aufgenommenen Vortrag der Beklagten in der Berufungserwiderung auseinandergesetzt, die Forderungen der Kläger gegen den Grundstückseigentümer seien durch Befriedigung erloschen. Das Berufungsgericht kann dies in der erneuten Verhandlung und Entscheidung nachholen.

Die Entscheidung über die Kosten der Revision war dem Berufungsgericht zu übertragen.

Dr. Tasche

Dr. Hückinghaus

Schuster

Bundesrichter Dr. Rothe ist
durch Urlaubsabwesenheit ver-
hindert zu unterschreiben.

Dr. Freitag

Dr. Tasche