

Für das Nachschlagewerk!

Für die Amtliche Sammlung!

Gesetz: LAG § 113 Abs 1

Rechtssatz: 1) Ein Eigentümergrundpfandrecht im Sinne des § 113 Abs 1 Satz 2 LAG verliert diese Eigenschaft nicht dadurch, daß es von einem Dritten gepfändet und ihm zur Einziehung überwiesen wird.

2) Die Bestimmungen des § 113 Abs 1 LAG begründen nicht eine relative, sondern eine absolute Befriedigungsfolge. Diese Regelung stellt keine Enteignung dar.

Aktenzeichen: V ZR 74/55

Urteil des BGH vom 29. Mai 1957 - OLG Hamburg

V ZR 74/55

Verkündet
am 29. Mai 1957
Hirth, 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 K [REDACTED]-Vereinigung GmbH, H [REDACTED], ver-
treten durch den Assessor Dr. Harry St [REDACTED], H [REDACTED],
G [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Bundesrepublik Deutschland (Sondervermögen-Lastenaus-
gleich), vertreten durch die Freie und Hansestadt Hamburg
- Finanzbehörde -, diese vertreten durch die Hamburgische
Landesbank-Girozentrale-Hamburg 1, als beauftragte Stelle
gemäß § 139 LAG,

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 15. Mai 1957 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bundesrichter Dr. Augu-
stin, Dr. Oechßler, Dr. Rothe und Dr. Freitag

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 1. Zivil-
senats des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Ham-
burg vom 3. Februar 1955 (der Klägerin am 7. Feb-
ruar 1955 und der Beklagten am 9. Februar 1955 an
Verkündungs Statt zugestellt) wird auf Kosten der
Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Im Grundbuch H [REDACTED] Band [REDACTED] Blatt [REDACTED] war der Kaufmann Karl Ka [REDACTED] als Eigentümer eines Hausgrundstücks eingetragen. Bei dem in Abt III Nr 4 eingetragenen Grundpfandrecht war eine Eigentümergrundschild in Höhe von 1 913,02 DM entstanden, welche die Landwirtschaftliche Bezugs- und Absatzgenossenschaft S [REDACTED] eGmbH in S [REDACTED] durch Pfändungs- und Überweisungsbeschluß des Amtsgerichts Hamburg-Wandsbek vom 15. Oktober 1951 wegen einer Forderung von 1 108,50 DM nebst 10 % Zinsen seit dem 15. April 1950 und Kosten pfänden und sich zur Einziehung überweisen ließ. Die Pfändung wurde am 19. Dezember 1951 im Grundbuch eingetragen. Mit Abtretungserklärung vom 30. April 1954 übertrug die Pfändungsgläubigerin ihre Rechte auf die Beklagte, die ihrerseits durch Pfändungs- und Überweisungsbeschluß vom 15. April 1954 die Eigentümergrundschild wegen einer Teilforderung von 900 DM nebst 9 % Zinsen seit dem 1. Januar 1949 hatte pfänden und sich zur Einziehung überweisen lassen.

Auf Antrag der Gläubigerin der in Abt III Nr 5 eingetragenen Grundschild hat das Amtsgericht Hamburg-Wandsbek mit Beschluß vom 22. Februar 1952 die Zwangsversteigerung des Grundstücks angeordnet (7 K 9/52 AG Hamburg-Wandsbek Bd 1 Bl 4). Die Beschlagnahme des Grundstücks ist gemäß § 22 ZVG spätestens mit der am 27. Februar 1952 erfolgten Zustellung dieses Beschlusses an den Grundstückseigentümer wirksam geworden (aaO Bd 1 Bl 5 R). Durch Beschluß vom 27. April 1954 wurde das Grundstück dem Kaufmann Bo [REDACTED] zugeschlagen (aaO Bd 2 Bl 9).

Folgende Rechte blieben bestehen:



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- a) die noch nicht fälligen Teile der Hypothekengewinnabgabe in Höhe von 17 475,10 DM,
- b) die in Abt III Nr 1 a, 1 b, 2, 3, 4 a und 8 (Vorrang) eingetragenen Rechte in Höhe von insgesamt 6 157,15 DM.

Der bar zu verteilende Versteigerungserlös betrug einschließlich Zinsen bis zum Verteilungstermin 8 920,77 DM. Nach dem Teilungsplan vom 18. Mai 1954 sollten hieraus befriedigt werden:

- a) die dem von der Beklahten in Anspruch genommenen Rechte Abt III Nr 4 vorausgehenden Rechte in Höhe von insgesamt 2 262,91 DM
(aaO Bd 2 Bl 90 R Nr 1,6,7,8,9,10,11 u.2),
 - b) die Beklagte für das von ihr in Anspruch genommene Recht Abt III Nr 4 in Höhe von 1 913,02 DM
(aaO Bl 90 R Nr 13),
 - c) das Recht Abt III Nr 5 in Höhe von 2 075,81 DM
(aaO Bl 90 R Nr 14),
 - d) das Recht Abt III Nr 7 in Höhe von 1 123,85 DM
(aaO Bl 90 R Nr 15),
 - e) die Klägerin für die bereits fällige Hypothekengewinnabgabe (insgesamt 4 828,90 DM) in Höhe von 1 545,18 DM
(aaO Bl 90 R Nr 12 und 16)
-
- 8 920,77 DM

In dem auf die Klägerin entfallenden Betrag von 1 545,18 DM sind 100,33 DM mitenthaltend, die zunächst für die Witwe Petronella M. [REDACTED] vorgesehen waren (aaO Bl 90 R Nr 12). Diese hat jedoch in der landgerichtlichen Instanz, in der sie Mitbeklagte war, den von der Klägerin insoweit gegen den Teilungsplan erhobenen Widerspruch für berechtigt erklärt und anerkannt, daß sie keinen Anspruch auf diesen Betrag habe. Dieser fiel damit der Klägerin zu.

In dem vorgenannten Betrag von 2 262,91 DM sind 475,96 DM enthalten (aaO Bl 90 R Nr 9), die zunächst von der Gläubigerin

des Rechts Abt III Nr 2 beansprucht wurden (aaO Bl 86), dann aber ebenfalls der Klägerin zugefallen und an diese bereits ausgezahlt sind (aaO Bl 144).

Die Klägerin hat auch gegen die Zuteilung an die Beklagte aus der Eigentümergrundschild Abt III Nr 4 Widerspruch erhoben. Sie ist der Auffassung, die Zuteilung widerspreche der Bestimmung des § 113 Abs 1 Satz 2 LAG, nach der Grundpfandrechte, die im Zeitpunkt der Beschlagnahme dem Grundstückseigentümer zuständen, bei der Zwangsversteigerung nicht vor der Hypothekengewinnabgabe berücksichtigt werden dürften. Die Eigentümergrundschild Abt III Nr 4 sei der Beklagten nur zur Einziehung und nicht an Zahlungs Statt überwiesen worden. Sie habe daher im Zeitpunkt der Beschlagnahme noch dem früheren Grundstückseigentümer Ka [REDACTED] gehört. Die Beklagte habe lediglich ein Pfandrecht gehabt, das für die Bewilligung des Vorrangs gemäß § 113 Abs 1 Satz 1 LAG nicht ausreichend sei.

Die Klägerin hat beantragt zu erkennen,

1. es wird festgestellt, daß die Beklagte in dem Zwangsversteigerungsverfahren - 7 K 9/52 - des Amtsgerichts Hamburg-Wandsbek keinen Anspruch auf Befriedigung aus dem Versteigerungserlös des im Grundbuch des Amtsgerichts H [REDACTED] Band [REDACTED]; Bl [REDACTED] eingetragenen Grundstücks in Höhe von 1 913,02 DM auf Grund der an sie abgetretenen Forderung von 1 808,10 DM aus der von der Landwirtschaftlichen Bezugs- und Absatzgenossenschaft eGmbH in S [REDACTED] durchgeführten Pfändung und ihrer eigenen Pfändung in Höhe von 104,92 DM der Eigentümergrundschild in Abteilung III Nr 4 hat,
2. es ist ein neuer Teilungsplan zu fertigen.

Die Beklagte hat beantragt,
die Klage abzuweisen.

Sie ist der Ansicht, daß sie durch die Überweisung der Eigentümergrundschild Inhaberin dieses Rechts geworden sei, ohne daß es darauf ankomme, ob die Überweisung zur Einziehung oder an Zahlungs Statt erfolgt sei. Da das Grundpfandrecht auf sie übergegangen sei, könne sie den Vorrang gemäß § 113 Abs 1 Satz 1 LAG für sich in Anspruch nehmen.

Im übrigen müsse sie auch dann bei der Verteilung des Versteigerungserlöses berücksichtigt werden, wenn man die von ihr gepfändete Eigentümergrundschild nicht als ein Fremdrecht im Sinne des § 113 Abs 1 Satz 1 LAG anerkennen wolle. Die Anwendung des § 113 Abs 1 Satz 2 LAG könne nämlich nur zur Folge haben, daß sie sich neben anderen vorgehenden Rechten die ganze fällige Hypothekengewinnabgabe vorgehen lassen müsse. Sie brauche jedoch nicht hinter die Rechte Abt III Nr 5 und 7 zurückzutreten. Infolgedessen sei ihr Recht auf jeden Fall ausgeboten.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

Das Oberlandesgericht hat in Abänderung des landgerichtlichen Urteils der Klage stattgegeben. Es hat ferner erkannt, daß der für das Grundpfandrecht Abt III Nr 4 zugunsten der Beklagten hinterlegte Betrag von 1 913,02 DM an die Klägerin auszusahlen ist, und weiterhin die Beklagte auf den von der Klägerin in der Berufungsinstanz gemäß § 717 Abs 2 ZPO gestellten Antrag zur Zahlung von 200,33 DM, welche die Klägerin auf die von der Beklagten angedrohte Zwangsvollstreckung aus dem Kostenfestsetzungsbeschluß des Landgerichts an die Beklagte bezahlt hatte, nebst 4 % Zinsen seit dem 22. Oktober 1954 verurteilt.

Mit der (vom Oberlandesgericht zugelassenen) Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter.

Die Klägerin beantragt Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Die Revision rügt Verletzung des § 113 LAG und des § 880 BGB.

Sie ist unbegründet.

Nach § 113 Abs 1 LAG gehen in der Zwangsversteigerung der öffentlichen Last Rechte vor, die vor oder im gleichen Rang mit einer der Umstellungsgrundschulden, denen die öffentliche Last entspricht, zu befriedigen gewesen wären, wenn die Zwangsversteigerung vor dem Inkrafttreten des Lastenausgleichsgesetzes durchgeführt worden wäre (Satz 1), wobei jedoch dieses Vorrecht nicht für Grundpfandrechte gilt, die im Zeitpunkt der Beschlagnahme des Grundstücks dem Eigentümer oder einer Person zustanden, mit der der Eigentümer nach § 11 des Vermögensteuergesetzes für das Kalenderjahr der Beschlagnahme zusammen zu veranlagten war.

Die Revision könnte hiernach somit nur dann Erfolg haben, wenn die Eigentümergrundschuld Abt III Nr 4 in Höhe von 1 913,02 DM durch die von der Landwirtschaftlichen Bezugs- und Absatzgenossenschaft S [REDACTED] eGmbH in S [REDACTED] am 15. Oktober 1951 und damit vor der Beschlagnahme des Grundstücks erwirkte Pfändung und Überweisung die Eigenschaft als Eigentümergrundpfandrecht im Sinne des § 113 Abs 1 Satz 2 LAG verloren hätte und damit nach § 113 Abs 1 Satz 1 LAG vor der Hypothekengewinnabgabe zu befriedigen wäre oder wenn die Vorschrift des § 113 Abs 1 Satz 2 LAG mit dem Landgericht dahin auszulegen wäre, daß ein Eigentümergrundpfandrecht zwar nach der Hypothekengewinnabgabe, jedoch vor den ihm im Rang nachfolgenden

Rechten, auch wenn diese nach § 113 Abs 1 Satz 1 LAG in der Zwangsversteigerung der Hypothekengewinnabgabe vorgehen, zu befriedigen ist.

Das Berufungsgericht hat mit zutreffenden Gründen beides verneint.

a) Das Berufungsgericht geht davon aus, daß die Landwirtschaftliche Bezugs- und Absatzgenossenschaft sich die Eigentümergrundschild nur zur Einziehung und nicht an Zahlungs Statt hat überweisen lassen und die Beklagte deshalb auf Grund der Abtretungserklärung vom 30. April 1954 auch nur in diesem Umfang Rechte an der Eigentümergrundschild erworben hat. Es stützt sich hierbei darauf, daß die Beklagte eine Überweisung an Zahlungs Statt nicht ausdrücklich behauptet habe, im Grundbuch nur die Pfändung der Eigentümergrundschild eingetragen und nicht deren Umschreibung auf die Landwirtschaftliche Bezugs- und Absatzgenossenschaft oder auf die Beklagte erfolgt sei und im Zweifel anzunehmen sei, daß der Gläubiger die Überweisung zur Einziehung als die regelmäßige und mit keinem Risiko verbundene Art der Verwertung gewählt habe (Stein-Jonas-Schönke ZPO 17. Aufl § 835 Anm III 1).

Dies ist rechtlich nicht zu beanstanden und wird auch von der Revision nicht angegriffen.

Wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, nimmt jedoch die Überweisung zur Einziehung im Gegensatz zur Überweisung an Zahlungs Statt die gepfändete Forderung nicht aus dem Vermögen des Schuldners heraus. Sie bewirkt keinen Forderungsübergang, sondern ermächtigt nur den Gläubiger, das Recht des Schuldners im eigenen Namen geltend zu machen,

während der Schuldner auch nach der Überweisung zur Einziehung Inhaber der gepfändeten Forderung bleibt (Baumbach-Lauterbach 24. Aufl § 835 ZPO Anm 2 C und 3; Stein-Jonas-Schönke aaO Anm VI).

Die Beklagte kann, wie dem Berufungsgericht weiterhin zuzustimmen ist, den Erwerb der Eigentümergrundschild auch nicht auf § 1155 BGB stützen, da einer öffentlich beglaubigten Abtretungserklärung im Sinne dieser Vorschrift ein gerichtlicher Überweisungsbeschluß nur dann gleichsteht, wenn es sich um eine Überweisung an Zahlungs Statt handelt (Palandt 16. Aufl § 1155 BGB Anm 3 b; BGB RGRK 10. Aufl § 1155 Anm 4).

Da somit das Recht Abt III 4, das die Beklagte auf Grund der ihr von der Landwirtschaftlichen Bezugs- und Absatzgenossenschaft übertragenen Rechte beansprucht, im Zeitpunkt der Beschlagnahme des Grundstücks noch dessen früherem Eigentümer als Eigentümergrundschild zustand, ist es nicht mit dem Vorrecht des § 113 Abs 1 Satz 1 LAG ausgestattet und darf deshalb erst nach der Hypothekengewinnabgabe aus dem Versteigerungserlös befriedigt werden (Harmening-Weber, Hypothekengewinnabgabe 2. Aufl § 113 LAG Anm 18; Kühne-Wolff, Die Gesetzgebung über den Lastenausgleich, Ausgabe A § 113 LAG Anm 14; Bruhn, Der Deutsche Rechtspfleger 1952, 523 [526]; Bohn-Bruhn, Der Lastenausgleich unter besonderer Berücksichtigung der Hypothekengewinnabgabe 1. Band Bem 230 S 202; BayObLG NJW 1953, 1671).

Entgegen der Auffassung der Revision kann auch der von ihr angeführte Vergleich des von der Beklagten erlangten Pfandrechts an der Eigentümergrundschild mit einer Sicherungsabtretung der Eigentümergrundschild nicht zu einem anderen Ergebnis führen. Der Revision ist zwar zuzugeben, daß beide

Rechtsinstitute im wesentlichen dem gleichen wirtschaftlichen Zweck dienen. Die Sicherungsabtretung gibt jedoch dem Sicherungsnehmer eine stärkere Rechtsposition als sie ein Pfandrecht dem Pfändungsgläubiger verleiht. Sie hat im Gegensatz zu einem Pfandrecht, das, wenn es nicht mit einer Überweisung der gepfändeten Forderung an Zahlungs Statt, sondern nur mit einer solchen zur Einziehung verbunden ist, den Pfändungsgläubiger nur zur Einziehung der dem Schuldner verbleibenden Forderung berechtigt, eine Vollübertragung der Forderung des Sicherungsgebers an den Sicherungsnehmer zur Folge. Hätte die Landwirtschaftliche Bezugs- und Absatzgenossenschaft daher die Eigentümergrundsuld nicht pfänden und sich zur Einziehung überweisen, sondern sich sicherungshalber abtreten lassen, so könnte sich die Beklagte als Rechtsnachfolgerin der Landwirtschaftlichen Bezugs- und Absatzgenossenschaft darauf berufen, daß die Eigentümergrundsuld mit der Abtretung ein mit dem Befriedigungsvorrecht des § 113 Abs 1 Satz 1 LAG ausgestattetes Fremdrecht geworden ist (Harmening-Weber aaO; Kühne-Wolff aaO). Im Konkursverfahren räumt die Rechtsprechung allerdings dem Sicherungsnehmer ebenso wie dem Pfandgläubiger nicht ein Aussonderungs-, sondern nur ein Absonderungsrecht ein (Mentzel-Kuhn, Kommentar zur Konkursordnung 6. Aufl § 48 Anm 6, 7 und 18). Es geht jedoch nicht an, diese aus den Besonderheiten des Konkursverfahrens sich ergebende Gleichbehandlung des Sicherungsnehmers und des Pfandgläubigers ohne weiteres (entsprechend dem Vortrag der Revisionsklägerin in der Verhandlung) auf andere Rechtsgebiete zu übertragen. Im übrigen würde im Falle des § 113 Abs 1 Satz 2 LAG eine Gleichbehandlung von Sicherungsnehmer und Pfandgläubiger auch nur zur Folge haben, daß ein Eigentümergrundpfandrecht diese Eigenschaft weder durch eine Pfändung noch

durch eine Sicherungsabtretung verlieren und die Gleichbehandlung sich deshalb auch nicht zu Gunsten des Beklagten auswirken würde. Die Revision kann sich zu ihren Gunsten auch nicht auf die das Steuerrecht beherrschende wirtschaftliche Betrachtungsweise (§§ 1 Abs 2, 6 Abs 2 StAnpG) berufen, da diese ebenfalls nur eine Gleichbehandlung von Sicherungsnehmer und Pfandgläubiger dahin zur Folge hätte, daß ein Eigentümergrundpfandrecht im Sinne des § 113 Abs 1 Satz 2 LAG diese Eigenschaft auch durch eine Sicherungsabtretung nicht verlieren würde. Es braucht deshalb die Frage nicht mehr entschieden werden, ob sich eine Anwendung steuerrechtlicher Grundsätze hier nicht deshalb verbietet, weil § 113 Abs 1 LAG lediglich eine, nach § 113 Abs 1 Satz 3 LAG im Streitfall zudem von den ordentlichen Gerichten zu entscheidende ihrer Natur nach streng juristisch zu behandelnde Rangfolge in der Zwangsversteigerung festlegt.

Im übrigen hat die durch die Landwirtschaftliche Bezugs- und Absatzgenossenschaft erwirkte Pfändung diese auch nur in Höhe von 1 808,10 DM erfaßt (7 K 9/52 AG Hamburg-Wandsbek Bd 2 Bl 87). Den Restbetrag der Eigentümergrundschuld in Höhe von 104,92 DM hat die Beklagte selbst erst am 15. April 1954 und damit nach der Beschlagnahme des Grundstücks pfänden und sich zur Einziehung überweisen lassen.

b) Die Vorschrift des § 113 Abs 1 Satz 2 LAG wird im Schrifttum verschieden ausgelegt. Es wird einmal die Auffassung vertreten, daß die auf Grund des § 113 Abs 1 Satz 2 LAG entstehenden Rangverhältnisse relativer Natur seien und deshalb die Eigentümergrundpfandrechte zwar nach der öffentlichen Last zu befriedigen seien, jedoch vor den ihnen im Rang nachfolgenden Rechten, und zwar ohne Rücksicht auf

das diesen nach § 113 Abs 1 Satz 1 LAG etwa eingeräumte Vorrecht (G. und D. Reinicke NJW 1953, 43 [45]; Heseler, Die Hypothekengewinnabgabe Bem B 11 S 134). Nach der anderen Auffassung wird dies verneint. Sie entnimmt aus § 113 Abs 1 LAG die Festlegung einer absoluten Befriedigungsfolge und räumt deshalb den in § 113 Abs 1 Satz 1 LAG erwähnten Rechten ein Befriedigungsvorrecht nicht nur vor der öffentlichen Last, sondern auch vor allen dieser nachfolgenden Rechten und damit auch vor den Eigentümergrundpfandrechten ein, und zwar ohne Rücksicht auf den zwischen diesen und den nach § 113 Abs 1 Satz 1 LAG bevorzugten Rechten bisher bestehenden Rang (Harmening-Weber aaO Anm 13; Schulz=Brachmann-Meilicke-Georgi, Lastenausgleichsgesetz § 113 Anm 5 und 9; Kühne-Wolff aaO Anm 4; Ehring, Lastenausgleichsgesetz, Textausgabe, Deutscher Bundes-Verlag Bonn S 49 [54]; Nehlert JR 1953; 44; Raabe, Die Information 1952, 339 [345]; Thieme, Grundbuchordnung, 4. Aufl Anhang zu § 28 I. Teil C II D 1 S 114).

Das Berufungsgericht ist entgegen dem Landgericht der letzteren Auffassung gefolgt. Es führt hierzu aus:

Bei der Auslegung des § 113 Abs 1 LAG sei von dem Grundgedanken der Neuregelung der Hypothekengewinnabgabe im Lastenausgleichsgesetz auszugehen. Nach dem Hypothekensicherungsgesetz sei die öffentliche Last jeweils mit dem Rang des ihr entsprechenden Grundpfandrechts entstanden. Dies habe bei mehreren Grundpfandrechten zu einem Zerreißen der öffentlichen Last geführt ("Zebra-System"). Um dies zu vermeiden, sei durch die Bestimmungen der §§ 112, 113 LAG der öffentlichen Last grundsätzlich der Rang eingeräumt worden, den bisher die rangletzte der Umstellungsgrundschulden, denen die

öffentliche Last entspreche, gehabt habe. Die Hinnahme der hierdurch für die öffentliche Last entstehenden Rangverschlechterung solle der Erleichterung des Grundstücksverkehrs und der Vereinfachung der Abwicklung dienen (Bohn-Bruhn aaO 2. Bd S 207 Abschnitt V; Schulze=Brachmann-Meilicke-Georgi aaO Anm 2; Ehring MDR 1952, 580). Wenn man mit den Anhängern der relativen Theorie das Ruhen des Befriedigungsanspruchs bei Eigentümergrundpfandrechten als einen Rangstellentausch mit der öffentlichen Last ansehen wolle, so würde dies der Einheitlichkeit der öffentlichen Last und deren sorgfältig gehütetem einheitlichem Rang mit der Vermeidung einer Einschlebung zwischen die privaten Rechte widersprechen (Bohn-Bruhn aaO 1. Bd Bem 230 S 202/203). Man werde daher das Ruhen des Befriedigungsanspruchs nicht als einen solchen Rangstellentausch ansehen können. Nach dem Lastenausgleichsgesetz sei vielmehr davon auszugehen, daß es keiner relativen Rangverhältnisse zwischen der öffentlichen Last und den Grundpfandrechten gebe (Nehlert JR 1953, 44) und die von den Anhängern der relativen Theorie aufgeworfene Frage, ob die Entstehung der Hypothekengewinnabgabe zu einer Rangverschlechterung bestehender Eigentümergrundpfandrechte gegenüber Rechten dritter Gläubiger führen dürfe, vom Lastenausgleichsgesetz dadurch bejaht werde, daß § 113 Abs 1 LAG eine absolute Befriedigungsfolge vorschreibe. Eigentümergrundpfandrechte erlitten daher eine Rangverschlechterung nicht nur dadurch, daß sie der öffentlichen Last nachgingen, sondern auch dadurch, daß ihnen ein ihnen früher nachgehendes, jetzt vor die öffentliche Last rückendes Recht vorgehe (Harmening-Weber aaO Anm 13; Schulze=Brachmann-Meilicke-Georgi aaO Anm 5; Kühne-Wolff aaO Anm 4).

Der Grundgedanke des § 113 Abs 1 Satz 2 LAG liege darin, daß der Eigentümer nicht zu Lasten der öffentlichen Last befriedigt werden dürfe. Ohne diese Vorschrift könnten dem Eigentümer des Grundstücks bei der Verteilung des Erlöses in der Zwangsversteigerung zum Nachteil des Lastenausgleichsfonds Beträge zufließen. Dieses Ergebnis habe der Gesetzgeber als unbillig angesehen und deshalb bestimmt, daß das Befriedigungsvorrecht nicht für Eigentümergrundpfandrechte gelte (Schulze=Brachmann-Meilicke-Georgi aaO Anm 7 und 8).

Daß der Gesetzgeber damit gerechnet habe, daß nach der Bestimmung des § 113 Abs 1 Satz 2 LAG Eigentümergrundpfandrechte anderen Rechten, die ihnen früher nachgingen, den Vorrang lassen müßten, ergebe sich auch aus der Bestimmung des § 116 Abs 4 LAG. Nach dieser Vorschrift werde das Vorrecht für Aufbaukredite geregelt und bestimmt, daß ein dem Grundpfandrecht für die Aufbaukredite vorgehendes Recht, das nicht zu den unter § 113 Abs 1 Satz 1 LAG fallenden Rechten gehöre, das Vorrecht in demselben Umfang wie das Grundpfandrecht für die Aufbaukredite genieße. Eine solche ausdrückliche Anordnung des Gesetzgebers wäre nicht erforderlich gewesen, wenn die der öffentlichen Last nachgehenden, aber vor dem Grundpfandrecht für die Aufbaukredite bestellenden Rechte durch die Anordnung eines Befriedigungsvorrangs der Grundpfandrechte für die Aufbaukredite vor der öffentlichen Last nicht berührt werden würden (Schulze=Brachmann-Meilicke-Georgi aaO Anm 5). G. und D. Reinicke als Hauptvertreter der relativen Theorie meinten zwar, daß der Gesetzgeber die Bestimmung des § 116 Abs 4 LAG möglicherweise nur auf Grund einer irrigen Auslegung des § 113 Abs 1 LAG geschaffen habe (G. und D. Reinicke NJW 1953, 43 [45]). Es könne aber nicht angenommen werden, daß dies die Erklärung für die Schaffung des § 116 Abs 4 LAG sein könne.

Diese Ausführungen des Berufungsgerichts enthalten keinen Rechtsirrtum. Ihnen ist vor allem aus dem vom Berufungsgericht hervorgehobenen Grundgedanken des § 113 Abs 1 Satz 2 LAG zuzustimmen.

Da somit die Vorschrift des § 880 Abs 5 BGB nicht anwendbar ist, ist die von der Revision erhobene Rüge der Verletzung dieser Vorschrift gegenstandslos.

Im übrigen könnte dem von der Revision angeführten Beispiel der Zuteilung eines zu verteilenden Versteigerungserlöses in Höhe von 5 500 DM auch bei Anwendung des § 880 Abs 5 BGB nicht gefolgt werden. Die Revision kommt zunächst zu der von ihr errechneten verschiedenen Verteilung der 5 500 DM lediglich dadurch, daß sie einmal das Recht Abt III Nr 4 als Fremdrecht und zum andern als Eigentümergrundschild einsetzt. Das Problem, ob die sog. absolute oder die sog. relative Theorie anzuwenden ist, taucht aber überhaupt erst auf, wenn das Recht Abt III Nr 4 trotz der Pfändung und Überweisung zur Einziehung Eigentümergrundschild geblieben ist. In diesem Falle wäre aber bei einem Versteigerungserlös von 5 500 DM der durch die Nichtberücksichtigung der Eigentümergrundschild eingetretene Vorteil auch bei Anwendung der sog. relativen Theorie weder der Beklagten noch - entgegen der Meinung der Revision - den der Eigentümergrundschild nachfolgenden Rechten, sondern der Klägerin zugefallen. Da bei Anwendung der sog. relativen Theorie die Eigentümergrundschild sich die ihr vorgehenden Rechte im Betrag von 2 262,91 DM sowie die fällige Hypothekengewinnabgabe in Höhe von 4 828,90 DM und die der Eigentümergrundschild nachfolgenden Rechte sich ebenfalls den Betrag von 2 262,91 DM sowie die Eigentümergrundschild mit 1 913,02 DM vorgehen lassen müßten

(vgl das von Heseler aaO S 133, 134 gebrachte Beispiel), würden von den 5 500 DM entfallen:

a) auf die dem Recht Abt III Nr 4 vorgehenden Rechte	2 262,91 DM
b) auf die Klägerin	1 913,02 "
c) auf das Recht Abt III Nr 5	1 324,07 "
	5 500,-- DM

Es bedarf allerdings noch eines Eingehens auf die im Schrifttum vertretene Auffassung, die Bestimmung des § 113 Abs 1 LAG stelle einen Akt der Enteignung dar, wenn man sie dahin auslege, daß Eigentümergrundpfandrechte nicht nur hinter der öffentlichen Last, sondern auch hinter den ihnen bisher im Rang nachgehenden, jedoch nach § 113 Abs 1 Satz 1 LAG bevorrechtigten Rechten zu befriedigen seien (Schulze=Brachmann-Meilicke-Georgi aaO Anm 11; G. und D. Reinicke NJW 1953, 43 [45], wobei letztere darauf hinweisen, daß die Vorschriften des Art 14 GrundG nicht beachtet worden seien).

Dieser Auffassung steht jedoch entgegen, daß die in § 113 Abs 1 LAG festgelegte absolute Befriedigungsfolge nur den Grundstückseigentümer und die mit ihm nach § 11 des Vermögensteuergesetzes für das Kalenderjahr der Beschlagnahme zusammen zu veranlagenden Personen benachteiligen kann und diese eine Vermögenseinbuße nicht durch die Begünstigung Dritter, sondern nur wegen des Vorgehens der öffentlichen Last erleiden können. Insoweit kann aber von einer Enteignung nicht gesprochen werden, da die Bestimmung des § 113 Abs 1 Satz 2 LAG dem Grundstückseigentümer und den weiteren oben angeführten Personen im Interesse einer klaren Regelung des Lastenausgleichs lediglich ein Vorrecht für ein dingli-

ches Recht am Grundstück versagt (Harmening-Weber aaO Anm 13 Fußnote 3).

c) Das Berufungsgericht hat mit der Begründung, der Teilungsplan vom 18. Mai 1952 sei mit Ausnahme des streitigen Betrags von 1 913,02 LM vollständig ausgeführt, nicht einen neuen Teilungsplan, wie von der Klägerin beantragt war, aufgestellt, sondern den streitigen Betrag gemäß § 115 Abs 1 ZVG, § 880 Satz 1 ZPO von Amts wegen sofort der Klägerin zugeteilt.

Dies ist rechtlich nicht zu beanstanden (Baumbach-Lauterbach 24. Aufl § 880 ZPO Anm 1; Stein-Jonas-Schönke ZPO 17. Aufl § 880 Anm 1; Steiner-Riedel, Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung 7. Aufl § 115 ZVG Anm 7 e) und wird auch von der Revision nicht angegriffen.

Die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung der 200,33 LM entspricht der Bestimmung des § 717 Abs 2 ZPO.

Da somit die Revision der Beklagten in vollem Umfang unbegründet ist, war sie mit der Kostenfolge des § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Tasche

Dr. Augustin

Bundesrichter
Dr. Oechßler ist durch
Urlaub verhindert zu
unterschreiben.

Rothe

Dr. Freitag

Dr. Tasche