
Datum: 17.07.1998
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 19. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 19 U 251/97
ECLI: ECLI:DE:OLGK:1998:0717.19U251.97.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 2 O 627/96
Schlagworte: Löschungsanspruch nachrangiger Gläubiger Grundschuld
Grundpfandrecht
Normen: BGB § 1179a; ZVG § 91
Leitsätze:
Der Löschungsanspruch des nachrangigen Gläubigers nach § 1179a Abs. 1 S. 3 BGB besteht auch dann, wenn der vorrangige Grundpfandgläubiger im Zwangsversteigerungsverfahren erst nach dem Zuschlag auf seine Rechte verzichtet; der bisherige Eigentümer muß sich nach § 91 Abs. 4 ZVG so behandeln lassen, als wäre der Verzicht schon vor dem Zuschlag erfolgt.
Rechtskraft: rechtskräftig

Tenor:
Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts Köln vom 12. Juni 1997 - 2 O 627/96 - wird auf ihre Kosten zurückgewiesen, jedoch wird Absatz 1 des Tenors des landgerichtlichen Urteils wie folgt ergänzt und neu gefaßt: Der Widerspruch der Klägerin gegen den Teilungsplan des Amtsgerichts Bergisch Gladbach vom 25.11.1996 im Verteilungsverfahren - 34 K 9/95 - wird für begründet erklärt; der Teilungsplan wird dahingehend geändert, daß der Klägerin die Zuteilung E II, 6 in Höhe von 196.093,94 DM auf den Anspruch C II, 8 zusteht. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der Beklagten wird nachgelassen, die Vollstreckung gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 240.000,-- DM abzuwenden, wenn nicht zuvor der Gegner in gleicher Höhe Sicherheit leistet. Die Sicherheiten können auch durch Bürgschaften einer deutschen Großbank, einer

Tatbestand	1
Die Parteien streiten darum, wer von ihnen den Restbetrag in Höhe von 196.093,94 DM aus einem Versteigerungserlös beanspruchen kann. Die Beklagte war Miteigentümerin an einem in P. gelegenen Grundbesitz. Auf den Grundstücken lasteten mehrere, in der Abteilung III unter den laufenden Nummern 1 bis 5 eingetragene, Grundschulden. Zugunsten der Kreissparkasse K. war unter der laufenden Nummer 3a eine Grundschuld in Höhe von 285.000,-- DM und unter der Nr. 4 eine Grundschuld von 120.000,-- DM eingetragen; unter Nr. 5 war zugunsten der Klägerin eine Grundschuld von 342.000,-- DM eingetragen. Der Grundbesitz wurde beim Amtsgericht Bergisch Gladbach versteigert (34 K 9/95); es wurde ein Versteigerungserlös von 990.000,-- DM erzielt, der Zuschlag wurde am 10.10.1996 der Klägerin erteilt. Im nachfolgenden Verteilungsverfahren wurden die Grundschuldgläubiger der laufenden Nummern 1 und 2 vollständig befriedigt. Die Kreissparkasse meldete lediglich, entsprechend der Restvalutierung, einen Kapitalbetrag von 35.000,-- DM nebst Kosten von 8.974,50 DM an und wurde ebenfalls vollständig befriedigt. Mit Schreiben vom 22.11.1996 verzichtete sie auf weitergehende Zahlungen. Die Klägerin hatte Forderungen in Höhe von 544.207,50 DM angemeldet. Nach der Befriedigung der vorrangigen Grundschuldgläubiger verblieb aus dem Versteigerungserlös ein Restbetrag von 196.093,94 DM, der der Beklagten zugeteilt werden sollte. Hiergegen hat die Klägerin Widerspruch eingelegt. Sie hat die Auffassung vertreten, daß ihr wegen der durch den Verzicht der Kreissparkasse K. entstandenen Grundschulden ein Löschungsanspruch zustehe, der sich auf den Erlös als Surrogat erstrecke.	2
Die Klägerin hat beantragt,	3
den Widerspruch der Klägerin gegen den Teilungsplan des Amtsgerichts Bergisch Gladbach vom 25.11.1996 im Verteilungsverfahren - 34 K 9/95 - für begründet zu erklären;	4
den Teilungsplan dahingehend zu ändern, daß der Klägerin die Zuteilung E II, 6 in Höhe von 196.093,94 DM auf den Anspruch C II, 8 zusteht.	5
Die Beklagte hat beantragt,	6
die Klage abzuweisen.	7
Sie hat die Ansicht vertreten, ein Löschungsanspruch der Klägerin bestehe deshalb nicht, weil der Verzicht erst nach Erteilung des Zuschlags erfolgt sei.	8
Wegen der weiteren Einzelheiten des erstinstanzlichen Sach- und Streitstandes wird auf den Tatbestand des angefochtenen Urteils Bezug genommen.	9
Das Landgericht hat den Widerspruch für begründet erklärt. Wegen der Begründung wird auch insoweit auf den Inhalt der angefochtenen Entscheidung verwiesen.	10
Mit der form- und fristgerecht eingelegten und auch rechtzeitig begründeten Berufung macht die Beklagte geltend:	11
Zum Zeitpunkt des Zuschlags hätten zwei Fremdgrundschulden zugunsten der Kreissparkasse Köln bestanden; daß die Beklagte die ihnen zugrunde liegenden	12

Forderungen damals bereits weitgehend beglichen gehabt habe, sei ohne Bedeutung, da die Grundschuld nicht akzessorisch sei. Mit dem Zuschlag habe die Kreissparkasse im Wege der Surrogation einen Anspruch auf einen entsprechenden Teil des Versteigerungserlöses erlangt. Der nach dem Verzicht verbleibende Restbetrages stehe dagegen ihr, der Beklagten, zu, da kein Lösungsanspruch nach § 1179 a BGB bestanden habe. Dieser setze nämlich voraus, daß die zu löschende Eigentümergrundschuld aufgrund der Vereinigung der Grundschuld mit dem Eigentum in einer Person bestehe. Als die Kreissparkasse verzichtet habe, sei aber die Grundschuld bereits durch den Zuschlag erloschen gewesen. Ein nach Zuschlag im Zwangsversteigerungsverfahren erklärter Verzicht des Gläubigers komme nicht den im Rang nachstehenden Berechtigten, sondern allein dem früheren Eigentümer zugute.	
Die Beklagte beantragt,	13
unter Abänderung des angefochtenen Urteils die Klage abzuweisen;	14
ihr zu gestatten, Sicherheiten auch durch Bürgschaften einer deutschen Großbank oder einer öffentlichen Sparkasse erbringen zu können.	15
Die Klägerin beantragt,	16
die gegnerische Berufung zurückzuweisen;	17
ihr zu gestatten, Sicherheiten auch durch Bürgschaften einer deutschen Großbank, einer Genossenschaftsbank oder einer öffentlichen Sparkasse erbringen zu können.	18
Sie verteidigt die angefochtene Entscheidung und ist der Ansicht, der Zuschlag stehe dem Lösungsanspruch aus § 1179a Abs. 1 S. 3 BGB nicht entgegen.	19
Wegen der Einzelheiten des Berufungsvorbringens wird auf die Schriftsätze der Parteien nebst den überreichten Unterlagen Bezug genommen.	20
E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e	21
Die zulässige Berufung der Beklagten hat keinen Erfolg.	22
Die nach §§ 115 Abs. 1 ZVG, 878 Abs. 1 ZPO zulässige Widerspruchsklage ist begründet, weil der Klägerin ein besseres Recht an dem nach Ziffer E II 6 des Teilungsplans zu verteilenden Reinerlös von 196.093,94 DM zusteht, wie das Landgericht mit im Ergebnis zutreffenden Erwägungen ausgeführt hat. Das ergibt sich aus §1179a BGB i.V.m. § 91 Abs. 4 ZVG. Nach § 1179 a Abs. 1 S. 1 BGB kann der Gläubiger einer Hypothek von dem Eigentümer verlangen, daß dieser eine vorrangige oder gleichrangige Hypothek löschen läßt, wenn sie im Zeitpunkt der Eintragung der Hypothek des Gläubigers mit dem Eigentum in einer Person vereinigt ist oder eine solche Vereinigung später eintritt. Nach S. 3 dieser Vorschrift ist der Lösungsanspruch in gleicher Weise gesichert, als wenn zu seiner Sicherung gleichzeitig mit der begünstigten Hypothek eine Vormerkung in das Grundbuch eingetragen worden wäre. Nach § 91 Abs. 1 ZVG erlöschen unter der nach § 90 Abs. 1 ZVG bestimmten Voraussetzung die Rechte, welche nicht nach den Versteigerungsbedingungen bestehen bleiben sollen, nach § 91 Abs. 4 hat aber das Erlöschen eines Rechts, dessen Inhaber zur Zeit des Erlöschens nach § 1179a des Bürgerlichen Gesetzbuchs die Löschung einer bestehenbleibenden Hypothek, Grundschuld oder Rentenschuld verlangen kann, nicht das Erlöschen dieses Anspruchs zur Folge. Daraus folgt, daß zunächst gem. §§ 1168, 1192 BGB zugunsten der Beklagten eine Grundschuld entstanden wäre, hätte die Kreissparkasse K. vor dem Zuschlag auf ihre Rechte verzichtet, hinsichtlich deren die Klägerin Löschung	23

nach § 1179 a BGB hätte verlangen können. Dieser Anspruch wäre mit dem Erlöschen des Grundpfandrechts (§ 91 Abs. 1 ZVG) nicht untergegangen (Abs. 4); er geht jetzt allerdings nicht mehr auf Zustimmung, sondern dahin, daß der bisherige Eigentümerin, die Beklagte, den auf die Eigentümergrundschuld entfallenden Betrag dem Aufhebungsberechtigten insoweit überläßt, als er diesem zustehen würde, wenn die Grundschuld schon vor dem Zuschlag gelöscht worden wäre (BGH NJW 1987, 2078).

Nichts anderes hat aber für den hier zu entscheidenden Fall zu gelten, daß der Grundpfandgläubiger erst *nach* dem Zuschlag auf seine Rechte aus dem Versteigerungserlös verzichtet, weil er insoweit bereits vor dem Zuschlag befriedigt war, die Grundpfandrechte also nicht mehr in voller Höhe valutierte. Denn die Sicherungswirkung nach § 1179 a Abs. 1 S. 3 BGB beginnt schon ab Eintragung des begünstigten Rechts (vgl. Palandt-Bassenge, BGB, 56. Aufl., § 1179 a Rn 8), sie erstreckte sich auf die ihm vorgehenden, nur noch zum geringen Teil valutierte Grundschulden. Deshalb ist der Wortlaut des § 91 Abs. 4 ZVG nach seinem Sinn dahingehend zu verstehen, daß zur Zeit des Erlöschens des Rechts die der Eintragung einer Vormerkung gleichstehende Sicherungswirkung des § 1179 a Abs. 1 S. 3 BGB bestanden haben muß. Der bisherige Eigentümer muß sich deshalb so behandeln lassen, als wäre der Verzicht schon vor dem Zuschlag erfolgt. Ansonsten hätte es der vorrangige Gläubiger in der Hand zu bestimmen, je nachdem, wann er den Verzicht erklärt (und möglicherweise in Zusammenwirken mit dem bisherigen Eigentümer), ob der nachrangige Gläubiger oder aber der frühere Eigentümer den übrig bleibenden Versteigerungserlös beanspruchen kann, was die Sicherungswirkung des § 1179 a Abs. 1 S. 3 BGB unterlaufen würde.

Die Urteilsformel des Landgerichts entspricht nicht der nach § 880 S. 1 ZPO geforderten, wonach zugleich zu bestimmen ist, an welchen Gläubiger und in welchen Beträgen der streitige Teil der Masse auszuzahlen ist. Die Klägerin hatte dies zutreffend beantragt, wie sich aus dem Sitzungsprotokoll (Bl. 28 d.A.) ergibt, ohne daß das Landgericht dem Rechnung getragen hätte. Deshalb war der Tenor des landgerichtlichen Urteils antragsgemäß zu ergänzen.

Die Kosten der hiernach erfolglosen Berufung hat nach § 97 Abs. 1 ZPO die Beklagte zu tragen. Vorläufig vollstreckbar ist das Urteil nach §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

Berufungsstreitwert und Beschwer für die Beklagte: 196.093,94 DM