

69. 1. Ist die Pfändung der Forderung aus einer Grundschuld nach Vorschrift des §. 730, oder nach Vorschrift des §. 732 C.P.D. (durch Besitznahme des Grundschuldbriefes) zu bewirken?

2. Ist es im Geltungsbereiche des Allgemeinen Landrechtes zur Begründung des Pfändungspfandrechtes an einer verbrieften Forderung, namentlich einer Hypotheken- oder Grundschuldforderung notwendig, daß die Schuldkunde dem Pfändungsgläubiger ausgehändigt wird; wird insbesondere die Entstehung des Pfandrechtes dadurch verhindert, daß die Schuldkunde im Besitze eines Dritten sich befindet?

C.P.D. §§. 730. 732.

Preuß. Ausführungsgesetz zur C.P.D. §. 16 Absf. 4.

A.L.R. I. 20 §. 281.

3. Rechtswirkung des Pfändungspfandrechtes an Hypotheken- und Grundschuldforderungen Dritten gegenüber.

V. Civilsenat. Urf. v. 22. Februar 1888 i. S. B. (Bekl. u. Widerkl.) w. Sch. (Kl. u. Widerbekl.) Rep. V. 306/87.

I. Landgericht Naumburg.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Durch Urteil erster Instanz ist auf die Klage dahin erkannt worden, daß der Beklagten aus dem Überweisungsbeschlusse vom 24. Dezember 1885 und dem Umschreibungsvermerke vom 12. Januar 1886 ein Recht auf die Grundschuld von 12 000 *M*, eingetragen auf dem Feldgrundstücke des Rentier Sch. in N., beziehentlich ein Recht auf die für diese Grundschuld bei dem Vorschußvereine in N. deponierten 12 000 *M* zum Nachtheile des für den Kläger durch die Arrestpfändung derselben Post erworbenen Rechtes nicht zusteht.

Mit ihrer Widerklage ist die Beklagte und Widerklägerin abgewiesen worden.

Der Antrag der Widerklage ging dahin:

zu erkennen, daß dem Kläger aus dem Arrestbeschlusse vom 30. September und aus der Pfändung vom 7. Oktober 1885 ein Recht auf die — oben bezeichnete — Grundschuld und die für diese hinterlegten 12 000 *M* nicht zusteht.

Die Berufung der Beklagten wurde zurückgewiesen. Desgleichen ist die von derselben eingelegte Revision zurückgewiesen worden aus folgenden

#### Gründen:

„Kläger macht mit der vorliegenden Klage das durch Arrestpfändung erlangte Pfandrecht an einer Grundschuld geltend gegenüber der Beklagten, welche, schon vor der Pfändung im Besitze des Grundschuldbriefes, nach diesem Zeitpunkte durch gerichtliche Überweisung das Eigentum der demnächst auf ihren Namen umgeschriebenen Grundschuld erlangt hat. Infolge der Eidesweigerung der Beklagten steht fest, daß dieselbe zur Zeit ihres Erwerbes Kenntnis von der für den Kläger vorher erfolgten Pfändung hatte.

Es fragt sich nun, ob durch die gedachte Pfändung ein Pfandrecht an der in Rede stehenden Grundschuld für den Kläger rechtswirksam begründet, und ob Beklagte als dritte Erwerblerin und gegenwärtig Eigentümerin der Grundschuld dasselbe anzuerkennen genötigt ist. Nicht in Frage steht für den vorliegenden Prozeß, welches Recht etwa der Beklagten schon zur Zeit der Pfändung der Grundschuld an dem Grundschuldbriefe zustand.

Mit Recht hat der Berufungsrichter in Übereinstimmung mit dem ersten Richter angenommen, daß durch die Arrestpfändung der fraglichen Grundschuld ein Pfandrecht an derselben für den Kläger rechtsgültig begründet worden ist. Es kommen für diese Frage zwei Momente in Betracht: 1. die Form der Pfändung, 2. der Umstand, daß zur Zeit derselben der Grundschuldbrief sich in der Gewahrsam einer dritten Person, nämlich der Beklagten, befand und dem Kläger als dem pfändenden Gläubiger nicht eingehändigt worden ist.

Was die Form der Pfändung betrifft, die Frage nämlich, ob die letztere nach Vorschrift des §. 730 oder des §. 732 C.P.D. zu bewirken war, so hat der Berufungsrichter mit Recht ersteres angenommen. §. 732, welcher die Pfändung von Forderungen aus Wechseln und anderen Papieren, welche durch Indossament übertragen werden können, an die Besitznahme dieser Papiere durch den Gerichtsvollzieher knüpft, findet auf Grundschuldforderungen keine Anwendung. Ein Grundschuldbrief kann in Ansehung der Übertragbarkeit einem Wechsel nicht gleichgestellt werden. Die Abtretung ohne Nennung des Erwerbers (Blankoabtretung), welche §. 55 des Eigentumserwerbsgesetzes bei Grundschulden

gestattet, ist kein Indossament. Es muß der Übertragungswille in der Abtretungserklärung ausgedrückt, oder sonst nachgewiesen oder doch aus den Umständen zu entnehmen sein.

Vgl. Urteil des Reichsgerichtes bei Gruchot, Bd. 27 S. 103; Turnau, 3. Aufl. S. 430 Note 3.

Der klare Wortlaut des §. 732 C.P.D. und sein formaler Charakter gestattet keine analoge Anwendung.

Vgl. Förster=Ecceius, Bd. 3 S. 510.

Es muß aber auch dem Berufungsrichter darin beigetreten werden, daß die Entstehung des Pfändungspfandrechtes an einer verbrieften Forderung, auch wenn diese im Grundbuche eingetragen ist, nicht durch Aushändigung der darüber vorhandenen Urkunde gemäß §. 281 A.L.R. I. 20 bedingt ist, und daß im vorliegenden Falle die Wirksamkeit dieses Pfandrechtes der Beklagten als dritten Erwerblerin der Grundschulb gegenüber durch ihre Kenntnis von der vorher erfolgten Pfändung vermittelt wird.

Nach §. 730 C.P.D. erfolgt die Pfändung einer Geldforderung durch das Verbot an den Drittschuldner, an den Schuldner (d. h. seinen Gläubiger) zu zahlen und das Gebot an den Schuldner, sich jeder Verfügung über die gepfändete Forderung zu enthalten. Mit der Zustellung an den Drittschuldner ist die Pfändung als bewirkt anzusehen (Abs. 3 a. a. D.). Durch die Pfändung aber erwirbt der Gläubiger ein Pfandrecht an dem gepfändeten Gegenstande (§. 709 Abs. 1 a. a. D.). Die Civilprozeßordnung hat in Ansehung der Zwangsvollstreckung durch Pfändung neues materielles Recht geschaffen, sie hat für die Entstehung des Pfandrechtes eine neue Begründungsart eingeführt. Die Bedingungen für die Entstehung des solchergestalt neu eingeführten Pfändungspfandrechtes können daher nur aus der Civilprozeßordnung entnommen werden, insoweit diese nicht eine Bezugnahme des Landesrechtes enthält. Die Civilprozeßordnung hat für die Entstehung des Pfändungspfandrechtes in Geldforderungen keine anderen Bedingungen aufgestellt, als die oben angegebene in dem §. 730 und in der hier (wie oben ausgeführt) nicht anwendbaren Spezialbestimmung des §. 732. Außer den Fällen des letztgedachten Paragraphen ist die Abnahme der über eine Geldforderung bestehenden Urkunde nicht vorgeschrieben, also nicht zu einem Erfordernisse der Pfändung und des durch diese begründeten Pfandrechtes gemacht. Es ergibt sich dies auch aus §. 737

a. a. D., welcher dem Gläubiger, der sich die gepfändete Forderung gemäß §. 730 zur Einziehung oder an Zahlungsstatt hat überweisen lassen — von der bereits vollzogenen Pfändung unabhängig — die Befugnis erteilt, die Herausgabe der über die Forderung vorhandenen Urkunden von dem Schuldner zu verlangen und zu erzwingen.

Findet hiernach der §. 281 A. O. R. I. 20 auf das durch die Zivilprozeßordnung eingeführte Pfändungspfandrecht jedenfalls generell keine Anwendung, so fragt es sich, ob demselben durch die im §. 731 C. P. O. enthaltene Bezugnahme der Landesgesetze die Anwendbarkeit für die Fälle gewahrt ist, wo eine Grundschuld oder Hypothekensforderung Gegenstand einer Pfändung ist.

Das ist zu verneinen. §. 731 lautet:

Inwieweit die Pfändung einer Forderung in das Hypothekenbuch einzutragen und wie eine solche Eintragung zu erwirken ist, bestimmt sich nach den Landesgesetzen.

Es ist also nur in Ansehung der Eintragung in das Grundbuch auf die Landesgesetze verwiesen. Die Eintragung in das Grundbuch ist aber zur Gültigkeit und Wirksamkeit des Pfandrechtes an einer Hypothek überhaupt nicht erforderlich (§. 54 des Eigentumserwerbsgesetzes). Die Bezugnahme der Landesgesetze im §. 731 C. P. O. betrifft also nicht die Begründung und Gültigkeit des Pfändungspfandrechtes an Hypotheken- und Grundschuldforderungen. Umgekehrt hat der §. 281 A. O. R. I. 20, um dessen Anwendbarkeit es sich hier handelt, es lediglich mit der Begründung des Pfandrechtes an Forderungen zu thun, indem er ein Erfordernis für die Entstehung des Pfandrechtes aufstellt, keineswegs aber mit der Kundbarmachung eines gültig entstandenen Pfandrechtes an einer Hypothekensforderung durch Eintragung im Grundbuche. Der §. 281 kann also nicht unter die Landesgesetze begriffen werden, welche im §. 731 in Bezug genommen sind. Die Erfordernisse für die Entstehung und Gültigkeit des Pfändungspfandrechtes auch an im Grundbuche eingetragenen Forderungen sind vielmehr lediglich aus der Zivilprozeßordnung zu entnehmen. Danach aber wird das Pfandrecht auch an einer im Grundbuche eingetragenen Forderung lediglich durch eine nach Vorschrift des §. 730 a. a. D. vollzogene Pfändung begründet.

Vgl. Turnau, Bd. 1 S. 455.

Auch aus §. 16 des preussischen Ausführungsgesetzes zur C. P. O. läßt

sich ein Anhalt für die Anwendbarkeit des §. 281 A.L.R. I. 20 nicht gewinnen.

Es kommt hier nur der vierte Absatz desselben in Betracht. Derselbe lautet:

Die Vorschriften des bürgerlichen Rechtes über die Voraussetzungen, unter welchen die Rechte an einer in einem Grund- oder Hypothekenbuche eingetragenen Forderung Rechtswirkung gegen Dritte erlangen, bleiben unberührt.

Hier werden also lediglich solche Vorschriften des bürgerlichen Rechtes in Bezug genommen und aufrechterhalten, welche die Rechtswirkung an einer eingetragenen Forderung bereits erworbener Rechte Dritten gegenüber betreffen, nicht aber solche, welche die Bedingungen festsetzen, unter welchen der Erwerb selbst sich vollzieht. Zu dieser letzteren Kategorie gehört der §. 281 A.L.R. I. 20, indem er den Erwerb, also die Entstehung des Konventionalpfandrechtes an einer Forderung an die Aushändigung der darüber etwa vorhandenen Urkunden knüpft. Von einer Rechtswirkung gegen Dritte kann aber erst die Rede sein, wenn das bezügliche Recht gültig entstanden ist und besteht. Mit dieser Rechtswirkung gegen Dritte, wovon im §. 16 Abs. 4 des Ausführungsgesetzes allein die Rede ist, hat jener §. 281 nichts zu thun. Auf ihn also kann auch der Satz des §. 16 Abs. 4. des Ausführungsgesetzes nicht bezogen werden.

Was nun die Rechtswirkung des durch die Pfändung entstandenen Pfandrechtes gegen Dritte betrifft, so wird diese gesichert:

1. thatsächlich durch den Besitz der Urkunde, insofern hierdurch eine wirksame Veräußerung oder anderweite freiwillige Verpfändung, sowie auch die Einziehung der gepfändeten Forderung gehindert ist,
2. rechtlich gemäß §. 49 des Eigentumserwerbsgesetzes durch Eintragung im Grundbuche bezw. Vermerk auf dem Grundschuldbriefe, wozu gleichermaßen die Vorlegung der Urkunden erforderlich ist.

Solange also der Pfändungsgläubiger nicht die Verfügung über den über die gepfändete Forderung lautenden Grundschuld- oder Hypothekenbrief erlangt hat, ist sein Recht allerdings ein unvollkommenes insofern, als er so lange gehindert ist, seine Befriedigung aus der gepfändeten Forderung zu entnehmen und gegen dritte redliche Erwerber sein Recht nicht geltend machen kann. Dessenungeachtet aber besteht

sein Recht und tritt in volle Wirksamkeit, sobald der Mangel gehoben ist, muß aber schon vorher von jedem Dritten respektiert werden, welcher mit Kenntnis von der durch die Pfändung verhängten Beschränkung des eingetragenen Gläubigers ein Recht an der Hypothek oder Grundschuld und dadurch an dem Grundstücke erworben hat (§. 49 a. a. D.). Die Kenntnis des Dritten von dem früher entstandenen dinglichen Rechte steht hier, wie überall, im Bereiche des Grundbuchrechtes der erfolgten Eintragung gleich.

Vgl. Turnau, Bd. 1 S. 473; auch Förster-Eccius, 5. Aufl. Bd. 1 S. 659 im Text und Note 156d.

Die Nichtaushändigung der Urkunde über eine gepfändete Grundschuld oder Hypothekensforderung hindert also nur die Realisierung, nicht aber die Entstehung des Pfandrechtes. Ob und wie das Hindernis der Realisierung des Pfandrechtes gehoben werden kann, hängt davon ab, wo die Urkunde sich befindet, und falls ein Dritter sie in Besitz oder Gewahrsam hat, von der Beschaffenheit des diesem etwa zustehenden Rechtes. Wie bereits oben bemerkt, ist das etwaige Besitzrecht der Beklagten an dem Grundschuldbriefe, welches diese bereits vor der Pfändung der Grundschuld für den Kläger erworben haben will, nicht Gegenstand des vorliegenden Rechtsstreites. In diesem handelt es sich nur um die Kollision des Pfandrechtes des Klägers mit dem nachträglich von der Beklagten mit Kenntnis von der jenes Pfandrecht begründenden Pfändung erworbenen Eigentum der Grundschuld selbst. Dieser Streit ist vom Berufungsrichter mit Recht zu Gunsten des Klägers entschieden worden.“