

71. 1. Kann auf Grund des § 206 Abf. 2 des Gesetzes vom 13. Juli 1883 ein Realberechtigter der Pfändung von Mietzinsen des verhafteten Grundstückes widersprechen?

2. Anfechtbarkeit eines antichretischen Pfandvertrages auf Grund der Bestimmung des § 31 Eig.-Erw.-Gef. vom 5. Mai 1872. Erfordernis der Übergabe zur Vollziehung solchen Vertrages.

V. Civilsenat. Ur. v. 23. September 1893 i. S. F. (Rl.) w. G. (Bekl.) Rep. V. 124/93.

I. Landgericht I Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Auf dem Grundstücke B. Nordhafen Nr. 5 des F. ist in Abtheilung III unter Nr. 6 für den Kläger eine Hypothek von 45000 M

Bd. 39 Nr. 219 a. G.; Entsch. des R. O. S. in Civilf. Bd. 1 S. 396, Bd. 7 S. 158 und die dort Angeführten.

und unter Nr. 11 für den Beklagten eine Hypothek von 2500 *M* eingetragen. Zum Zwecke der Beitreibung der letzteren vollstreckbaren Forderung sind durch Gerichtsbeschluß vom 8. Januar 1892, welcher dem F. und den Mietern am 14., 15. und 16. Januar 1892 zugestellt ist, die von dem Pfandgrundstücke für die Monate Januar, Februar und März 1892 auftommenden Mietzinsen bei 29 Mietern gepfändet. Kläger widerspricht dieser Pfändung: 1. weil ihm als voreingetragenem Gläubiger die Pfändung zum Nachtheile gereiche, 2. weil ihm das Grundstück wegen seiner Hypothekenforderung antichretisch verpfändet, die Antichrese am 8. August 1891 eingetragen, und die Übergabe des Grundstückes an ihn erfolgt sei. Kläger hat beantragt, den Beklagten zu verurtheilen: ihm die gepfändeten Mietzinsforderungen freizugeben. Die Klage ist in beiden Vorinstanzen abgewiesen.

Aus den Gründen:

„Das Berufungsgericht hält die Widerspruchsklage nach § 690 C.P.O. für zulässig, deren Erfolg aber durch den Nachweis für bedingt, daß dem Kläger ein die Veräußerung hinderndes Recht an den für den Beklagten beschlagnahmten Mietzinsen zustehe. Dieser Nachweis sei nicht erbracht. Sein besseres Pfandrecht am Grundstücke berechtere den Kläger nicht zum Widerspruche gegen die vom Beklagten bewirkte Zwangsvollstreckung, weil weder eine allgemeine Beschlagnahme der Nutzungen im Wege der Zwangsverwaltung noch Einzelpfändungen der Mietzinsforderungen zu Gunsten des Klägers die für den Beklagten erfolgte Beschlagnahme gehindert haben. Aus dem gleichen Grunde könne der Kläger seinen Anspruch nicht aus dem § 31 Eig.-Erw.-Ges. herleiten. Übrigens liege die Voraussetzung dieser Bestimmung nicht vor, da Beklagter Mietzinsen nicht auf mehr als ein Vierteljahr im voraus, sondern nur für die Zeit vom 1. Januar bis 31. März 1892 habe pfänden lassen, und zwar bevor der Kläger seinerseits eine Beschlagnahme erwirkt habe. Auch auf den § 206 Abs. 2 des Gesetzes vom 13. Juli 1883 könne der Kläger sich nicht stützen, da zu den beweglichen Theilen oder Zubehörungen des Grundstückes die von diesem auftommenden Mietzinsen nicht zu rechnen seien. Ferner könne dem Kläger auch die Berufung auf sein antichretisches Pfandrecht nicht helfen. Wenn zur Geltendmachung dieses Rechtes auch eine vorherige Beschlagnahme der Mietzinsen nicht erforderlich sei, so stehe ihr zunächst entgegen, daß die Einräumung jenes Pfand-

rechtes eine gegenüber dem Beklagten als eingetragenen Gläubiger nachteilige und deshalb wirkungslose Verpfändung von Mietzinsen auf mehr als ein Vierteljahr enthalte (§ 31 Eig.-Erw.-Ges.), da das antichretische Pfandrecht erst entstanden und eingetragen sei (8. August 1891), als die Hypothek des Beklagten bereits bestanden habe (seit ihrer Eintragung am 23. Februar 1891). Der Kläger habe aber ein gegen den Beklagten wirksames antichretisches Pfandrecht der erfolgten Eintragung desselben unerachtet überhaupt nicht erlangt, da es an der dazu erforderlichen Übergabe des Pfandgrundstückes an den Kläger fehle (§§ 139. 6. 7 A.L.R. I 20); denn als solche, die den Kläger in den Stand gesetzt habe, die thatsächliche Herrschaft über das Pfandgrundstück auszuüben, könne nicht gelten, daß Kläger den Mietern als antichretischer Pfandgläubiger vorgestellt sei, und daß die Mieter zur Zahlung des Mietzinses an den Kläger angewiesen seien. Die weitere Behauptung des Klägers, ihm seien die einzelnen Mietzinsforderungen des F. durch Aushändigung der Mietverträge und durch mündliche Bekanntmachung an die Mieter vor der Beschlagnahme durch den Beklagten verpfändet worden, sei, abgesehen davon, daß sie eine in der Berufungsinstanz unzulässige Klagenänderung enthalte, nicht zu beachten, weil eine schriftliche Verpfändung nicht behauptet sei, und die Aushändigung der Mietverträge bestenfalls nur ein Faustpfandrecht an diesen Urkunden begründet habe. . . .

Die Revision ist begründet.

1. Dem Berufungsgerichte ist darin beizutreten, daß dem Kläger als voreingetragenen Gläubiger allein ein Recht des Widerspruches gegen die Pfändung der Mietzinsen seitens des Beklagten nicht zusteht. Dem Kläger steht die Bestimmung des § 30 Eig.-Erw.-Ges. nicht zur Seite, da es zur Verwirklichung seines Hypothekenrechtes an den Mietzinsen einer auf seinen Antrag für seine Hypothekenforderung erfolgten Beschlagnahme der Mietzinsen bedurfte, an dieser es aber fehlt.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 23 S. 56, Bd. 29 S. 239 ff.

Auch auf den § 31 Eig.-Erw.-Ges. darf der Kläger sich nicht berufen, da die Voraussetzungen der Anwendbarkeit dieser Vorschrift nicht vorhanden sind. Es kann dahingestellt bleiben, ob zu diesen Voraussetzungen wie das Berufungsgericht annimmt, die vorangia

Beislagnahme der Mietzinsen, deren angebliche Vorausspfändung der Kläger ansieht, zu rechnen sei.

Vgl. Turnau, Grundbuchordnung 5. Aufl. Bd. 1 S. 745 Anm. 5. Jedenfalls ist die Erfüllung des Erfordernisses zu vermessen, daß die vom Beklagten im Januar 1892 bewirkte Pfändung der Mietzinsen auf mehr als ein Vierteljahr erfolgt ist, da durch diese Pfändung nur die für Zeit vom 1. Januar bis 31. März 1892 fälligen Mietzinsen betroffen sind. Es kann der Kläger zu seinen Gunsten auch aus der Bestimmung des § 206 Abs. 2 des Zwangsvollstreckungsgesetzes vom 13. Juli 1883 nichts herleiten. Danach kann jeder Realberechtigte einer Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen nur bezüglich der beweglichen Teile oder Zubehörungen eines Gegenstandes des unbeweglichen Vermögens widersprechen. Was die Bedeutung der Worte „bewegliche Teile oder Zubehörungen eines Gegenstandes des unbeweglichen Vermögens“ angeht, so besteht, nachdem Dernburg in seinem Preuß. Hypothekarrecht S. 150 den Widerspruch gegen die herrschende Meinung,

vgl. Dernburg, Preuß. Privatrecht Bd. 1 § 329 Anm. 16, aufgegeben hat, in der Litteratur fast Einstimmigkeit darüber, daß jene Worte nicht auf Pacht- und Mietzinsen bezogen werden können, daß also Realberechtigte einer Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen, deren Gegenstand Miet- und Pachtzinsen des Pfandgrundstückes sind, nicht widersprechen können, obwohl solche Miet- und Pachtzinsen nach § 1 Abs. 2 des Gesetzes vom 13. Juli 1883 in Verbindung mit § 30 Eig.-Erw.-Ges. zur Immobilienmasse gehören.

Vgl. Förster-Eccius, Preuß. Privatrecht 6. Aufl. Bd. 3 § 194 Anm. 37a; Rünzel in Rassow und Rünzel, Beiträge Bd. 28 S. 863; die Kommentare zum Zwangsvollstreckungsgesetz vom 13. Juli 1883 von Kreck und Fischer S. 716 Anm. 6, von Jaeddel Anm. zu § 206 Abs. 2.

Auch Rothenberg (Rassow und Rünzel, Beiträge Bd. 35 S. 326 flg., besonders S. 347), der die Pacht- und Mietzinsen nicht grundsätzlich von der Bestimmung des § 206 Abs. 2 a. a. O. ausgeschlossen wissen will, spricht den Realberechtigten das Widerspruchsrecht gegen die Mobilienzwangsvollstreckung in Pacht- und Mietzinsen nur mit den sich aus § 31 Eig.-Erw.-Ges. ergebenden Einschränkungen zu, daß die Mobilienzwangsvollstreckung zum Nachtheile

der Realberechtigten gereiche, d. h. deren Sicherheit schmälere, und daß die Pacht- und Mietzinsen auf mehr als ein Vierteljahr im voraus gepfändet seien. Da hier, wie schon bemerkt, nicht auf mehr als ein Vierteljahr im voraus gepfändete Mietzinsen in Frage stehen, so beruft sich der Kläger vergebens auf die Ansicht Rothenberg's; diese steht ihm vielmehr geradezu entgegen. Es mag dahingestellt bleiben, ob es vielleicht zweckmäßig gewesen wäre, der Bestimmung des § 206 Abs. 2 die Zwangsvollstreckungen in alle Gegenstände der Immobiliarmasse zu unterwerfen; da aber im Gesetze (§ 206 Abs. 2) den Realberechtigten nicht gegen Zwangsvollstreckungen „in bewegliche Gegenstände, welche zur Immobiliarmasse gehören“ (vgl. § 206 Abs. 1), sondern ausdrücklich nur gegen Zwangsvollstreckungen „in bewegliche Teile oder Zubehörungen eines Gegenstandes des unbeweglichen Vermögens“ das Widerspruchsrecht gegeben ist, so erscheint es nicht gestattet, beide durch den Wortlaut als verschieden gekennzeichnete Kategorien von beweglichen Sachen zu identifizieren und dadurch die für die eine Kategorie gegebene Vorschrift auf die andere zu erstrecken, zumal die Materialien des Gesetzes für solche ausdehnende Auslegung keinerlei Anhalt bieten, vielmehr der in der Begründung (Ausg. von Stegemann S. 108) enthaltene Satz: „Da das Verbleiben der Mobilien bei dem Immobile, die Unversehrtheit des letzteren mit allen seinen Teilen und Zubehörungen, für dessen Wert von maßgebender Bedeutung ist“ — eher für das Gegenteil spricht. Denn daraus ergibt sich, daß die Realberechtigten zwar sollen verhindern können, daß durch Mobilienpfändungen dem Werte des verpfändeten Immobiliarpfandes als eines Ganzen Abbruch geschehe, nicht aber, daß dieselben auch die Mobilienpfändung solcher Sachen, die mit dem Immobile eine wirtschaftliche Einheit nicht bilden, sollen abwenden können. Die Pacht- und Mietzinsen stehen nicht mit dem Grundstücke in so engem Zusammenhange, daß sie als ein Teil oder Zubehör desselben angesehen werden könnten (vgl. §§ 4, 42 A.L.R. I. 2), und daß durch ihre Lösung vom Grundstücke dieses selbst als Ganzes eine wesentliche Aenderung erlitte. Das Reichsgericht trägt deshalb kein Bedenken, die vom Berufungsgerichte vertretene Auffassung bezüglich des § 206 Abs. 2 a. a. D. zu billigen.

Vgl. auch Urt. des R.G.'s in Civilf. vom 18. Mai 1893 Rep. VI. 224/92 in der Jurist. Wochenschrift von 1893 S. 374 Nr. 99.

2. Dagegen können die Ausführungen des Berufungsgerichtes, mit welchen dem Kläger der von ihm aus seinem antichretischen Pfandrechte abgeleitete Anspruch versagt wird, nicht als richtig anerkannt werden. Die Meinung des Beklagten, der vorstehende Hypothekengläubiger könne auch auf Grund seines antichretischen Pfandrechtes der Pfändung von Mietzinsen des Pfandgrundstückes auf Betreiben eines nachstehenden Hypothekengläubigers nur dann widersprechen, wenn er selbst die Beschlagnahme der von ihm beanspruchten Mietzinsen erwirkt habe, ist nicht berechtigt; denn durch das antichretische Pfandrecht erwirbt der Gläubiger ein selbständiges Recht auf Zahlung der Mietzinsen an ihn, das ihm weder durch Verfügungen seines Schuldners, welcher ihm das Pfandrecht bestellt hat, noch durch Pfändungen, die gegen seinen Schuldner auf die Mietzinsen ausgebracht werden, entzogen oder geschmälert werden darf, und das er vermöge seiner dinglichen Natur nicht nur gegen den Schuldner, sondern gegen jeden Dritten, der das Recht beeinträchtigt, ausüben kann. Durch das antichretische Pfandrecht wurde der Kläger kraft Gesetzes (§ 139 A.L.R. I. 20) wie durch die Bestimmungen des Vertrages vom 1. August 1891 ermächtigt, das Pfandgrundstück zu verwalten und die Mietzinsen davon einzuziehen, ohne daß es dazu eines weiteren, insbesondere der Beschlagnahme der Mietzinsen, bedurfte. Dieses Recht konnte der Beklagte durch spätere Pfändung der Mietzinsen nicht beeinträchtigen; der Kläger war folglich, da dies doch geschah, berechtigt, sich solcher Pfändung durch Widerspruch zu erwehren. Der antichretische Pfandvertrag vom 1. August 1891 ist nicht, wie das Berufungsgericht angenommen hat, gegenüber dem Beklagten unwirksam, weil er gegen den § 31 Eig.-Erw.-Gesetz verstoße. Allerdings enthält der antichretische Pfandvertrag eine Vorausverfügung über die Mietzinsen auf mehr als ein Vierteljahr, indem dem Kläger zum Zwecke seiner Befriedigung wegen Kapitals und Zinsen die Vermietung des Grundstückes und die Einziehung der Mietzinsen durch den Pfandvertrag überwiesen ist. Aber diese Ermächtigung ist dem Kläger nicht uneingeschränkt erteilt, sondern mit der Verpflichtung, alle Lasten und Abgaben sowie die Zinsen der auf dem Grundstücke haftenden Schulden zu entrichten, und mit der erst nach Entrichtung der Abgaben und Zinsen eintretenden Befugnis, aus den Überschüssen sich wegen Kapitals und Zinsen bezahlt zu machen. Der Kläger soll

also nur berechtigt sein, an Stelle des Eigentümers das Grundstück ordnungsmäßig zu verwalten. Solchen Bestimmungen gegenüber kann nicht ohne weiteres in dem Rechte des Klägers zur Pfandnutzung eine Benachteiligung des Beklagten als eines dem Kläger im Range nachstehenden Hypothekengläubigers gefunden werden. Vielmehr bedurfte es dazu eines besonderen Nachweises, den das Berufungsgericht nicht gefordert hat. Ohne solchen läßt sich nicht einsehen, worin die Benachteiligung des Beklagten als eingetragenen Gläubigers bestehen könnte. Gegenüber dem Kläger als dem unter Nr. 6 eingetragenen Gläubiger hat der Beklagte als unter Nr. 11 nacheingetragener Gläubiger kein Recht auf Befriedigung vor dem Kläger, sondern er darf Befriedigung gemäß der durch seine Stelle im Grundbuche gegebenen Rangordnung erst nach dem Kläger fordern. Solche Befriedigung wird ihm bezüglich der Zinsen durch die dem Gesetze (§§ 152. 153 A.L.R. I. 20) entsprechenden Vertragsbestimmungen (§§ 1. 2) gewährleistet. Seine Befriedigung wegen des Kapitals wird durch den Pfandvertrag nicht berührt, da das antichretische Recht des Klägers sein Ende erreicht, sobald er wegen seiner Hypothekenforderung befriedigt sein wird, also in einem Zeitpunkte, von welchem ab erst die Befriedigung des Beklagten als dem Kläger nachstehenden Gläubigers aus den Erträgen des Grundstückes in Frage kommen kann. Das Berufungsgericht irrt demnach, indem es in dem antichretischen Pfandvertrage vom 1. August 1891 eine dem Beklagten gegenüber nach § 31 Eig.-Erw.-Ges. wirkungslose Vorausverfügung erblickt. Endlich können auch die Ausführungen des Berufungsgerichtes nicht für zutreffend erachtet werden, mit welchen dargethan werden soll, daß der antichretische Pfandvertrag wegen nicht erfolgter Übergabe des Pfandgrundstückes an den Kläger ohne Wirksamkeit sei. Die Absicht der Kontrahenten, daß das Grundstück dem Kläger zur Ausübung der Pfandnutzung übergeben werde, läßt sich aus der Bestimmung des § 2 des Vertrages vom 1. August 1891 erkennen, nach welcher der Kläger nach seiner Befriedigung das Haus dem F. zu freier Verfügung zurückgewähren soll. Wenn nun der Kläger unter Beweisanntritt behauptet, zur Verwirklichung jener Absicht habe F. unmittelbar nach Abschluß des antichretischen Vertrages dem Kläger die einzelnen Mieträume des ihm verpfändeten Hauses vorgezeigt und ihn den sämtlichen Mietern, insbesondere auch denjenigen, deren Mietschulden

vom Beklagten gepfändet sind, als antichretischen Pfandbesitzer vorgestellt, auch jene Mieter angewiesen, die Mietzinsen fortan an den Kläger zu bezahlen, ferner daß die schriftlichen Mietverträge in den Besitz des Klägers gelangt seien; wenn hierzu noch berücksichtigt wird, daß der Kläger durch den Pfandvertrag (§ 1) ermächtigt ist, das Grundstück zu unterhalten und in seinen einzelnen Teilen zu vermieten: so läßt sich nicht einsehen — und das Berufungsgericht zeigt dies auch nicht —, was noch erforderlich sein könnte, die Übergabe des Hauses, dessen Hingabe von Hand zu Hand doch ausgeschlossen ist, wirksam zu vollziehen (§ 58 A.L.R. I. 7). Denn die zum Zwecke des Pfandbesitzes und der Pfandnutzung eingeräumte tatsächliche Herrschaft über ein Haus, dessen Bestimmung ist, durch Vermieten genutzt zu werden, kann äußerlich kaum anders hervortreten, als in der Befugnis und Pflicht, das Haus zu unterhalten und es durch Vermietung und Einziehung der Mietzinsen sowie durch Bezahlung der Lasten, Abgaben und Zinsen zu verwalten. Das Berufungsgericht hat deshalb bei seiner weiteren Entscheidung von den bisherigen Bedenken abgesehen und die Übergabe, deren es allerdings neben der Eintragung zur wirksamen Vollziehung des antichretischen Pfandvertrages nach den §§ 139. 6 flg. A.L.R. I. 20 bedarf, als vollzogen anzunehmen, falls die erwähnten, noch streitigen Behauptungen des Klägers bewiesen werden.“ . . .