

---

80. Kann der Hypothekengläubiger sein dingliches Recht an Früchten, welche als stehende oder hängende veräußert und demnächst vom Erwerber auf Grund des Veräußerungsvertrages getrennt und vom Grundstücke weggeschafft sind, nur dann geltend machen, wenn er vor der Trennung oder Wegschaffung eine besondere Beschlagnahme derselben ausgebracht hat?

II. Hilfssenat. Urt. v. 7. Juli 1881 i. S. H. (Bekl.) w. F. (Rf.)  
Rep. Va. 800/80.

- I. Kreisgericht Schlohan.  
 II. Oberlandesgericht Marienwerder.

Der Beklagte hatte am 7. Mai 1878 mit dem Gastwirt C. zu D. einen Vertrag geschlossen, inhalts dessen dieser ihm die Roggenernte von drei Grundstücken bis zum 1. October 1878 verpachtet hat. Der Kläger, für welchen auf diesen Grundstücken eine Hypothek eingetragen ist, hat diesen Vertrag klagend angefochten, und zu dem Behufe Thatfachen beigebracht, aus welchen erhellen soll, daß ihm die Veräußerung, welche als eine solche von stehenden Früchten sich darstelle, nachtheilig sei. Auf seinen Antrag war dem Beklagten am 22. Juli 1878 die Wegschaffung der Früchte untersagt. Der Beklagte entgegnet, daß er dieselben schon vor dem Wegschaffungsverbot von den Grundstücken weggeschafft habe, und beantragt Abweisung der Klage. In erster Instanz ist nach dem Klageantrage erkannt und der Arrest für justifiziert erklärt. In zweiter Instanz ist auf Bestätigung erkannt. Der Appellationsrichter erachtet den Vertrag auf Grund des §. 30 Abs. 3 in Verbindung mit §. 31 des Gesetzes über den Eigentumserwerb v. vom 5. Mai 1872 dem Kläger gegenüber für unwirksam. Den Arrest anlangend führt er aus, daß der vom Beklagten angetretene Beweis der Fortschaffung der Früchte vor der Arrestanlage nicht gelungen, derselbe daher gemäß §. 83 A.G.D. I. 29 verpflichtet sei, die Früchte unentgeltlich zurückzugewähren. Die gegen dieses Erkenntnis eingelegte Nichtigkeitsbeschwerde ist zurückgewiesen aus folgenden

Gründen:

„Die Nichtigkeitsbeschwerde rügt u. a. Verletzung der Grundsätze über die Beweislast und der §§. 30. 31 des Gesetzes vom 5. Mai 1872 über den Eigentumserwerb v., weil der Appellationsrichter vom Imploranten den Nachweis verlange, daß die Einerntung der Früchte vor der Arrestanlage geschehen sei.

Weiter rügt sie Verletzung des §. 83 A.G.D. I. 29, da Kläger die Herausgabe der Früchte nur gegen Vergütung des vom Beklagten gezahlten Pachtgeldes verlangen könne.

Diese Rügen können keinen Erfolg haben. Der Appellationsrichter verurteilt den Beklagten nach dem Klageantrage aus dem selbständigen Grunde, weil stehende und hängende Früchte dem Pfandrecht des Hypothekengläubigers unterliegen, und die Veräußerung derselben,

soweit sie zum Nachteil der eingetragenen Gläubiger gereicht, ohne Wirksamkeit ist (§§. 30. 31 a. a. D.). Er stellt fest, daß der Grundeigentümer in dem Vertrage vom 7. Mai 1878 auf den Pfandgrundstücken stehende Früchte veräußert hat. Ferner stellt er fest, daß die Veräußerung zum Nachteile des Klägers als Hypothekengläubigers gereicht, und zwar, wie er offenbar sagen will, nicht zum Teil, sondern überhaupt, im Ganzen. Bei diesen Feststellungen rechtfertigt sich der vom Appellationsrichter gezogene Schluß, daß der Anspruch des Klägers begründet sei, und hat er den citierten §. 31 richtig angewendet, auch den §. 30 nicht verletzt.

Auf die Arrestanlage kommt es dagegen nicht an. Möchte daher auch der zweite aus ihr hergeleitete Entscheidungsgrund mit den weiteren der vorgedachten Klagen angreifbar sein, was ganz dahin gestellt bleiben kann, so wird die Entscheidung doch durch den ersten richtigen Entscheidungsgrund gehalten. Zwar hat das ehemalige preussische Ober-Tribunal im Erkenntnis vom 1. Mai 1874 (Entsch. Bd. 72 S. 228) den Grundsatz aufgestellt, daß die bloße Unwirksamkeit der Veräußerung stehender und hängender Früchte, sobald der Erwerber dieselben getrennt und von dem Grundstück weggeschafft habe, den Gläubiger nicht berechtige, sein bisheriges dingliches Recht an denselben dem Erwerber gegenüber geltend zu machen, daß er hierzu vielmehr nur dann befugt sei, wenn er vorher noch eine besondere Beschlagnahme der Früchte ausgebracht habe. Dieser Ansicht konnte jedoch nicht beigetreten werden. In den Gründen jenes Erkenntnisses ist ausgeführt, daß das dingliche Recht auf die abgesonderten Früchte, soweit sie nicht zum Wirtschaftsbetriebe erforderlich sind, nur durch Beschlagnahme aufrechterhalten werden könne, daß daher, wenn der Eigentümer sie ohne vorhergehende Beschlagnahme veräußert, diese Veräußerung auch dem Hypothekengläubiger gegenüber wirksam sei, und daß, was von der Veräußerung abgesonderter Früchte gelte, selbstverständlich auch von der Veräußerung stehender und hängender Früchte gelten müsse. Ein weiterer Grund ist für letzteres nicht angegeben. Allein schon nach früherem Rechte bestand ein Unterschied in der Verfügungsbefugnis über abgesonderte und über künftige Früchte. Über abgesonderte Früchte konnte der Eigentümer so lange verfügen, als der Gläubiger sie noch nicht in gerichtlichen Beschlag genommen hatte. U. R. N. I. 20. §. 476. „Gingegen sind Verträge und andere Handlungen, wodurch der Schuldner über

künftige Früchte und Nutzungen im voraus verfügt, so weit, als dieselben zum Nachteil der alsdann schon eingetragenen Hypothekengläubiger gereichen würden, unkräftig" (§. 477 a. a. D.), und muß der Erwerber künftiger Früchte, wenn er sich gegen den Widerspruch künftiger Gläubiger sichern will, das Geschäft im Hypothekenbuche eintragen lassen (§. 478 a. a. D.). Aus dem Wort „Hingegen“ in §. 477 ergibt sich, daß unter künftigen Früchten — im Gegensatz zu abgeordneten Früchten — in Rücksicht auf den Hypothekengläubiger sowohl stehende und hängende Früchte, als auch künftig erst entstehende Früchte verstanden sein sollen. Also schon das A. L. R. schrieb nicht, wie bei abgeordneten Früchten, vor, daß das dingliche Recht im Falle der Veräußerung stehender und hängender Früchte durch Beschlagnahme erhalten werden müßte. Derselbe Unterschied ergibt sich aber auch bei der gegenwärtigen Gesetzgebung. Nach §. 30 Abs. 4 des Gesetzes vom 5. Mai 1872 sind die auf dem Grundstücke noch vorhandenen abgeordneten, dem Eigentümer gehörigen Früchte dem dinglichen Rechte des Hypotheken- oder Grundschuldgläubigers unterworfen; es kann auf sie nicht mehr geltend gemacht werden, wenn der Eigentümer sie veräußert hat. Die Veräußerung ist gesetzlich nicht verboten. Will der Gläubiger daher eine Veräußerung hindern, so hat er hierzu nur das Mittel des Arrestes. Anders bei stehenden und hängenden Früchten. Sie sind dem dinglichen Rechte nach §. 30 Abs. 3 unbedingt unterworfen; die Einschränkung, daß sie dem Eigentümer gehören müßten, ist nicht beigefügt. Dieser darf sie zum Nachteil des Gläubigers nicht veräußern, wie in §. 31 ausdrücklich vorgeschrieben ist. Während also bei abgeordneten Früchten nur ein Arrest den Gläubiger sichert, wird dieser bei stehenden und hängenden Früchten gegen ihm nachteilige Veräußerungen durch das Gesetz geschützt. Es ist unerfindlich, wie es noch einer Beschlagnahme (eines Arrestes) bedürfte, um den Erwerber derselben zu hindern, die Früchte durch Absonderung und Fortnahme dem dinglichen Rechte des Gläubigers zu entziehen. Wenn derselbe auf Grund eines dem Gläubiger gegenüber unwirksamen Rechtstitels die Früchte absondert und wegschafft, so kann ihm doch hierdurch ebensowenig ein Rechtstitel erwachsen, wie das dem Gläubiger gegenüber unwirksame Rechtsgeschäft dadurch wirksam werden könnte. Es ergibt sich also, daß der Gläubiger sein dingliches Recht auf die Früchte, welche als stehende und hängende veräußert waren, auch dann noch verfolgen kann,

wenn sie auf Grund des Veräußerungsvertrages von dem Erwerber abgeondert, bezw. vom Grundstück weggeschafft waren, ohne daß zuvor eine Beschlagnahme derselben erfolgt ist, vorausgesetzt, daß ihm die Veräußerung zum Nachteil gereichte."