

27. Zulässigkeit von Einreden gegen das Verfügungsrecht des Klägers aus der Person seines Rechtsurhebers gegen die Klage aus einer Hypothek.

1. Civ.-Erm.-Ges. vom 5. Mai 1872 § 38 Absf. 2. u. 3.

V. Zivilsenat. Urt. v. 28. Juni 1902 i. S. D. (R.) w. L. (Bekl.).
Rep. V. 144/02.

I. Landgericht Münster.

II. Oberlandesgericht Hamm.

Beklagter hatte durch Urkunde vom 11. November 1897 dem F. zwei im Grundbuche von Rheine auf seinem Grundstücke Bb. 87 Bl. 5 eingetragene Forderungen von zusammen 21165,55 M., die durch Befriedigung des Gläubigers zu seiner Verfügung gekommen waren, in Ausführung des § 2 des an demselben Tage mit F. geschlossenen Kaufvertrags cedierte. „Die Valuta“ — hieß es in der Cessionsurkunde — „ist dadurch beglichen, daß ich damit den aus dem be- regten Verträge für mich resultierenden Restkaufpreis von 20000 M. getilgt habe.“ Durch Urkunde vom 20. November 1897 cedierte F. diese Hypotheken dem Kläger mit dem Bekenntnisse, die Valuta in bar richtig empfangen zu haben. Kläger benachrichtigte den Beklagten von der Cession und kündigte die Hypotheken. Als Beklagter nicht zahlte, klagte er mit dem Antrage, den Beklagten zur Zahlung von 21165,55 M. nebst 5% Zinsen seit dem 2. Oktober 1898 bei Vermeidung der Zwangsvollstreckung in die im Grundbuche von Rheine Bb. 87 Bl. 5 eingetragenen Parzellen Fl. 4 Nr. 1025/195 zu verurteilen. Das diesem Antrage entsprechende Urteil wurde auf die Berufung des Beklagten dahin abgeändert, daß Kläger mit dem An- spruch aus der Klage abgewiesen wurde. Die Revision des Klägers ist zurückgewiesen aus folgenden

Gründen:

„Das Berufungsgericht geht davon aus, daß alles, was die Ent- stehung, Begründung und Übertragung der streitigen, vor dem 1. Januar 1900 entstandenen und übertragenen Hypotheken betrifft, nicht nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche, sondern nach dem Civ.-Erm.-Ges. von 1872 zu beurteilen sei, daß deshalb die Einwendungen des Beklagten, die sich aus dem ursprünglichen Schulverhältnisse zwischen ihm und

§. als dem Autor des Klägers ergäben, dem Kläger nach § 38 Eig.-Erw.-Ges. nur entgegengehalten werden könnten, wenn sie sich aus dem Grundbuch ergäben, oder wenn sie dem Kläger zur Zeit der Cession bekannt gewesen seien, oder wenn Kläger die Hypotheken unentgeltlich erworben habe. Daß eine dieser Voraussetzungen vorliege, habe Beklagter zu beweisen.

Was den Betrug angeht, den §. gegen den Beklagten angeblich verübt hat, so kommt zunächst in Betracht, daß Beklagter dem §. die streitigen Hypotheken in Ausführung des zwischen ihm und §. abgeschlossenen Kaufvertrages zum Zwecke der Tilgung der Kaufgeldrestforderung des §. von 20000 *M* abgetreten hat. Beklagter hat behauptet, §. könne keinerlei Rechte aus dem Kaufvertrage herleiten, weil er von §. zum Abschlusse des Kaufvertrages durch Betrug veranlaßt sei, indem §. ihm verschwiegen habe, daß er das dem Beklagten verkaufte Hausgrundstück bereits durch einen älteren Vertrag an Sch. veräußert habe, und daß dieser sich im Besitze desselben befinde. Das Berufungsgericht stellt fest, daß §. das Hausgrundstück dem Sch. durch Verträge vom 27. und 28. August 1896 tauschweise abgetreten, und daß Sch. sich im Besitze des Hauses befunden und stets mit Ausschluß des §. darüber verfügt habe. Dies habe §. dem Beklagten arglistig verschwiegen. Hätte Beklagter hiervon Kenntnis gehabt, so würde er dadurch veranlaßt worden sein, vom Abschlusse des Vertrages abzusehen. Hiernach habe §. sich dem Beklagten gegenüber beim Abschlusse des Vertrages des Betruges schuldig gemacht, und sei der Beklagte zum Rücktritte vom Vertrage berechtigt, den er noch jetzt geltend machen könne, da er das Geschäft nicht genehmigt habe. Das Berufungsgericht bejaht dann unter ausführlicher tatsächlicher Begründung die Frage, ob der Beklagte das betrügliche Verhalten des §. auch dem Kläger gegenüber nach § 38 Eig.-Erw.-Ges. geltend machen könne.

Gegen die tatsächliche Feststellung, daß §. den Beklagten beim Abschlusse des Kaufvertrages betrogen hat, sind von der Revision Bedenken nicht erhoben. Sie ist auch, da ein Rechtsirrtum dabei nicht untergelaufen, Angriffen in der Revisionsinstanz nicht zugänglich. Die vom Berufungsgerichte gezogene Folgerung, daß §. dem Beklagten die abgetretenen Hypotheken zurückgewähren muß, ergibt sich ohne weiteres aus § 352 A.L.R. I. 5.

Kläger sucht im wesentlichen die Revision damit zu rechtfertigen, daß nicht genügend festgestellt sei, weshalb die dem Beklagten gegen H. zustehende Einrede auch ihm entgegenstehe. Auf diese Feststellung kommt es jedoch überhaupt nicht an.

Dem Berufungsgerichte ist darin beizutreten, daß die Veränderungen, die bei den streitigen Hypotheken vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches durch die Abtretungen stattgefunden haben, nach dem bisherigen preussischen Rechte beurteilt werden müssen, da die Hypotheken nach Art. 192 Einf.-Ges. zum B.G.B. erst von dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches, also vom 1. Januar 1900 an, als Hypotheken des Bürgerlichen Gesetzbuches gelten.

Dagegen ist für die Bestimmung des § 38 Abs. 2 Eig.-Erw.-Ges., welche das Berufungsgericht seiner Beurteilung zu grunde legt, kein Raum. Der Beklagte bestreitet den Anspruch des Klägers nicht etwa mit Einreden, die sich gegen das persönliche Schuldverhältnis, für welches die Hypotheken bestellt sind, richten, auch nicht wegen Mängel in dem dinglichen Bestande der Hypotheken. Er läßt vielmehr die Hypotheken und das ihr zu Grunde liegende Schuldverhältnis unangetastet und macht nur geltend, daß sie dem Kläger nicht zustehen, weil H., der Cedent des Klägers, wenn er auch durch die Abtretung seitens des Beklagten Gläubiger der Hypothekensforderungen geworden sei, diese dem Beklagten zurückgeben müsse, und weil dem Kläger der von H. gegen den Beklagten verübte Betrug bei seinem Erwerb durch Cession bekannt gewesen sei. Es kann sich also nur fragen, ob der Kläger durch die Vorschrift des § 38 Abs. 3 Eig.-Erw.-Ges. geschützt ist. Dies ist zu verneinen.

Nach dem Allgemeinen Landrechte wurde nur der Erwerb von Rechten an einem Grundstücke durch Eintragung in das Hypothekenbuch und die Fortexistenz solcher begründeten Rechte durch den öffentlichen Glauben des Hypothekenbuches geschützt (vgl. *II. I. Tit. 10* §§ 7—11, 24; *II. I. Tit. 20* §§ 410, 422—426, 522). Vorschriften, wie sie das Bürgerliche Gesetzbuch in den §§ 892, 1138, 1155 enthält, wodurch dieser Schutz auf den Erwerb von Rechten an einem eingetragenen Rechte erstreckt ist, gab es nicht. Es galt die allgemeine Regel des § 101 Einl. zum A.L.R., wonach niemand dem andern mehrere Rechte übertragen kann, als er selbst besitzt, so daß demjenigen, welcher ein Recht an einer Hypothek von dem eingetragenen

Gläubiger oder gegen ihn erwarb, seine bona fides und der Inhalt des Hypothekenbuchs nicht zur Seite stand. Diese Lücke wurde erst durch § 15 des Gesetzes vom 24. Mai 1853 (G. S. S. 521) dahin ausgefüllt: „Einem Dritten, welcher redlicher Weise über eine im Hypothekenbuche eingetragene Post mit dem als Cessionar, Erbe oder sonstiger Erwerber eingetragenen und im Besitze des darüber ausgefertigten Hypothekeninstruments befindlichen Inhaber sich eingelassen hat, können keine die Berechtigung seines Autors betreffenden Einwendungen, soweit sie nicht aus der Urkunde oder dem Hypothekenbuche erhellen, entgegengestellt werden.“ Hierdurch sollte im Interesse des Hypothekenverkehrs die Legitimation des als Gläubiger der Hypothek Eingetragenen jeder Kontestation entzogen werden.

Vgl. Instruktion vom 3. August 1853 Art. 8 Nr. 2 b a. E. (Just.-Min.-Bl. S. 275).

Erstes Erfordernis der Ausschließung von Einreden gegen die Berechtigung des Autors war also, daß dieser als Gläubiger im Grundbuche eingetragen war. Dasselbe Erfordernis ist im § 38 Abs. 3 Fig.-Erw.-Ges., welcher im wesentlichen dem § 15 des Gesetzes vom 24. Mai 1853 entnommen ist, beibehalten.

Vgl. Turnau, Grundbuchordnung Bd. 1 S. 772 Nr. 23 und Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 30 S. 273, Bd. 38 S. 222.

Einreden gegen das Verfügungsrecht des Klägers aus der Person seines Rechtsurhebers (Autors) sind unzulässig, wenn der Rechtsurheber als Gläubiger im Grundbuche eingetragen ist. Dergleichen Einreden sind also zulässig, wenn der Rechtsurheber im Grundbuche nicht eingetragen ist. Außer dem § 38 Abs. 3 gibt es im preussischen Rechte keine Bestimmung, wodurch der Erwerb von Rechten an einem eingetragenen Rechte, insbesondere der Erwerb einer Hypothek durch Abtretung, unter den Schutz des öffentlichen Glaubens des Grundbuchs in der Weise gestellt wäre, daß dem Erwerber Mängel in seinem oder seines Rechtsurhebers Rechte nur dann entgegengehalten werden könnten, wenn sie aus dem Grundbuche sich ergeben oder dem Erwerber beim Erwerbe bekannt gewesen sind. Wohin also der Schutz des § 38 Abs. 3 nicht reicht, weil es an der Voraussetzung des Eingetragenseins des Rechtsurhebers fehlt, da verbleibt es bei den Vorschriften des Allgemeinen Landrechts über die Einreden des Schuldners einer cedierten Post in den §§ 407, 408 I. 11. „Der Schuldner

einer cedierten Post kann alle Einwendungen und Gegenforderungen, die er gegen den Cedenten rügen konnte, auch dem Cessionario entgegensetzen“, und zwar, da die Verpflichtung des Schuldners durch die Abtretung des Rechts an einen anderen überhaupt niemals erschwert werden darf (§ 408), ohne Rücksicht darauf, ob dem Cessionar bei der Abtretung des Rechtes die Einreden des Schuldners gegen den Cedenten bekannt waren oder nicht.

Der Rechtsurheber H. des Klägers war nicht im Grundbuche als Gläubiger der von ihm dem Kläger abgetretenen Hypotheken eingetragen. Der Kläger kann sich daher auf den § 38 Abs. 3 Eig.-Erw.-Ges. nicht berufen. Er muß vielmehr die dem Beklagten gegen H. zustehenden Einreden unbeschränkt gegen sich gelten lassen, ohne daß es darauf ankommt, ob ihm beim Erwerbe der Hypotheken diese Einreden bekannt gewesen sind. Wenn das Berufungsgericht strengere Anforderungen an die Zulässigkeit der Einreden gegen H. gegenüber dem Kläger stellt, so kann der Umstand, daß es die Kenntnis des Klägers von den Einreden des Beklagten gegen H., also etwas Überflüssiges, festzustellen sucht, nicht zur Aufhebung des Vorderurteils führen. Das Überflüssige fällt fort, und damit sind die vom Kläger gegen dessen Feststellung gerichteten Angriffe wirkungslos. Es war mithin nur zu prüfen, ob die Einreden des Beklagten begründet sein würden, wenn H. der Kläger wäre, was bereits oben bejaht ist.“ ...