

38. Hat der auf Zahlung einer Briefhypothekenforderung belangte Beklagte die Prozeßkosten zu tragen, wenn die Klage, obwohl die Forderung Dritten verpfändet war, auf Zahlung an den Kläger ging und der Beklagte dem später gestellten Begehren auf Zahlung an den Kläger und die Pfandgläubiger sofort nachgekommen ist?

B.G.B. §§ 368, 372, 407 Abs. 1, 1144, 1281.

E.P.D. § 93

V. Zivilsenat. Beschl. v. 9. Juli 1902 i. S. G. (Rl.) w. D. (Bekl.).  
Beschw.-Rep. V. 147/02.

I. Landgericht Breslau.

II. Oberlandesgericht daselbst.

#### Gründe:

„Der Kläger hatte dem Beklagten eine auf dessen Grundstücke für ihn eingetragene Hypothek zum 1. Januar 1902 gekündigt und begehrte, da Zahlung nicht erfolgte, diese mit der am 29. Januar 1902 zugestellten dinglichen und persönlichen Klage. Der Beklagte verlangte im Schriftsatz vom 12. Februar 1902 ohne weitere Begründung Abweisung der Klage. Durch Schriftsatz vom 11. März 1902 teilte der Kläger dem Beklagten mit, daß die Klageforderung

den Kaufleuten B. und C. verpfändet sei, welche auch im Besitze des Hypothekenbriefs seien, und modifizierte den Klageantrag dahin, daß er Zahlung an sich und die Pfandgläubiger gemeinschaftlich begehre. Nach dem Tatbestande des landgerichtlichen Urteils enthielt dieser Schriftsatz auch die Mitteilung, daß die Verpfändung der Hypothek bereits zur Zeit der Zustellung der Klage erfolgt gewesen sei. Vor der Zustellung des Schriftsatzes hatte der Kläger den Beklagten nicht aufgefordert, an ihn und die Pfandgläubiger gemeinschaftlich zu zahlen. Nach der Zustellung zahlte der Beklagte, und der Kläger beantragte nunmehr nur Verurteilung des Beklagten in die Kosten des Rechtsstreits. Das Landgericht legte jedoch die Kosten dem Kläger auf mit der Begründung, der Klageantrag in der ursprünglichen Fassung würde kostenpflichtig abzuweisen gewesen sein, weil nach § 1281 B.G.B. der Schuldner einer verpfändeten Forderung nur an den Pfandgläubiger und den Gläubiger gemeinschaftlich leisten könne. Dem modifizierten Antrag aber, welcher zugleich die erste dem § 1281 entsprechende Zahlungsaufforderung enthalten habe, sei vom Beklagten sofort genügt worden.

Gegen dieses Urteil machte der Kläger mit sofortiger Beschwerde geltend: Infolge der Kündigung habe der Beklagte sich seit dem 1. Januar im Verzuge befunden. Da ihm die Verpfändung der Hypothek nicht mitgeteilt worden sei, habe er an den Kläger allein zahlen können. Falls Beklagter aber von der Verpfändung anderweit Kenntnis erlangt haben sollte, habe er nicht das Recht gehabt, die Zahlung schlechthin zu verweigern und Abweisung der Klage zu verlangen, sondern habe sich bereit erklären müssen, an den Kläger und die Pfandgläubiger gemeinschaftlich zu zahlen. Demgegenüber wies der Beklagte darauf hin, daß der Kläger weder zur Leistung löschungsfähiger Quittung, noch zur Herausgabe des Hypothekenbriefs imstande gewesen sei. Dem Beklagten sei zwar bekannt gewesen, daß die Hypothek verpfändet worden sei, aber nicht die Personen der Pfandgläubiger. Erst durch den Schriftsatz vom 11. März 1902 habe er erfahren, an wen er zu zahlen habe.

Dieser Beschwerde wurde stattgegeben, und es wurden die Kosten des Rechtsstreits dem Beklagten auferlegt mit der Begründung: Da der Beklagte sich seit dem 1. Januar 1902 im Verzuge befunden habe, so sei der ursprüngliche Klageantrag begründet gewesen. Daß die

Hypothekenforderung zur Zeit der Klagerhebung verpfändet gewesen sei und der Beklagte dies angeblich gemußt habe, sei unerheblich, da der Beklagte vor Anzeige der Verpfändung sich durch Zahlung an den Kläger oder durch Hinterlegung gegen Aushändigung des Hypothekenbriefs habe befreien können. Der fehlende Besitz des Hypothekenbriefs habe nicht der Anstellung der Klage, sondern höchstens der demnächstigen Befriedigung des Klägers entgegengestanden.

Gegen diesen Beschluß hat der Beklagte weitere sofortige Beschwerde erhoben.

Die weitere sofortige Beschwerde ist begründet. Da die eingeklagte Hypothekenforderung zur Zeit der Klagerhebung verpfändet war, stand dem Kläger nicht das Recht zu, Zahlung an sich allein zu fordern, vielmehr konnte er nur darauf klagen, daß an ihn und die Pfandgläubiger gemeinschaftlich gezahlt oder die eingeklagte Summe für ihn und die Pfandgläubiger hinterlegt werde (§ 1281 B.G.B.). Er war auch nicht in der Lage, dem Beklagten ohne Mitwirkung der Pfandgläubiger löschungsfähige Quittung zu erteilen (§ 368 B.G.B.) und den Hypothekenbrief auszuhändigen (§ 1144 B.G.B.). Die Annahme des Oberlandesgerichts, daß die Verpfändung der Hypothek, so lange sie dem Beklagten weder vom Gläubiger noch von den Pfandgläubigern angezeigt war, nur das Verhältnis des Klägers zu den Pfandgläubigern berührt, also einer Zahlung des Beklagten an den Kläger nicht entgegengestanden habe, ist unrichtig; denn die Verpfändung von Forderungen, welche auf Leistungen gehen, wirkt gegen den Schuldner nicht nur, wenn er durch eine Anzeige des Gläubigers oder Pfandgläubigers, sondern wenn er auf irgend eine Weise Kenntnis von ihr erhalten hat (§§ 1275, 407 Abs. 1 B.G.B.). Wenn der Beklagte zur Zeit der Klagerhebung an den Kläger allein hätte zahlen wollen, so würde die Tatsache der Verpfändung durch die Unfähigkeit des Klägers, den Hypothekenbrief herauszugeben, zu Tage getreten sein und Kläger mit befreiender Wirkung nicht haben zahlen können. Es kommt also nicht einmal darauf an, ob der Beklagte zur Zeit der Klagerhebung Kenntnis hatte, denn jedenfalls konnte er schon damals dem Begehren, an den Kläger allein zu zahlen, auf Grund gesetzlicher Vorschriften nicht nachkommen. Der Klageantrag in der ursprünglichen Gestalt war sonach unhaltbar. Nun meint zwar das Oberlandesgericht, daß der Beklagte, wenn er von der Ver-

pfändung, nicht aber von der Person der Pfandgläubiger Kenntnis gehabt haben sollte, sich durch Hinterlegung für den Gläubiger (den Kläger) gegen Aushändigung des Hypothekenbriefs habe befreien können; allein auch dies ist unrichtig. Eine Verpflichtung des Schuldners zur Hinterlegung erkennt das Bürgerliche Gesetzbuch nur in besonderen Fällen an (z. B. §§ 432, 1077, 1281), und auch in diesen Fällen nur, wenn der Gläubiger die Hinterlegung verlangt. Im vorliegenden Falle ist ein solches Verlangen niemals gestellt worden. Der Beklagte hätte aber nicht einmal sein Recht (§ 372) zur Hinterlegung mit befreiender Wirkung ausüben können; denn vom Kläger konnte er lösungsfähige Quittung und den Hypothekenbrief nicht erhalten, und daß er die Personen der Pfandgläubiger vor dem Empfange des Schriftsatzes vom 11. März 1902 gefamnt habe, ist nicht behauptet. Der Beklagte brauchte sich zur Zahlung an den Kläger und die Pfandgläubiger oder zur Hinterlegung für den Kläger und die Pfandgläubiger nicht zu erbieten, vielmehr konnte er abwarten, bis eine solche Leistung von ihm gefordert wurde. Als bald nach Stellung des dem § 1281 allein entsprechenden Begehrens nach Zahlung an den Kläger und die Pfandgläubiger hat der Beklagte die Zahlung geleistet. Da also der ursprüngliche Klageantrag unbegründet war und Beklagter dem begründeten Begehren, welches erst mit dem Schriftsatz vom 11. März 1902 gestellt war, sofort nachgekommen ist, hat er zur Erhebung der Klage keine Veranlassung gegeben. Mithin hat das Landgericht die Kosten des Rechtsstreits dem Kläger mit Recht auferlegt.“