

23. Unterliegt das Recht auf die künftigen Zinsen einer Briefhypothek der Pfändung? Unterliegt der Nießbrauch an einer verzinslichen Briefhypothek der Pfändung? Bedarf es dazu der Herausgabe oder Wegnahme des Hypothekenbriefs?

V. Zivilsenat. Ur. v. 29. Juni 1910 i. S. Wwe. B. (Kl.) w. F. u. Gen. (Bekl.). Rep. V. 425/09.

I. Landgericht I Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Auf dem Grundstücke L. str. 2—4a in B. war folgende Briefhypothek eingetragen:

„250 000 M Darlehn, mit 4 % verzinslich, für die verehelichte Kaufmann L. Der Gläubigerin steht nur der lebenslängliche Nießbrauch zu; über das Kapital können nur die im Testamente des Rentiers H. berufenen Testamentsvollstrecker verfügen. Eingetragen unter Bezugnahme auf die Bewilligung vom 16. Juli 1907.“

Die Klägerin hatte gegen Frau L. und deren Ehemann vollstreckbare Forderungen im Betrage von 50 595,40 M nebst Zinsen. Sie ließ deshalb folgende Ansprüche der Schuldner pfänden und sich zur Einziehung überweisen:

1. . . .

2. den Anspruch gegen die verklagten Testamentsvollstrecker auf Herausgabe des über die eingetragene Post gebildeten Hypothekenbriefs zwecks Eintragung des Zinsanspruches der Frau L. und Bildung eines Teilhypothekenbriefs über diesen Zinsanspruch,

3. . . .

4. den Anspruch auf Zahlung der Zinsen der Hypothek von 250 000 M.“

Mit der aus dieser Pfändung und Überweisung erhobenen Klage ist die Klägerin in beiden Vorinstanzen unterlegen. Auf ihre Revision ist das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Aus den Gründen:

. . . „I. Die Klägerin stützt den . . . verfolgten Anspruch auf die auf Grund der vollstreckbaren Titel vom 12. Februar und 17. März 1908 erfolgte Pfändung und Überweisung zur Einziehung und auf das von dieser Pfändung und Überweisung mitbetroffene Recht ihrer Schuldner, namentlich der Frau L., auf die Zinsen der Darlehnshypothek von 250 000 M. Zur Begründung eines selbständigen Anspruchs der Schuldner auf Herausgabe oder Vorlegung des über die Post gebildeten Hypothekenbriefs hat die Klägerin keine Anführungen gemacht. Ein solcher Anspruch hat ebensowenig wie der Hypothekenbrief selbst einen realisierbaren Vermögenswert; er

kann deshalb auch nicht selbständiger Gegenstand der Zwangsvollstreckung wegen einer Geldforderung sein und so vom Gläubiger als Befriedigungsobjekt in Anspruch genommen werden. Seine Pfändung und Überweisung kommt nur als Mittel zur Durchführung der Zwangsvollstreckung in das dem Schuldner an der betreffenden Hypothekenforderung zustehende Recht in Frage (vgl. Entsch. des RG.'s in Straßf. Bd. 26 S. 11). Augenscheinlich verfolgt denn auch die Pfändung und Überweisung des Anspruchs und seine Geltendmachung im gegenwärtigen Prozesse lediglich den Zweck, die Durchführung der Pfändung und Überweisung jenes Zinsrechts der Frau L. gemäß § 830 ZPO. zu ermöglichen.

Hiernach ist der Erfolg der klägerischen Anträge davon abhängig, ob den Schuldnern und insbesondere der Frau L. zur Zeit der Pfändung und Überweisung ein solches Recht auf die Zinsen der Darlehnshypothek von 250000 M. zustand, ob dieses Recht der Pfändung und Überweisung unterlag und ob es zur Durchführung solcher Pfändung und Überweisung der Herausgabe oder Vorlegung des Hypothekenbriefs oder der Einräumung des Mitbesitzes daran bedurfte. Das Berufungsgericht hat sich im wesentlichen auf diesen Standpunkt gestellt. Es ist davon ausgegangen, daß Frau L. ein Recht auf jene Zinsen hatte, hat unentschieden gelassen, ob dieses Recht ein Gläubigerrecht oder ein Nießbrauchsrecht ist, und ist zur Abweisung der Anträge auf Grund der Annahme gekommen, daß das Recht als Gläubigerrecht, insoweit es sich dabei um das einheitliche Zinsgenußrecht oder um die zukünftigen Zinsraten handele, nicht oder doch nicht ohne die Hauptforderung habe gepfändet werden können und daß es zur Durchführung der Pfändung und Überweisung der rückständigen Zinsraten und des Nießbrauchs, insoweit dieser nach § 857 Abs. 3 ZPO. der Pfändung unterliege, der Herausgabe oder Vorlegung des Hypothekenbriefs oder der Einräumung des Mitbesitzes daran nicht bedürfe. Diese Annahmen aber sind von der Revision mit Recht als rechtsirrig beanstandet.

Zu den in der Zivilprozessordnung als unpfändbar bezeichneten Rechten gehört das Zinsgenußrecht oder das damit zusammenfallende Recht des Gläubigers der Hauptforderung auf die noch ausstehenden Zinszahlungen nicht (vgl. §§ 851 ff. ZPO.); es handelt sich dabei insbesondere nicht um Forderungen, die nach den Vorschriften des

bürgerlichen Rechts, namentlich nach § 399 BGB., nicht übertragbar sind (§ 851 BPO). Das Berufungsgericht leitet die Unpfändbarkeit zu Unrecht aus dem „akzessorischen Charakter“ der Zinsen her. Gewiß ist das Recht auf Zinsen ein akzessorisches Recht insofern, als es das Bestehen einer Haupt-(Kapital-)Forderung voraussetzt. Daraus folgt aber nicht, daß das Zinsrecht und das Hauptrecht nur in einer Hand sein können, sondern allein, daß das Zinsrecht auch dann, wenn es sich in anderer Hand befindet als das Hauptrecht, von dessen Fortbestehen abhängt und mit ihm erlischt. Die rechtliche Möglichkeit, daß ein anderer als der Gläubiger der Hauptforderung das Recht auf die Zinsen hat, ist beim Nießbrauche an einer verzinslichen Forderung (§ 1076 BGB.), bei der ehemännlichen und der elterlichen Nutznießung (§§ 1383, 1649) anerkannt und in § 101 Nr. 2 BGB. vorausgesetzt. Der erste Satz des 2. Abs. des § 1145 ergibt insbesondere die Möglichkeit, daß der Eigentümer die Hypothek in Ansehung künftiger Zinsen erwirbt, während die Hypothek im übrigen beim Gläubiger bleibt. Bestätigt wird die Ansicht, daß das Zinsrecht ohne das Hauptrecht auf einen anderen übertragen werden kann, durch die Motive zum I. Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches, wo es zu § 295 heißt: „Nach dem prinzipiellen Standpunkte des Entwurfes können Nebenforderungen selbständig gerichtlich geltend gemacht werden; hiernach können sie prinzipiell auch ohne die Hauptforderung übertragen werden“, und weiter zu § 297: „Der Entwurf enthält sich . . . einer Bestimmung in Ansehung der in der Wissenschaft nicht einmütig beantworteten, auch von der Gesetzgebung zum Teil verschieden gelösten Frage, ob mit der Übertragung der Forderung auch der Anspruch auf . . . Zinsen . . . auf den neuen Gläubiger ohne weiteres übergeht. Es ist Sache der Auslegung in jedem einzelnen Falle, wie es sich mit dem Übergange solcher Rechte verhält.“

Auf dem gleichen Boden steht die ganz überwiegende Mehrzahl der Schriftsteller.<sup>1</sup> Die entgegengesetzte Ansicht läßt sich auch

<sup>1</sup> Vgl. u. a. Bland, BGB. 3. Aufl. Bem. 4g zu § 398, und insbesondere mit Bezug auf Hypothekenzinsen Turnau-Fürster, Liegenschaftsrecht 3. Aufl. Bd. 2 Bem. 3 zu § 61 GBD.; Oberned, Reichsgrundbuchsrecht 4. Aufl. Bd. 2 § 135; Predari, GBD. Bem. 3 zu § 61; Gütthe, GBD. Bd. 2 Bem. 1a α und 12 Abs. 2 zu § 61; Fuchs-Urnheim, Grundbuchsrecht Bd. 2 Bem. 6 zu § 61 GBD.

nicht, wie das versucht worden ist,<sup>1</sup> damit begründen, daß „das Recht auf den Zinsgenuß einer Forderung“ zu den von den Rechten zu unterscheidenden „Einzelbefugnissen“ gehöre, „die nur im Rahmen eines bestimmten Rechtsverhältnisses zustehen.“ Denn in der Tat handelt es sich bei dem Rechte auf Zinsen nicht etwa um eine bloße Handlungsmöglichkeit, sondern, wie bei jedem anderen Forderungsrechte, um ein wirkliches Recht auf die Leistung eines anderen (§ 241 BGB.), und auch nicht etwa, wie bei dem Rechte auf Vorlegung von Urkunden, um ein lediglich der Durchsetzung eines anderen Rechtes dienendes Recht ohne selbständigen Vermögenswert.

Ebenso wenig wird die Annahme der Nichtabtretbarkeit und Unpfändbarkeit noch nicht fälliger Zinsraten durch die Erwägung getragen, daß es sich dabei nicht um bloß betagte, sondern um künftige, also um solche Forderungen handele, hinsichtlich deren der Entstehungstatbestand noch nicht gegeben sei. Es kann dabei dahin gestellt bleiben, ob dies insofern zutrifft, als die Entstehung des Zinsanspruches, wie bemerkt, vom Fortbestehen der Hauptforderung während der Zeit abhängig ist, für die der Zins beansprucht wird. Denn die Abtretbarkeit zukünftiger Forderungen ist in ständiger Rechtsprechung,

vgl. Entsch. d. RG.'s in Zivils. Bd. 55 S. 334, Bd. 58 S. 72, Bd. 67 S. 166, ferner bei Gruchot Bd. 48 S. 891 und Bd. 52 S. 958,

und ihre Pfändbarkeit im Urteile des VII. Zivilsenats vom 29. April 1904 (Dtsch. Jur.-Ztg. 1904 S. 696) wenigstens für den auch hier vorliegenden Fall anerkannt, daß für die Forderung in einem Vertragsverhältnisse zwischen dem Schuldner und dem Drittschuldner eine ausreichende rechtliche Grundlage gegeben ist. Aber selbst wenn man Bedenken trägt, dieser Rechtsprechung zu folgen, so ergibt sich ein klares Zeugnis für die Zulässigkeit der Pfändung von Forderungen, deren Entstehung vom Fortbestehen eines zur Zeit der Pfändung begründeten Rechtsverhältnisses abhängig ist, aus § 832 BPD., der das Pfandrecht, welches durch die Pfändung einer Gehaltsforderung oder einer ähnlichen in fortlaufenden Bezügen bestehenden

<sup>1</sup> Vgl. Gaupp-Stein, BPD. 8./9. Aufl. Bem. I 1 zu § 857.

Forderung erworben wird, auf die nach der Pfändung fällig werdenden Bezüge erstreckt und damit deren Pfändbarkeit als gegeben voraussetzt (vgl. Begründ. des Entw. zu §§ 681, 682). Ob § 832, über den der folgende Paragraph für den in ihm bezeichneten Sonderfall noch hinausgeht, unter „einer ähnlichen in fortlaufenden Bezügen bestehenden Forderung“ nicht sogar das vertragsmäßig begründete Recht auf Verzinsung einer Kapitalforderung mitbegreift, kann unentschieden bleiben.

Die Bestimmung des § 830 ZPO., wonach zur Pfändung einer Forderung, für die eine Briefhypothek besteht, die Übergabe des Hypothekenbriefs an den Gläubiger oder seine Wegnahme durch den Gerichtsvollzieher zwecks Ablieferung an den Gläubiger erforderlich ist, gilt nicht, soweit es sich um die Pfändung der Ansprüche auf Zinsrückstände handelt (§ 830 Abs. 3 und § 1159 BGB.). Sie gilt aber für die Pfändung des Zinsgenußrechts oder der Ansprüche auf künftige Zinsen, und befindet sich, wie hier, ein Dritter im Besitze des Hypothekenbriefs, so kann der Gläubiger diese Pfändung nur in der Weise durchführen, daß er den Anspruch des Schuldners gegen den Dritten auf Herausgabe des Briefes pfänden und sich zur Einziehung überweisen läßt und dann diesen Anspruch gegen den nicht zur Herausgabe bereiten Dritten im Klagewege geltend macht, um so in den Besitz des Briefes zu gelangen (§ 886 ZPO., Entsch. d. RG.'s in Zivilf. Bd. 63 S. 217).

II. Nach § 857 Abs. 3 ZPO. ist ein unveräußerliches Recht der Pfändung insoweit unterworfen, als die Ausübung einem anderen überlassen werden kann. Daß sich diese Bestimmung auf den Nießbrauch bezieht, ist angesichts des § 1059 BGB. nicht zweifelhaft, auch vom Berufungsgerichte nicht verkannt. Dieses nimmt aber an, daß die danach zulässige Pfändung nicht den Nießbrauch selbst, sondern nur das „Recht auf Ausübung“ ergreife, und führt dazu weiter aus, die dingliche Verfügung bleibe beim Nießbraucher, der Erwerber der Ausübungsbefugnisse erlange gegen den Nießbraucher nur obligatorische Rechte; daher vollziehe sich die Pfändung außerhalb des Grundbuchs lediglich durch Zustellung des Pfändungsbeschlusses an den, dessen Recht mit dem Nießbrauche belastet sei.

Auf dem damit vertretenen Standpunkte steht jedenfalls die

Mehrzahl der Schriftsteller,<sup>1</sup> und für ihn bezieht sich das Berufungsgericht nicht ohne Grund auch auf die Vorarbeiten zum Bürgerlichen Gesetzbuche. Zugegeben ist der Revision allerdings, daß die im Berufungsurteile angezogene Stelle der Protokolle der II. Kommission (Bd. 3 S. 517) nur von einer Verpfändung durch Rechtsgeschäft spricht. Aber an einer anderen Stelle der Protokolle (Bd. 6 S. 727) heißt es gerade mit Bezug auf den dem § 857 Abs. 3 zugrunde liegenden Antrag:

„Zur Begründung wurde geltend gemacht, der Nießbrauch . . . sei nicht übertragbar, durch die Pfändung entstehe deshalb auch kein Pfandrecht an ihm. Der Entwurf . . . habe die Eintragung der Pfändung in das Grundbuch vorgeschrieben; . . . nach dem Wegfalle der Übertragbarkeit sei die Eintragung zwecklos. . . . Die Kommission war mit dem Antrage einverstanden.“

Und die Denkschrift („Zum Sachenrecht“ unter „VIII. Nießbrauch“, bei Mugdan Bd. 3 S. 981) geht auf den Punkt mit den Worten ein:

„Dem praktischen Bedürfnisse geschieht dadurch Genüge, daß die Überlassung der Ausübung des Nießbrauchs an einen anderen im Wege eines obligatorischen Vertrages, z. B. eines Pachtvertrages, gestattet und der Nießbrauch in Ansehung der Ausübung auch der Zwangsvollstreckung nach § 754 Abs. 3“ (d. i. jetzt § 857 Abs. 3) „unterworfen wird.“

Dem Standpunkte des Berufungsgerichts entspricht endlich auch der Wortlaut des Gesetzes, wenn man die Worte „insoweit . . .“, als die Ausübung einem anderen überlassen werden kann,“ im Sinne einer der verordneten Pfändbarkeit hinzugefügten Maßgabe auffaßt. Anzuerkennen aber ist, daß diese Auffassung durch den Wortlaut des Gesetzes nicht geboten, daß mit diesem vielmehr auch die Auffassung vereinbar ist, daß mit den hervorgehobenen Worten lediglich der Kreis der durch das Gesetz für pfändbar erklärten Rechte bezeichnet werden soll. Und anzuerkennen ist ferner, daß die Annahme, der Nießbrauch selbst unterliege der Pfändung, dem Bedürfnis einer

<sup>1</sup> Vgl. Pland, *WGB.* 3. Aufl. Bem. 3 zu § 1059; Turnau-Förster, *Liegenschaftsrecht* 3. Aufl. Bb. 1 Bem. 3, 4 zu § 1059; Achilles-Streder, *GBD.* S. 110/11; Güthe, *GBD.* Bb. 1 Bem. 128 zu § 19 S. 416, Bem. 9 zu § 26; Fredari, *GBD.* Bem. 1 Abs. 2 zu § 24 S. 440; Fuchs, *Grundbuchrecht* Bb. 1 Bem. 2 zu §§ 1051—1054 und Bem. 3 zu § 1059.

Sicherung des Gläubigers gegen eine Vereitelung der mittels der Pfändung erlangten Rechte durch Verfügungen des Schuldners besser entgegenkommt.

Indes eine bestimmte Stellungnahme zu der in Rede stehenden Frage erheischt der vorliegende Fall nicht. Denn auch wenn man mit dem Berufungsgerichte und der in der Rechtslehre herrschenden Meinung annimmt, die Pfändung ergreife nicht den Nießbrauch, sondern nur seine Ausübung, ist der Annahme des Berufungsgerichts, es bedürfe zur Durchführung der Pfändung der Herausgabe oder Vorlegung des Hypothekenbriefs nicht, nicht beizutreten. Mit der Pfändung ist in entsprechender Anwendung des § 829 ZPO. (i. § 857 Abs. 1) das Gebot an den Schuldner (Nießbraucher) zu verbinden, sich jeder Verfügung über das gepfändete Recht zu enthalten. Die Wirksamkeit dieses Gebots wird hier durch die §§ 135, 136 BGB. nicht gewährleistet. Um den Gläubiger gegen eine Vereitelung seiner Pfändungspfandrechte namentlich durch Löschung des Nießbrauchs auf Verzicht oder Löschungsbewilligung des Nießbrauchers zu schützen, bedarf es mit Rücksicht auf den öffentlichen Glauben des Grundbuchs und insbesondere auf den 2. Satz des § 892 BGB. der Eintragung der Verfügungsbeschränkung ins Grundbuch, und diese erfordert, da der Nießbrauch an einer Briefhypothek in Frage steht, nach § 42 GBO. die Vorlegung des Hypothekenbriefs.<sup>1</sup>

Die festgestellte Verletzung materieller Rechtsätze, insbesondere der §§ 851, 857 ZPO. und §§ 399, 1059 BGB., begründet die Aufhebung des angefochtenen Urteils.“ . . .

<sup>1</sup> Vgl. Prebani a. a. O. S. 440.