

69. Werden durch die im Wege der Zwangsvollstreckung erfolgte Überweisung einer Hypothekensforderung zur Einziehung die bis dahin der Forderung entgegenstehenden Einwendungen ausgeschlossen?
C.P.D. §. 736.

V. Civilsenat. Urtheil v. 17. Januar 1883 i. S. W. (Bekl. u. Widerkl.)
w. L. (Kl. u. Widerbekl.) Rep. V. 519/82.

- I. Landesgericht Halberstadt.
- II. Oberlandgericht Raumburg.

Auf Grundstücken des Beklagten steht eine Hypothekensforderung für E. eingetragen. Nachdem E. rechtskräftig verurtheilt war, in die Löschung dieser Forderung zu willigen, ist im Wege der Zwangsvollstreckung von derselben ein Betrag wegen einer Forderung des Klägers an E. dem Kläger zur Einziehung überwiesen. Die Überweisung ist in das Grundbuch eingetragen und für den Kläger über den überwiesenen Betrag ein Zweigdokument gebildet. Kläger hat diesen Betrag bei Vermeidung der Zwangsvollstreckung in die verpfändeten Grundstücke eingeklagt. Beklagter hat unter anderem eingewendet, daß die Überweisung wirkungslos sei, weil zur Zeit der Überweisung die For-

derung nicht existiert habe; er hat Abweisung des Klägers und widerklagen Verurteilung des Klägers zur Bewilligung der Löschung der Eintragungen aus der Überweisung und Herausgabe des Zweigdokumentes beantragt. Kläger hat Abweisung der Widerklage beantragt.

Durch Urteil erster Instanz ist der gedachte Einwand für nicht begründet angesehen, dem Kläger ein Eid über einen anderen Einwand auferlegt und von diesem die Entscheidung über Klage und Widerklage abhängig gemacht.

Die Berufung des Beklagten, eingelegt mit dem Antrage, auf Klage und Widerklage nach seinen Anträgen erster Instanz zu erkennen, ist durch das Berufungsgericht zurückgewiesen.

Auf die Revision des Beklagten ist das Berufungsurteil aufgehoben und, unter Abänderung des ersten Urtheiles, Kläger mit der Klage abgewiesen, nach der Widerklage verurteilt.

Aus den Gründen:

„Das Berufungsgericht erachtet den gegen die eingeklagte Hypothekensforderung erhobenen Einwand, daß der eingetragene Gläubiger zur Bewilligung der Löschung verurteilt ist, ohne den Nachweis der Kenntnis des Klägers von diesem Urtheile bei der Überweisung für nicht wirksam. Es führt aus, nach früherem Rechte hätte der Kläger bei der Überweisung in *vim assignationis* sich die Einreden aus der Person seines Vorgängers gefallen lassen müssen, abweichend von der Überweisung in *vim cessionis*. Diese Unterscheidung treffe aber nicht mehr zu, da nach §. 736 C.P.D. die Überweisung in beiden Fällen eine Pfändung voraussetze, durch Pfändung der Angewiesene ein Pfandrecht, also ein selbstständiges Recht auf die Hypothek erwerbe, nicht mehr bloßer Vertreter seines Rechtsvorgängers sei.

Dieser mit der Ausführung in Achilles, Kommentar zum Gesetze vom 5. Mai 1872 S. 242, übereinstimmende Entscheidungsgrund kann als richtig nicht anerkannt werden. Das Pfandrecht an einer Forderung gab schon nach preussischem Rechte dem Pfandgläubiger nicht ein unmittelbares Klagerrecht gegen den Drittschuldner (vgl. Entsch. des Obertrib. Bd. 8 S. 279), und auch §. 736 C.P.D. giebt als Mittel zur Geltendmachung des Pfandrechtes aus der Pfändung in die gepfändete Forderung nur die Überweisung derselben entweder zur Einziehung, wie Kläger hier gewählt hat, oder an Zahlungsstatt. Der Überweisung der Forderung zur Einziehung hat die Civilprozeßordnung nicht den Charakter

eines bestimmten Rechtsgeschäftes, etwa der Anweisung, beigelegt; nach den Motiven, denen hier zu folgen ist, soll dadurch eine actio utilis im Sinne des gemeinen Rechtes gegeben werden. Die actio utilis ist die der directa nachgebildete Klage; der Überweisung zur Einklagung ist also die Bedeutung beizulegen, daß der überwiesene Anspruch des bisherigen Gläubigers, so wie er diesem zustand, nunmehr von demjenigen, dem er überwiesen ist, aber für dessen eigene Rechnung geltend gemacht werden kann.

Der auf Grund der Überweisung zur Einziehung erhobenen Klage gegenüber können daher die Einwendungen, welche dem Beklagten gegen seinen bisherigen Gläubiger bis zur Überweisung zustanden, auch ferner entgegengesetzt werden.

Die hiergegen vorgebrachte Ausführung des Revisionsklägers, die Überweisung zur Einziehung gebe ihm die Legitimation, sein Pfandrecht an der Hypothek klagend geltend zu machen, ist nicht zutreffend, denn Kläger macht mit der vorliegenden Klage nicht sein Pfandrecht, sondern das Gläubigerrecht des E. geltend.

Hiernach ist der erhobene Angriff wegen Verletzung des §. 736 C.P.D. durch Zurückweisung der dem Beklagten gegen E. zustehenden Einrede begründet, und da auf dieser Gesetzesverletzung die Entscheidung über die Klage und Widerklage beruht, ist die Revision in betreff des ganzen Berufungsurtheiles begründet.

In der Sache selbst steht fest, daß der bisherige Gläubiger dem Beklagten gegenüber schon vor der Überweisung eines Theiles der Forderung rechtskräftig verurtheilt war, in die Löschung derselben zu willigen. Dieser Einwand der rechtskräftig entschiedenen Sache steht dem Beklagten aus den oben dargelegten Gründen auch dem Kläger gegenüber zu, Kläger muß daher mit seiner Klage abgewiesen werden.

Die Widerklage ist die negatorische Klage des Grundeigentümers gegen den Widerbeklagten auf Löschung einer Eintragung in das Grundbuch. Eingetragen ist nicht das dem Faustpfandrechte nach §. 709 I.P.D. gleichgestellte Pfandrecht aus der Pfändung der Hypothekensforderung, sondern lediglich die Überweisung zur Einziehung. Diese ist wegen des Einwandes der rechtskräftig entschiedenen Sache wirkungslos, der Widerbeklagte ist daher dem Widerkläger gegenüber schuldig, in deren Löschung zu willigen und das über die Eintragung gebildete Zweigdokument herauszugeben. . . .

Demgemäß ist ausgeführt, daß bei dieser Sachlage das Vorbringen, über das in den Vorinstanzen auf einen Eid erkannt worden, auch für die Widerklage unerheblich ist.