

64. Erlöscht das Pfandrecht an einer Sache oder an einem Rechte, zu dessen Verpfändung die Übergabe einer Sache erforderlich ist, auch dann, wenn die Rückgabe nicht unmittelbar an den Eigentümer oder Verpfänder, sondern an jemand erfolgt, zu dem sie im Verhältnis eines mittelbaren Besitzers stehen?

BGB. §§ 1253, 868.

V. Zivilsenat. Urt. v. 28. Februar 1918 i. S. R. u. Gen. (Rl.) w. D. u. Gen. (Bekl.). Rep. V. 253/17.

- I. Landgericht II Berlin.
- II. Kammergericht daselbst.

Eine für die Immobilien-Verkehrsbank St. eingetragene Grundschuld von 42000 \mathcal{M} nebst Zinsen wurde von mehreren Gläubigern der Bank, darunter auch von den Parteien, angeblich unter Übergabe des Grundschuldbriefs gepfändet. Es wurde dann über einen von der Grundstückseigentümerin hinterlegten Betrag von 10615,25 \mathcal{M} ein Verteilungsverfahren eröffnet, in dem die Kläger unberücksichtigt blieben, während die Beklagte zu 3. 6671,08 \mathcal{M} zugeteilt erhielt. Die Kläger wollen durch ihre Pfändungen in Verbindung damit, daß ihr Bevollmächtigter, Rechtsanwalt S., den Besitz des Grundschuldbriefs für sie erlangt habe, ein gültiges, dem der Beklagten zu 3 zeitlich vorgehendes Pfändungspfandrecht an der Grundschuld erworben haben, während die Beklagte bestritt, daß die Kläger Besitz an dem Grundschuldbrief erlangt hätten. Das Landgericht, das sich auf den Standpunkt der Kläger stellte, erklärte ihren Widerspruch gegen den Teilungsplan für gerechtfertigt und ordnete ein neues Verteilungsverfahren an. Auf die Berufung der Beklagten zu 3 wurde die Klage abgewiesen mit der Begründung, daß die Kläger zwar ein Pfändungspfandrecht erlangt hätten, dieses aber durch Rückgabe des Grundschuldbriefs gemäß § 1253 BGB. wieder verloren hätten. Die Revision der Kläger ist zurückgewiesen worden aus folgenden

Gründen:

„Das Berufungsgericht nimmt an, daß die Kläger zwar ein der Beklagten vorgehendes Pfandrecht an dem Grundschuldbriefe gemäß §§ 830, 857 Abs. 6 P.D. durch Pfändungsbefehl und Übergabe des Briefes erlangt, es aber nachträglich durch Rückgabe des Briefes an dessen Eigentümer wieder verloren haben. Der § 1253 BGB. läßt das Pfandrecht erlöschen, wenn der Pfandgläubiger das Pfand dem Verpfänder oder dem Eigentümer zurückgibt, und nach § 1278 findet § 1253 BGB. entsprechende Anwendung, wenn wie hier ein Recht, zu dessen Verpfändung die Übergabe einer Sache erforderlich ist, Gegenstand des Pfandrechts ist. Das Berufungsgericht übersieht nicht, daß im gegebenen Falle — ein Verpfänder, der vom Eigentümer verschieden wäre, kommt nicht in Frage — eine Herausgabe an die Immobilien-Verkehrsbank, die Eigentümerin, selbst nicht erfolgt ist. Nach der Feststellung des Urteils hat der Rechtsanwalt S. den Grundschuldbrief, nachdem der Pfändungsvermerk in das Grundbuch eingetragen war, dem Pfandgläubiger D. — von dem er ihn zwecks Vornahme wirksamer Pfändung für die Kläger erhalten hatte — zurückgegeben, ohne irgendwie die Fortdauer des Besitzes der Kläger zu sichern. Wenn auch die Herausgabe damit nicht unmittelbar an die Immobilien-Verkehrsbank erfolgt sei, so sei doch — führt das Berufungsurteil aus — der Pfandgläubiger D. als unmittelbarer, die Verkehrsbank als mittelbarer Besitzer anzusehen. Habe dieser mittelbare Besitz auch schon bestanden, als die Kläger noch den Mitbesitz hatten, so sei doch diese durch den unmittelbaren Besitz der Kläger verursachte Einschränkung des mittelbaren Besitzes der Bank durch das Erlöschen des unmittelbaren Besitzes der Kläger fortgefallen, die Macht der Kläger, der Eigentümerin gegenüber unmittelbar auf den Brief einzuwirken, beseitigt worden. Dies genüge.

Diese Ausführungen geben, soweit sie den Entscheidungsgrund betreffen, trotz der entgegenstehenden Auffassung der Revision, keinen Grund zu Beanstandungen.

Es könnte allerdings zweifelhaft sein, ob die Kläger überhaupt den Besitz des Grundschuldbriefes erlangt hatten, denn aus den Bekundungen des Rechtsanwalts S. geht nicht mit voller Sicherheit hervor, daß ihm D. den Brief freiwillig zu einem für die Zeit des Pfandrechts der Kläger andauernden Besitze herausgegeben hat (Stein,

§ 830 ZPO. IV. 1). Es liegt vielmehr die Annahme nahe, daß D ihn den Klägern nur vorübergehend zum Zwecke der Eintragung des Pfandrechts im Grundbuch überlassen hat. In diesem Falle könnte die Frage aufgeworfen werden, ob die Kläger überhaupt nicht unmittelbare Besitzer, sondern nur Besitzdiener für D. geworden wären (§§ 855, 868 BGB.), was für die Übergabe im Sinne der §§ 1274, 1205, 1206 BGB. nicht ausreichen würde (Komm. v. RGR. § 1253 Nr. 1 Abs. 2). Da aber dem Berufungsgerichte darin beizutreten ist, daß die Kläger ein (etwa) erlangtes Pfandrecht wieder verloren haben, so bedarf es ebensowenig eines Eingehens auf jene Frage wie auf die weitere, ob etwa ein Pfandrecht der Kläger deshalb nicht zur Entstehung gelangt ist, weil der Grundschuldbrief ihnen nicht von dessen Eigentümer (§§ 857 Abs. 6, 830, 804 Abs. 2 ZPO.) übergeben worden ist.

Der Brief ist zwar nicht an den Eigentümer selbst zurückgegeben worden, aber dessen bedarf es auch nicht unter allen Umständen für die Anwendung des § 1253. Die Rückgabe an ihn kann vielmehr auch in der Weise geschehen, daß auf Weisung des Eigentümers (oder des hier nicht in Frage kommenden Verpfänders) die Herausgabe an einen Dritten erfolgt (Jur. Wochenschr. 1912 S. 450 Nr. 6), wie auch die Übergabe an einen Verwahrer für den Eigentümer oder Verpfänder genügt, der allerdings nicht gleichzeitig Vertreter des Gläubigers sein darf (Biermann § 1253 BGB. 1a; v. Staudinger § 1253 1 b). Dann aber wäre nicht einzusehen, inwiefern eine Zurückgabe, die den, wenn auch nur mittelbaren, Besitz des Eigentümers frei von der Beschränkung des Besitzes des Pfandgläubigers wiederherstellt, nicht ausreichen sollte. In diesem Sinne sprechen sich denn auch aus: Pland., § 1253 2a; Komm. v. RGR., § 1253 Nr. 1 Abs. 2; v. Staudinger, § 1253 3a. Mit Recht hält das Berufungsgericht einen derartigen Fall hier für gegeben. Es ist zwar richtig, daß die Immobilien-Verkehrsbank bereits, ehe ihr Pfandgläubiger D. den Grundschuldbrief den Klägern übergab, gemäß § 868 BGB. mittelbare Besitzerin war und daß sie dies geblieben ist, sowohl während der unmittelbaren Besitzzeit der Kläger als auch nach der Rückgabe durch diese an D. Aber deshalb kann doch nicht gesagt werden, daß der mittelbare Besitz der Bank in diesen drei Phasen durchaus der gleiche geblieben sei und daher von einer Rückgabe an sie nicht die Rede

sein könne. Denn während des unmittelbaren Besizes der Kläger war bei diesen, und nicht wie vorher bei D., die unmittelbare tatsächliche Verfügungsmöglichkeit. Mit der Rückgabe des Briefes durch die Kläger an den Pfandgläubiger D. hörte dies auf, und es trat wieder derselbe tatsächliche Zustand; derselbe mittelbare Besitz der Bank, ein, der vor der Ausantwortung des Briefes an die Kläger bestanden hatte. Unter diesen Umständen darf in der Wiederherausgabe des Briefes durch die Kläger an den Pfandgläubiger D., der dadurch wieder unmittelbarer Besitzer im Verhältnis zur Bank als mittelbarer Besitzerin wurde, eine Rückgabe des Pfandes im Sinne einer entsprechenden Anwendung des § 1253 B.G.B. gefunden werden.“