

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

a) BGB § 371; ZPO § 767

Der Schuldner, der den titulierten Anspruch vollständig erfüllt hat, kann von dem Gläubiger in entsprechender Anwendung des § 371 BGB die Herausgabe der vollstreckbaren Ausfertigung des Titels jedenfalls dann verlangen, wenn die Zwangsvollstreckung aufgrund einer Klage aus § 767 ZPO bereits für unzulässig erklärt worden ist.

b) ZPO § 830 Abs. 1 Satz 1, 3, § 837

Wird eine Forderung, für die eine Buchhypothek besteht, gepfändet und zur Einziehung überwiesen, ist dies solange unwirksam, als die Pfändung nicht in das Grundbuch eingetragen ist. In solchen Fällen dürfen Pfändungs- und Überweisungsbeschluß deshalb nicht zusammen erlassen werden.

c) ZPO § 836 Abs. 2

Ist die zur Einziehung erfolgte Überweisung einer durch eine Buchhypothek gesicherten Forderung unwirksam, weil die Pfändung nicht im Grundbuch eingetragen wurde, kann der an den Gläubiger zahlende Drittschuldner gleichwohl Vertrauensschutz in Anspruch nehmen (Einschränkung von BGHZ 121, 98).

BGH, Urt. v. 22. September 1994 - IX ZR 165/93 - LG Berlin

BUNDESGERICHTSHOF
IM NAMEN DES VOLKES

IX ZR 165/93

URTEIL

Verkündet am:
22. September 1994
Heinzelmann
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

- 2 -

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 22. September 1994 durch den Vorsitzenden Richter Brandes und die Richter Kirchhof, Dr. Fischer, Dr. Zugehör und Dr. Ganter

für Recht erkannt:

Die Sprungrevision des Beklagten gegen das Urteil der 29. Zivilkammer des Landgerichts Berlin vom 29. Juni 1993 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte hat die Kosten des Revisionsverfahrens zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin kaufte von der T.-B. GmbH (im folgenden: Team) durch notarielle Verträge vom 23. Juni 1984 (UR-Nr. 1026 u. 1027/84) die Eigentumswohnungen Nr. 5 und 8 der Anlage G.-Straße 5 in Berlin-S. Zwei Restkaufgeldforderungen von jeweils 17.922 DM wurden durch Buchhypotheken gesichert. Am 27. August und 5. Oktober 1987 ließ die RDF W., F. und I. GmbH (im folgenden: RDF) auf der Grundlage eines vorläufig vollstreckbaren, später aufgehobenen Zahlungsti-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

tels gegen Team deren Kaufpreisansprüche gegen die Klägerin pfänden und sich zur Einziehung überweisen. Eine Eintragung der Pfändung im Grundbuch unterblieb.

Team trat ihre Ansprüche gegen die Klägerin an den Beklagten ab. Als dieser aufgrund einer ihm am 28. März 1988 erteilten zweiten vollstreckbaren Ausfertigung der notariellen Urkunde UR-Nr. 1026/84 die Zwangsvollstreckung einleitete, erhob die Klägerin Vollstreckungsgegenklage mit der Behauptung, sie habe an RDF am 10. Oktober 1987 aufgrund der Pfändungs- und Überweisungsbeschlüsse vom 27. August und 5. Oktober 1987 einen Betrag von 33.962,77 DM bezahlt. Der Vollstreckungsgegenklage wurde durch Urteil des Kammergerichts vom 12. Juni 1992 rechtskräftig stattgegeben.

Im vorliegenden Verfahren verlangt die Klägerin von dem Beklagten Herausgabe der zweiten vollstreckbaren Ausfertigung der notariellen Urkunde UR-Nr. 1026/84. Widerklagend begehrt der Beklagte jetzt noch - wegen der Abweisung einer ebenfalls erhobenen Feststellungswiderklage hat der Senat die Revision nicht angenommen - Zahlung der Restkaufgelder von 2 x 17.922 DM (insgesamt also 35.844 DM) nebst Zinsen sowie die Duldung der Zwangsvollstreckung wegen der Restkaufgeldhypotheken in das Wohnungseigentum. Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Die Widerklage auf Duldung hatte nur wegen eines Betrages von 1.881,23 DM (Differenz zwischen 35.844 und 33.962,77 DM) Erfolg; der Zahlungsantrag wurde teilweise - wegen fehlenden Rechtsschutzbedürfnisses - als unzulässig und im übrigen als unbegrün-

det abgewiesen. Dagegen wendet sich der Beklagte mit seiner Sprungrevision. Die Klägerin hat der Übergehung der Berufungsinstanz zugestimmt.

Entscheidungsgründe

Das Rechtsmittel hat auf der Grundlage des festgestellten Sachverhalts (§ 561 ZPO) und des eigenen tatsächlichen Vorbringens des Beklagten keinen Erfolg. Deshalb ist gegen ihn zu entscheiden, obwohl die Klägerin in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat nicht vertreten war (vgl. BGH, Urt. v. 14. Juli 1967 - V ZR 112/64, NJW 1967, 2162).

I.

Der Klage hat das Landgericht mit der Begründung stattgegeben, die Klägerin könne in entsprechender Anwendung des § 371 BGB die zweite vollstreckbare Ausfertigung der notariellen Urkunde UR-Nr. 1026/84 herausverlangen. Die Schutzvorschriften der §§ 775, 776 ZPO ließen das Rechtsschutzinteresse nicht entfallen, weil sie die Klägerin nicht davor bewahrten, daß der Beklagte aus dem Besitz der Urkunde ungerechtfertigte Vorteile ziehe oder die Urkunde in rufschädigender Weise verwende.

Dies hält einer rechtlichen Überprüfung im Ergebnis stand. Die Herausgabeklage ist statthaft und zulässig sowie in der Sache gerechtfertigt.

1. Überwiegend wird die Klage auf Herausgabe der vollstreckbaren Ausfertigung eines unter § 794 ZPO fallenden Titels in analoger Anwendung des § 371 BGB zugelassen (BGH, Urt. v. 21. Januar 1994 - V ZR 238/92, NJW 1994, 1161, 1162; Lücke JZ 1956, 475, 476; Münzberg KTS 45 (1984), 193, 197; Stein/Jonas/Münzberg, ZPO 20. Aufl. § 724 § 724 Rdnr. 6; Rosenberg/Gaul/Schilken, Zwangsvollstreckungsrecht 10. Aufl. § 16 I 4 (S. 182); MünchKomm-ZPO/Karsten Schmidt, § 767 Rdnr. 20; MünchKomm-FGB/Heinrichs, 3. Aufl. § 371 Rdnr. 8). Dem ist beizupflichten. Eine prozeßrechtliche Klage auf Herausgabe wäre nicht statthaft. Der Anwendungsbereich des § 757 ZPO kann nicht erweitert werden (Saum JZ 1981, 695, 696; vgl. ferner OLG Düsseldorf MDR 1953, 557; OLG Köln KTS 45 (1984), 318, 319; Münzberg KTS 45 (1984), 193, 197; Rosenberg/Gaul/Schilken, aaO § 16 I 4 (S. 182) u. § 26 II 3 (S. 336); a.A. OLG Naumburg OLGE 29 (1914), 174; OLG Nürnberg NJW 1965, 1857 f; Windel ZZP 102 (1989), 175, 229). Die Verfolgung eines materiell-rechtlichen Herausgabeanspruches ist demgegenüber nicht ausgeschlossen. Die vollstreckbare Ausfertigung verbrieft die Vollstreckungsbefugnis und kann deshalb aus der Sicht des Schuldners dem Schuldschein zur Seite gestellt werden. Sein Besitz sichert den Schuldner nach Befriedigung des Gläubigers gegen eine nochmalige Inanspruchnahme. Ein vergleichbares Sicherungsinteresse hat auch der Titelschuldner. Dessen Verlangen auf Herausgabe der vollstreckbaren Ausfertigung ist jedenfalls statthaft, wenn - wie hier - auf eine

Vollstreckungsgegenklage hin ein die Zwangsvollstreckung für unzulässig erklärendes Gestaltungsurteil ergangen, eine Umgehung der Bestimmungen für die Vollstreckungsgegenklage somit nicht mehr zu befürchten ist (vgl. Lücke JZ 1956, 475, 476; Stein/Jonas/Münzberg, aaO § 724 Rdnr. 6).

2. Für die Herausgabeklage hat die Klägerin auch ein Rechtsschutzinteresse. Die analoge Anwendung des § 371 BGB geht über die Wirkung des § 767 ZPO hinaus, weil sie den Gläubiger jeder Möglichkeit beraubt, die Zwangsvollstreckung zu betreiben, während das der Vollstreckungsgegenklage stattgebende Urteil nur über § 775 Abs. 1 ZPO zur Einstellung der Zwangsvollstreckung führt. Entsprechende Belege muß der Schuldner aufbewahren und dem Vollstreckungsorgan vorlegen, falls der Titelgläubiger gleichwohl vollstreckt. Das ist für den Schuldner mit gewissen Unbequemlichkeiten und Unsicherheiten verbunden, die im zuerst genannten Fall ausbleiben (für Unzulässigkeit mangels Rechtsschutzinteresses: Bruns/Peters, Zwangsvollstreckungsrecht 3. Aufl. § 15 IV 4 (S. 97); Brox/Walker, Zwangsvollstreckungsrecht 4. Aufl. Rdnr. 1327; wie hier: OLG Düsseldorf MDR 1953, 557; OLG Köln NJW 1986, 1350, 1353; Münzberg KTS 45 (1984), 193 f; MünchKomm-ZPO/Karsten Schmidt, aaO; Schuschke, Vollstreckung und vorläufiger Rechtsschutz Anh. zu § 767 ZPO Rdnr. 6).

3. Die sachlichen Voraussetzungen eines Herausgabeanspruchs hat das Landgericht zwar verkannt; die getroffenen Feststellungen rechtfertigen dennoch die Verurteilung des Beklagten (§ 563 ZPO).

Entgegen der Ansicht des Landgerichts reicht es für die Begründetheit der Klage nicht aus, daß im Vorprozeß die Vollstreckung gemäß § 767 ZPO endgültig für unzulässig erklärt worden ist (a.A. Schuschke, aaO; vgl. auch Münzberg in Stein/Jonas, aaO § 724 Rdnr. 6). Die Vollstreckungsgegenklage ist eine rein prozeßrechtliche Klage auf ein rechtsgestaltendes - auf die Beseitigung der Vollstreckbarkeit gerichtetes - Urteil, das nach herrschender Meinung keine rechtskräftige Feststellung des Nicht-(mehr)-Bestehens des materiell-rechtlichen Anspruchs zum Inhalt hat (BGH, Urt. v. 24. November 1982 - VIII ZR 263/81, NJW 1983, 390, 391; v. 19. Juni 1984 - IX ZR 89/83, FamRZ 1984, 878, 880; v. 23. Mai 1989 - IX ZR 57/88, WM 1989, 1514, 1516). Deshalb ist die Analogie zu § 371 BGB nur gerechtfertigt, wenn die Schuld mit Sicherheit erloschen ist oder von Anfang an nicht bestanden hat (BGH, Urt. v. 21. Januar 1994 - V ZR 238/92, aaO; Münzberg KTS 45 (1984), 193, 197; Brehm ZIP 1983, 1420; MünchKomm-ZPO/Karsten Schmidt, aaO; Zöller/Herget, ZPO 18. Aufl. § 767 Rdnr. 2; Baumbach/Lauterbach/Hartmann, ZPO 52. Aufl. § 767 Rdnr. 6; Thomas/Putzo, ZPO 18. Aufl. § 767 Rdnr. 6; Jauernig, Zwangsvollstreckungs- und Konkursrecht 19. Aufl. § 5 VII (S. 29); Gerhardt, Vollstreckungsrecht 2. Aufl. § 5 I 1 (S. 52). Insofern trifft die Beweislast den Schuldner. Kann er den Beweis nicht führen, ist er mit der Herausgabeklage abzuweisen. Die dadurch entstehende Diskrepanz zwischen den Urteilen zu § 767 ZPO und § 371 BGB analog ist hinzunehmen.

Die für den Herausgabeanspruch erforderlichen Feststellungen hat das Landgericht im Zusammenhang mit der Erörterung der Widerklage getroffen. Danach ist die Schuld

der Klägerin infolge einer Zahlung, die sie am 10. Oktober 1987 an RDF erbracht hat, vollständig erloschen. Die schuldbefreiende Wirkung dieser Leistung hat das Landgericht wie folgt begründet: Zwar habe die RDF durch die Pfändung der Forderungen der Team kein Pfändungspfandrecht erlangt. Die Pfändungs- und Überweisungsbeschlüsse vom 27. August und 5. Oktober 1987 seien aber nicht nichtig, sondern nur anfechtbar gewesen. Deshalb könne sich die Klägerin mit Erfolg auf § 836 Abs. 2 ZPO berufen. Das ist zwar nicht in der Begründung, wohl aber im Ergebnis zutreffend.

a) Die Pfändungs- und Überweisungsbeschlüsse waren nicht lediglich anfechtbar, sondern unwirksam. Die für akzessorische Sicherungsrechte kennzeichnende untrennbare Verbindung zwischen Forderung und Hypothek (vgl. §§ 1113 Abs. 1, 1153 BGB) gilt auch in der Zwangsvollstreckung. Zur Pfändung einer Forderung, für die eine Hypothek besteht, ist gemäß § 830 Abs. 1 Satz 1, 3 ZPO ein gerichtlicher Pfändungsbeschuß und - bei Briefrechten - die Übergabe des Hypothekenbriefes an den Gläubiger oder - bei Buchrechten - die Eintragung der Pfändung in das Grundbuch erforderlich. Die Briefübergabe oder Grundbucheintragung stellt eine im öffentlichen Interesse zum Zwecke der Rechtssicherheit im Verkehr mit hypothekarischen Rechten angeordnete Voraussetzung der Pfändung dar. Indem das Gesetz die Pfändung der Hypothekenforderung denselben Regelungen unterwirft wie die Abtretung (vgl. §§ 398, 873, 1154 BGB) oder die Verpfändung (vgl. § 1274 BGB) - beides kann wirksam nur geschehen, wenn durch Briefübergabe oder Grundbucheintragung dem sachenrechtlichen Publizitätserfordernis genügt ist -, soll der Gleichlauf von rechtsgeschäftlichem und vollstreckungs-

rechtlichem Erwerb gewährleistet werden (vgl. Hahn/Mugdan, Die gesamten Materialien zu den Reichsjustizgesetzen Bd. VIII S. 154 f). Bei Nichtbeachtung des Publizitätserfordernisses liegt ein "Mangel am Tatbestand" vor, der die Entstehung eines Pfändungspfandrechts ausschließt. Ohne die Briefübergabe oder Grundbucheintragung ist die Pfändung nicht etwa fehlerhaft; sie ist nur unvollständig und kann durch Hinzutreten des bislang fehlenden Tatbestandselements noch vervollständigt (nicht: geheilt) werden. Solange dies nicht geschehen ist, bleibt die Pfändung wirkungslos (vgl. RGZ 76, 231, 233; Stein/Jonas/Münzberg, aaO § 830 Rdnr. 22; MünchKomm-ZPO/Smid, § 830 Rdnr. 18; Zöllner/Stöber, aaO § 830 Rdnr. 2, 9; Rosenberg/Gaul/Schilken, aaO § 31 III 8 (S. 373) u. IV 1 (S. 375); Stöber, Forderungspfändung 10. Aufl. Rdnr. 1797; Schwinge, Der fehlerhafte Staatsakt in der Mobiliarvollstreckung 1930 S. 45; Martin, Pfändungspfandrecht und Widerspruchsklage im Verteilungsverfahren 1963 S. 152; Geib, Die Pfandverstrickung 1969 S. 22, 105; Brox/Walker, aaO Rdnr. 364; Gaul Rpfleger 1971, 81, 89).

Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus § 830 Abs. 2 ZPO. Danach gilt zwar die Pfändung dem Drittschuldner gegenüber als bewirkt, sobald der Pfändungsbeschuß ihm zugestellt ist, auch wenn dies vor der Übergabe des Hypothekenbriefes oder der Eintragung der Pfändung geschieht. Diese Rückdatierung des Zahlungsverbots auf den Zeitpunkt der Zustellung tritt aber nur ein, wenn es hernach noch zu einer wirksamen Pfändung kommt (RGZ 76, 231, 233; Stein/Jonas/Münzberg, aaO § 830 Rdnr. 28; MünchKomm-ZPO/Smid, § 830 Rdnr. 7; Zöllner/Stöber, aaO § 830 Rdnr. 11). Das war hier gerade nicht der Fall.

Wenn für die Annahme der Nichtigkeit eines Vollstreckungsakts verlangt wird, daß es sich nicht nur um einen besonders schweren, sondern zusätzlich um einen bei verständiger Würdigung aller in Betracht kommenden Umstände offenkundigen Fehler handeln müsse (BGHZ 121, 98, 102 m.w.N.; vgl. außerdem Stein/Jonas/Münzberg, aaO Vorbem. vor § 704 Rdnr. 129 Fußn. 230; Henckel, Prozeßrecht und materielles Recht 1970 S. 316 f; ders. ZZP 84 (1971), 447, 453; Geib, aaO S. 107), so sind damit nicht die Fälle des "Mangels am Tatbestand" gemeint, sondern solche, in denen der Tatbestand des Vollstreckungsakts zwar vollständig, aber fehlerhaft verwirklicht wurde. Ist nicht bekannt, daß die gepfändete Forderung durch eine Hypothek gesichert war und deshalb nicht offenkundig, daß noch eine Briefübergabe oder Eintragung ins Grundbuch hinzukommen mußte, ändert dies nichts an der Unwirksamkeit des unvollständigen Pfändungsakts (Zöller/Stöber, aaO § 830 Rdnr. 2).

Die Unwirksamkeit der Pfändung machte auch die Überweisungsbeschlüsse unwirksam. Die Überweisung ist eine Form der Pfandverwertung. Sie setzt das Bestehen eines voll entstandenen Pfändungspfandrechts voraus. Die Überweisung einer nicht gepfändeten Forderung ist eine Verwertung ohne Verwertungsrecht. Deren Unwirksamkeit ergibt sich aus dem Wortlaut des Gesetzes. In §§ 835, 837 ZPO ist von der Überweisung der "gepfändeten" Forderung die Rede. Insofern gehört eine wirksame Pfändung zum Tatbestand der Überweisung. Dies entspricht, soweit ersichtlich, der einhelligen Auffassung im Schrifttum (vgl. Stein/Jonas/Münzberg, aaO § 835 Rdnr. 3; MünchKomm-ZPO/Smid, § 837 Rdnr. 1; Zöller/Stöber, aaO § 835 Rdnr. 6; Wieczorek, ZPO 2. Aufl. § 837

Rdnr. A II b; Baumbach/Lauterbach/Hartmann, aaO § 835 Rdnr. 1; Thomas/Putzo, aaO § 835 Rdnr. 2; Stöber, aaO Rdnr. 590; Jauernig, aaO § 19 VI (S. 86); Tempel JuS 1967, 167). Desgleichen besteht Einigkeit, daß die Überweisung einer mit einer Buchhypothek unterlegten Forderung erst mit Eintragung der Pfändung in das Grundbuch wirksam wird (Stein/Jonas/Münzberg, aaO § 837 Rdnr. 1; MünchKomm-ZPO/Smid, § 837 Rdnr. 1; Zöllner/Stöber, aaO § 837 Rdnr. 4; Baumbach/Lauterbach/Hartmann, aaO § 837 Rdnr. 2; Thomas/Putzo, aaO § 837 Rdnr. 1; Brox/Walker, aaO Rdnr. 685 f). Dabei ist gleichgültig, ob die Überweisung zur Einziehung oder an Zahlungs Statt erfolgt ist.

b) Ungeachtet der Unwirksamkeit der Pfändungs- und Überweisungsbeschlüsse wird das Vertrauen auf ihren rechtlichen Bestand zugunsten der Klägerin gemäß § 836 Abs. 2 ZPO geschützt.

Der Anwendungsbereich dieser Vorschrift ist nach ihrem Schutzzweck abzugrenzen. Sie soll das Vertrauen des Drittschuldners schützen, an den im Überweisungsbeschluß genannten Gläubiger befreiend leisten zu dürfen (vgl. Hahn/Mugdan, aaO S. 155). Dementsprechend gilt der Überweisungsbeschluß zugunsten des Drittschuldners solange als rechtsbeständig, bis dieser Kenntnis von der Aufhebung erlangt.

Ist der Überweisungsbeschluß von vornherein - also schon vor der Aufhebung - unwirksam, kann es an einer vergleichbaren Schutzbedürftigkeit des Drittschuldners fehlen. Das ist der Fall, wenn er die Tatsachen kennt, welche die Unwirksamkeit begründen, und aus ihnen in vergleichbarer

Eindeutigkeit wie bei einer Aufhebung auf die Rechtsfolge der Unwirksamkeit schließen muß. Wenn sich dem Drittschuldner schon aus dem bekannten Sachverhalt ohne weiteres wenigstens ernsthafte Zweifel an der Rechtswirksamkeit der hoheitlichen Beschlagnahme aufdrängen müssen, ist ihm zuzumuten, diese Zweifel von einem Rechtskundigen ausräumen oder bestätigen zu lassen. Ein Drittschuldner, der auf der Hand liegenden Bedenken nicht nachgeht, sondern sich rechtsblind stellt, wird nicht geschützt (vgl. BGH, Urt. v. 17. Dezember 1992 - III ZR 114/91, NJW 1993, 933, 935; v. 24. Juni 1993 - IX ZR 84/92, NJW 1993, 2741, 2744).

So wird der Fall häufig liegen, wenn der Überweisungsbeschluß wegen eines offenkundigen schweren Fehlers nichtig ist. Der Senat hat eine derartige Offenkundigkeit in einem Falle angenommen, in welchem einer Bank ein Überweisungsbeschluß zugestellt wurde, der als zugrundeliegenden Titel ausdrücklich einen - kraft Gesetzes unzureichenden (§§ 916 Abs. 1, 930 ZPO) - Arrestbefehl nannte (BGHZ 121, 98, 104; dazu Summ WuB VI E. § 836 ZPO 1.93; Walker ZZP 107 (1994), 105). Desweiteren hat der Senat ausgesprochen, daß ein Pfändungs- und Überweisungsbeschluß Zweifel, ob der Vollstreckungsschuldner der Gläubiger der gepfändeten Forderung ist, nicht ausräumt (Urt. v. 5. Februar 1987

- IX ZR 161/85, NJW 1987, 1703, 1705; v. 26. Mai 1987

- IX ZR 201/86, NJW 1988, 495). Denn auf die materielle Berechtigung des Vollstreckungsschuldners kann sich die Wirkung einer Pfändung, die stets nur sein angebliches Recht erfaßt, nie erstrecken.

Damit ist jedoch der hier vorliegende Fall nicht vergleichbar. Hier ist der Drittschuldnerin ein Pfändungs- und Überweisungsbeschluß zugestellt worden, der für sich allein genommen nicht offensichtlich fehlerhaft war. Die Unwirksamkeit der Überweisung war nur die Folge davon, daß ein weiteres Tatbestandselement, das den Überweisungsbeschluß zu ergänzen hatte, fehlte. In der Praxis werden der Pfändungs- und der Überweisungsbeschluß fast immer zusammen erlassen. Das geschieht auch dann, wenn eine durch eine Hypothek gesicherte Forderung gepfändet wird. Dieses Verfahren ist unzulässig, weil die Übergabe des Hypothekenbriefes oder die Eintragung der Pfändung in das Grundbuch zwangsläufig erst erfolgt, nachdem der Überweisungsbeschluß dem Drittschuldner zugestellt worden ist. Die Überweisung darf erst stattfinden, wenn der Gläubiger den Eintritt der Verwertbarkeit nachgewiesen hat (vgl. Kuchinke NJW 1994, 1769, 1770 unter IV). Wird dies nicht beachtet und läßt der Überweisungsbeschluß - wie im vorliegenden Fall - seinem äußeren Anschein nach nicht einmal erkennen, daß die Überweisung vorerst unwirksam ist, wird der Drittschuldner im Gegenteil ohne jeden Vorbehalt aufgefordert, die geschuldete Leistung an den Gläubiger zu erbringen, muß er dieser Aufforderung gerichtliche Autorität beimessen. In einem derartigen Fall ist das Vertrauen in die Wirksamkeit der Überweisung so lange zu schützen, bis der Drittschuldner Kenntnis davon erlangt, daß zu dem ihm zugestellten Überweisungsbeschluß noch etwas hinzukommen muß, damit die Überweisung wirksam wird. Erst von da an ist der Drittschuldner ebensowenig schutzwürdig, wie wenn er von der Aufhebung eines wirksamen, aber fehlerhaft erlassenen Überweisungsbeschlusses erfahren hätte. Solange der Drittschuldner nicht

weiß, daß die gepfändete Forderung durch eine Hypothek gesichert wird, oder die rechtliche Verknüpfung zwischen Forderung und Hypothek sowie die gesetzlichen Erfordernisse bei der Pfändung und Überweisung hypothekengesicherter Forderungen nicht kennt, ist dies anders. Nach der Lebenserfahrung haben rechtliche Laien dieses Kenntnis nicht. Sie sind, falls sie nicht über praktische Erfahrungen auf dem Gebiet des Zwangsvollstreckungsrechts verfügen, selbst wenn sie wissen, daß die gepfändete Forderung hypothekengesichert ist, überfordert, sobald sie rechtliche Folgerungen hieraus ziehen sollen. Deswegen müssen sie aber noch nicht Rechtsrat einholen. Einen solchen Aufwand mutet ihnen keine Norm des Vollstreckungsrechts zu; er wäre angesichts des heutigen Massenanstells von Pfändungssachen auch nicht durchführbar. Es entspricht weiterhin nicht dem Zweck der Rechtspfändung, wenn ein Drittschuldner aus Sorge, von seiner Schuld nicht frei zu werden, die geschuldete Leistung hinterlegen statt auszahlen müßte.

Soweit der Senat bisher (vgl. BGHZ 121, 98, 104) den Anwendungsbereich des § 836 Abs. 2 ZPO auf anfechtbare Überweisungsbeschlüsse beschränkt und nichtige schlechthin ausgenommen hat, bedarf dies deshalb einer Einschränkung. Dabei verkennt der Senat nicht, daß das Eingreifen des § 836 Abs. 2 ZPO zugunsten des Drittschuldners für den Vollstreckungsschuldner den Verlust seiner Forderung bedeutet. Hier sind abzuwägen das Interesse des Drittschuldners, durch die Befolgung gerichtlicher Anordnungen keine ungerechtfertigten Nachteile zu erleiden, und das Interesse des Vollstreckungsschuldners, durch rechtswidrige Vollstreckungsmaßnahmen keine Vermögenseinbußen hinnehmen zu müssen.

In Fällen wie dem vorliegenden, in denen der Drittschuldner keinen Anhaltspunkt hat, daß mit der Überweisung "etwas nicht stimmen" könnte, gebührt ihm der Vorrang. Denn er wird von dem Vollstreckungsverfahren als Außenstehender berührt, während der Vollstreckungsschuldner davon nicht ohne sein Zutun betroffen wird.

Im Streitfall war der Klägerin nach den tatrichterlichen Feststellungen zwar bekannt, daß die Restkaufgeldforderungen durch - von ihr selbst bestellte - Buchhypotheken unterlegt waren. Der Beklagte hat jedoch nicht behauptet, die Klägerin habe gewußt - oder sich der entsprechenden Erkenntnis böswillig verschlossen -, daß die Überweisung mangels Eintragung der Pfändung in das Grundbuch unwirksam ist. Er hat allerdings im Vorprozeß die Meinung vertreten, wer als Drittschuldner "in Kenntnis der wahren Rechtslage" zahle, könne sich auf § 836 Abs. 2 ZPO nicht berufen. Darauf hat er im vorliegenden Verfahren Bezug genommen. Er hat aber niemals konkret angegeben, die Klägerin habe die schwebende Unwirksamkeit der Überweisung bei der Zahlung gekannt oder in dieser Richtung auch nur einen Verdacht gehegt. Eines substantiierten Vortrags hätte es schon deshalb bedurft, weil die Klägerin behauptet hat, sie habe "gutgläubig" gezahlt und nicht gewußt, daß die Pfändung einer Buchhypothekenforderung in das Grundbuch eingetragen werden muß.

II.

Die Widerklage hat das Landgericht zu Recht abgewiesen.

1. Die Widerklage auf Zahlung des Restkaufgeldes ist - auch soweit der Beklagte über die vollstreckbare Urkunde UR-Nr. 1027/84 verfügt - nicht wegen mangelnden Rechtsschutzbedürfnisses unzulässig. Zwar entspricht es einer gefestigten Auffassung in Rechtsprechung und Schrifttum, daß im allgemeinen das Rechtsschutzbedürfnis für eine Klage zu verneinen ist, wenn der Kläger bereits einen vollstreckbaren Titel über die Klageforderung in Händen hat und aus diesem unschwer die Zwangsvollstreckung gegen seinen Schuldner betreiben kann. Doch ist dem Gläubiger trotz Vorhandenseins eines Vollstreckungstitels die Erhebung einer Klage nicht verwehrt, wenn hierfür nach Lage der Dinge ein verständiger Grund angeführt werden kann. Ein solcher Grund liegt vor, wenn damit zu rechnen ist, daß gegen den vollstreckbaren Titel, der kein Urteil ist, eine Vollstreckungsgegenklage erhoben werden wird (BGHZ 12, 380, 390; 98, 127, 128; BGH, Urt. v. 23. Februar 1961 - II ZR 250/58, NJW 1961, 1116; v. 23. Mai 1962 - V ZR 187/60, NJW 1962, 1392; Stein/Jonas/Schumann, aaO vor § 253 Rdnr. 115; Zöller/Greger, aaO vor § 253 Rdnr. 18). Da die Klägerin angekündigt hat, sich gegen eine Zwangsvollstreckung aus der Urkunde UR-Nr. 1027/84 ebenfalls mit einer solcher Vollstreckungsgegenklage wehren zu wollen, kann dem Beklagten das rechtliche Interesse daran, sich neben der vollstreckbaren Urkunde einen weiteren Titel zu beschaffen, der zu-

gleich rechtskräftig über seinen Zahlungsanspruch befindet, nicht abgesprochen werden. Dabei brauchte der Beklagte die Herausgabe der vollstreckbaren Urkunde nicht anzubieten; gegen eine etwaige doppelte Inanspruchnahme im Wege der Zwangsvollstreckung aus beiden Titeln sind ausreichende prozessuale Rechtsbehelfe gegeben (vgl. RG Warn 21 (1929), Nr. 191, BGH, Urt. v. 23. Februar 1961 - II ZR 250/58, aaO).

Soweit der Beklagte nunmehr die Forderung einklagt, die durch die Urkunde UR-Nr. 1026/84 tituliert ist, folgt das Rechtsschutzinteresse daraus, daß die Zwangsvollstreckung aus dieser Urkunde rechtskräftig für unzulässig erklärt worden ist.

Die Rechtskraft des Urteils des Kammergerichts vom 12. Juni 1992 steht der Klage auf Zahlung des Restkaufgeldes bezüglich der Wohnung Nr. 5 nicht entgegen. Wie schon im Zusammenhang mit der Klage (oben I 3) ausgeführt, nimmt bei einer Vollstreckungsgegenklage die Entscheidung über die rechtliche Vorfrage, ob der titulierte Anspruch besteht, grundsätzlich nicht an der Rechtskraft des die Unzulässigkeit der Zwangsvollstreckung aussprechenden Urteils teil.

2. Die Widerklage ist indessen - sowohl mit dem Zahlungsantrag als auch mit dem Antrag auf Duldung der Zwangsvollstreckung in das belastete Grundeigentum - sachlich nicht gerechtfertigt.

Da die Klägerin als Drittschuldnerin schuldbefreiend an den Vollstreckungsgläubiger geleistet hat, ging die am 16. Oktober 1987 erfolgte und am 16. März 1988 ins Grundbuch eingetragene Abtretung der hypothekarisch gesicherten Forderungen durch die frühere Gläubigerin Team an den Beklagten ins Leere. Dieser hat somit weder einen Zahlungsanspruch noch einen Anspruch aus § 1147 BGB gegen die Klägerin.

Brandes

RiBGH Kirchhof ist
urlaubshalber gehin-
dert, zu unterschrei-
ben

Fischer

Brandes

Zugehör

Ganter