

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 77/76

URTEIL

Verkündet am
10. Oktober 1977
Scheibl,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Siegfried Michael H. in F.
am M., vertreten durch den Generalbevollmächtigten,
Rechtsanwalt Franz Hans Ne., C.-straße
in F. am M.,

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt -

g e g e n

die F. Sparkasse (P. Ge-
sellschaft), vertreten durch ihren Vorstand, Leitenden
Direktor Wilhelm Mo. und Dr. Heinrich K.,
N. Ma. Straße - in F. am M.,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. und Dr. -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
auf die mündliche Verhandlung vom 10. Oktober 1977
durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter
Dr. Hiddemann, Hoffmann, Wolf und Treier

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 5. Zivil-
senats des Oberlandesgerichts Frankfurt/Main
vom 9. März 1976 wird auf Kosten des Klägers
zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kläger erwirkte am 17. Oktober 1974 einen Pfändungs-
und Überweisungsbeschluß, durch den die angebliche Forderung
seines Schuldners Po... gegen die Beklagte in Höhe von ins-
gesamt 6 676 DM gepfändet und ihm überwiesen wurde. Auf
die Aufforderung des Klägers, zu erklären, ob die Beklagte
den Anspruch des Po... als begründet anerkenne und Zahlung
zu leisten bereit sei, erwiderte die Beklagte am 31. Oktober
1974 auf vorgedrucktem Formular durch Ankreuzen der ein-
schlägigen Textstellen u.a.:

"in obiger Angelegenheit erklären wir gem.
§ 840 ZPO folgendes:

1. ...

2. Im Zeitpunkt der Zustellung des Pfändungs-
und Überweisungsbeschlusses standen dem
Schuldner folgende Ansprüche aus den nach-
stehenden Konten gegen uns zu: ...

Wir haben die Konten in Höhe der vorbe-
zeichneten Guthaben gesperrt und sind bereit,
Zahlung aufgrund der Pfändung zu leisten"

- 3 -

Am 14. November 1974 schrieb die Beklagte den vom Kläger beauftragten Rechtsanwälten, sie habe vor der Überweisung an den Kläger festgestellt, daß sie aus Darlehensgewährung Zahlungsansprüche gegen Po. habe, und habe daher aufgerechnet, so daß sie auf die Pfändung keine Zahlung leisten könne; darüber hinaus habe sie wegen eigener Ansprüche gegen den Kläger ein Zurückbehaltungsrecht.

Der Kläger verlangt von der Beklagten Zahlung von 6 676 DM nebst Zinsen an die Rechtsanwälte Dr. V. und Pop., denen er die gepfändete und zur Einziehung überwiesene Forderung abgetreten hatte. Das Landgericht gab im Urkundenprozeß mit Vorbehaltsurteil der Klage statt. Das Oberlandesgericht wies unter Aufhebung des Vorbehaltsurteils die Klage ab.

Mit der zugelassenen Revision, deren Zurückweisung die Beklagte beantragt, erstrebt der Kläger die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils im Urkundenprozeß.

Entscheidungsgründe

Die Revision hat keinen Erfolg.

I. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, in der von der Beklagten abgegebenen Drittschuldnererklärung gemäß § 840 ZPO könne weder ein abstraktes noch ein deklaratorisches Schuldanerkennntnis gesehen werden. Bei der Erklärung gemäß § 840 ZPO handle es sich um eine bloße Wissenserklärung, also eine rein tatsächliche Auskunft, die keine Bindung des Drittschuldners bewirke, sondern



jederzeit widerrufen oder berichtigt werden könne. Da der Beklagten eine Forderung von 29 600 DM gegen Po■ zustehe, sei sie nach A III Nr. 19 Abs. 6 ihrer Geschäftsbedingungen berechtigt, die gepfändete Forderung Po■ gegenüber auch dann zurückzuhalten, wenn dessen Schuld noch nicht fällig sei. Infolgedessen dürfe die Beklagte auch dem Kläger und den Rechtsanwälten Dr. V■ und Pop■ Zahlung verweigern. Ob der Kläger einen Schadensersatzanspruch habe, könne dahingestellt bleiben, weil er trotz Hinweises nicht dargelegt habe, daß er infolge der unrichtigen Auskunft der Beklagten andere aussichtsreiche Vollstreckungsmöglichkeiten unterlassen habe.

II. Die Revision macht demgegenüber geltend, daß die Erklärung eines Drittschuldners gemäß § 840 Abs. 1 Nr. 1 ZPO zumindest ein deklaratorisches Anerkenntnis sei.

1. Die Frage, welche Rechtsnatur die Erklärung des Drittschuldners hat, daß er die Forderung als begründet anerkenne und Zahlung zu leisten bereit sei, ist in Rechtsprechung und Schrifttum umstritten. Nach einer Ansicht handelt es sich um ein abstraktes oder konstitutives Schuldanerkenntnis gemäß § 781 BGB (RGZ 29, 337, 339; 41, 419, 421; RG HRR 1929 Nr. 1567; KG OLGRspr 27, 132; 40, 409; Wieczorek, Grosskommentare der Praxis, ZPO, 2. Aufl. § 840 Rdn. D IV a; Goldschmidt, Zivilprozeßrecht, 2. Aufl. S. 359; Rosenberg, Zivilprozeßrecht, 9. Aufl. S. 1026; Falkmann/Hubernagel, Die Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen, 3. Aufl. § 840 Anm. 7; weitere Nachweise bei Marburger, JR 1972, 7 Fußnote 6). Ob diese Ansicht derzeit noch als überwiegende Meinung bezeichnet werden kann (so Wieczorek aaO und Marburger aaO), ist zweifelhaft. Denn es wird vielfach die Auffassung vertreten, es liege ein deklaratorisches Anerkenntnis vor (OLG München, NJW 1975, 174; Pohle in Anm. zu AP 54 Nr. 46;

Stein/Jonas/Münzberg, ZPO, 19. Aufl. § 840 Anm. III; Schönke/Baur, Zwangsvollstreckungs-, Konkurs- und Vergleichsrecht, 9. Aufl. S. 138; Palandt/Thomas, BGB, 36. Aufl. § 781 Anm. 2 d a.E.; Steffen in BGB-RGRK, 12. Aufl. § 780 Rdn. 15; Erman/Hense, BGB, 3. Aufl. § 781 Anm. 2; ebenso wohl Lippisch bei Soergel/Siebert, BGB, 10. Aufl. §§ 780 bis 781 Rdn. 15 und Staudinger/Müller, BGB, 10./11. Aufl. Vorbem. vor § 780 Rdn. 11). Nach einer dritten Ansicht ist die Erklärung gemäß § 840 Abs. 1 Nr. 1 ZPO lediglich als tatsächliche Auskunft oder Willenserklärung zu werten (Oertmann, JR 1933, 1; Hellwig/Oertmann, System des Deutschen Zivilprozeßrechts, 2. Teil 1919 S. 339; R. Schmidt, Zivilprozeßrecht, 2. Aufl. S. 954 Fußnote 3; Seuffert/Walsmann, ZPO, 12. Aufl. § 840 Anm. 5; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 35. Aufl. § 840 Anm. 2 B; Thomas/Putzo, ZPO, 8. Aufl. § 840 Anm. 1 c; Sydow/Busch, ZPO, 22. Aufl. § 840 Anm. 4; Zöllner/Scherübl, ZPO, 11. Aufl. § 840 Anm. 3; Lent/Jauernig, Zwangsvollstreckungs- und Konkursrecht, 12. Aufl. S. 74; Stöber, Die Forderungspfändung, 4. Aufl. S. 220; Linke, ZZP 87, 284, 286 Fußnote 6; Benöhr, NJW 1976, 174 und Marburger aaO m.w.Nachw. Fußnote 13).

2. Daß die Drittschuldnererklärung gemäß § 840 Abs. 1 Nr. 1 ZPO ein konstitutives Schulda**n**erkenntnis im Sinne des § 781 BGB sei, macht auch die Revision nicht ernstlich geltend. Der erkennende Senat ist indessen der Auffassung, daß die Drittschuldnererklärung auch dann, wenn sie schriftlich erfolgt, im Regelfalle überhaupt keine Willenserklärung darstellt, weder ein konstitutives noch ein deklaratorisches Anerkenntnis oder Zahlungsverprechen, sondern eine rein tatsächliche Auskunft, eine sog. Wissens**e**rkklärung ist (vgl. zum Begriff der Wissens**e**rkklärung v. Tuhr, Der allgemeine Teil des Deutschen Bürgerlichen Rechts, Zweiter Band Zweite Hälfte S. 247).

a) Darauf deutet bereits hin, daß die Antworten auf die in § 840 Abs.1 Nr. 2 und 3 ZPO enthaltenen Fragen zweifellos keine Willenserklärungen, sondern tatsächliche Auskünfte sind. Es kann schwerlich angenommen werden, daß der Antwort auf die Frage in § 840 Abs.1 Nr. 1 ZPO eine andere Bedeutung als derjenigen auf die Fragen in § 840 Abs.1 Nr. 2 und 3 ZPO zukommen sollte.

b) Die Entstehungsgeschichte des § 840 ZPO spricht gleichfalls dafür, daß die Antworten auf sämtliche dort vorgesehenen Fragen lediglich als Auskünfte zu werten sind. Denn nach den Gesetzesmaterialien ist die Verpflichtung des Drittschuldners zur Erteilung dieser Auskünfte auf "die allgemeine Zeugnispflicht" zurückzuführen (Hahn, Die gesamten Materialien zur Civilprozeßordnung, 2. Aufl. Band 2 Erste Abteilung S. 459).

c) Entscheidend ist jedoch, daß nach den Umständen, unter denen der Drittschuldner seine Erklärung abgibt, wie nach der Interessenlage des Drittschuldners und des Gläubigers eine vertragliche Verpflichtung des Drittschuldners zur Zahlung gegenüber dem Gläubiger nicht angenommen werden kann.

aa) Der Drittschuldner hat im Regelfalle keine Veranlassung, sich mit einer Erklärung gemäß § 840 Abs. 1 Nr. 1 ZPC dem Gläubiger, der ihm häufig unbekannt ist und mit dem ihn keine vertraglichen Beziehungen verbinden, zusätzlich vertraglich zur Zahlung zu verpflichten und dadurch ohne Gegenleistung des Gläubigers seine Rechtsstellung zu verschlechtern. Eine solche Verschlechterung der Rechtsstellung träte auch bei einem deklaratorischen Schuldanerkenntnis ein, weil der Drittschuldner dem Gläubiger dann nur solche Einwendungen entgegenhalten könnte, die er nicht kannte und mit denen

er nicht rechnete. Mit anderen Einwendungen und Einreden wäre er ausgeschlossen (BGH Urteile vom 29. Februar 1968 - VII ZR 98/65 = LM BGB § 781 Nr. 5 = WM 1968, 472 m.w. Nachw. und vom 13. März 1974 - VII ZR 65/72 = WM 1974, 410).

Da es somit der Interessenlage des Drittschuldners widerspricht, sich dem Gläubiger gegenüber vertraglich zu binden, verbietet es sich, anzunehmen, daß er mit seiner Erklärung gemäß § 840 Abs. 1 Nr. 1 ZPO mehr tun will, als seiner gesetzlichen, ihm durch den Gerichtsvollzieher übermittelten Verpflichtung zu genügen, dem Gläubiger über den Bestand der gepfändeten Forderung Auskunft zu erteilen. Eine andere Beurteilung einer Drittschuldnererklärung ist auch nicht deshalb geboten, weil eine Zessionsbestätigung grundsätzlich als deklaratorisches Schuldanerkenntnis anzusehen ist (Senatsurteil vom 23. Juni 1971 - VIII ZR 40/70 = LM BGB § 781 Nr. 7 = NJW 1971, 2220 = WM 1971, 930). Denn insoweit besteht der maßgebliche Unterschied, daß der Zessionar die Bestätigung aus freien Stücken gibt, was auf einen Verpflichtungswillen schließen läßt, während der Drittschuldner einer gesetzlichen, mit einem Schadensersatzanspruch bewehrten Verpflichtung nachkommt.

bb) Auch die Interessenlage des Gläubigers nötigt nicht zur Annahme einer vertraglichen Verpflichtung des Drittschuldners.

Das Interesse des Gläubigers besteht in erster Linie darin, zu wissen, ob die gepfändete Forderung besteht oder nicht. Denn das kann er auf anderem Weg als durch eine Auskunft des Drittschuldners nur schwer verlässlich erfahren. Der Gläubiger hätte allerdings auch ein Interesse an einer vertraglichen Verpflichtung des Drittschuldners, weil sich dadurch seine Rechtsposition verbesserte. Er hat jedoch

gegen den Drittschuldner, mit dem er, wie ausgeführt, in der Regel nicht in vertraglichen Beziehungen steht, weder einen Anspruch auf Begründung einer neuen Forderung oder Bestätigung der gepfändeten Forderung noch einen Anspruch auf einen Verzicht auf Einwendungen oder Einreden. Der Gläubiger hat daher keinen Anlaß zur Annahme, daß der ihm häufig oder meist unbekannte Drittschuldner sich ihm ohne Gegenleistung zur Zahlung verpflichten wolle.

Der Gläubiger ist auch nicht etwa rechtlos, wenn ein konstitutives oder deklaratorisches Schuldanerkenntnis verneint wird. Es kann zwar, wenn die gepfändete Forderung nicht besteht oder mit Einwendungen bzw. Einreden behaftet ist, nicht Zahlung der gepfändeten Forderung des Schuldners aufgrund einer vertraglichen Verpflichtung des Drittschuldners verlangen. Seinem Interesse an einer Auskunft und zwar einer richtigen Auskunft des Drittschuldners über den Bestand der Forderung ist aber durch die in § 840 Abs. 2 Satz 2 ZPO normierte Schadensersatzpflicht des Drittschuldners Rechnung getragen. Denn der Drittschuldner haftet ihm nicht nur dann auf Schadensersatz, wenn er keine Auskunft gibt, sondern auch dann, wenn er schuldhaft eine unrichtige Auskunft erteilt. Das ergibt sich aus der Erwägung, daß eine unrichtige Auskunft dem Gläubiger den gleichen oder gar einen größeren Schaden zufügen kann wie die Nichterteilung einer Auskunft (Oertmann, JR 1933, 1).

Dabei ist zu berücksichtigen, daß der Drittschuldner seine Erklärung, die lediglich eine Auskunft oder Wissens-erklärung ist, zwar widerrufen kann, daß sich in diesem Fall aber die Beweislast umkehrt (so zutreffend Marburger aaO). Denn ein Widerruf beseitigt nicht die Beweiskraft der Erklärung des Drittschuldners. Dieser hat daher zu

beweisen, daß die gepfändete Forderung nicht besteht oder mit Einwendungen bzw. Einreden behaftet ist.

Entgegen der Ansicht von Oertmann (aaO) umfaßt allerdings die Schadensersatzpflicht des Drittschuldners nicht den Schaden, der dem Gläubiger dadurch erwächst, daß er keine Zahlung erlangt, weil die gepfändete Forderung nicht besteht oder mit Einwendungen bzw. Einreden behaftet ist. Der Gläubiger ist nämlich gemäß § 249 BGB so zu stellen, wie er bei einer Auskunft bzw. einer richtigen Auskunft des Drittschuldners gestanden hätte. Hätte also die (richtige) Auskunft des Drittschuldners so lauten müssen, daß die Forderung nicht bestehe oder ihr Einwendungen oder Einreden entgegenstünden, so kann der Gläubiger nur insoweit Schadensersatz beanspruchen, als er infolge der nicht erteilten oder unrichtigen Auskunft andere Vollstreckungsmöglichkeiten gegen den Schuldner versäumt hat. Damit aber ist seinem berechtigten Interesse an der Erteilung einer richtigen Auskunft Genüge geschehen. Es wäre unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt gerechtfertigt, den Gläubiger im Wege des Schadensersatzes nach § 840 Abs. 2 Satz 2 ZPO so zu stellen, wie wenn die Forderung des Schuldners gegen den Drittschuldner bestünde.

III. Da somit eine Haftung der Beklagten aus Schuldanerkennntnis ausscheidet, konnte diese ihre Erklärung widerrufen, wenn sie Einreden gegen die gepfändete Forderung hatte. Nach der von der Revision unbeanstandet gebliebenen Feststellung des Berufungsgerichts ist durch Urkunden bewiesen, daß der Beklagten ein Zurückbehaltungsrecht wegen einer Forderung von 29 600 DM zusteht. Der Kläger kann daher die Beklagte nicht auf Bezahlung der Forderung des Schuldners in Anspruch nehmen. Er hätte lediglich einen Schadensersatzanspruch gemäß § 840 Abs. 2 Satz 2 ZPO,

wenn die Beklagte schuldhaft etwas Unrichtiges erklärt hätte und wenn er infolgedessen andere Vollstreckungsmöglichkeiten gegen den Schuldner nicht wahrgenommen hätte. Das hat der Kläger weder behauptet noch durch Urkunden dargetan.

IV. Seine Revision war daher mit der Kostenfolge des § 97 ZPO zurückzuweisen.

Braxmaier

Dr. Hiddemann

Hoffmann

Wolf

Treier