

82. 1. Welche Wirkung hat die Aufhebung eines Arrestbefehls auf das durch seine Vollziehung begründete Pfandrecht, insbesondere wenn für die Arrestforderung ein vollstreckbarer Titel besteht?

2. Inwieweit ist die Aufhebung des Arrestbefehls bei der Berücksichtigung des Arrestpfandrechts vom Verteilungsrichter in Betracht zu ziehen? Kann sie von anderen Gläubigern geltend gemacht werden?

3. B. D. §§ 764, 766, 775 Nr. 1, §§ 776, 827, 873, 876, 878, 928, 930.

VII. Zivilsenat. Urf. v. 29. Juni 1928 i. S. B. GmbH. (R.)
 w. Firma R. (Bekl.). VII 159/28.

I. Landgericht Wiesbaden.

II. Oberlandesgericht Frankfurt a. M.

Die Beklagte hatte am 5. Juni 1926 gegen die Firma D. in D. auf Grund eines Arrestbefehls eine Pfändung vorgenommen; die Klägerin hatte sich am 11. desselben Monats der Pfändung auf Grund eines vollstreckbaren Titels angeschlossen. Die Beklagte erwirkte am 3. September 1926 für die Arrestforderung ein Versäumnisurteil, das am 13. desselben Monats zugestellt und in der Folge rechtskräftig wurde. Dagegen wurde ihr Arrestbefehl auf Widerspruch der Schuldnerin durch Urteil vom 12. November 1926 wegen mangelnden Arrestgrundes aufgehoben und ihre Berufung zurückgewiesen. Im Teilungsplan über den Erlös der Pfandsachen berücksichtigte das Amtsgericht die Beklagte an erster, die Klägerin an dritter Stelle. Die Masse wird durch die Forderung der Beklagten erschöpft.

Der Widerspruch der Klägerin im Erklärungsstermin wurde von der Beklagten nicht anerkannt; ihre Widerspruchsklage wurde vom Landgericht und vom Oberlandesgericht abgewiesen. Die Revision der Klägerin führte zur Aufhebung dieser Entscheidungen; der Widerspruch der Klägerin gegen den Teilungsplan des Amtsgerichts wurde für begründet erklärt und angeordnet, daß sie aus der Teilungsmasse vor der Beklagten zu befriedigen sei.

Gründe:

Das Berufungsgericht hält den Widerspruch der Klägerin gegen die bevorzugte Berücksichtigung der Beklagten deshalb für unbegründet, weil das durch Arrestpfändung entstandene Pfandrecht durch die Aufhebung des Arrestbefehls weder ohne weiteres aufgehoben werde noch seinen Rang verliere, und der Verteilungsrichter nicht zur Prüfung berechtigt sei, ob der Schuldner die Aufhebung einer Pfändung beanspruchen könne. Es möge zwar zweifelhaft sein, ob nicht der Berücksichtigung eines Arrestpfandgläubigers, der noch keinen vollstreckbaren Titel erwirkt habe, nach der Aufhebung seines Arrestbefehls von den nachgehenden Gläubigern widersprochen werden könne. Dies sei aber jedenfalls dann nicht zulässig, wenn wie hier vor der Aufhebung des Arrestbefehls ein vollstreckbarer Titel für die Forderung erlangt worden sei. Denn durch dessen Erwirkung sei das Arrestpfandrecht in ein vollgültiges Vollstreckungspfandrecht umgewandelt, während andererseits die Rangfrage durch die eine vorläufige Verstrickung bewirkende Arrestpfändung bestimmt bleibe. Die Aufhebung des Arrestbefehls erzeuge nur Wirkungen zwischen dem Arrestgläubiger und dem Arrestschuldner, dieser aber könne nach Umwandlung des Arrestpfandrechts in ein Vollstreckungspfandrecht die Aufhebung der Pfändung nicht mehr verlangen und könne auch die durch die Reihenfolge der Pfändungen einmal begründeten Rangverhältnisse nicht anfechten.

Diese Erwägungen werden von der Revision mit Grund als rechtsirrig angegriffen. Es kann dahingestellt bleiben, ob, wie das Berufungsgericht meint, die Aufhebung des Arrestbefehls die Wirksamkeit des in seiner Vollziehung begründeten Pfandrechts unberührt läßt, solange die Pfändung nicht förmlich aufgehoben worden ist, und ob nicht vielmehr schon mit der Aufhebung des Arrestbefehls die materiellen Wirkungen des Pfandrechts erlöschen und nur seine

formellen Wirkungen, insbesondere der strafrechtlich geschützte Besitz, bis zur förmlichen Aufhebung der Pfändung fortbestehen. Die Erörterungen in RGZ. Bd. 56 S. 147 und Bd. 71 S. 309 lassen sich vielleicht auch im letzteren Sinne verstehen. Jedenfalls ist im Verteilungsverfahren ein Arrestpfandrecht nicht zu berücksichtigen, wenn der Arrestbefehl aufgehoben und kein vollstreckbarer Titel für die Forderung erwirkt ist. Nach § 775 Nr. 1, § 776 ZPO. ist die Zwangsvollstreckung einzustellen und jede Vollstreckungsmaßregel aufzuheben, wenn die Ausfertigung einer vollstreckbaren Entscheidung vorgelegt wird, wonach das zu vollstreckende Urteil aufgehoben ist. Die Anwendbarkeit dieser Vorschriften auf den Vollzug von Arrestbefehlen ergibt sich aus § 928 ZPO. Demnach darf der Verteilungsrichter, an den, als bei der Zwangsvollstreckung mitwirkend, diese Anweisung sich ebenso wie an den Gerichtsvollzieher richtet (RGU. VII 366/07 vom 26. Juni 1908), eine auf Grund Arrestbefehls bewirkte Pfändung beim Nachweis der Aufhebung des Arrestes nicht mehr als wirksam behandeln. Daß die Vollstreckungsbehörden den Nachweis der Aufhebung des vollstreckbaren Titels oder Arrestbefehls etwa nur dann zu beachten hätten, wenn er vom Schuldner oder auf dessen Verlangen vorgelegt wird, nicht auch bei Vorlage durch beteiligte Dritte, ist in den § 775 Nr. 1, § 776 nicht gesagt. Das kann schon deshalb nicht als Wille des Gesetzgebers angesehen werden, weil § 766 ZPO. das Recht zu Einwendungen gegen die Art und Weise der Zwangsvollstreckung, insbesondere auch gegen ihre Zulässigkeit wegen Aufhebung des Titels, jedem beteiligten Dritten gibt, wie in der Rechtsprechung anerkannt ist (RGZ. Bd. 34 S. 378, Bd. 50 S. 71). Im vorliegenden Falle war zudem der Verteilungsrichter zugleich in Ansehung der Arrestvollziehung auch der Vollstreckungsrichter (§§ 928, 764, 827, 873 ZPO.), sodaß er auf die Vorlegung des Nachweises über die Aufhebung des Arrestbefehls durch einen der nachgehenden Gläubiger und auf dessen Verlangen ohne weiteres die Aufhebung der Arrestpfändung nach § 766 ZPO. hätte aussprechen müssen.

Hat nun der Arrestpfandgläubiger, wie hier die Beklagte, vor der Aufhebung seines Arrestbefehls einen vollstreckbaren Titel über die Arrestforderung erwirkt und zustellen lassen, so ist hierdurch sein Arrestpfandrecht allerdings in ein voll-

gültiges Vollstreckungspfandrecht umgewandelt; es wird daher durch die Aufhebung des Arrestbefehls nicht in seinem Bestande bedroht. Aber daraus folgt nicht, daß sein Rang unbeeinträchtigt bleibt. Da dieser auch nach Erwirkung und Zustellung des vollstreckbaren Titels weiterhin durch die Arrestpfändung bestimmt wird, so bleibt er auch von ihrer Wirksamkeit abhängig und wird durch die Aufhebung des Arrestbefehls in der gleichen Weise in Mitleidenschaft gezogen, wie vor Erwirkung des vollstreckbaren Titels der Bestand des Arrestpfandrechts. Der Verteilungsrichter hat daher in solchem Fall die Aufhebung des Arrestbefehls in der Weise zu berücksichtigen, daß er das Pfandrecht nicht nach dem Tage der Arrestpfändung, sondern nach dem Tage der Zustellung des vollstreckbaren Titels ansieht, dem es die Erhaltung seines Bestandes verdankt.

Wenn das Berufungsgericht weiter ausführt, daß die Aufhebung des Arrestbefehls nur dem Schuldner Rechte gegen den Gläubiger gebe, so verkennt es die Stellung der Gläubiger im Verteilungsverfahren. Deren Recht, den Rang einer ihnen im Teilungsplan unrichtigerweise vorgezogenen Pfandforderung mit allen dem Schuldner selbst gegen ihren Bestand und Rang zustehenden Einwendungen anzugreifen, ist nach ständiger Rechtsprechung nicht zu bezweifeln (RGZ. Bd. 27 S. 304, Bd. 71 S. 309, Bd. 91 S. 116; JW. 1902 S. 170; auch RGZ. Bd. 15 S. 224).

Hieraus ergibt sich die Berechtigung des Klageantrags. Die Entscheidung hat gemäß § 876 Satz 3, § 878 ZPO. in der Form zu geschehen, daß die Berichtigung des Teilungsplans angeordnet wird. Einer Einwilligung der unrichtigerweise bevorzugten Gläubigerin bedarf es gegenüber der gerichtlichen Entscheidung nicht.