

**26. Über die rechtliche Tragweite der Vollstreckungsklausel und über die Voraussetzungen ihrer Erteilung und ihrer Beseitigung. Beweislast.**

§§ 726, 732, 768.

VI. Zivilsenat. Urf. v. 12. November 1931 i. S. Frau R. (Bekl.)  
w. G. (Kl.). VI 225/31.

I. Landgericht Köln.

II. Oberlandesgericht baselbst:

Der Kläger kaufte von der Beklagten gemäß notariell beurkundetem Kaufvertrag vom 30. März 1928 ein Hausgrundstück zum Preise von 80000 G $\mathcal{M}$ . Ein Betrag von 2500 G $\mathcal{M}$ . wurde bar gezahlt; 57500 G $\mathcal{M}$ . sollten durch Übernahme von Hypothekenschulden berichtigt werden; der Rest von 20000 G $\mathcal{M}$ . wurde gestundet und sollte durch Eintragung einer Hypothek auf dem Grundstück sichergestellt werden. Besiß, Nutzungen, Lasten und Gefahr sollten am 1. April 1928 auf den Kläger übergehen. Der Restkaufpreis von 20000 G $\mathcal{M}$ . war vom 1. April 1928 an mit 8% jährlich zu verzinsen;

die Zinsen sollten am 1. Oktober 1928 und am 1. April 1929, von da an vierteljährlich gezahlt werden. Es wurde jedoch weiter vereinbart, daß die Miete, welche die Beklagte für die erst zum 30. September 1928 zu räumenden Teile des Grundstücks zu zahlen habe, dadurch als beglichen gelten solle, daß der Kläger bis zu diesem Zeitpunkt keine Zinsen für die Restforderung von 20000 G.M. zu bezahlen habe. Alle Kosten einschließlich Grunderwerbsteuer nebst Zuschlägen hatte der Kläger zu tragen. Ferner hatte der Kläger vom 1. April 1929 an jährlich 2000 G.M. auf den Restkaufpreis abzutragen, die jedoch unter bestimmten Voraussetzungen weiter gestundet sein sollten. Nach dem Vertrag konnte der ganze Restkaufpreis mit Zinsen u. a. bei Zahlungsverzug von mehr als zwei Wochen ohne Inverzugsetzung sofort verlangt werden. Der Kläger unterwarf sich persönlich und dinglich der sofortigen, auch gegen den jeweiligen Eigentümer des mit der Hypothek belasteten Grundstücks zulässigen Zwangsvollstreckung aus der Urkunde, bewilligte auch die Erteilung vollstreckbarer Auszüge aus der Urkunde an die Gläubiger.

Die Beklagte ließ sich am 16. April 1929 eine vollstreckbare Ausfertigung der Urkunde zum Zweck der Zwangsvollstreckung „für Kapital und Zinsen“ erteilen mit der Begründung, daß der Kläger mit den Zinsen länger als zwei Wochen im Rückstand, der Restkaufpreis mit Zinsen daher sofort zu zahlen sei. Mit der Anfang Mai 1929 zugestellten Klage begehrt der Kläger ein Urteil dahin, daß die Zwangsvollstreckung, die von der Beklagten betrieben werde, „zur Zeit“ unzulässig sei. Er macht ferner Schadensersatzansprüche aus einzelnen Vollstreckungsmaßnahmen der Beklagten geltend. Zur Begründung weist er darauf hin, daß eine Zinszahlung bis Ende September 1928 durch den Vertrag selbst ausgeschlossen sei, die am 1. April 1929 erstmals fälligen Zinsen aber rechtzeitig gezahlt worden seien. Die Beklagte beruft sich darauf, daß nach besonderer nachträglicher Abmachung infolge vorzeitiger Räumung des Grundstücks Zinsen ab 1. Juli 1928 bereits am 1. Oktober 1928 zu zahlen gewesen seien. Sie behauptet ferner, die Zahlungen des Klägers seien nach diesem Zeitpunkt nicht auf die Zinsen geleistet worden, sondern auf andere Schulden des Klägers, insbesondere gegenüber ihrem Sohne. In zweiter Instanz hat sie noch geltend gemacht, daß inzwischen das Restkaufgeld fällig geworden sei, auch infolge Verzugs des Klägers mit weiteren Zins- und Abtragungsraten.

Die Vordergerichte haben die Schadenersatzforderung abgewiesen, im übrigen aber dem Klagantrag entsprochen. Die Revision der Beklagten führte zur Aufhebung und Zurückverweisung.

#### Gründe:

Der Berufungsrichter prüft nur die Frage, ob die Fälligkeit der ganzen Restkaufpreisforderung nebst Zinsen bis zur Erwirkung der Vollstreckungsklausel vom 16. April 1929 infolge Verzugs des Klägers mit einer vertragsmäßig zu leistenden Zinszahlung eingetreten sei. Er verneint die Frage und kommt danach in Übereinstimmung mit dem Landgericht zu dem Urteilsauspruch, daß „die von der Beklagten betriebene Zwangsvollstreckung zur Zeit unzulässig“ sei. Ob der Kläger im Laufe des Rechtsstreits erneut in Verzug gekommen sei, erachtet der Vorderrichter für unerheblich. Denn — so führt er aus — zur Entscheidung stehe lediglich die Rechtswirksamkeit der Vollstreckungsklausel vom 16. April 1929. Diese auf spätere etwaige Verzugsfälle auszudehnen, gehe nicht an, da sonst eine Vollstreckungsklausel für alle Zukunft wirksam bleiben würde, während ihre Zulässigkeit von Fall zu Fall zu prüfen sei. Eine Vollstreckungsklausel „auf Vorrat“ kenne die Zivilprozeßordnung nicht. Somit sei dem Antrag des Klägers gemäß die Unzulässigkeit der Vollstreckungsklausel auszusprechen. Diese Erwägungen werden von der Revision mit Recht beanstandet. Sie verstoßen in mehrfacher Hinsicht gegen gesetzliche Vorschriften.

Der Auspruch, eine Vollstreckungsklausel „auf Vorrat“ kenne die Zivilprozeßordnung nicht, ist in dieser allgemeinen Fassung rechtsirrig, zum mindesten mißverständlich. Die Vollstreckungsklausel (§ 725 ZPO.) hat grundsätzlich für den Regelfall nur die Bedeutung eines für den Beginn der Zwangsvollstreckung erforderlichen besonderen Zeugnisses über die Vollstreckbarkeit der Entscheidung (so regelmäßig nach § 724 ZPO.; Ausnahmen u. a. in § 795a für den Kostenfestsetzungsbeschluß, in § 796 für den Vollstreckungsbeehl, in § 929 für den Arrest. Vgl. RWZ. Bd. 41 S. 373, Bd. 50 S. 372, Bd. 64 S. 178, Bd. 129 S. 168). Ist die Vollstreckungsklausel einmal erteilt, so ermächtigt sie zur Vornahme von Vollstreckungshandlungen im Rahmen des vollstreckbaren Anspruchs nach Wahl des Gläubigers in bezug auf den Umfang und auch den Zeitpunkt der Maßnahme. Es bleibt dem Vollstreckungsschuldner überlassen, die Vollstreckung

mit den in § 732 und in §§ 767, 768 BPD. gegebenen Rechtsbehelfen zu beseitigen oder zu verhindern. Das gleiche gilt grundsätzlich auch für die Fälle, wo zwar nach §§ 726 bis 729 BPD. die Erteilung der Vollstreckungsklausel vom Nachweis bestimmter Voraussetzungen abhängig, die Vollstreckungsklausel aber tatsächlich erteilt ist. Auch für eine Urkunde nach § 794 Abs. 1 Nr. 5 BPD., um die es sich hier handelt, gilt nach §§ 795, 797 das. nichts anderes. In diesem Sinne wird also die Vollstreckungsklausel nicht für einzelne Vollstreckungshandlungen, sondern stets „auf Vorrat“ erteilt. Das Berufungsgericht scheint allerdings — was indessen keineswegs mit Sicherheit zu erkennen ist — nicht diese Seite der Sache im Auge gehabt, sondern seine Entscheidung auf die Besonderheiten abgestellt zu haben, die sich aus § 726 Abs. 1 BPD. für die Bedeutung und den Umfang der Vollstreckungsklausel im einzelnen Fall ergeben können. Über auch insoweit ist das Urteil nicht frei von Rechtsfehlern.

Nach § 726 Abs. 1 a. a. O. darf von Urteilen, deren Vollstreckung nach ihrem Inhalt von dem durch den Gläubiger zu beweisenden Eintritt einer anderen Tatsache als einer ihm obliegenden Sicherheitsleistung abhängt, nur dann eine vollstreckbare Ausfertigung erteilt werden, wenn der Beweis durch öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunden geführt wird. Im Rahmen dieser Vorschrift kann es vorkommen, daß die Vollstreckbarkeit, schon das Entstehen der Forderung, ganz oder teilweise, nach- oder auch nebeneinander, von mehreren Tatsachen — Kündigung, Verstoß gegen Versicherungspflicht, Verstoß gegen ein Konkurrenzverbot u. dgl. — abhängig ist. In solchen Fällen wurde allerdings ausgesprochen, daß die erst nach Erteilung der Vollstreckungsklausel eingetretene, bei ihrer Erteilung fälschlich angenommene Fälligkeit die Erteilung nicht nachträglich wirksam mache, die Vollstreckungsklausel vielmehr unwirksam bleibe (RGZ. Bd. 41 S. 373, Bd. 81 S. 299). Ferner ist nicht unzweifelhaft, ob eine auf Grund Eintritts einer bestimmten Tatsache erteilte Vollstreckungsklausel gegenüber der Klage des Vollstreckungsschuldners aus § 768 BPD. im Falle sachlichrechtlicher Austräumung dieser Tatsache gleichwohl aufrecht erhalten werden kann durch den dem Prozeßgericht zu erbringenden Nachweis einer im Urteil oder in der Urkunde ebenfalls vorgesehenen anderen Tatsache, welche die Vollstreckung zum gleichen Anspruch zuläßt (RGZ. Bd. 81 S. 299). Das Berufungsgericht will seine Entscheidung anscheinend auf solche Erwägungen

abstellen. Dieser Inbegriff von Fragen kann aber unerörtert bleiben. Denn für die Anwendbarkeit des § 726 Abs. 1 ZPO. ist hier überhaupt kein Raum. Die Fälligkeit des Kapitals und damit insoweit die Vollstreckbarkeit ist nach dem Inhalt der Urkunde, auf den es ankommt, bei Zahlungsverzug von mehr als zwei Wochen gegeben, aber ausgeschlossen bei pünktlicher Zahlung. Nach der in Rechtsprechung und Schrifttum herrschenden Meinung (WarnRspr. 1913 Nr. 222 mit weiteren Nachweisen; Stein-Jonas ZPO. 14. Aufl. Erl. II 2 zu § 726) ist es bei solchen Verfallklauseln nicht Sache des Gläubigers, die Fälligkeit nachzuweisen, sondern umgekehrt Sache des Schuldners, die rechtzeitige Erfüllung derjenigen Verpflichtungen darzutun, an deren Nichterfüllung nach Urteil oder Vertragsurkunde weitere Rechtsfolgen geknüpft sind. Demnach ist auch in solchen Fällen die Erteilung der Vollstreckungsklausel nicht an einen vom Gläubiger zu erbringenden Nachweis gebunden, sondern ohne dies jederzeit möglich (RGZ. Bd. 41 S. 223, Bd. 50 S. 365, Bd. 65 S. 372; WarnRspr. 1911 Nr. 107). Daraus folgt aber, daß unter diesen Umständen der Vollstreckungsschuldner, wenn er die Vollstreckbarkeit nach § 768 ZPO. im Wege der Klage angreift, darlegen und beweisen muß, daß eine Vollstreckung nach den zur Zeit der Schlußverhandlung gegebenen Umständen sachlichrechtlich unzulässig sei (RGZ. Bd. 82 S. 35). Daraus ergibt sich weiter, daß sich das Berufungsgericht grundsätzlich auch mit dieser Frage hätte befassen müssen. Daß hier Umstände vorlagen, die nach der Besonderheit des Falles eine andere Beurteilung rechtfertigen könnten, läßt sich aus dem angefochtenen Urteil nicht erkennen.

Solche besonderen Umstände könnten in einer Beschränkung liegen, die im Klageantrag zum Ausdruck gekommen ist. Anscheinend nimmt das Berufungsgericht an, eine derartige Beschränkung liege in dem Verlangen, daß die Unzulässigkeit der Zwangsvollstreckung nur „zur Zeit“ ausgesprochen werden und daß auch diese Unzulässigkeit sich nur auf bestimmte Vollstreckungshandlungen (die von der Beklagten „betriebene“ Zwangsvollstreckung) beziehen solle. Es ist auch möglich, daß der Berufungsrichter den der Fassung des Klageantrags entsprechenden Urteilsauspruch des Landgerichts, den er sich durch Zurückweisung der Berufung der Beklagten zu eigen gemacht hat, in dieser Weise verstanden wissen will. Die Revision weist aber mit Recht darauf hin, daß die zeitliche Beziehung dem Wortlaut

nach mangels weiterer Merkmale nur für den Zeitpunkt der Schlußverhandlung vor dem Berufungsgericht gelten kann, in dem Sinne, daß die Vollstreckung aus der Vertragsurkunde jetzt schlechthin unzulässig ist, ohne daß sich erkennen läßt, wann und wie die Beschränkung ihr Ende erreicht. Durch einen solchen Urteilsauspruch ist die Beklagte auch dann und gerade dann beschwert, wenn das Berufungsgericht etwa nur ganz bestimmte Forderungen der Beklagten schlechthin oder bloß mit zeitlicher Beschränkung für nicht vollstreckbar, oder wenn es bestimmte Vollstreckungshandlungen der Beklagten für unzulässig erklären wollte. Nach der Vertragsurkunde wurden laufend Zinsforderungen und Tilgungsforderungen kalendermäßig fällig, und zwar auch nach dem 1. April 1929. Auf alle diese Forderungsteile erstreckt sich ebenfalls die Unterwerfung des Klägers unter die sofortige Zwangsvollstreckung aus der Vertragsurkunde. Daß diese Teile von der am 16. April 1929 erteilten, an sich sowohl nach der Vertragsurkunde (vgl. dazu im übrigen RGZ. Bd. 129 S. 168/171) wie nach dem Ausgeführten auch gesetzlich ohne einen Nachweis der Beklagten aus § 726 Abs. 1 ZPO. jederzeit erwirkbaren Vollstreckungsklausel nicht mitumfaßt werden, stellt der Berufungsrichter nicht fest; jedenfalls wird es in der Urteilsformel nicht als Einschränkung der Verurteilung der Beklagten zum Ausdruck gebracht. Nach allen diesen Richtungen muß aber die Urteilsformel selbst volle Klarheit schaffen.

Das leitet über zu der weiteren Frage, ob der Klagenanspruch noch begründet sein kann, falls er sich nur auf bestimmte, in der Vergangenheit liegende Vollstreckungshandlungen der Beklagten beziehen sollte. Die Vollstreckungsklausel als solche kann der Kläger nach dem Gesagten nicht schon dadurch gemäß § 768 ZPO. beseitigen, daß er die Nichtfälligkeit des ganzen Kapitals zum 16. April 1929 nachweist. Ob er an der Feststellung einer etwa überholten zeitlich und inhaltlich beschränkten Unzulässigkeit der Zwangsvollstreckung noch Interesse hat, wird sich nach den Umständen richten, insbesondere voraussichtlich nach dem Stande der Vollstreckungsmaßnahmen der Beklagten. In dieser Hinsicht hat das Berufungsgericht bisher nichts festgestellt. Es ist auch noch nicht geklärt, ob und inwieweit etwa der Klagenanspruch, soweit nicht Schadensersatz begehrt wird, nur auf § 768 oder zugleich auf § 767 ZPO. oder — was an sich nach RGZ. Bd. 41 S. 373, Bd. 100 S. 98 und 123 nicht unzulässig wäre — auch auf § 256 das. gestützt ist. Das Revisionsgericht kann nach dieser Richtung

mangels Feststellung der tatsächlichen Unterlagen noch keine Entscheidung treffen. Jedoch kann hierzu schon jetzt folgendes gesagt werden: Die Klage aus § 768 ZPO. ist bereits dann möglich, wenn und solange in der Hand des Gläubigers eine sachlich unzulässige Vollstreckungsklausel ist, aus der noch eine Vollstreckung vorgenommen werden kann. Denn schon dieser Umstand genügt für das Vorliegen einer Bedrohung, welcher der Schuldner jederzeit entgegenzutreten befugt ist (RGZ. Bd. 41 S. 373; WarnRspr. 1915 Nr. 159). Die Klage aus § 767 ZPO. setzt nicht unbedingt die Erteilung einer Vollstreckungsklausel voraus, sondern kann schon vorher und unabhängig davon zulässig sein (RGZ. Bd. 45 S. 344). Das gleiche gilt für die negative Feststellungsklage.

Das Urteil des Berufungsgerichts muß somit in vollem Umfang aufgehoben werden. Im übrigen ist noch folgendes zu bemerken:

Das Berufungsgericht hat es abgelehnt, eine etwa nach Abschluß des Vertrags getroffene Vereinbarung der Parteien, daß der Kläger entgegen der Urkunde schon vom 1. Juli 1928 an Zinsen zu zahlen habe, der Beurteilung zugrunde zu legen. Das entspricht der Rechtslage. Denn nur nach dem Inhalt der Vertragsurkunde selbst ist der Umfang des in ihr niedergelegten vollstreckbaren Anspruchs zu beurteilen; andere Abmachungen können nur berücksichtigt werden, wenn die durch sie begründeten neuen Forderungen ebenfalls durch eine Unterwerfung des Schuldners unter die sofortige Zwangsvollstreckung aus der Urkunde gedeckt werden (RGZ. Bd. 72 S. 22). (Es folgt die Erörterung verfahrenrechtlicher Revisionsangriffe.)