

102. Kann nach Erlass eines Urtheiles die Anordnung seiner vorläufigen Vollstreckbarkeit und nach dieser Anordnung die Gestattung der Abwendung der Vollstreckung durch Sicherheitsleistung beantragt werden?

VL. Civilsenat. Beschl. v. 10. Februar 1888 i. S. Fiskus (Bekl.) w. R. (Kl.) Beschw.-Rep. VI. 24/88.

- I. Landgericht Bromberg.
- II. Oberlandesgericht Posen.

Aus den Gründen:

„Der Kläger erwirkte in erster Instanz ein den Beklagten verurteilendes Erkenntnis, dessen vorläufige Vollstreckbarkeit weder von ihm beantragt war, noch von dem ersten Richter ausgesprochen wurde.

In der mündlichen Berufungsverhandlung stellte Kläger ohne besondere Begründung den Antrag, das erste Erkenntnis nachträglich für vorläufig vollstreckbar zu erklären.

Der Berufungsrichter erließ in der Hauptsache einen Beweisbeschluß und erkannte mittels besonderen Urtheiles jenem Antrage des Klägers gemäß auf vorläufige Vollstreckbarkeit des ersten Erkenntnisses, ohne dieselbe von einer vorgängigen Sicherheitsleistung des Klägers abhängig zu machen.

Nach der Verkündigung dieses Urtheiles beantragte der Beklagte mittels schriftlichen Gesuches, gemäß §. 652 Abs. 2 C.P.D. ihm die Abwendung der Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung nachzulassen.

Der Berufungsrichter wies durch Beschluß vom 10. Februar 1888 den Antrag des Beklagten zurück, weil derselbe nach §. 653 C.P.D. in der mündlichen Berufungsverhandlung hätte gestellt werden müssen.

Die Beschwerde des Beklagten gegen diesen Beschluß erscheint als unbegründet.

Die Bestimmungen der Civilprozeßordnung über vorläufige Vollstreckbarkeit der Urtheile finden sich im 8. Buche derselben, welches von der Zwangsvollstreckung handelt, nur wegen ihres äußeren Zusammenhanges mit der letzteren.

Nach der Auffassung der Civilprozeßordnung bildet die Verfügung bezüglich der vorläufigen Vollstreckbarkeit eines Urtheiles nicht eine Entscheidung im Zwangsvollstreckungsverfahren, sondern einen Bestandteil des zu vollstreckenden Urtheiles selbst.

Vgl. Struckmann und Koch, Kommentar zur Civilprozeßordnung §§. 648 flg. Anm. 2.

Nur aus dieser Auffassung erklärt es sich, daß nach §. 653 C.P.D. die betreffenden Parteianträge vor dem Schlusse der mündlichen Verhandlung zu stellen sind, und daß nach §. 654, wenn über die vorläufige Vollstreckbarkeit auf Antrag oder in den gesetzlich bestimmten Fällen von Amts wegen nicht entschieden ist, wegen Ergänzung des Urtheiles der §. 292 zur Anwendung kommt.

Der bezeichneten Auffassung entspricht es, daß die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit auch nur mit dem Rechtsmittel der Berufung angefochten werden kann, und daß der Berufungsrichter eine solche nur in den durch die Berufungs- und Anschließungsanträge bestimmten Grenzen zu treffen hat.

Von dieser Berufungsentscheidung handelt der §. 656 Abs. 1, während der Abs. 3 bestimmt, daß eine weitere Anfechtung derselben nicht stattfindet.

Ob der bei dem Berufungsrichter gestellte Antrag des Klägers, das erste Erkenntnis für vorläufig vollstreckbar zu erklären, nicht schon hiernach zurückgewiesen werden konnte, ist nicht zu erörtern. Jedenfalls war es zutreffend, daß derselbe in der mündlichen Verhandlung gestellt und durch Urteil darüber erkannt wurde.

Demselben gleich zu behandeln ist ein Antrag auf Abwendung der Vollstreckung der Sicherheitsleistung.

Das Gericht kann nach §. 652 C.P.D. auf Antrag die vorläufige Vollstreckbarkeit von einer vorgängigen Sicherheitsleistung des Gläubigers abhängig machen und hat, wenn sich derselbe zu dieser nicht erbietet, auf Antrag dem Schuldner die Abwendung der Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung nachzulassen. Beide Verfügungen enthalten aber nur besondere Einschränkungen der vorläufigen Vollstreckbarkeit selbst, der Antrag des Schuldners auf deren Erlaß verhält sich daher zu dem des Gläubigers auf Anordnung der vorläufigen Vollstreckbarkeit nur als ein modifizierender Gegenantrag.

Hieraus ergibt sich von selbst, daß dieser Gegenantrag auch nur gleichzeitig mit dem Antrage des Gläubigers mündlich zu verhandeln und daß über beide in demselben Urteile zu erkennen ist. Ebendies ist aber auch der Sinn des §. 653 C.P.D., wonach sämtliche bezügliche Anträge, einschließlich derjenigen des §. 652, vor dem Schlusse der mündlichen Verhandlung, auf welche das Haupturteil ergeht, gestellt werden müssen, abgesehen natürlich von einem nach §. 654 etwa erforderlichen Ergänzungsurteile und der darauf sich beziehenden weiteren Verhandlung.

Das nachträgliche schriftliche Gesuch des Beklagten um Gestattung der Abwendung der Vollstreckung durch Sicherheitsleistung ist daher von dem Berufungsrichter mit Recht für unzulässig erachtet. Ob die Voraussetzung des §. 654 C.P.D. vorlag, kann hiernach dahingestellt bleiben.“