

93. Kann die vorläufige Vollstreckbarkeit eines Urtheiles, welches die Aufhebung eines Arrestes ausspricht, in der Berufungsinstanz vor der mündlichen Verhandlung durch Beschluß des Berufungsrichters aufgehoben werden?

C. P. O. §§. 648 Nr. 5. 657. 647.

V. Civilsenat. Beschl. v. 8. März 1889 i. C. M. (Arrestkl.) w. N. (Arrestbefl.) Beschw.-Rep. V. 21/90.

I. Kammergericht Berlin.

Die Frage ist vom Reichsgerichte bejaht aus folgenden Gründen:

„Die Klägerin hat den Antrag gestellt, wegen einer Forderung an den Beklagten von 14 000 *M* nebst Zinsen und Kosten den dinglichen Arrest über das Vermögen des Beklagten in Höhe von 14 500 *M* anzuordnen. Diesem Antrage ist vom Landgerichte I zu Berlin mittels Beschlusses vom 26. November 1889 stattgegeben. Infolge Widerspruches des Beklagten hat das Landgericht am 23. Januar 1890 erkannt:

Der Arrestbefehl vom 26. November 1889 wird aufgehoben, und werden der Arrestklägerin die Kosten zur Last gelegt. Dies Urtheil wird für vorläufig vollstreckbar erklärt.

Von der Klägerin ist gegen dieses Urteil Berufung eingelegt und vor der Verhandlung über das Rechtsmittel bei dem Kammergerichte ein Gesuch eingereicht, in welchem angegeben wird, die Klägerin habe infolge des Arrestbefehles auf einem Grundstücke des Beklagten zu R. eine Vormerkung zum Betrage von 14 000 *M* eintragen lassen. Wenn diese Vormerkung wegen der vorläufigen Vollstreckbarkeit des Urtheiles vom 23. Januar 1890 gelöscht werde, so laufe sie Gefahr, von dem Beklagten nichts mehr erlangen zu können, da nach einem eingereichten Pfändungsprotokolle die Zwangsvollstreckung gegen ihn wegen 47,88 *M* fruchtlos ausgefallen sei. Sie beantragte deshalb, auf Grund der §§. 657. 647 C.P.D. anzuordnen, daß die Vollstreckung des Urtheiles vom 23. Januar 1890 nur gegen Sicherheitsleistung stattfinde. Das Kammergericht hat hierauf am 12. Februar 1890 beschlossen:

daß gegen eine von der Arrestklägerin zu leistende Sicherheit von 1000 *M* die Vollstreckung des gedachten Urtheiles einstweilen einzustellen und etwa schon erfolgte Vollstreckungsmaßregeln aufzuheben sind.

Der Beschluß wird unter Hinweis auf die von der Klägerin angezogenen Gesetze gerechtfertigt.

Der Beklagte hat den Beschluß mittels Beschwerde angefochten und zu deren Begründung ausgeführt, er greife die Entscheidung nicht als unsachgemäß, sondern als unzulässig an. Denn die §§. 657. 647 C.P.D. gestatteten die Einstellung oder Aufhebung der Zwangsvollstreckung aus einem Urtheile, hier handle es sich aber um die Einstellung der Aufhebung eines vollstreckbaren Urtheiles, und eine solche prozessualische Anordnung sei durch §. 655 Abs. 1 C.P.D. verboten. Der Gesetzgeber könne nicht, so meint der Beklagte, dem durch das Urteil vom 23. Januar 1890 definitiv beseitigten Titel (d. h. dem Arrestbefehle) nach seiner Aufhebung noch seine Kraft belassen. Die §§. 657. 647 gewährten nur dem Schuldner einen Schutz gegen die Härten der vorläufigen Vollstreckbarkeit.

Die Zulässigkeit der Beschwerde läßt sich nicht beanstanden. Das Reichsgericht hat bereits früher unter näherer Begründung ausgesprochen, daß die Entscheidung des Richters der höheren Instanz darüber, ob bei einem Beschlusse das Vorhandensein der Bedingungen zur Anwendung des §. 647 mit Recht angenommen ist, durch die Vorschrift im Abs. 2 dieses Gesetzes nicht ausgeschlossen wird.

Vgl. den Beschluß vom 2. Oktober 1886 in Gruchot, Beiträge Bd. 31 S. 106.

An dieser Ansicht ist festzuhalten.

Dagegen kann die Beschwerde nicht für begründet erachtet werden. Die Zivilprozessordnung schreibt im §. 648 vor, daß auch ohne Antrag für vorläufig vollstreckbar zu erklären sind:

5. „Urteile, durch welche Arreste oder einstweilige Verfügungen aufgehoben werden.“

Damit ist ausgedrückt, daß die Berufung gegen ein Urteil, welches den Beschluß über die Anordnung des Arrestes aufhebt, an sich zwar keinen Suspensiv-effekt haben soll, daß vielmehr die Ausführung desselben im Wege der Zwangsvollstreckung zulässig ist, jedoch nur vorläufig, also unter denselben Beschränkungen, welche in betreff jedes für vorläufig vollstreckbar erklärten Urteiles gelten. Dieses Gesetz würde jede Bedeutung verlieren, wenn man annehmen wollte, daß es auf Urteile, welche einen Arrest aufheben, keine Anwendung finden könne. Zu einer solchen Auslegung desselben dürfte der Richter nur gelangen, wenn die Ansicht des Beschwerdeführers richtig wäre, daß eine Zwangsvollstreckung aus einem die Aufhebung des Arrestes gebietenden Urteile nicht denkbar sei. Das ist nicht der Fall. Der §. 658 C.P.O. schreibt vor, daß Eintragungen im Grundbuche auf Grund eines für vorläufig vollstreckbar erklärten Urteiles nur in der Form einer Vormerkung, Protestation, arrestatorischen Verfügung u. erfolgen dürfen. Wird das Urteil, auf Grund dessen eine derartige Eintragung verfügt ist, im Instanzenzuge aufgehoben, so besteht die Vollstreckung des aufhebenden Urteiles in der Löschung des eingetragenen Vermerkes. Ob die Eintragung aber auf Grund eines ausdrücklichen richterlichen Ausspruches oder eines Arrestbefehles bewirkt ist, macht in betreff der Möglichkeit einer Vollstreckung des aufhebenden Urteiles keinen Unterschied. Der Beklagte irrt deshalb, wenn er die Möglichkeit einer Vollstreckung des Urteiles vom 23. Januar 1890 leugnet. Sie besteht in der Beseitigung der nach der Behauptung der Klägerin auf dem Grundstücke des Beklagten eingetragenen Vormerkung.

Geht man aber davon aus, daß das landgerichtliche Urteil eine Vollstreckung zuläßt, so fehlt es an einem Grunde, die gesetzlichen Vorschriften, welche im Interesse desjenigen, für welchen der Vollzug eine unbillige Härte enthalten würde, hier der Klägerin, die Aussetzung

der vorläufigen Vollstreckbarkeit gestatten, nicht anzuwenden. Die entgegenstehende Ansicht kann auch nicht auf §. 655 Abs. 1 C.P.D. gestützt werden. Denn dieses Gesetz hat den nicht vorliegenden Fall zur Voraussetzung, daß die vorläufige Vollstreckbarkeit durch ein Urteil angeordnet ist, und daß dieses Urteil in der höheren Instanz aufgehoben wird. Hätte der Gesetzgeber die abweichende Ansicht des Beschwerdeführers billigen wollen, wonach das Urteil im Arrestverfahren den Arrestbefehl unbedingt und vollständig beseitigt, so würde die Vorschrift des §. 648 Nr. 5 C.P.D. jeder Anwendbarkeit entbehren.

Sonach hat das Kammergericht mit Recht angenommen, daß es auf Grund der §§. 657. 647 C.P.D. befugt war, über die vorläufige Einstellung der Zwangsvollstreckung aus dem landgerichtlichen Urteile zu beschließen. Ob die Ausführungen der Klägerin im gegebenen Falle den gefaßten Beschluß rechtfertigen, unterliegt nach §. 647 Abs. 2 C.P.D. nicht einer Nachprüfung in jeziger Instanz.“