

126. Form der Aufnahme eines unterbrochenen Beschwerdeverfahrens;
§. 227 C.P.D.

VI. Civilsenat. Beschl. v. 15. Dezember 1892 i. C. v. S. (Rl.)
w. R. als Verwalter im Konkurse Schl. & Co. (Besl.) Beschw.-
Rep. VI. 131/92.

- I. Amtsgericht Frankfurt a. M.
- II. Landgericht daselbst.
- III. Oberlandesgericht daselbst.

In der Arrestklagesache des Fabrikanten L. S. gegen die Firma Schl. & Co. wies das Landgericht Frankfurt a. M. die von der genannten Firma gegen eine Entscheidung des Amtsgerichtes als Vollstreckungsgerichtes (§. 685 Abs. 1 C.P.D.) eingelegte sofortige Beschwerde durch Beschluß vom 18. Juli 1892 zurück. Schon am 14. Juli 1892 war über das Vermögen der Firma Schl. & Co. der Konkurs eröffnet worden. Zur Begründung der nunmehr von dem Konkursverwalter gegen den landgerichtlichen Beschluß bei dem Oberlandesgerichte verfolgten weiteren sofortigen Beschwerde wurde vorgebracht: Dieser Beschluß sei nichtig, weil durch die Konkursöffnung das Beschwerdeverfahren gemäß §. 218 C.P.D., §§. 8. 9 R.D. unterbrochen worden sei, der Beschluß also nicht mehr habe ergehen dürfen (§. 226 C.P.D.). Ebenso sei die an den früheren Vertreter der Firma Schl. & Co. erfolgte Zustellung des Beschlusses ungültig. Die weitere Beschwerde sei aber nach feststehender Praxis auch vor Zustellung dieses Beschlusses statthaft. Der Konkursverwalter nehme nun als solcher das unterbrochene Beschwerdeverfahren „hiermit“ auf. Die Nichtigkeit des landgerichtlichen Beschlusses bilde einen neuen selbständigen Beschwerdebegrund. Das Oberlandesgericht verwarf diese Beschwerde wegen Mangels eines neuen selbständigen Beschwerdebegrundes als unzulässig. Die von dem Konkursverwalter gegen diesen Beschluß bei dem Reichsgerichte eingelegte weitere sofortige Beschwerde rügte, daß das Oberlandesgericht die bei ihm erhobene Beschwerde ohne Motivierung entgegen dem klaren Wortlaute derselben als unzulässig verworfen habe.

Aus den Gründen:

„Gegen die Form der gegenwärtigen Beschwerde ist bei dem

Vorliegen einer amtsgerichtlichen Sache nichts zu erinnern (§. 532 Abs. 2 C.P.D.); die Feststellung der Einhaltung der Notfrist (§. 540 C.P.D.) aber wäre an sich von der Beurteilung des Inhaltes der Beschwerde abhängig. Die Beschwerde ist jedoch jedenfalls als unbegründet zurückzuweisen.

In Frage steht die Zulässigkeit der weiteren Beschwerde an das Oberlandesgericht. . . Die Richtigkeit der Ansicht, daß der landgerichtliche Beschluß aus dem von dem Konkursverwalter behaupteten Grunde nichtig sei, und der hieraus gezogenen Folgerung, daß insoweit ein neuer selbständiger Beschwerdebegrund vorliege, vorausgesetzt, kann auch unterstellt werden, daß (von dem Einflusse der mangelnden rechtswirksamen Zustellung des Beschlusses einmal abgesehen) der Beschluß erst nach Aufnahme des Verfahrens durch die Erhebung des an sich zulässigen Rechtsmittels aus der Welt geschafft werden müßte. Die Aufnahme gleichzeitig mit der Einlegung des Rechtsmittels wäre an sich statthaft. Es erheben sich aber zunächst schon erhebliche Bedenken gegen jene Ansicht, und zwar vor allem daraus, daß die Unterbrechung des Verfahrens wesentlich mit Rücksicht auf den notwendigen Schutz der Parteithätigkeit eingeführt und geordnet ist, vorliegenden Falles aber nach erfolgter Einlegung der Beschwerde, da das Landgericht eine mündliche Verhandlung oder ein Gehör des Gegners nicht für erforderlich gehalten hat, für eine weitere Parteithätigkeit vor der Erlassung des Beschlusses kein Raum war.

Vgl. Motive zur Zivilprozeßordnung S. 175, S. 179 zu §. 218 Entw., arg. §. 226 Abs. 3.

Es kann jedoch von der Entscheidung dieser Frage hier abgesehen werden. Denn jedenfalls müßte die Aufnahme nach der Vorschrift des §. 227 C.P.D. durch Zustellung eines Schriftsatzes erfolgen, während der Konkursverwalter die Aufnahme lediglich in der für das Oberlandesgericht bestimmten Beschwerbeschrift diesem Gerichte gegenüber erklärt hat. Von dieser Vorschrift vorliegenden Falles eine Ausnahme zu machen, also den von dem Konkursverwalter gewählten Weg für zulässig zu erklären,

vgl. Fitting, Der Reichs-Civilprozeß (Ausfl. 7) S. 270, liegt kein Anlaß vor. Allerdings ist das Beschwerdeverfahren nicht auf dem Grundsätze der Mündlichkeit geordnet; allein hierauf kommt es hinsichtlich der Form der Aufnahme auch nicht allein an; denn

als ein bloß einseitiges Verfahren in dem Sinne, daß dem Konkursverwalter ein Gegner (eine Partei) nicht gegenüberstände, kann der von Schl. & Co., bezw. dem Konkursverwalter eingeschlagene Weg und das hiernach eingeleitete Verfahren (§§. 685. 684 Abs. 3. §§. 701. 530 fgl. 540 C.P.D.) nicht angesehen werden. Gegner ist eben der Arrestkläger, gegen welchen auf jenem Wege die Aufhebung der zu seinen Gunsten erfolgten Pfändung und infolge hiervon die Beseitigung des Arrestpfandrechtes angestrebt wird. Diesen Gegner konnten auch das Vollstreckungsgericht und das Beschwerdegericht nach ihrem Ermessen vor ihrer Entscheidung hören. Es läßt sich hiernach auch nicht verkennen, daß der Arrestgläubiger ein gewisses Interesse daran hat, zu erfahren, daß ihm jetzt an Stelle des Arrestschuldners die Konkursmasse gegenüberstehe. Diese Kenntnis kann er nur durch Zustellung des die Aufnahme des Verfahrens aussprechenden Schriftsatzes erhalten. Er hat ein Recht auf Erlangung dieser Kenntnis, von welcher er vielleicht sein weiteres Verhalten abhängig macht, und kann nicht auf den mehr zufälligen Umstand verwiesen werden, ob das Beschwerdegericht mündliche oder schriftliche Verhandlung über die Beschwerde für geboten hält, noch weniger darauf, daß er von der Aufnahmeerklärung etwa durch Zustellung einer der Beschwerde stattgebenden Entscheidung Kenntnis erhalte. Gerade die Möglichkeit einer solchen ohne vorgängiges Gehör erfolgenden Entscheidung weist vielmehr auf die Notwendigkeit der Einhaltung der in §. 227 vorgeschriebenen Form hin. Die zur Beurteilung stehende Beschwerde an das Oberlandesgericht würde demzufolge, selbst wenn der Beschluß des Landgerichtes nichtig und dadurch ein neuer selbständiger Beschwerdegrund gegeben sein sollte, jedenfalls wegen Mangels einer Aufnahme des Verfahrens unstatthaft sein, und es erscheint aus diesem Grunde die bei dem Reichsgerichte verfolgte weitere Beschwerde unbegründet.“ . . .