

87. Grenzen für die Geltendmachung von Einwendungen gegen eine Vollstreckungsklausel im Wege der Klage.
O.B.D. §§ 768. 795.

V. Zivilsenat. Urt. v. 14. Dezember 1901 i. S. P. (Kl.) w. Preuß.
Bodentredit-Alt.-Gesellsch. in Berlin (Bekl.). Rep. V. 231/01.

- I. Landgericht I Berlin.
- II. Kammergericht daselbst.

Der Kläger, auf dessen Grundstücken eine Hypothek von 300 000 *M* zu Gunsten der Beklagten haftete, und gegen den von der Beklagten die Zwangsversteigerung eingeleitet worden war, stellte bei Aufhebung dieses Verfahrens der Beklagten am 1. August 1899 eine notarielle Urkunde aus, worin er sich wegen der am 1. Oktober 1899 fälligen, wie wegen aller ferneren Zinszahlungen, ebenso auch wegen der neu übernommenen Verpflichtung zur sofortigen Rückzahlung des Kapitals bei nicht pünktlicher Zinszahlung auf die bloße unbescheinigte Behauptung der Gläubigerin hin, daß Zahlung ausgeblieben sei, der sofortigen Zwangsvollstreckung unterwarf. Wegen Nichtberichtigung der Oktoberzinsen ließ die Beklagte sich am 6. Oktober von dem Notar eine vollstreckbare Ausfertigung der Urkunde vom 1. August zum Zwecke der Zwangsvollstreckung wegen des ganzen Kapitals und der Oktoberzinsen erteilen und beantragte am 9. Oktober die Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung. Auch dieses zweite Verfahren wurde später mit Zustimmung der Beklagten wieder aufgehoben. Am 5. Juni 1900 ließ sich dann die Beklagte von dem Notar, dem sie die Ausfertigung vom 6. Oktober 1899 zurückreichte, eine zweite vollstreckbare Ausfertigung der Urkunde vom 1. August 1899 zum Zwecke der Zwangsvollstreckung wegen des Kapitals der 300 000 *M* erteilen, auf Grund deren am 12. Juni 1900 wiederum die Zwangsversteigerung der Grundstücke eingeleitet wurde. Der Kläger hielt dieses

Vorgehen für unzulässig und beantragte im Prozeßwege, die Vollstreckungsklausel vom 5. Juni 1900 aufzuheben, die Zwangsvollstreckung für unzulässig zu erklären und die am 12. Juni 1900 eingeleitete Zwangsversteigerung aufzuheben.

Das Berufungsgericht wies die Klage ab. Die Revision ist zurückgewiesen worden.

Aus den Gründen:

„Die Zulässigkeit der Vollstreckungsklausel kann nach § 768 C.P.D. im Wege der Klage einzig und allein in dem Fall angegriffen werden, wenn der Schuldner den bei Erteilung der Vollstreckungsklausel als bewiesen angenommenen Eintritt der Voraussetzung für ihre Erteilung — die hier (in dem Falle des maßgebenden § 726 Abs. 1 C.P.D.) die Fälligkeit war — bestreitet; alle anderen Einwendungen gegen die Erteilung der Vollstreckungsklausel sind beim Vollstreckungsgericht geltend zu machen und eventuell mit Beschwerde weiter zu verfolgen (§ 732). Daraus hat der Berufungsrichter mit Recht gefolgert, daß folgende vom Kläger vorgebrachte Einwendungen aus diesem Prozeß auszuscheiden sind:

- a) daß die Beklagte sich eine zweite vollstreckbare Ausfertigung am 5. Juni 1900 (neben der vom 6. Oktober 1899) überhaupt nicht habe erteilen lassen dürfen;
- b) daß die Ausfertigung vom 5. Juni 1900 nur hätte erteilt werden dürfen, wenn Beklagte die Fälligkeit durch öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunden nachgewiesen hätte;
- c) daß jedenfalls, wenn die Abmachung, daß dafür schon eine unbescheinigte Behauptung der Beklagten genügen sollte, überhaupt Gültigkeit hätte, eine dementsprechende Behauptung von der Beklagten gegenüber dem Notar aufzustellen gewesen sein würde.

Die Ausscheidung der Einwendung a hat die Revision nicht weiter bemängelt; sie wendet sich bezüglich ihrer nur gegen die vorsorgliche Bemerkung des Berufungsrichters, daß nach § 733 Abs. 1 eine zweite Ausfertigung ohne weiteres erteilt werden dürfe, sobald die erste Ausfertigung, wie hier geschehen, zurückgegeben werde. Die Revision wendet dagegen ein, daß nach § 797 Abs. 3 bei vollstreckbaren Urkunden allemal eine gerichtliche Bewilligung für eine zweite Ausfertigung eingeholt werden müsse. Das ist aber ein Mißverständnis; die bezügliche Bestimmung in § 797 Abs. 3 bezieht sich nur auf den

Fall, daß es nach der allgemeinen Vorschrift in § 733 Abs. 1 überhaupt einer höheren Anordnung für die Erteilung einer zweiten Ausfertigung bedarf, also nicht auf den Fall einer Zurückgabe der ersten.

Dahingegen will die Revision die Hinausverweisung der Einwendungen b und c aus diesem Prozesse nicht gelten lassen; sie meint, daß der Kläger damit lediglich den Eintritt der die Erteilung der Vollstreckungsklausel bedingenden Voraussetzung (§ 726 Abs. 1) bestreite. Das ist jedoch unrichtig. Nach der Urkunde vom 1. August 1899 hat der Kläger sich der sofortigen Zwangsvollstreckung unterworfen, wenn die Zinsen nicht pünktlich bezahlt werden, auch bezüglich des Kapitals, das dadurch fällig werde. Also die Nichtzahlung der Zinsen und die dadurch herbeigeführte Fälligkeit des Kapitals ist die Voraussetzung, von deren Eintritt die Erteilung der Vollstreckungsklausel abhängig war. Wie dem Notar der Eintritt dieser Voraussetzung nachzuweisen ist, das liegt auf dem Gebiete des Verfahrens; Fehlgriiffe darin sind beim Vollstreckungsgericht zu rügen. Der Prozeßweg ist nur eröffnet, wenn der Schuldner in der Lage ist, zu bestreiten, daß jene Voraussetzung eingetreten sei. W ithin ist nicht der Beweis durch öffentliche Urkunden oder, wie der Revisionskläger eventuell meint, die förmliche Aufstellung der Behauptung der Nichtzahlung die Voraussetzung, deren Nichteintritt der Kläger zu beweisen hat, sondern er muß die Nichtfälligkeit selbst darthun. Die Klage aus § 768 hat er nur, wenn er nicht bloß die formale, sondern die materielle Berechtigung der Vollstreckungsklausel bestreitet.

Vgl. die Begründung des Entwurfs der. C.P.O. zu §§ 617. 634—638 unter I, Hahn, Materialien Bd. 1 S. 436.

Da das Gesetz nur in dieser einen Beziehung den Prozeßweg eröffnet, kann auch nicht etwa angenommen werden, daß, wenn einmal der Prozeßweg in dieser Beziehung zulässigerweise beschritten worden ist, nun auch die sonst vor das Vollstreckungsgericht gehörenden Einwendungen in dem Prozeßverfahren zum Austrag gebracht werden dürften. Für solche Annahme läßt sich weder aus der Fassung des Gesetzes, noch aus der Absicht des Gesetzgebers bei der Ordnung dieser Zuständigkeitsfrage eine Stütze gewinnen.

Der Berufungsrichter hat nun auch noch geprüft, ob die dem Vorstehenden nach mit Recht von ihm als im gegenwärtigen Verfahren unzulässig erklärten Einwendungen begründet sein würden, wenn sie

zulässig wären, und hat dies verneint. Darauf braucht hier nicht eingegangen zu werden; es fragt sich vielmehr lediglich, ob die Fälligkeit des Kapitals, von deren Eintritt die Erteilung der Vollstreckungsklausel abhängig war, mit Recht vom Kläger bestritten werde" (was verneint wird).