

90. Wird das Verfahren über die Rechtmäßigkeit einer einstweiligen Verfügung dadurch in der Hauptsache erledigt, daß der Beklagte den Kläger wegen seines Anspruchs befriedigt, und letzterer in die Aufhebung der durch die einstweilige Verfügung angeordneten Maßregel willigt?

C.P.D. §§ 938. 942. 945.

V. Civilsenat. Urt. v. 2. Mai 1903 i. S. F. (Kl.) w. Sch. (Bekl.).
Rep. V. 517/02.

- I. Landgericht Braunsberg.
- II. Oberlandesgericht Königsberg i. Pr.

Nachdem auf Antrag des Klägers zur Sicherung seines Anspruchs aus einer auf zwei Grundstücken des Beklagten haftenden Hypothek von 2000 \mathcal{M} die Zwangsverwaltung der beiden Grundstücke im Wege einstweiliger Verfügung nach § 942 C.P.D. durch das Amtsgericht in M. angeordnet worden war, und der Kläger den Beklagten zur Verhandlung über die Rechtmäßigkeit der einstweiligen Verfügung vor das Gericht der Hauptsache geladen hatte, zahlte der Beklagte das Kapital von 2000 \mathcal{M} nebst Zinsen an den Kläger, verweigerte jedoch die Erstattung der inzwischen auf etwa 1600 \mathcal{M} aufgelaufenen Zwangsverwaltungskosten. Der Kläger beantragte daraufhin die Aufrechterhaltung der einstweiligen Verfügung. Der erste Richter hob sie jedoch auf, weil er als erwiesen ansah, daß zur Zeit ihres Erlasses die klägerische Hypothek nicht gefährdet gewesen sei. Nach Verkündung dieses Urteils willigte der Kläger, indem er sich lediglich wegen seiner auf die Grundstücke gemachten Verwendungen einen persönlichen Ersatzanspruch vorbehielt, in die Aufhebung der Zwangsverwaltung und Löschung des Grundbuchsvermerks. Sodann legte er gegen das erstinstanzliche Urteil Berufung ein. Der zweite Richter verwarf die Berufung als unzulässig. Sein Urteil ist aufgehoben worden aus folgenden

Gründen:

„Die Revision ist nach § 547 Ziff. 1 C.P.D. zulässig und auch begründet.

Der Berufungsrichter legt entscheidendes Gewicht darauf, daß der Kläger wegen seiner durch die einstweilige Verfügung zu sichernden

Forderung und Zinsen Befriedigung erhalten hat. Infolgedessen sei zur Zeit der Berufungseinlegung ein streitiges Rechtsverhältnis nicht mehr vorhanden, und aus diesem Grunde das in der Hauptsache eingelegte Rechtsmittel unzulässig gewesen. Zur Anfechtung der Entscheidung über den Kostenpunkt genüge aber nicht, daß in der Hauptsache überhaupt ein Rechtsmittel eingelegt werde; letzteres müsse vielmehr insoweit auch zulässig sein. Anderenfalls sei eine Anfechtung der den Kostenpunkt betreffenden Entscheidung gemäß § 99 Abs. 1 C.P.O. ausgeschlossen. Letzteres ist unzweifelhaft richtig und entspricht der in dieser Beziehung feststehenden Rechtsprechung des Reichsgerichts. Dagegen irrt der Berufungsrichter, wenn er aus der Tatsache der Befriedigung des Klägers ohne weiteres ein Erledigtsein des vorliegenden Rechtsstreits in der Hauptsache herleitet. Zunächst hat der Kläger . . . ausdrücklich bestritten, daß durch die Bezahlung von Kapital und Zinsen sich die eingeleitete Zwangsverwaltung erledigt habe; er hält sich zur Einwilligung in die Aufhebung der letzteren nicht eher für verpflichtet, als bis er auch wegen der ca. 1600 *M* betragenden Kosten der Zwangsverwaltung befriedigt sei. Vom Standpunkt dieser Annahme aus ergab sich, gleichviel ob sie zutreffend war oder nicht, für den Kläger das Recht, die Fortsetzung der Zwangsverwaltung wegen der Kosten zu verlangen, und es ist nicht erfindlich, wie er dieses Verlangen gegenüber dem die Rechtmäßigkeit des ganzen Zwangsvollstreckungsverfahrens verneinenden Urteil erster Instanz anders als durch den von ihm gestellten Berufungsantrag hätte zum Ausdruck bringen können. War daher der Berufungsrichter der Ansicht, daß der Kläger kein Recht auf Sicherung seines Kostenersatzungsanspruchs durch die fortgesetzte Zwangsverwaltung habe, diese vielmehr durch die Zahlung von Kapital und Zinsen erledigt sei, so mußte er auf Grund dieser Auffassung, die den Charakter eines sachlichen Entscheidungsgrundes hatte, die eingelegte Berufung als sachlich unbegründet zurückweisen; ihre Berufung wegen Unzulässigkeit war nicht gerechtfertigt. Ebenso fehlt, wie die Revision mit Recht rügt, die weitere Annahme des Berufungsrichters, daß, weil die einstweilige Verfügung durch die Bezahlung von Kapital und Zinsen sich erledigt habe, der Kläger mit dem Rechtsmittel der Berufung auch nicht mehr für die Vergangenheit einen richterlichen Anspruch über die Rechtmäßigkeit der

einstweiligen Verfügung verlangen dürfe. Aus dem vom Berufungsrichter angeführten reichsgerichtlichen Urteil vom 10. Februar 1902 (Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 50 S. 406) ergibt sich ein solcher Satz nicht; dort ist vielmehr nur die Geltendmachung eines Schadensersatzanspruches aus § 945 C.P.D. im Rahmen des den Arrest oder die einstweilige Verfügung betreffenden Verfahrens (wegen des provisorischen Charakters des letzteren) für unstatthaft erklärt worden und im Anschluß hieran weiterhin bemerkt, es bleibe unter Umständen auch die Entscheidung der Frage, ob überhaupt ein materieller Rechtsgrund für den Schadensersatzanspruch gegeben sei, dem späteren Prozeß vorbehalten. Daß letzteres richtig ist, leuchtet ohne weiteres ein, wenn man an die Fälle denkt, in denen das einen Arrest oder eine einstweilige Verfügung betreffende Verfahren infolge der Erledigung der Hauptsache sein Ende findet, ohne daß es zuvor zu einer Entscheidung über die Rechtmäßigkeit der Maßregel gekommen ist, und wenn man ferner die Möglichkeit in Betracht zieht, daß, wie in den Verhandlungen der Reichstagskommission über die Civilprozeßnovelle ausdrücklich festgestellt worden ist (vgl. den Kommissionsbericht S. 174, 175), die Entschädigungspflicht des Arrestausbringers, obwohl sie in der Person des letzteren ein Verschulden nicht voraussetzt, doch nach Maßgabe des § 254 B.G.B. durch ein Verschulden des Arrestgegners ausgeschlossen sein kann. Von diesen Erwägungen und Gesichtspunkten wird der vorliegende Fall nicht getroffen. Hier kann es sich vielmehr nur fragen, ob etwa der Kläger das ihm trotz seiner Befriedigung in der Hauptsache verbliebene Recht, im anhängigen Verfahren eine Entscheidung über die Rechtmäßigkeit der einstweiligen Verfügung zu verlangen, nachträglich durch seine . . . Löschungsbewilligung verloren hat. Auch dies ist indessen zu verneinen. Die Einwilligung in die Löschung des Grundbuchvermerks und in die Aufhebung der Zwangsverwaltung hatte keine weitere Bedeutung, als die, daß der Kläger auf die Fortsetzung des Zwangsverwaltungsverfahrens zum Zwecke der Beitreibung der rückständigen Verwaltungskosten aus den Grundstückeinkünften verzichtete. Die Frage der Rechtmäßigkeit des Verfahrens als Ganzes blieb davon unberührt; und daß auch dem Kläger eine Absicht, auf die weitere richterliche Prüfung dieses Punktes zu verzichten und sich bei der hierüber getroffenen, ihm ungünstigen Entscheidung des ersten Richters zu be-

ruhigen, fern lag, ergibt schon die seiner Erklärung beigefügte Einschränkung, inhafts deren er sich den Anspruch auf Ersatz der von ihm während der Zwangsverwaltung zur besseren Instandsetzung des Grundstücks gemachten Aufwendungen vorbehielt. Eine weitere Verfolgung dieses Ersatzanspruchs hatte die Rechtmäßigkeit der eingeleiteten Zwangsverwaltung zur notwendigen Voraussetzung. Der Kläger wäre daher mit sich selbst in Widerspruch geraten, wenn er gleichzeitig mit dem erwähnten Vorbehalt sich dem Ausspruch des ersten Richters, der die Maßregel für nicht gerechtfertigt ansah, unterworfen hätte.“ . . .