

52. Kann die Frage, ob die Anordnung eines Arrestes von Anfang an ungerechtfertigt war und aus diesem Grunde dem Schuldner der Schadenersatzanspruch aus § 945 Z.P.D. zusteht, nur im Widerspruchsverfahren nach § 924 Z.P.D. entschieden werden? oder ist auch das mit dem Schadenersatzanspruch befaßte Gericht, wenn die Entscheidung nicht im Widerspruchsverfahren erfolgt, berufen und befugt, über diese Frage selbständig Entscheidung zu treffen? Liegt in dem Abschlusse eines Vergleiches im Widerspruchsverfahren, durch welchen der Arrestgläubiger in die Aufhebung des Arrestes einwilligt, die Anerkennung, daß die Arrestanlage von vornherein ungerechtfertigt war?

II. Zivilsenat. Urk. v. 19. Februar 1907 i. S. N. & Cie. (Kl. u. Widerbekl.) w. M. (Bekl. u. Widerkl.). Rep. II. 375/06.

I. Landgericht Dresden.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Die Klägerin hatte gegen den Beklagten einen Restkaufpreis für gelieferte Waren von 230,01 *M.* beim Amtsgerichte zu Dresden eingeklagt. Die Beklagte beantragte Abweisung der Klage und erhob Widerklage auf Zahlung von 8000 *M.*, der folgendes Sachverhältnis zugrunde lag. Die Klägerin hatte für Forderungen von 1582,61 *M.* und 255,85 *M.* gegen den Beklagten zwei Arrestbefehle erwirkt und

auf Grund dieser eine Forderung des Beklagten pfänden lassen. Der Beklagte erhob gegen beide Arrestbefehle Widerspruchsklage. Nach einer mündlichen Verhandlung über diese Klage kam zwischen den Parteien ein Vergleich zustande, inhalts dessen die Klägerin neben anderen Bestimmungen in die Aufhebung der beiden Arreste willigte. Der Beklagte behauptete, die Anordnung der beiden Arrestbefehle sei von vornherein unberechtigt gewesen. Durch die angelegten Pfändungen sei ihm ein erheblicher Schaden, mindestens in der mit der Widerklage geforderten Höhe, entstanden, zu dessen Ersatze die Klägerin nach § 945 B.P.D. verpflichtet sei. Von der Klägerin wurde diese Ersatzpflicht bestritten.

Das Landgericht zu Dresden, an das die Sache infolge der Widerklage verwiesen worden war, verurteilte den Beklagten nach dem auf 90,35 *M* beschränkten Klageantrage und wies die Widerklage ab.

Auf die Berufung des Beklagten wies dagegen das Oberlandesgericht die Klage ab und erklärte den Widerklageanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt. Dieses Urteil wurde vom Reichsgericht aufgehoben.

Aus den Gründen:

... „Das Oberlandesgericht hat den vom Beklagten mit der Widerklage auf Grund des § 945 B.P.D. wegen unberechtigter Anlegung zweier Arreste erhobenen Schadensersatzanspruch gemäß § 304 B.P.D. dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und die Klage infolge eingetretener Aufrechnung abgewiesen. Es geht zunächst richtig davon aus, daß die Begründung, mit der das Landgericht die Klage zugesprochen und die Widerklage abgewiesen hatte, nicht zutreffend ist. Diese Begründung ging dahin, daß ein Anspruch aus § 945 wegen Unrechtmäßigkeit der Anordnung eines Arrestes, sofern diese Unrechtmäßigkeit nicht anderweit feststehe, nur dann begründet sein könne, wenn im Widerspruchsverfahren ein den Arrest aufhebendes Urteil ergangen sei. Aus § 945 läßt sich diese Annahme des Landgerichts nicht begründen; denn nach dem Eingange dieses Paragraphen ist — im Gegensatze zu den Fällen der §§ 926 Abs. 2 und 942 Abs. 3, in denen die gerichtliche Aufhebung der angeordneten Maßregel (Arrest oder einstweilige Verfügung) die Voraussetzung des Schadensersatzanspruches bildet, — der Anspruch ledig-

lich an die Tatsache, daß sich die Arrestanordnung von Anfang an als ungerechtfertigt erweist, getnüpft. Dafür, daß diese Voraussetzung nur von dem Gerichte im Widerspruchsverfahren, nicht auch von dem Prozeßrichter über den Schadensersatzanspruch sollte festgestellt werden können, bietet das Gesetz keinen Anhalt. Wenn das Reichsgericht in dem Falle, daß ein Arrest oder eine einstweilige Verfügung im Widerspruchsverfahren aufgehoben wurde, das bezüglich des Schadensersatzes angegangene Gericht als an diese Entscheidung gebunden und nicht für berechtigt erklärt hat, die danach bereits entschiedene Frage der Unrechtmäßigkeit des Arrestes nachzuprüfen,

vgl. Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 58 S. 236 flg., Bd. 59 S. 355 flg.,

so können diese Entscheidungen nicht dafür verwertet werden, daß auch in dem Falle, wo eine Entscheidung im Widerspruchsverfahren nicht erfolgt ist, das Gericht, bei dem der Anspruch aus § 945 erhoben ist, nicht berechtigt sein sollte, die Voraussetzung des Anspruchs, also die Frage, ob der Arrest von vornherein unberechtigt war, selbständig zu prüfen. Es ist auch in dem bezogenen Urteile Bd. 58 S. 239 ausdrücklich ausgesprochen, daß § 945 auch dann Anwendung finden könne, wenn der Arrest nicht durch Urteil beseitigt, oder wenn es bei Anordnung durch Beschluß zu einem Widerspruchsverfahren überhaupt nicht gekommen sei.

Andererseits kann aber dem Oberlandesgericht in der rechtlichen Annahme nicht beigezpflichtet werden, daß der Schadensersatzanspruch des Widerklägers schon deshalb dem Grunde nach für gerechtfertigt zu erachten sei, weil die Klägerin durch den Vergleich im Widerspruchsverfahren die Arreste freiwillig aufgehoben und damit dem Beklagten gegenüber anerkannt habe, daß die Arreste von Anfang an ungerechtfertigt waren. In der freiwilligen Aufhebung eines Arrestes durch den Gläubiger liegt an sich nicht die Anerkennung, daß der Arrest von vornherein unberechtigt war. Die Aufhebung kann sehr wohl aus anderen Gründen erfolgt sein, und namentlich kann das bei einem Vergleich der Fall sein, bei dem, wie hier, der Beklagte gewisse Zahlungsverprechungen machte, denen die Klägerin getraut haben mag, und die für sie den Anlaß geboten haben können, von der Durchführung des Arrestverfahrens abzusehen. Das Oberlandesgericht sagt zwar weiter, anders lasse sich der Vergleich vom

1. September 1904 nicht auslegen. In Wirklichkeit handelt es sich indessen nicht sowohl um eine Auslegung als um eine rechtliche Folgerung, indem dafür — abgesehen von dem keinesfalls entscheidenden Kostenpunkte — im wesentlichen wiederum nur die Tatsache, daß nach dem Vergleiche die Arreste als aufgehoben gelten sollten, angeführt wird. Sollte aber auch die fragliche Beurteilung als Auslegung des Vergleichs aufzufassen sein, so würde diese, wie von der Revisionsklägerin zutreffend geltend gemacht wird, prozessual unhaltbar sein. Die Auslegung wäre nur möglich, wenn sich der Vergleich auch auf die Frage der Rechtmäßigkeit des Arrestes und folgerweise des Schadenersatzes überhaupt bezogen hätte. Nun ergibt zunächst der Inhalt der Vergleichsurkunde selbst, daß das nicht der Fall gewesen ist, indem unter Nr. 4 gesagt ist, daß der Arrestschuldner sich seine Gegenansprüche, insbesondere die wegen Ausbringung des seiner Ansicht nach ungerechtfertigten Arrestes, vorbehalte, was keinen Sinn haben würde, wenn der Vergleich den Inhalt gehabt hätte, daß die Gläubigerin anerkannt habe, daß ihr Arrest ungerechtfertigt war. Gerade hierüber haben denn auch die Parteien im vorliegenden Rechtsstreite fortwährend gestritten. Sodann ist auch im Tatbestande des landgerichtlichen Urteils als Erklärung des Beklagten im Einvernehmen der Klägerin festgelegt, daß der Vergleich keine Einigung der Parteien darüber enthalte, ob die beiden Arrestbefehle mit Recht erlassen waren. Die Auslegung des Vergleichs im Sinne der Entscheidung des Oberlandesgerichts ohne Berücksichtigung dieser wesentlichen Momente würde demnach der Vorschrift des § 286 B.P.O. nicht gerecht werden.“ . . .