

42. Kann zur Sicherung eines künftig erst zu erwerbenden Anspruchs auf Eigentumsübertragung eine einstweilige Verfügung auf Eintragung einer Vormerkung erlassen werden?

BGB. §§ 883, 885.

BPD. §§ 926, 936.

V. Zivilsenat. Ur. v. 24. September 1910 i. S. Firma L. (Antragstellerin) w. R. (Antragsgegner). Rep. V. 644/09.

I. Landgericht Leipzig.

II. Oberlandesgericht Dresden.

Die antragstellende Firma betrieb in G. ein Kalt-, Biegel- und Sandwerk. H. war bei ihr als Inspektor in Stellung. Er hatte die Leitung des in T. gelegenen Kaltsteinbruchs. Die Ländereien des Antragsgegners grenzten an diesen Bruch. Durch gerichtlichen Vertrag vom 21. Januar 1908 kaufte H. von diesen Ländereien drei Parzellen für den Preis von 13500 M. Der Antragsgegner erhielt auf den Kaufpreis 3000 M von H. gezahlt, 5500 M stundete er bis zum 1. Juli 1908; der Restkaufpreis von 5000 M sollte hypothekarisch sichergestellt werden. Die Antragstellerin verlangte von H. Abtretung der Rechte aus dem Kaufvertrage und entließ ihn, als er die Abtretung verweigerte, am 2. Februar 1908 aus dem Dienste. H. klagte gegen die Antragstellerin auf Zahlung von Gehalt und Entschädigungen, wurde jedoch durch Urteil vom 7. November 1908 mit der Klage abgewiesen und auf die Widerklage der Antragstellerin verurteilt, an diese alle Rechte aus dem Kaufvertrage gegen Übernahme der sich für ihn aus dem Kaufe ergebenden Verpflichtungen abzutreten.

Am 21. Januar 1909 erwirkte die Antragstellerin gegen den Antragsgegner eine einstweilige Verfügung, in der angeordnet wurde, daß in das Grundbuch von T. eine Vormerkung zur Sicherung des

künftigen Anspruchs der Antragstellerin auf Übertragung des Eigentums an den drei Parzellen eingetragen werde. Darauf setzte der Antragsgegner am 19. März 1909 dem §. eine Frist zur Zahlung des am 1. Juli 1908 fällig gewesenen Kaufpreisteiles von 5500 M bis zum 24. März 1909 mit der Erklärung, daß er nach Ablauf der Frist die Annahme der Zahlung ablehne. Nachdem §. innerhalb der Frist Zahlung nicht geleistet hatte, erklärte der Antragsgegner ihm am 25. März 1909 den Rücktritt vom Kaufvertrage. Demnächst erhob er gegen die einstweilige Verfügung Widerspruch. Im Laufe des Widerspruchsverfahrens wurde die von §. gegen das Urteil vom 7. November 1908 eingelegte Berufung durch rechtskräftiges Urteil vom 14. April 1909 zurückgewiesen.

Der erste Richter hielt die einstweilige Verfügung aufrecht. Auf die Berufung des Antragsgegners hob der zweite Richter die einstweilige Verfügung auf. Die Revision der Antragstellerin wurde zurückgewiesen aus folgenden

#### Gründen:

„Durch die vom Berufungsgerichte aufgehobene einstweilige Verfügung war die Eintragung einer Vormerkung angeordnet, zur Sicherung des künftigen Anspruchs der Antragstellerin auf Übertragung des Eigentums an den drei Parzellen, die §. durch den Vertrag vom 21. Januar 1908 vom Antragsgegner gekauft hatte. Nach § 883 Abs. 1 Satz 2 BGB. ist die Eintragung einer Vormerkung auch zur Sicherung eines künftigen Anspruchs zulässig. Die Eintragung erfolgt auf Grund einer einstweiligen Verfügung oder auf Grund der Bewilligung desjenigen, dessen Grundstück oder dessen Recht von der Vormerkung betroffen wird (§ 885 Abs. 1 BGB.). Ob danach auf Grund einer Eintragungsbewilligung des Antragsgegners eine Vormerkung zur Sicherung des angeblichen künftigen Anspruchs der Antragstellerin hätte eingetragen werden dürfen, kann auf sich beruhen. Eine einstweilige Verfügung aber, wodurch die Eintragung der Vormerkung angeordnet wurde, konnte, abgesehen davon, daß nach § 885 Abs. 1 Satz 2 BGB. Glaubhaftmachung der Gefährdung des zu sichernden Anspruchs nicht erforderlich war, nur erlassen werden, wenn die aus der Zivilprozessordnung für die Erlassung einer einstweiligen Verfügung sich ergebenden Erfordernisse vorlagen.

Nach §§ 926, 936 ZPO. hat das Arrestgericht, wenn die Hauptsache nicht anhängig ist, auf Antrag anzuordnen, daß die Partei, welche die einstweilige Verfügung erwirkt hat, binnen einer zu bestimmenden Frist Klage zu erheben habe, und es ist, wenn dieser Anordnung nicht Folge geleistet wird, auf Antrag die Aufhebung der einstweiligen Verfügung auszusprechen. Daraus folgt, daß eine einstweilige Verfügung nur zulässig ist, wenn dem Antragsteller gegen den Antragsgegner ein im Klagewege verfolgbarer Anspruch zusteht, der durch die einstweilige Verfügung gesichert werden soll. Vorliegend hatte aber die Antragstellerin zur Zeit der Erlassung der einstweiligen Verfügung keinen klagebaren Anspruch gegen den Antragsgegner auf Übertragung des Eigentums an den Parzellen. Vielmehr stand ein solcher Anspruch nur H. zu auf Grund des Kaufvertrages vom 21. Januar 1908, und H. hatte seine Rechte aus dem Kaufvertrage weder an die Antragstellerin abgetreten, noch war er zur Abtretung rechtskräftig verurteilt worden. Die Antragstellerin war daher nicht berechtigt, gegen den Antragsgegner auf Übertragung des Eigentums Klage zu erheben. Deshalb war die Erlassung der einstweiligen Verfügung unzulässig.

Auch im Laufe des Widerspruchsverfahrens wurde die einstweilige Verfügung nicht etwa nachträglich dadurch gerechtfertigt, daß der Anspruch H.'s auf die Antragstellerin übergegangen ist. Allerdings ist H. in seinem Rechtsstreite gegen die Antragstellerin auf die Widerklage am 7. November 1908 verurteilt worden, alle Rechte aus dem Kaufvertrage vom 21. Januar 1908 an die Antragstellerin abzutreten, und das die Berufung H.'s zurückweisende Urteil vom 14. April 1909 ist am 2. Juni 1909 rechtskräftig geworden. Jedoch ist die Verurteilung zur Abtretung nicht schlechthin ausgesprochen worden, sondern „gegen Übernahme der sich für H. aus dem Kaufvertrage ergebenden Verpflichtungen durch die Antragstellerin.“ Es ist also die Abgabe der Abtretungserklärung, wozu H. verurteilt worden ist, von der Gegenleistung der Übernahme der vertraglichen Verpflichtungen H.'s abhängig gemacht. Danach galt nicht gemäß § 894 Abs. 1 Satz 1 ZPO. die Abtretungserklärung mit dem Eintritte der Rechtskraft des Urteils als abgegeben. Vielmehr wäre nach § 894 Abs. 1 Satz 2 ZPO. diese Wirkung nur dann eingetreten, wenn nach den Bestimmungen der §§ 726, 730 ZPO.

eine vollstreckbare Ausfertigung des rechtskräftigen Urteils erteilt worden wäre. Da dies nicht geschehen ist, steht der Anspruch auf Übertragung des Eigentums an den Parzellen, auch wenn unterstellt wird, daß er überhaupt besteht, nicht der Antragstellerin zu, sondern noch dem S. Demnach hat die einstweilige Verfügung auch durch die Urteile vom 7. November 1908 und 14. April 1909 eine Rechtfertigung nicht erlangt.

In Anbetracht dessen erweist sich die Aufhebung der einstweiligen Verfügung durch das Berufungsurteil von vornherein wegen deren Unzulässigkeit als begründet. Es kann daher dahingestellt bleiben, ob sich die Aufhebung, wenn die einstweilige Verfügung, wie der Berufungsrichter annimmt, zulässig wäre, auch aus den Gründen des Berufungsrichters, die von der Revision angefochten worden sind, rechtfertigen ließe.“ . . .