

128. 1. Ist die Bestimmung der §§. 671. 703 C.P.D., daß die Zwangsvollstreckung erst nach Zustellung der vollstreckbaren Urkunde beginnen darf, auch im Arrestverfahren anwendbar?
2. Ist eine Ausnahme zu machen für den Fall, wo der dingliche Arrest durch Pfändung einer Forderung (§. 730 C.P.D.) vollzogen werden soll?
3. Findet die Bestimmung in §. 744 C.P.D. über vorläufige Beschlagnahme auch im Arrestverfahren Anwendung?

II. Civilsenat. Urtr. v. 16. März 1883 i. S. Nachener Diskontogefellschaft (Bekl.) w. S. (Kl.) Rep. II. 511/82.

- I. Landgericht Karlsruhe.
 II. Oberlandesgericht daselbst.

Beide Parteien sind Gläubiger des W. Am 6. Dezember 1881 erwirkte S. Arrestbefehl und Pfändungsbeschuß zur Pfändung einer Forderung, welche dem W. gegen die Vereinsbank R. zustand. Am folgenden Tage wurde der Arrestbefehl dem Schuldner, der Pfändungsbeschuß der Drittschuldnerin zugestellt. Die Nachener Diskontogesellschaft hatte die Pfändung der nämlichen Forderung am 29. Dezember 1881 bewirkt. Es entstand unter den Parteien Streit, ob die Pfändung vom 7. Dezember 1881 rechtswirksam sei, was in erster Instanz bejaht, in zweiter Instanz aber verneint wurde. Die Revision wurde zurückgewiesen aus folgenden

Gründen:

„Nach den §§. 671. 703 C.P.D. darf die Zwangsvollstreckung erst beginnen, nachdem die Zustellung der vollstreckbaren Urkunde an den Schuldner stattgefunden hat, und §. 808 a. a. D. bestimmt, daß auf die Vollziehung des Arrestes die Vorschriften über die Zwangsvollstreckung entsprechende Anwendung finden, soweit nicht die nachfolgenden Paragraphen abweichende Bestimmungen enthalten.

Da eine bezügliche Ausnahme für das Arrestverfahren nicht gemacht ist, so kann es keinen Zweifel erleiden, daß auch die Vollziehung des Arrestes nur stattfinden darf nach Zustellung des Arrestbefehles, der im Sinne des Gesetzes für das Arrestverfahren an Stelle der vollstreckbaren Urkunde tritt, und zwar um so weniger, als das Gesetz sichtlich großes Gewicht darauf legt, daß dem Schuldner sofort Gelegenheit gegeben werde, den Arrest, sei es durch Nachweis des Ungrundes desselben (§. 804 a. a. D.), sei es durch Sicherleistung (§§. 803. 807 a. a. D.) zu beseitigen und seine Vollziehung zu verhindern.

Wenn auf die Bestimmung in §. 809 Absf. 2 C.P.D., nach welcher die Vollziehung des Arrestes binnen zwei Wochen nach Zustellung des Arrestbefehles an den Impetranten stattfinden muß, hingewiesen und hervorgehoben wird, daß die Ansicht, es dürfe der Arrest erst nach Zustellung der Arrestbefehles an den Schuldner vollzogen werden, dazu führen würde, dessen Vollziehbarkeit im Falle des §. 189 Absf. 2 a. a. D. geradezu auszuschließen, so ist anzuerkennen, daß hier der Wortlaut

des Gesetzes einen Widerspruch ergibt; allein dies kann kein Grund sein, das System des Gesetzes zu verlassen, vielmehr ist nur Anlaß gegeben, die für einen Ausnahmefall sich ergebende Anomalie im Wege einer dem Sinne des Gesetzes entsprechenden und die praktische Durchführung seiner Prinzipien ermöglichenden Auslegung zu beseitigen. Welches dieser Weg sei, ist hier nicht näher zu erörtern.

Es ist daher der Entscheidung des Reichsgerichtes, V. Civilsenat, (vgl. Entsch. d. R.G.'s in Civilf. Bd. 6 Nr. 120 S. 388) beizupflichten. Auch die in jenem Urteile weiter ausgesprochene Ansicht, daß die in Frage stehende Vorschrift nicht als einfache Weisung an den Gerichtsvollzieher, sondern als ein Verbot aufzufassen sei, dessen Übertretung die Vollzugs-handlung zu einer ungesetzlichen und rechtsunwirksamen mache, ist zu billigen, und es genügt, in dieser Beziehung auf die dort gegebenen zutreffenden Gründe zu verweisen.

Es fragt sich nun, ob und inwieweit etwa die besondere Natur der Pfändung von Forderungen eine Abweichung von diesen Prinzipien nötig mache. Wollte man dieselben in voller Strenge zur Anwendung bringen, so müßte man fordern, daß der Arrestbefehl zuerst dem Schuldner zugestellt, sodann erst auf Grund dieser Zustellung der Pfändungsbefehl, von welchem §. 730 C.P.D. spricht, erwirkt und nunmehr die Pfändung durch Zustellung dieses Beschlusses zum Vollzuge gebracht werde. Ob dieser umständliche Weg nötig, ob es nicht vielmehr, wenigstens ohne die Rechtswirksamkeit der Pfändung selbst zu gefährden, statthaft sei, Arrestbefehl und Pfändungsbefehl gleichzeitig zu erlassen (wie im vorliegenden Falle geschehen) oder beides in einem Beschlusse zu vereinigen, kann bei gegebener Sachlage dahingestellt bleiben, da jedenfalls angenommen werden muß, daß die Pfändung selbst, welche nach §. 730 Abs. 3 C.P.D. durch Zustellung des Pfändungsbefchlusses an den Drittschuldner bewirkt wird, erst stattfinden dürfe, nachdem der Arrestbefehl dem Schuldner zugestellt ist.

Zieht man zunächst das Zwangsvollstreckungsverfahren in Betracht, so erscheint klar, daß die besonderen Bestimmungen, welche §. 730 a. a. O. für die Pfändung von Forderungen giebt, den Gläubiger der Verpflichtung nicht entheben, der allgemeinen Vorschrift des §. 641 a. a. O. gemäß, die vollstreckbare Urkunde dem Schuldner vorher zuzustellen.

Es ist durchaus kein Grund ersichtlich, warum der Umstand, daß

hier die Pfändung nicht in die Hand des Gerichtsvollziehers gegeben, sondern durch besonderen Gerichtsbeschluß zu verfügen ist, die Erfüllung besagter Förmlichkeit beseitigen sollte.

Da nun für das Arrestverfahren abweichendes nicht bestimmt ist, so ergibt sich nach §. 808 C.P.O. von selbst, daß auch hier die Pfändung von Forderungen nicht erfolgen kann, bevor nicht der an Stelle der vollstreckbaren Urkunde tretende Arrestbefehl dem Schuldner zugestellt ist. Alle für die Notwendigkeit dieser Zustellung bei Pfändungen überhaupt sprechenden Gründe treffen auch hier zu, und es tritt noch der weitere Grund hinzu, daß, während bei Mobilienpfändungen der Schuldner wenigstens durch die Pfändung selbst der Regel nach Kenntniß von der eingeleiteten Verfolgung erhält, bei Pfändungen von Forderungen, die durch Zustellung an eine dritte Person bewirkt werden, dies nicht der Fall, also eine Benachrichtigung des Schuldners noch viel nötiger ist.

Im Hinblick hierauf wurde denn auch in denjenigen Gesetzgebungen, welche Pfändung von Forderungen ohne vorausgehende Zustellung an den Schuldner gestatten, das größte Gewicht darauf gelegt, daß wenigstens eine sofortige nachfolgende Zustellung vollkommen sichergestellt werde. So schreibt der Code de procédure (Artt. 563. 565) bei Strafe der Nichtigkeit der Pfändung Benachrichtigung des Schuldners und Erhebung der Gültigkeitsklage binnen 8 Tagen vor, und die preuß. Allg. Gerichtsordnung Tit. 29 §§. 36. 56 macht wenigstens dem Richter unverzügliche Benachrichtigung des Schuldners zur Pflicht. Würde man auch unter Herrschaft der Civilprozeßordnung eine Pfändung ohne vorherige Zustellung des Arrestbefehles für statthaft erachten, so bliebe zum Schutze der Interessen des Schuldners nichts übrig, als die einfache Weisung, welche §. 730 a. a. O. dem Gerichtsvollzieher giebt, er habe sofort nach Zustellung des Pfändungsbeschlusses an den Drittschuldner auch dem Schuldner selbst bezügliche Zustellung zu machen.

Wenn dem entgegen diejenigen Gesichtspunkte geltend gemacht werden, welche es als unzumuthig und den Erfolg der Pfändung gefährdend erscheinen lassen, den Schuldner vorher zu benachrichtigen, wenn insbesondere darauf hingewiesen wird, daß die Zustellung eines Arrestbefehles, welcher mehr oder minder die Absicht des Gläubigers auf gewisse Gegenstände zu greifen, erkennen lasse, eine ganz andere Bedeutung habe, als die einfache Zustellung einer vollstreckbaren Urkunde, daß ferner der Arrest an sich das Bestreben des Schuldners, dem

Gläubiger die Mittel zu seiner Befriedigung zu entziehen, unterstelle (§. 797 a. a. D.), diesem Bestreben aber geradezu Vorschub geleistet werde, wenn man dem Schuldner Zeit lasse, die Forderungen einzuziehen oder darüber zu verfügen, so enthalten diese Erwägungen unverkennbar viel richtiges, allein welches Gewicht man auch denselben beilegen möge, könnten sie jedenfalls nicht dazu führen, das System des Gesetzes zu ändern und für eine einzelne Art der Pfändung besondere Prinzipien aufzustellen, für welche die Bestimmungen des Gesetzes keinen Anhaltspunkt bieten.

Übrigens ist andererseits darauf hinzuweisen, daß das Gesetz nicht vorschreibt, es solle der Arrestbefehl, welcher den dinglichen Arrest gestattet, die zu pfändenden Gegenstände oder auch nur die Art der vorzunehmenden Pfändung bezeichnen, insbesondere aber hervorzuheben, daß die Bestimmungen des §. 744 C.P.D. geeignet sind, den bezeichneten Mißständen zu begegnen und auch den Interessen des Gläubigers volle Geltung zu verschaffen. Es liegt kein Grund vor, diesen zu den „Vorschriften über die Zwangsvollstreckung“ gehörigen Bestimmungen die durch §. 808 C.P.D. gebotene entsprechende Anwendung auf das Arrestverfahren zu versagen oder anzunehmen, daß in dieser Beziehung der Arrestbefehl nicht geeignet sei, den nach §. 744 a. a. D. erforderlichen „vollstreckbaren Schuldtitel“ zu ersetzen.

Daß fragliche Bestimmungen für das Arrestverfahren nicht ohne praktische Bedeutung seien, ergibt sich zur Genüge aus vorstehenden Erörterungen.

Was nun den vorliegenden Fall betrifft, so sind Arrestbefehl und Pfändungsbeschluß am nämlichen Tage (7. Dezember 1881), ersterer an den Schuldner, letzterer an den Drittschuldner zugestellt. Da nicht ersichtlich ist, welche dieser Zustellungen die frühere sei, so hat Kläger den ihm obliegenden Nachweis, daß die Zustellung des Arrestbefehles vor der Pfändung geschehen sei, nicht erbracht, und erscheint demgemäß die Entscheidung des Oberlandesgerichtes gerechtfertigt.“