

92. Liegt in der Zustellung eines Arrestanordnungsbeschlusses, in welchem ein Recht als Gegenstand des Arrestes speziell bezeichnet ist, eine Pfändung des Rechtes gemäß §. 754 Abs. 2 C.P.D.?

V. Civilsenat. Ur. v. 31. März 1883 i. S. M. (Kl.) w. R. (Bekl.)
Rep. V. 671/82.

- I. Landgericht Hagen.
- II. Oberlandesgericht Hamm.

Nach der Feststellung des Berufungsrichters hatte B. auf sein Grundstück für sich 9000 *M* Grundschulden eintragen lassen und die ihm ausgefertigten Grundschuldbriefe dem Kaufmanne E. für eine Forderung von 679,40 *M* verpfändet und übergeben. Der Kläger M. hatte wegen einer ihm angeblich an B. zustehenden Forderung die Arrestierung dieser Grundschuldbriefe beantragt, und war von dem Amtsgerichte Dortmund am 29. November 1880 ein Arrestbefehl dahin erlassen:

In Arrestsachen M. wider B. wird wegen des dem ersteren aus einer Hypothekenforderung angeblich zustehenden Anspruches von 1600 *M* nebst Zinsen der dingliche Arrest in Höhe von 2000 *M* in die vom Beklagten an den Kaufmann E. verpfändeten und in dessen Besitze befindlichen drei Grundschuldbriefe von je 3000 *M* angeordnet.

Dieser Arrestbefehl ist dem E. und dem B. zugestellt.

Nachdem das verpfändete Grundstück am 9. Juli 1881 in notwendiger Subhastation verkauft war, ist ferner auf Antrag des Klägers

von dem Amtsgerichte Witten ein zweiter Arrestbeschuß am 4. August 1881 dahin erlassen, daß wegen einer angeblichen Forderung des M. an P. der dingliche Arrest auf Höhe von 1800 M auf den nach Befriedigung des Kaufmannes E. für den P. noch übrig bleibenden Teil der auf die für letzteren eingetragenen 9000 M Grundschulden fallenden Kaufgelder angeordnet werde. Auch dieser Beschuß ist dem P. zugestellt.

Den auf diese Grundschulden nach Befriedigung des E. gefallenen Teil der Kaufgelder im Betrage von 1618,08 M nahmen der Kläger auf Grund des durch die gedachten Arrestbeschlüsse angeblich erworbenen Pfandrechts und der Beklagte R. auf Grund einer Cessionsurkunde vom 11. November 1880 in Anspruch, in welcher ihm P. die 9000 M Grundschulden abgetreten hatte, ohne ihm jedoch die Grundschuldbriefe zu übergeben. Der Betrag wurde zu einer Streitmasse genommen, und hat Kläger gegenwärtig die Verurteilung des Beklagten beantragt, darein zu willigen, daß der hinterlegte Betrag zur Tilgung seiner Forderung an P. verwendet werde.

Der Berufungsrichter hat den Kläger jedoch mit diesem Antrage abgewiesen und ihn auf die Widerklage des Beklagten verurteilt, in die Auszahlung der Streitmasse an den Beklagten R. zu willigen.

Er führt zur Begründung aus, daß, da es im vorliegenden Falle in betreff der zu pfändenden Forderung an einem Drittschuldner fehle, zur Pfändung derselben nach §. 754 C.P.D. ein dem Schuldner zustellendes gerichtliches Gebot, sich jeder Verfügung über die Grundschuld zu enthalten, erforderlich gewesen sei. Ein solcher Pfändungsbeschuß sei aber weder erlassen noch zugestellt, da die Beschlüsse vom 29. November 1880 und 4. August 1881 nur den dinglichen Arrest anordneten, aber nicht aussprächen, daß derselbe zugleich vollzogen und die Pfändung bewirkt werde. Kläger habe daher auch ein Pfandrecht an den Grundschulden nicht erworben.

Der Revisionskläger findet hierin eine Verletzung des §. 754 C.P.D., da nach dieser Bestimmung die Pfändung durch Zustellung des richterlichen Gebotes bewirkt werde, sich jeder Verfügung über das Recht zu enthalten, dieses Gebot aber in der Anordnung des dinglichen Arrestes in die bestimmt bezeichneten Grundschulden klar ausgesprochen sei, und es des Gebrauches solenner Worte nicht bedürfe.

Das Reichsgericht hat die Revision zurückgewiesen aus folgenden

Gründen:

„Bei der Beurteilung der Sache kann der Arrestbeschluß vom 29. November 1880 außer Betracht bleiben, da in demselben die Grundschuldforderung gar nicht als Gegenstand des Arrestes bezeichnet ist, sondern der Anspruch des B. an den Kaufmann C. auf Herausgabe der ihm verpfändeten und in seinem Besitze befindlichen Grundschuldbriefe nach Tilgung seiner Forderung. Es bedarf keiner Erörterung, welche rechtliche Wirksamkeit dem Erlasse dieses Beschlusses und dessen Zustellung an den Drittschuldner E. beizulegen ist, da eine Pfändung der Grundschuldforderung dadurch jedenfalls nicht bewirkt sein kann. Es bleibt daher nur zu prüfen, ob in dem Erlasse und der an den B. bewirkten Zustellung des Beschlusses vom 4. August 1881, in welchem der Anspruch des B. auf den nach Befriedigung des C. für denselben noch verbleibenden Rest der auf die für B. eingetragenen 9 000 M Grundschulden fallenden Kaufgelder — also die Grundschuldforderung — als Objekt des Arrestes bezeichnet ist, eine Pfändung dieser Grundschuldforderung im Sinne des §. 754 C.P.O. gefunden werden kann. Der Berufungsrichter hat dies verneint, und hierin ist ein Rechtsirrtum nicht erkennbar.

Die Civilprozeßordnung unterscheidet in den §§. 799 flg. und den §§. 808 flg. ganz ausdrücklich zwischen der Anordnung und der Vollziehung des Arrestes. Die erstere beruht auf einem lediglich gegen den Arrestaten gerichteten Verfahren, in welchem nur über die Frage, ob ein zureichender Arrestgrund vorliege, entweder ohne mündliche Verhandlung durch Beschluß oder nach mündlicher Verhandlung durch Endurteil entschieden wird, gegen welche Entscheidung dem Arrestaten Widerspruch oder Berufung zustehen. Erst auf Grund dieser Rechtsentscheidung findet die Vollstreckung statt, durch welche, wenn sie in der gesetzlichen Form bewirkt wird, allein ein Pfandrecht an einer Sache oder an einem Rechte begründet werden kann. Daher gehört die Bezeichnung bestimmter Gegenstände, in welche demnächst der Arrest vollstreckt werden soll, nicht in den Arrestanordnungsbeschluß, und wenn eine solche gleichwohl darin erfolgt ist, so verliert die Entscheidung dadurch noch nicht ihren Charakter als eines bloßen Arrestanordnungsbeschlusses, und es kann keineswegs ohne weiteres angenommen werden, daß der Arrestrichter damit zugleich auch denjenigen Beschluß habe erlassen wollen, welcher gesetzlich zur Vollziehung des Arrestes, also zur

wirklichen Pfändung, erforderlich ist. Dies würde an sich klar sein, wenn z. B. in dem den Arrest anordnenden Beschlusse bestimmte bewegliche Sachen als Gegenstände der Arrestvollstreckung genannt wären, da die wirkliche Pfändung solcher nach §. 712 C.P.D. nicht durch Zustellung eines gerichtlichen Beschlusses, sondern nur durch Besitznahme seitens des Gerichtsvollziehers bewirkt werden kann. In der Bezeichnung solcher Gegenstände in dem Arrestanordnungsbeschlusse könnte daher höchstens eine vorläufige Benachrichtigung des Arrestaten gefunden werden, daß der Arrestsucher die Absicht habe, demnächst den Beschluß in diese Gegenstände vollstrecken zu lassen.

Die Pfändung von Vermögensrechten erfolgt nun freilich, wenn ein Dritter nicht vorhanden ist, nach §. 754 C.P.D. durch Zustellung eines richterlichen Gebotes an den Arrestaten, sich jeder Verfügung über das Recht zu enthalten, und wenn, wie im vorliegenden Falle, gemäß §. 810 a. a. D. der den Arrest anordnende Richter zugleich zu dessen Vollziehung kompetent ist, so liegt allerdings die Möglichkeit vor, beide Beschlüsse, den Arrestanordnungsbeschluß (§. 802) und das zur Vollziehung desselben gemäß §§. 810. 754 a. a. D. zu erlassende richterliche Gebot an den Arrestaten, gleichzeitig in demselben Dokumente zu erlassen und zuzustellen, und es wird ein wesentliches Bedenken dagegen nicht obwalten, dies Verfahren auf Antrag des Arrestanten einzuschlagen. Da aber das Gesetz die Entstehung eines Pfandrechtes an ganz bestimmte formelle Voraussetzungen knüpft und zwischen dem Arrestanordnungsbeschlusse und dem richterlichen Gebote, durch dessen Zustellung nach §. 754 C.P.D. die Pfändung eines Rechtes bewirkt wird, als zwei ganz verschiedenen Rechtsakten unterscheidet, so kann ein Zweifel darüber nicht obwalten, daß der Wille des Richters, zugleich mit der Anordnung des Arrestes das zur wirklichen Pfändung erforderliche Gebot zu erlassen, in dem Beschlusse einen klaren Ausdruck gefunden haben muß, wenn auch dem Revisionskläger zugegeben werden kann, daß es dazu nicht gerade des Gebrauches bestimmter solenner Worte bedarf. Ob in einem konkreten Falle jener Wille des Richters vorhanden gewesen und in dem Beschlusse in genügend klarer Weise ausgedrückt worden, ist lediglich Sache der tatsächlichen Beurteilung.

Von diesen Grundsätzen ist der Berufungsrichter ausgegangen, und wenn er thatsächlich angenommen hat, daß in dem Beschlusse vom 4. August 1881 nur ein Arrestanordnungsbeschluß im Sinne des

§. 802, nicht aber auch ein Arrestvollziehungsbeschluß im Sinne des §. 808 C.P.D., also keine wirkliche Pfändung gemäß §. 754 a. a. D. zu finden sei, so läßt sich darin ein Rechtsirrtum nicht erkennen.“...