

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

ZPO § 767 Abs. 2

Haben in einem Rechtsstreit die Parteien vereinbart, aus den ergehenden Urteilen solle bis zum rechtskräftigen Abschluß des Verfahrens nicht vollstreckt werden, so liegt in dieser Vereinbarung allein im Zweifel keine Stundung des Klageanspruchs. Vollstreckt der Kläger aus einem darnach ergangenen Urteil, bevor der Rechtsstreit rechtskräftig abgeschlossen ist, und erhebt der andere Teil seinerseits klageweise auf Grund der Vereinbarung Einwendungen gegen die Vollstreckung, so richten sich diese nicht gegen den durch das Urteil festgestellten Anspruch selbst und sind daher nicht nach § 767 Abs. 2 ZPO ausgeschlossen.

BGH, Urt. v. 11. Dezember 1967 - III ZR 115/67 - OLG Hamm
LG Essen

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 115/67

URTEIL

Verkündet am

11. Dezember 1967

Schorm,

Justizangestellter

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. der Firma Hajo H. KG., D.,
Am R.,
2. ihres persönlich haftenden Gesellschafters,
des Kaufmanns Hajo H., D.,
Am R.,

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

gegen

das Bankhaus M. & Co., Hamburg, B.,
gesetzlich vertreten durch die persönlich haftenden
Gesellschafter, Enno v. M. u. Ru. v. F.
und L.,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -.

40

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. Dezember 1967 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundesrichter Dr. Arndt, Dr. Beyer, Keßler und Dr. Reinhardt für Recht erkannt:

Auf die Revision der Kläger wird das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 11. Mai 1967 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die jetzigen Kläger sind in einem Vorprozeß durch Urteil des Landgerichts Essen vom 29. Januar 1965 im Urkundenverfahren verurteilt worden, an die jetzige Beklagte 78 000 DM nebst 5 % Zinsen ab 20. Januar 1965 zu zahlen; die Ausführung ihrer Rechte im Nachverfahren ist ihnen vorbehalten worden. Durch einen Teilvergleich vom 2. März 1965 haben die Kläger daraufhin der Beklagten in Höhe ihrer Forderung aus dem Vorbehaltsurteil eine Sicherungshypothek an ihren Grundstücken bestellt, während sich die Beklagte verpflichtet hat, "aus einem Urteil im Urkundenprozeß bezüglich der ihr übertragenen Siche-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

rungshypothek nicht zu vollstrecken, bevor nicht im Nachverfahren rechtskräftig entschieden ist". Die Berufung der Kläger im Urkundenprozeß ist durch Urteil des Oberlandesgerichts Hamm vom 10. Januar 1966 zurückgewiesen worden, auch ihre Revision ist erfolglos geblieben (Urteil des erkennenden Senats vom 30. Januar 1967 - III ZR 53/66).

Die Beklagte betreibt gegen die Kläger aus dem oberlandesgerichtlichen Urteil wegen eines Betrages von 12 000 DM die Zwangsvollstreckung.

Die Kläger behaupten, durch den Vergleich habe ihnen die Beklagte die Forderung aus dem Vorbehaltsurteil und allen weiteren etwa ergehenden Urteilen bis zur rechtskräftigen Erledigung des Nachverfahrens gestundet. Sie meinen, die Beklagte dürfe deshalb aus dem oberlandesgerichtlichen Urteil nicht vollstrecken, weil das Nachverfahren noch nicht beendet sei; darauf könnten sie sich auch jetzt noch berufen, weil die Beklagte die Zwangsvollstreckung erst nach Erlaß dieses Urteils eingeleitet habe und sie deshalb ihre auf den Vergleich gestützte Einwendung nicht schon vorher hätten vorbringen können; jedenfalls sei ihnen die Beklagte wegen der gegen den Vergleich verstoßenden Zwangsvollstreckung nach den Grundsätzen über die Folgen positiver Vertragsverletzung schadensersatzpflichtig.

- 4 -

Die Kläger haben beantragt,

die Zwangsvollstreckung aus dem Urteil des 2. Zivilsenats des OLG Hamm vom 10. Januar 1966 - 2 U 69/65 - zur Zeit für unzulässig zu erklären, solange keine rechtskräftige Entscheidung im Nachverfahren ergangen ist.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie behauptet insbesondere, durch den Vergleich habe nur die Zwangsvollstreckung in die mit der Sicherungshypothek belasteten Grundstücke, nicht aber in das sonstige Vermögen der Kläger bis zum rechtskräftigen Abschluß des Nachverfahrens ausgeschlossen werden sollen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

Das Nachverfahren ist auf übereinstimmenden Antrag der Parteien im Termin vom 9. Mai 1967 bis zur Entscheidung in der vorliegenden Sache vertagt worden.

Die Berufung der Kläger im vorliegenden Verfahren ist durch Urteil des Oberlandesgerichts vom 11. Mai 1967 zurückgewiesen worden. Mit ihrer Revision verfolgen die Kläger ihren Klageantrag weiter. Die Beklagte bittet, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Die Revision ist zulässig. Die Beschwer der Kläger übersteigt den Betrag von 15 000 DM (§ 546 Abs. 1 ZPO). Bei einer Klage, durch die die Unzulässigkeit der Zwangsvollstreckung aus einem bestimmten Titel geltend gemacht wird, ist für den Streitwert regelmäßig der Wert des vollstreckbaren Anspruchs maßgebend (h.M. ; BGH NJW 1962, 806 mit Nachweisen; Hillach Streitwert § 81 II 1 a; Gerold Streitwert § 99, 1, 2). Es kommt nicht darauf an, ob die Vollstreckung wegen des ganzen titulierten Betrages oder nur wegen eines Teilbetrages betrieben wird oder droht. Etwas anderes gilt jedoch in dem hier gegebenen Fall, daß die Zwangsvollstreckung nicht schlechthin, sondern nur für bestimmte Zeit für unzulässig erklärt werden soll. Dann ist für die Beschwer des Klägers der Wert der einstweiligen Ausschließung der Zwangsvollstreckung maßgebend (Baumbach ZPO 28. Aufl. Anh. § 3 unter Vollstreckungsgegenklage; KG in DR 1939, 456; Hillach aaO II 1 b; Gerold aaO Nr. 4). Dieser Wert ist nach dem Interesse des Klägers am Erfolg der Klage zu schätzen (§ 3 ZPO). Da hier das Klagebegehren lediglich dahin geht, die Zwangsvollstreckung bis zur rechtskräftigen Entscheidung des Nachverfahrens auszuschließen, ist zu prüfen, welches Interesse die Kläger daran haben, daß dies geschieht. Dabei ist zu bedenken, daß der Antrag sich gegen den Titel

im ganzen richtet und die Durchführung der Zwangsvollstreckung, auch wenn sie die mit der Sicherungshypothek belasteten Grundstücke nicht ergreift, den Gewerbebetrieb der Kläger zum mindesten gefährden würde; andererseits darf man nicht außer Betracht lassen, daß für die wesentlichsten Vermögensstücke der Kläger, die Grundstücke, die Zwangsvollstreckung durch den Vergleich bis zur Entscheidung des Nachverfahrens unstreitig mindestens hinsichtlich der Hypothek ausgeschlossen ist. Die Revision meint unter Berufung auf die Rechtsprechung, die im Regelfalle den Wert der Vollstreckungsgegenklage nach dem vollstreckbaren Anspruch bemißt, entscheidend sei, daß die Vollstreckung in vollem Umfang für unzulässig erklärt werden solle. Aber wenn das Interesse der Kläger an einer zeitlich begrenzten Ausschließung der Vollstreckung maßgebend ist, dann wäre es wirklichkeitsfremd, den Umstand außer Betracht zu lassen, daß die Zwangsvollstreckung für eben diese Zeit durch eine Vereinbarung der Beteiligten zwar nicht hinsichtlich eines bestimmten Betrages ausgeschlossen ist, was bei der Bewertung des Interesses unzweifelhaft zu beachten wäre, wohl aber gegenständlich beschränkt ist mit der Wirkung, daß für die fragliche Zeit jedenfalls die wichtigsten Vermögensstücke der Kläger, die Grundstücke, praktisch der Vollstreckung durch Zwangsversteigerung entzogen sind und aus Kostengründen wegen der geringen weiteren pfändbaren Werte eine Vollstreckung allenfalls wegen eines Teilbetrages der vollstreckbaren Forderung in Betracht kommt. Der Streitwert

ist also niedriger als die titulierte Forderung anzusetzen. Das Oberlandesgericht hat ihn auf 40 000 DM festgesetzt. Dem kann angesichts der erörterten Umstände gefolgt werden.

II.

Das Berufungsgericht läßt dahingestellt, ob der Vergleich so auszulegen ist wie die Kläger behaupten oder wie die Beklagte es tut. Es führt aus: Selbst wenn die Kläger recht hätten, sei ihre Klage unbegründet. Auch dann sei nämlich das oberlandesgerichtliche Urteil im Vorprozeß mit Recht gemäß § 708 Ziff. 7 ZPO für vorläufig vollstreckbar erklärt worden und mit der Bestätigung durch den Bundesgerichtshof endgültig vollstreckbar geworden. Ihre jetzige Behauptung, daß der Vergleich vorläufig bis zur rechtskräftigen Erledigung des Nachverfahrens jede Zwangsvollstreckung aus dem Urteil des Oberlandesgerichts im Urkundenprozeß ausschließe, hätten die Kläger im Vorprozeß nicht vorgebracht und erst recht nicht mit den im Urkundenprozeß zulässigen Beweismitteln unter Beweis gestellt oder bewiesen. Die bloße Erwähnung des Vergleichs habe dafür nicht genügt, zumal aus ihm infolge zumindest unklarer Wortfassung nicht eindeutig entnommen werden könne, daß er den ihm von den Klägern beigelegten Sinn haben sollte, die Kläger also ihre Auslegung des Vergleichs nicht mit der Vergleichsurkunde hätten beweisen können. Die Vollstreckbarkeit des als

Urteil im Urkundenprozeß ergangenen oberlandesgerichtlichen Urteils vom 10. Januar 1966 entspreche somit der formellen Rechtslage in dieser Prozeßart. Bereits hiernach sei die Vollstreckung aus diesem Urteil selbst dann zulässig, wenn durch den Vergleich tatsächlich, wie die Kläger behaupteten, die Forderung der Beklagten auf Zahlung der 78 000 DM nebst Zinsen bis zur rechtskräftigen Beendigung des Nachverfahrens gestundet und bis dahin jede Zwangsvollstreckung wegen dieser Forderung habe ausgeschlossen werden sollen. Die Kläger könnten der Beklagten deshalb keinen Vorwurf daraus machen, daß sie aus dem genannten Urteil vollstrecke. Das gelte um so mehr, als sie ihr angebliches Recht darauf, daß die Forderung gestundet sei, nicht sofort nach Erlaß des vorläufig vollstreckbaren oberlandesgerichtlichen Urteils im Wege des Nachverfahrens gemäß § 600 ZPO geltend gemacht und zur Entscheidung evtl. durch Teilurteil gestellt hätten, wenn den Parteien wegen des Revisionsverfahrens die gleichzeitige Ausdehnung des Nachverfahrens auf die sonstigen Einwendungen der Kläger gegen den der Beklagten im Urkundenprozeß zugesprochenen Anspruch untunlich erschienen sei. Außerdem sei es nicht erforderlich gewesen, die vorliegende Klage zu erheben, um die Vollstreckbarkeit des oberlandesgerichtlichen Urteils zu beseitigen, denn die einfachere und im Gesetz (§ 600 ZPO) vorgesehene Möglichkeit stehe den Klägern offen, da ihnen ihre Rechte im Nachverfahren vorbehalten seien. Durch die angeblich unzulässige Vollstreckung aus dem oberlandesgerichtlichen Urteil habe die Beklagte den Klägern deshalb keinen triftigen

Anlaß zu der vorliegenden Klage gegeben.

III.

Der Revision ist einzuräumen, daß diese Ausführungen nicht frei von Rechtsirrtum sind. Ging der Wille der Parteien beim Abschluß des Vergleichs dahin, jede Zwangsvollstreckung bis zur endgültigen Entscheidung im Nachverfahren auszuschließen, wie die Kläger behaupten, das Landgericht angenommen hat und für das Revisionsverfahren als möglich zu unterstellen ist, dann bedeutete das notwendig, daß nicht nur die Vollstreckung aus dem z. Zt. des Vergleichsabschlusses bereits ergangenen landgerichtlichen Urteil im Urkundenverfahren, sondern auch und gerade die aus weiteren im Urkunden- wie im Nachverfahren noch ergehenden Urteilen bis zum Abschluß des Rechtsstreits unzulässig sein sollte. Damit hätte die Beklagte die Verpflichtung auf sich genommen, bis zum Eintritt eines bestimmten Ereignisses aus zu ihren Gunsten ergangenen und noch zu ergehenden Urteilen nicht zu vollstrecken. Gegen die Rechtswirksamkeit einer solchen, im Schrifttum als "zeitlich beschränkender Vollstreckungsvertrag" bezeichneten Vereinbarung bestehen angesichts der allgemeinen Vertragsfreiheit keine Bedenken. Dagegen könnte die Vereinbarung nicht die Wirkung haben, einem für vorläufig vollstreckbar erklärten oder rechtskräftigen Urteil die Vollstreckbarkeit für die in Frage kommende Zeit zu nehmen. Denn die Beteiligten können zwar rechtswirksam vereinbaren, daß von einem Urteil nicht

oder nur in bestimmter Weise Gebrauch gemacht werde; es liegt aber nicht in ihrer Macht zu bestimmen, daß ein ergangenes Urteil nicht die Wirkung habe, die ihm von Gesetzes wegen zukommt. Denn hier geht es um die Wirkungen staatlicher Hoheitsakte, die gesetzlich festgelegt und der Verfügung der Parteien grundsätzlich entzogen sind. Diese können daher durch Vereinbarungen nicht verhindern, daß ein ergehendes rechtskräftiges Leistungsurteil vollstreckbar ist (§ 704 Abs. 1 ZPO), oder entgegen den Bestimmungen der §§ 708 ff. ZPO erreichen, daß ein Urteil nicht für vorläufig vollstreckbar erklärt wird. Wohl sind Urteile möglich, deren Vollstreckung ihrem Inhalte nach von dem Eintritt bestimmter Tatsachen abhängt, insbesondere von einer Sicherheitsleistung, einer Zug- um - Zug-Leistung oder auch einer Vorleistung des Gläubigers, dem Eintritt einer aufschiebenden Bedingung oder eines Kalendertages (§§ 726, 751 ZPO). Um den Eintritt eines solchen Ereignisses, das den Beginn der Vollstreckung aus dem rechtskräftigen oder für vollstreckbar erklärten, also vollstreckbaren Urteil ermöglicht, geht es hier aber nicht. Die in der Revisionsverhandlung vorgetragene Ansicht der Beklagten, die Kläger hätten im Vorprozeß beantragen müssen, in den Tenor gegen sie ergahender Urteile den Satz aufzunehmen: "Das Urteil ist bis zum rechtskräftigen Abschluß des Nachverfahrens nicht vollstreckbar" oder ähnlich, setzt voraus, daß es möglich sei, durch Parteivereinbarung die Vollstreckbarkeit als solche auszuschließen, obwohl sie beim rechtskräftigen Leistungsurteil kraft

Gesetzes gegeben und beim nicht rechtskräftigen regelmäßig anzuordnen ist und obwohl sie die Eigenschaft ist, die dem Leistungsurteil erst seine Bedeutung verleiht. Diese Möglichkeit besteht nicht, ganz abgesehen davon, daß die Kläger mit den im Urkundenprozeß zulässigen Beweismitteln ihre Behauptungen über den Sinn des Vergleichs nicht hätten beweisen können (vgl. zum Vorgehenden RG in Bay. Zeitschrift für Rechtspflege 1907, 46; BayObLG in Seuff.Arch. 54 S. 117; Rosenberg Lehrbuch 9. Aufl. § 180 II 1 b; Stein/Jonas ZPO 18. Aufl. Vorbemerk. VI 6 vor § 704, dazu Fußnote 42; Wieczorek ZPO § 766 Anm. B III a 3; Roquette, Vollstreckungsvertrag in Zeitschrift für Deutschen Zivilprozeß, Band 49 S. 160 ff; Raatz, Vollstreckungsverträge, S. 17, 27 ff).

IV.

Die auf eine solche zulässige Vereinbarung gestützte Klage ist keine eigentliche Vollstreckungs- gegen- oder -abwehrklage im Sinne des § 767 ZPO. Denn die Einwendungen der Kläger betreffen nicht den durch das Urteil festgestellten Anspruch selbst. Daher sind sie nicht gemäß § 767 Abs. 2 ZPO deshalb ausgeschlossen, weil der Vergleich schon vor der letzten mündlichen Verhandlung im Berufungsverfahren des Urkundenprozesses abgeschlossen worden ist (RG in Bay. Zeitschrift für Rechtspflege 1907, 46; Rosenberg aaO; Wieczorek § 766 Anm. B III a 3 mit Nachweisen). In der angegebenen und sonstigen Rechtsprechung ist bei vertraglichen Vollstreckungsbe-

schränkungen gleichwohl § 767 ZPO, allerdings im wesentlichen ohne dessen Absatz 2, angewendet worden. Im Schrifttum wird eine auf die Vollstreckungsgegenklage hinauslaufende Klage auf Unterlassung der Vollstreckung (Roquette aaO) oder die entsprechende Anwendung des § 767 ZPO (Raatz aaO) befürwortet. Es erübrigt sich indessen, diese Frage zu vertiefen, da die Anwendung des § 767 Abs. 2 auf jeden Fall ausscheidet und die übrigen Bestimmungen dieses Paragraphen, die Besonderheiten gegenüber dem allgemeinen Verfahrensrecht aufweisen, nämlich Absatz 1 hinsichtlich der Zuständigkeit und Absatz 3 (Häufungsgrundsatz) hier offensichtlich ohne Bedeutung sind.

Mit dem etwaigen Inhalt, die Vollstreckung vorerst nicht zu betreiben, würde der Vergleich nicht, wie die Kläger meinen, eine Stundung der Forderung enthalten. Denn im Falle der Stundung hätte die Zahlungsklage der jetzigen Beklagten nicht durchdringen können; sie hätte entweder auf das Begehren künftiger Leistung umgestellt (§§ 257, 259 ZPO) oder aber abgewiesen werden müssen. Weder aus dem Wortlaut des Vergleichs noch aus sonstigen Umständen, insbesondere der Interessenlage, noch aus dem Vortrag der Parteien ergeben sich tatsächliche Anhaltspunkte dafür, daß sich die Beklagte in dieser Weise in der Verfolgung des ihr nach ihrer Ansicht zustehenden Anspruchs habe binden wollen. Unstreitig sollte der Vergleich den Rechtsstreit nicht beenden, er stellt vielmehr gerade darauf ab, daß der Rechtsstreit fortgeführt werde. Es spricht nichts dafür, daß dies unter anderen Voraussetzungen als bisher

habe geschehen sollen. Danach ist es nicht möglich, in dem Vergleich, auch wenn er im Sinne der Kläger auszulegen ist, die Bewilligung einer Stundung zu sehen, die die Fälligkeit der Forderung der Beklagten beseitigt und den Klägern eine materiell-rechtliche Einrede gegen den Klageanspruch in die Hand gegeben hätte.

Eben deshalb war es für die Kläger nicht möglich, im Urkunden- oder im Nachverfahren aus dem Vergleich Einwendungen gegen den materiellen Anspruch der Beklagten herzuleiten, wie es bei einer Stundung der Fall gewesen wäre. Auch wenn der Vergleich in ihrem Sinne auszulegen ist, hätte er ihrer Verurteilung zur Zahlung weder im Urkunden- noch im Nachverfahren entgegengestanden.

Die Befugnis der Kläger, einen aus dem Vergleich herrührenden vertraglichen Anspruch im Klagewege zu verfolgen, könnte, weil § 767 Abs. 2 ZPO der Geltendmachung der Rechte aus der Vereinbarung nicht entgegensteht, daher nur entfallen, wenn das Klageziel auf einem anderen Wege einfacher und mit weniger Aufwand bei gleicher Sicherheit zu erreichen wäre; dann könnte die Klage wegen Fehlens des Rechtsschutzinteresses unzulässig sein.

Im Urkundenprozeß und in dessen Nachverfahren konnten Ansprüche aus der Vereinbarung mit materieller Wirkung nicht hergeleitet werden.

Mögliche Vollstreckungsschutzanträge im Urkundenprozeß und Nachverfahren stehen einer Klageerhebung ebenfalls nicht entgegen. Die Kläger hätten sich zwar auf den Vergleich zur Begründung von Anträgen auf Vollstreckungsschutz berufen können; sie hätten, soweit es um die Urteile des Land- und Oberlandesgerichts geht, den Ausschluß der vorläufigen Vollstreckbarkeit (§ 712 ZPO) oder die Gewährung der Abwendungsbefugnis gegen eine - im Hinblick auf die Hypothekenbestellung geringe - Sicherheit (§ 713 ZPO) beantragen können, außerdem nach rechtskräftigem Abschluß des Urkundenverfahrens die einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung nach den §§ 707, 719 ZPO, die nach überwiegender Ansicht für das Nachverfahren im Urkundenprozeß entsprechend anwendbar sind. Dieser Weg wäre aber unsicher gewesen. Aus dem Wortlaut des Vergleichs allein folgt noch nicht, daß die Kläger mit ihrer Auslegung recht haben. Für die Prüfung, wie der Vergleich auszulegen sei, ist ein Rechtsstreit, in den die Kläger in dieser Eigenschaft alle Beweismittel unbeschränkt einführen können, geeigneter als das Verfahren, das sie als Beklagte durch Anträge nach §§ 712, 713, 719, 707 ZPO einleiten könnten und das entsprechend seinem Zweck, eine vorläufige Entscheidung herbeizuführen, normalerweise nicht zu einer so eingehenden Prüfung führt, wie sie in einem Rechtsstreit möglich ist, bei dem es gerade um die Frage der Zulässigkeit der Vollstreckung geht. Auch ist eine Vereinbarung, aus einem ergehenden Urteil solle bis zu einem gewissen Zeitpunkt nicht vollstreckt werden, kein im Gesetz vorgesehener Grund, von der Vollstreckbarkeitserklärung

des Urteils abzusehen und genügt daher für sich allein nicht, sie zu verhindern. Wohl mag in der gerichtlichen Praxis ein Vollstreckungsschutzantrag mehr Aussicht auf Erfolg haben, wenn eine solche Vereinbarung unbestritten vorliegt. Das ist hier aber gerade nicht der Fall. Es kommt hinzu, daß die Entscheidungen über die vorläufige Vollstreckbarkeit und die einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung nicht (selbständig) anfechtbar sind (§§ 718, 719, 707 Abs. 2 Satz 2 ZPO); die Rechtsgarantien sind also geringer, als wenn die Zulässigkeit der Vollstreckung Gegenstand der Sachentscheidung ist. Zu bedenken ist weiter: Besonders wichtig mußte es für die Kläger sein, die Zwangsvollstreckung aus den rechtskräftigen Urteilen des Urkundenverfahrens bis zum Abschluß des Nachverfahrens zu verhindern. Es ist zwar überwiegende Meinung, aber keineswegs unumstritten, daß aufgrund der §§ 719, 707 ZPO die Vollstreckung aus einem rechtskräftigen Urteil im Urkundenprozeß für die Dauer des Nachverfahrens eingestellt werden könne, obwohl das Gesetz das nicht vorsieht (Stein/Jonas ZPO 18. Aufl. § 599 Anm. III 2; Wieczorek ZPO § 599 Anm. C II a; Baumbach ZPO 28. Aufl. § 599 Anm. 3, jeweils mit Nachweisen). Doch war auch dieser Weg wegen der nur beiläufig erfolgenden Prüfung des Vergleichsinhalts, wie ausgeführt, mit Unsicherheiten behaftet.

Die Einstellung der Vollstreckung nach § 775 Nr. 4 ZPO hätten die Kläger schon deshalb nicht erreichen können, weil nach dem Wortlaut des Vergleichs

die Beklagte nur auf die Vollstreckung bezüglich der Hypothek vorläufig verzichtet hat. Ebensowenig konnten sie mit dem Rechtsbehelf der Erinnerung (§ 766 ZPO) durchdringen. Denn hier geht es nicht um die Art und Weise der Zwangsvollstreckung, sondern um die Zulässigkeit der Vollstreckung schlechthin. Soweit die Ansicht vertreten wird, vertragliche Vollstreckungsvereinbarungen auch zeitlicher Art seien nach § 766 ZPO geltend zu machen (Stein/Jonas ZPO 18. Aufl. § 766 Anm. II 1; Baumbach ZPO 28. Aufl. § 767 Anm. 2 C) ist dem jedenfalls für Fälle der vorliegenden Art aus dem genannten Grunde sowie deshalb nicht zu folgen, weil durch eine vorzeitige Vollstreckung keine vollstreckungsrechtliche Norm verletzt wird (vgl. die angeführten Entscheidungen, die eine Klage zulassen; Roquette aaO; Raatz aaO S. 53 ff; Rosenberg Lehrbuch aaO).

Die Klage ist daher zulässig, mag dies auch vom Gesichtspunkt der Prozeßwirtschaftlichkeit aus wenig befriedigend sein.

Weil die Einwendungen der Kläger, die sich auf den Vergleich stützen, nicht gemäß § 767 Abs. 2 ZPO oder mangels Rechtsschutzbedürfnisses ausgeschlossen sind, kommt es entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts nicht darauf an, ob die Urteile des Urkundenprozeßes rechtmäßig ergangen sind. Es hätte vielmehr

geprüft werden müssen, ob die Einwendungen der Kläger berechtigt sind, d. h. ob der Vergleich im Sinne der Kläger auszulegen ist oder nicht. Dem Revisionsgericht ist es nicht möglich, diese Prüfung nachzuholen.

Das Berufungsurteil muß daher aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch hinsichtlich der Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Dr. Pagendarm

Dr. Arndt

Dr. Beyer

Keßler

Dr. Reinhardt