

DER NICHTGESETZMAESSIGE ARREST UND DIE DARAUS ENTSTEHENDEN RECHTLICHEN FOLGEN

von

Prof. Dr. Necmeddin M. BERKİN

Leiter der II. Sektion des Lehrstuhls für Zivilprozess-
und Konkursrecht an der Rechtsfakultät der
Universität Istanbul

Der nichtgesetzmaessige Arrest kann als eine unerlaubte Handlung betrachtet werden — Die Nichtgesetzmaessigkeit eines Arrestes wird nur durch eine Klage festgestellt — Die Entstehung eines Schadens durch die Anwendung eines nichtgesetzmaessigen Arrestbeschlusses wird durch eine Klage bestimmt — Die finanzielle Verantwortlichkeit wegen Anwendung eines nichtgesetzmaessigen Arrestbeschlusses stützt sich nicht auf Verschulden des Arrestbeantragenden, sondern es handelt sich hier um ein objektives Verschulden betreffs der Anwendung des Arrestbeschlusses — Eine Verjaherung der Verantwortlichkeit wegen unerlaubten Arrestes laeuft mit der Bekraeftung des richterlichen Beschlusses über die Nichtgesetzmaessigkeit des Arrestantrages ab.

Entscheidung des II. Zivilsenats des türkischen Revisionsgerichtes vom 12. Dezember 1974 (siehe Zeitschrift der Entscheidungen des Revisionsgerichtes "Yargıtay Kararları Dergisi", B. IV, Heft 4, April 1978, Seite 569 ff.).

A. Der Tatbestand sowie die gegenseitigen Behauptungen der Parteien

Der Anwalt des Klaggers verlangte in diesem Streitfall die Feststellung der Anwendung eines nichtgesetzmaessigen Arrestes und die dadurch entstandenen Schaden zu seinen Gunsten zu besei-

tigen. Der Beklagte, eine Bank, hatte, um ihre faelligen Forderungen sicher zu stellen, die sie von einer Gesellschaft als Glaebiger zu beantragen hatte, von dem zustaendigen Gericht einen Arrest verlangt und auf Grund dessen die Gegenstaende des Klaegers verpfaenden lassen. Nun hat der Klaeger in diesem Fall wegen der unzutreffenden Anwendung des Arrestbeschlusses sein Eigentumsrecht über die verpfaendeten Sachen und die Beseitigung des dadurch entstandenen Schadens gefordert.

Der Anwalt des Beklagten stellte in seiner Antwort der Klageschrift gegenüber, dass hier eine Klage einer unerlaubten Handlung vorliegt und diese einer einjaehrigen Verjaehrung unterliegt. Infolgedessen muss die angeführte Klage wegen unstatthaftigkeit abgelehnt werden.

Diese Begründung wurde aber vom Gericht nicht als zutreffend erklart und der Beklagte wurde zu einer Entschaedigung des entstandenen Schadens des Klaegers verurteilt.

Diese Entscheidung des Gerichts ist auf Seite des Beklagten revidiert und dem Revisionsgericht weitergeleitet worden.

B. Die Entscheidung des Revisionsgerichtes und die rechtlichen Bemerkungen für die Schlichtung des Streitfalles.

1. Die Bank als Beklagte hat ihre faelligen Forderungen nicht vom Klaeger, sondern von einer Handelsgesellschaft, die als Schuldner dem Klaeger gegenüber keinen rechtlichen Zusammenhang hat und ihm gegenüber als Drittperson auftritt. Das bedeutet, der Klaeger steht vollkommen ausserhalb des Schuldverhaeltnisses, das zwischen dem Beklagten und seinem Schuldner als Bank und Drittperson steht.

2. Es handelt sich hier um eine Rückforderungsklage, deren Gegenstand nicht eine unerlaubte Handlung ist, sondern eine Rückerstattung der in Besitz genommenen Eigentumsrechte der gepfaendeten Sachen, die dem Klaeger gehören. Zwar kommt das einer unerlaubten Handlung gleich, die nur durch die Anwendung eines unzutreffenden Arrestes entstanden ist. Deshalb sollte hier die Klage des Klaegers vor Vorschrift 259 des türkischen Schuldbetreibungs-

und Konkursgesetzes unterliegen. Daher waere es richtig, wenn der Beklagte unter folgenden Umstaenden und Voraussetzungen zu einer Entschaedigung verurteilt wird: a) der nichtgesetzmaessige Inhalt des Arrestbeschlusses sollte durch eine materiellrechtliche Klage festgestellt werden; b) durch die Anwendung des nichtgesetzmaessigen Arrestbeschlusses muss einen Schaden entstanden sein; c) zwischen des entstandenen Schadens des Klaegers und des nichtzutreffenden Arrestbeschlusses sollte ein adaequater Zusammenhang bestehen.

3. Im Tatbestand ist schon die Nichtgesetzmaessigkeit des Arrestes durch einen rechtskraeftigen richterlichen Beschluss festgestellt worden. Ferner ist sogar durch etliche Beweise sowie durch einen Bericht des ordnungsgemaess ernannten Sachverstaendigen angesehen worden, dass der Klaeger durch die Anwendung eines unzutreffenden Arrestbeschlusses benachteiligt worden ist und somit einen Schaden nur durch blosse Anwendung dieses Arrestbeschlusses erleiden musste.

4. Der Bekldagte hatte den unzutreffenden Arrestbeschluss und dessen Anwendung als eine unerlaubte Handlung betrachtet und deshalb eine Entschaedigung zu Gunsten des Klaegers zugegeben. Infolge abgelaufener Verjaehrungsfristen wollte er aber diese Klage als unstatthaft vorzeigen und dadurch ablehnen lassen.

Zwar stellt die Anwendung eines unzutreffenden Arrestes eine unerlaubte Handlung dar, jedoch ist mit Vorschrift 259 des türk. Schuldbetreibungs- und Konkursgesetzes vorgesehen, dass ein Glaebiger nur für den Schaden einer Drittperson verantwortlich sein kann, wenn festgestellt ist, dass die Anwendung der Arrestverpfaendung als unzutreffend angesehen wird. In diesem Fall ist eine Verjaehrung nur dann als eine Einrede anzusehen, wenn die Unzutreffbarkeit der Arrestverpfaendung gerichtlich festgestellt wird. Das bedeutet, dass die durch richterlichen Beschluss auf Grund eines Arrestverfahrens verpfaendeten Eigentumssachen dem Klaeger gehören. Daher sollte der Beginn einer Verjaehrung erst mit der endgueltigen Gerichtsentscheidung festgelegt werden. Ausserdem muss der arrestbeantragende Glaebiger eine unzutreffende Arrestanwendung verursacht haben und dies sollte durch ein rechtskraeftiges Urteil festgestellt werden, sonst ist es nicht möglich, die Glaeu-

biger wegen unzutreffender Arrestbeantragung zur Rechenschaft zu ziehen.

Nach diesen Gedankengaengen ist es nicht möglich, die Verteidigung des Beklagten über die Einrede der Verjaehrung zu akzeptieren und die Klage aus diesem Grunde abzulehnen.

5. Die Anwendung des Arrestbeschlusses über eine schon verpfändete Sache wird nicht als unerlaubte Handlung betrachtet und in diesem Fall waere es nicht möglich, von einem Schaden und von der Unzutreffbarkeit eines Arrestbeschlusses zu reden. Daher kommt ein solcher Fall nie zu einer Entschaedigungsklage als Tatbestand in Betracht. Infolgedessen waere es nicht richtig, keinen Unterschied bei Ausübung des Arrestbeschlusses zwischen verpfändeten und unverpfändeten Sachen zu machen.

6. Dem Klaeger hatte das Gesetz schon die Möglichkeit gegeben (siehe Art. 263 des türk. Schuldbetreibungs- und Konkursgesetzes), seinen Schaden wegen Anwendung des Arrestbeschlusses zu vermindern. Er könnte jedoch durch Hinterlegung einer Sicherheitsleistung die nichtgesetzmaessige Verpfändung seiner Sachen verhindern. Weil er dies aber unterlassen hat, hat er auch kein Recht, volle Entschaedigung zu beantragen. Das Gericht sollte in seiner Entscheidung beachten und das Mass der Entschaedigung danach richten.

Die obigen Rechtsgründe sind für die Zurückweisung der Klage als ausreichend angenommen und mit der Mehrheit der Stimmen der Senatsmitglieder die Entscheidung des Gerichtes zurückgewiesen worden.

Prof. Dr. N. M. BERKİN