

68. Zur Auslegung des § 323 Abs. 2 ZPO.

IV. Zivilsenat. Urtr. v. 27. März 1922 i. S. N. (Kl.) m. M. (DefL).
IV 552/21.

I. Landgericht Bremen. — II. Oberlandesgericht Hamburg.

Der Kläger ist der eheliche Sohn des Beklagten. Dessen Ehe mit der Mutter des Klägers ist geschieden. Der Kläger lebt bei seiner Mutter. Durch Versäumnisurteil vom 21. Oktober 1914 ist der Beklagte verurteilt worden, für die Zeit seit dem 1. Februar 1914 dem Kläger eine monatliche Unterhaltsrente von 40 *M* zu zahlen. Da der Beklagte im Ausland lebte, konnte ihm das Urteil erst am 14. April 1920 zugestellt werden. Er legte Einspruch ein. Zu einer Verhandlung darüber kam es aber nicht; vielmehr nahm der Beklagte mittels Schriftsatzes vom 19. Juli 1920 den Einspruch im Einverständnis des Klägers zurück. Im gegenwärtigen Rechtsstreit verlangt der Kläger mit Rücksicht auf die seit Erlaß des Versäumnisurteils eingetretene erhebliche

Verteuerung aller Lebensbedürfnisse für die Zeit seit Erhebung der Klage am 29. Oktober 1920 eine Erhöhung der Rente auf jährlich 3600 M. Der Beklagte machte geltend, die Klage sei nach § 323 Abs. 2 ZPO. unzulässig, weil die Erweiterung des Klageanspruchs im Wege des Einspruchs hätte geltend gemacht werden können. Das Landgericht verurteilte den Beklagten zur Zahlung einer Jahresrente von 2880 M. Das Oberlandesgericht erachtete den Einwand des Beklagten für durchgreifend und wies die Klage ab. Die Revision des Klägers hatte Erfolg.

Gründe:

Nach § 323 Abs. 2 ZPO., der dem § 767 Abs. 2 nachgebildet ist, ist die Klage auf Abänderung des Urteils von zwei prozessualen Voraussetzungen abhängig. Erstens müssen die Gründe, auf die sie gestützt wird, nach der mündlichen Verhandlung entstanden sein, auf die das frühere Urteil ergangen ist. Diese Voraussetzung ist hier unstrittig gegeben. Zweitens muß die Geltendmachung jener Gründe durch Einspruch nicht mehr möglich sein. Es ist strittig, in welchem Zeitpunkte die Geltendmachung mittels Einspruchs ausgeschlossen sein muß, ob zur Zeit der Entstehung der Gründe, auf welche die Klage gestützt wird, oder zur Zeit der Erhebung der neuen Klage oder endlich zur Zeit des Erlasses des neuen Urteils. Das Reichsgericht hat sich in den zu § 767 Abs. 2 ergangenen Urteilen RGZ. Bd. 40 S. 352 und Bd. 55 S. 188 dahin ausgesprochen, daß mit der Vollstreckungsgegenklage gegen ein Versäumnisurteil diejenigen Einwendungen nicht geltend gemacht werden können, deren Gründe zu einer Zeit entstanden sind, zu der die Einspruchsfrist noch nicht im Lauf oder noch nicht abgelaufen war; solche Einwendungen sind auf die Geltendmachung im Einspruchsverfahren angewiesen. Die Erwägungen, die für diese Entscheidung leitend gewesen sind, treffen auch für den im wesentlichen gleichlautenden § 323 Abs. 2 zu. Nur in einem Punkte ist die Rechtslage im Falle des § 323 Abs. 2 eine andere. Nach Abs. 2 des § 767, der nur dem Schuldner einen Rechtsbehelf gegenüber einem rechtskräftigen Urteil gibt, kann dementsprechend auch nur die Möglichkeit eines Einspruchs von Seiten des Schuldners in Frage kommen. Der Einspruch aus § 323 steht dagegen auch dem Kläger zu, und deshalb kann er den Erweiterungsanspruch nicht mehr geltend machen, wenn er ihn noch im Einspruchsverfahren, mag dies auch vom Beklagten veranlaßt sein, verfolgen konnte.

Prüft man von diesem Standpunkt aus die Zulässigkeit der Klage, so ist sie zu bejahen. Der Kläger verlangt die Erhöhung der Unterhaltsrente seit dem Tage der Zustellung der neuen Klage, die am 29. Oktober 1920 erfolgt ist. Für die Frage, ob der Antrag begründet ist, kamen also lediglich die Verhältnisse in Betracht, wie sie in diesem

Zeitpunkt bestanden und sich seitdem entwickelt haben. Der Anspruch ist begründet, wenn diese Verhältnisse andere sind, als diejenigen waren, die für die Bestimmung der Höhe der Unterhaltsrente im Versäumnisurteil vom 21. Oktober 1914 maßgebend gewesen sind. Es mag sein, daß der Kläger auch schon vor der Zurücknahme des Einspruchs, die am 3. August 1920 wirksam geworden ist, wegen veränderter Umstände eine Erhöhung der Rente hätte beanspruchen können, und es ist auch dem Berufungsgericht zuzugeben, daß er mit einer solchen Klage, die sich auf den Zeitraum bis zur Zurücknahme des Einspruchs bezog, jetzt nicht durchdringen könnte, weil er bis zur Zurücknahme des Einspruchs und der dadurch eintretenden Rechtskraft des Versäumnisurteils nach §§ 342, 278, 268 Nr. 2 ZPO. insoweit schon damals zu einer Erweiterung des Klageanspruchs imstande gewesen wäre. Aber für jene Zeit ist der jetzige Klageanspruch nicht erhoben und konnte schon angesichts des § 1613 BGB. und des § 323 Abs. 3 ZPO. auch nicht mit Aussicht auf Erfolg erhoben werden. Vor der Zurücknahme des Einspruchs im August 1920 konnte der Kläger einen Anspruch auf Erhöhung der Rente für die Zeit vom 29. Oktober 1920 an, also für die Zukunft, nicht geltend machen. Denn der § 323 setzt voraus, daß die Änderung der Verhältnisse bereits im Zeitpunkt der Klageerhebung besteht. Für die Anwendung des § 258 ZPO. ist daher in diesem Falle kein Raum. Wichtig ist nur, daß, wenn der Erhöhungsanspruch vor der Zurücknahme des Einspruchs im Wege der Klagerweiterung geltend gemacht wäre, der Richter auch die in der Zukunft liegenden Verhältnisse vorausschauend hätte berücksichtigen müssen (RGZ. Bd. 83 S. 65, 67, Bd. 86 S. 182, Urt. d. RG. v. 28. 4. 1921 IV 573/20, LZ. 1921 Sp. 498 Nr. 9). Das ändert aber nichts daran, daß die Gründe, die eine Erhöhung des Anspruchs nach dem 29. Oktober 1920 zu rechtfertigen geeignet sind, nicht identisch sind mit denjenigen, die sie vor dem 3. August 1920 hätten begründen können. Es handelt sich um Verhältnisse, die beständig im Fluß sind; sie waren nach dem 29. Oktober 1920 andere als am 3. August 1920.

Es kommt deshalb nicht, wie das Berufungsgericht annimmt, darauf an, ob in der Zeit zwischen dem Tage der Zurücknahme des Einspruchs am 3. August 1920 und dem 29. Oktober 1920 eine weitere Verteuerung der Lebensverhältnisse eingetreten ist, die ein Vorgehen nach § 323 ZPO. rechtfertigen könnte. Konnten die Gründe, auf die jetzt die Klage gestützt ist, nicht im Einspruchsverfahren geltend gemacht werden, so ist lediglich zu prüfen, ob die in Betracht kommenden Verhältnisse jetzt andere sind, als sie es zur Zeit des Erlasses des Versäumnisurteils am 21. Oktober 1914 waren.