

80. Ist die Berufung gegen ein Erkenntnis zulässig, durch welches der Einspruch gegen ein Versäumnisurteil zurückgewiesen wird, falls es sich nach inzwischen rechtskräftig entschiedener Hauptsache nur noch um den Kostenpunkt handelt?

C. P. O. §. 94.

V. Civilsenat. Ur. v. 31. Januar 1885 i. S. H. (Bekl.) w. die Interessenten des Jagdbezirkes R. (Kl.) Rep. V. 219/84.

I. Landgericht Münster.

II. Oberlandesgericht Hamm.

Durch das am 5. Januar 1883 verkündete Versäumnisurteil ist der Beklagte solidarisch mit einem gegenwärtig nicht mehr beteiligten Mitbeklagten verurteilt, an die Klägerin 318 M Jagdpachtgelder nebst Zinsen zu zahlen und die Kosten zu tragen. Der Beklagte hat Einspruch erhoben, die Forderung anerkannt, aber beantragt der Klägerin die Kosten aufzulegen, weil er zur Klage nicht Anlaß gegeben habe.

Das Landgericht zu Münster hielt in dem Urteile vom 19. März 1883

- 1) das Versäumnisurteil vom 5. Januar 1883 aufrecht, und legte
- 2) dem Beklagten einen Eid auf, durch dessen Ableistung dargethan werden soll, daß er, der Kläger, keinen Anlaß zur Klage gegeben hat.

Im Schwörungsfalle wurden der Klägerin, im Nichtschwörungsfalle dem Beklagten die Kosten des Einspruchsverfahrens aufgelegt. Bezüglich der Kosten des vorhergegangenen Verfahrens wurde es bei dem Erkenntnisse vom 5. Januar 1883 belassen.

In dem Termine der Eidesleistung blieb der Beklagte aus. Es erging unterm 31. Oktober 1883 ein Versäumnisurteil dahin, daß der Eid für verweigert anzusehen. Auf den von dem Beklagten in einem neuen Einspruchsverfahren erhobenen Antrag, das Versäumnisurteil vom 31. Oktober 1883 aufzuheben und die Leistung des Eides anzuordnen, wurde im Verhandlungstermine vom 5. Dezember 1883 ermittelt, daß das Versäumnisurteil vom 31. Oktober 1883 noch nicht zugestellt sei. Das Landgericht erachtete die Erhebung des Einspruches vor Zustellung des Versäumnisurteils für unwirksam und verwarf den Einspruch durch Urteil vom 5. Dezember 1883. Gegen dieses Urteil legte der Beklagte Berufung ein mit dem Antrage,

den vom Beklagten gegen das Versäumnisurteil vom 31. Oktober 1883 eingelegten Einspruch für zulässig zu erklären, die Sache zur

weiteren Verhandlung an das Gericht erster Instanz zurückzuverweisen und die Kosten der Berufungsinstanz der Klägerin aufzulegen.

Das Oberlandesgericht zu Hamm verwarf durch Urteil vom 17. April 1884 die Berufung als unzulässig. Das Reichsgericht hat die vom Beklagten eingelegte Revision für begründet erachtet und, unter Aufhebung des Berufungsurteiles, die Sache in die Berufungsinstanz zurückverwiesen, um darüber zu befinden, ob die Berufung an sich begründet ist, aus folgenden

#### Gründen:

„Die Revision ist ohne Rücksicht auf den Wert des Beschwerdegegenstandes statthaft, weil es sich um die Unzulässigkeit der Berufung handelt (§. 509 Abs. 1 C.P.O.).

Die Hauptsache — die Verpflichtung des Beklagten zur Zahlung der eingeklagten Jagdpachtgelder ist durch das Erkenntnis vom 19. März 1883 zu 1, durch welches das Veräumnisurteil vom 5. Januar 1883 aufrecht erhalten wird, rechtskräftig erledigt. Sämtliche folgende Anträge des Beklagten sind nur darauf gerichtet, eine ihm günstigere Entscheidung bezüglich des Erkenntnisses vom 19. März 1883 zu 2, betreffend die Kosten des Einspruchsverfahrens, herbeizuführen.

Das die Berufung als unzulässig verwerfende Erkenntnis des Oberlandesgerichtes zu Hamm beruht auf der Erwägung, daß nach §. 94 C.P.O. die Anfechtung der Entscheidung über den Kostenpunkt unzulässig ist, wenn nicht gegen die Entscheidung in der Hauptsache ein Rechtsmittel eingelegt wird. Es nimmt hierbei der Berufungsrichter auf das Erkenntnis der vereinigten Civilsenate des Reichsgerichtes vom 5. Oktober 1883

vgl. Entsch. d. R.G.'s in Civilf. Bd. 10 S. 309

Bezug. Hier wird unter Widerlegung der entgegenstehenden Ausführungen der früheren Erkenntnisse des Reichsgerichtes,

vgl. Entsch. Bd. 6 S. 432, Bd. 9 S. 325 d. R.G.'s in Civilf.

ausgeführt,

„daß die Prozeßkosten (bei ihrer Abhängigkeit von der Hauptsache und ihrer mangelnden Selbständigkeit) als solche nicht Gegenstand eines anderen Rechtsstreites und nicht zur Hauptsache werden können, wenn der anhängige Rechtsstreit im übrigen erledigt ist“ (S. 310), „daß die Unanfechtbarkeit einer Kostenentscheidung die Regel bildet“ (S. 311), „daß die Anfechtung von Kostenentscheidungen nur mit dem in der

Hauptfache zuständigen Rechtsmittel zuzulassen sei, und dieselbe gegen bloße Entscheidungen über den Kostenpunkt (wegen des Kostenpunktes allein) nicht stattfindet“ (S. 313).

Diese Sätze stehen dem Berufungsrichter nicht zur Seite. Die Civilprozeßordnung behandelt im dritten Buche unter der Überschrift „Rechtsmittel“ — in den §§. 472—540 — nur die Berufung, die Revision und die Beschwerde. Wesentliches Merkmal dieser Rechtsmittel ist, daß mit ihnen eine Partei die Entscheidung eines höheren Gerichtes zu dem Zwecke nachsucht, um eine ihr ungünstige Entscheidung eines anderen Gerichtes zu beseitigen. Der Einspruch wird von der Civilprozeßordnung nicht unter den Rechtsmitteln aufgeführt. Es fehlt bei ihm auch jenes charakteristische Merkmal. Derselbe wird nicht bei einem höheren Gerichte, sondern bei demselben Gerichte angebracht, welches das Versäumnisurteil ausgesprochen hat, und zunächst nicht zu dem Zwecke eingelegt, den materiellen Inhalt dieses Versäumnisurtheiles zu beseitigen, vielmehr nur, um den früheren Zustand wieder herbeizuführen, in welchem sich der Prozeß vor Eintritt der Versäumnis befunden hat (§. 307 C.P.O.).

Die Ausführungen in dem Erkenntnisse der vereinigten Civilsenate vom 18. Oktober 1883 berühren also den Einspruch nicht, denn er ist kein Rechtsmittel, und er enthält zunächst auch nicht eine Anfechtung der im Versäumnisurteile ausgesprochenen, die den Einspruch einlegende Partei etwa beschwerenden Anordnungen. Wird der Einspruch für zulässig befunden und dadurch der Prozeß in die Lage zurückversetzt, in welcher er sich vor Eintritt der Versäumnis befunden hat (§. 307 C.P.O.), so ist kein Grund ersichtlich, weshalb nicht bei inzwischen erlebiger Hauptfache diese neuen Verhandlungen ebenso auf den Kostenpunkt beschränkt werden könnten, wie dies in dem ersten Verfahren und vor Eintritt der Versäumnis in gleicher Weise hätte der Fall sein können. Möglicherweise zeigt sich hierbei, daß überhaupt keine Versäumnis vorliegt, und daß es schon deshalb ungerechtfertigt war, in dem Versäumnisurteile dem angeblichen Säumnigen die Kosten aufzulegen.

Bemerkt mag noch werden, daß die Gründe, welche dazu geführt haben, im §. 94 C.P.O. die Anfechtung eines Erkenntnisses bezüglich des Kostenpunktes auszuschließen, falls nicht dasselbe Erkenntnis auch in der Hauptfache mit einem Rechtsmittel angegriffen wird — bei dem Einspruche gegen ein Versäumnisurteil nicht Platz greifen können. Der

§ 94 beruht, nach der zum korrespondierenden §. 92 des Entwurfes gegebenen Begründung, darauf, daß es mißlich sei, Rechtsmittel (auch nur in Form der Beschwerde) — also Rechtsbehelfe mit devolutiver Wirkung — wegen unrichtiger Entscheidung des Kostenpunktes allein zuzulassen, und es knüpft sich hieran folgende Erwägung:

„Die Erfahrungen im Gebiete des preußischen Rechtes haben dargelegt, wie schwierig in der Praxis die Beurteilung der Entscheidung im Kostenpunkte von derjenigen über die Hauptsache zu trennen ist. Wird diese Scheidung nicht vorgenommen, und erörtert behufs Prüfung der nur über den Kostenpunkt geführten Beschwerde das höhere Gericht die Richtigkeit der in der Hauptsache ergangenen Entscheidung, so wird das principale gelegentlich eines accessorium zur Entscheidung gebracht, und doch ohne materielle Einwirkung auf die Hauptsache. Es sind aber Urteile zu vermeiden, durch welche Vorentscheidungen, welche nicht beseitigt werden können, für sachlich unrichtig erklärt werden.“

Vgl. Hahn, Die gesamten Materialien zur Civilprozeßordnung Bd. 1 S. 200. 201.

Alle diese Anstände können bei dem Einspruche gegen ein Verfümmisurteil nicht hervortreten, weil hier die erneuerte Verhandlung und Entscheidung demselben Gerichte übertragen ist, welches das Verfümmisurteil erlassen hat. Hiernach liegt die in der Revision gerügte Verletzung des §. 94 C.P.D. vor.“