
111. Ist die Revision des Klägers solchen Mitbeklagten gegenüber zulässig, welche in erster Instanz nicht erschienen waren, und gegen welche das Berufungsurteil nicht ergangen ist? Begründet es einen Unterschied, ob die Streitgenossenschaft der Beklagten eine notwendige im Sinne des §. 59 C.F.D. war oder nicht?

I. Civilsenat. Urth. v. 26. Januar 1885 i. S. H. (Rl.) w. S. u. Gen.
(Bekl.) Rep. I. 433/84.

- I. Landgericht Essen.
- II. Oberlandesgericht Hamm.

Aus den Gründen:

„Da die Beklagten zu 3, 5, 9 und 11, obgleich die Zustellung der Klage auch an sie nachgewiesenermaßen erfolgt ist, in der Verhandlung erster Instanz nicht erschienen waren und der Kläger es unterlassen hat, Versäumnisanträge gegen sie zu stellen, so ist schon das Urteil des Landgerichtes nur gegen die übrigen Beklagten ergangen, und hat dann der Kläger auch nur in Ansehung der übrigen Beklagten die Berufung eingelegt, sodaß auch das Berufungsurteil nur gegen diese ergangen ist. Soweit die Revision gegen dieses Urteil jetzt vom Kläger auch in Ansehung der zuerst gedachten vier Beklagten, welche weder in erster noch in zweiter Instanz am Rechtsstreite teilgenommen

haben, eingelegt ist, erscheint sie daher als unzulässig. Ob im vorliegenden Falle die Voraussetzung des §. 59 C.P.O., daß das streitige Rechtsverhältnis allen Streitgenossen gegenüber nur einheitlich festgestellt werden kann oder die Streitgenossenschaft aus einem sonstigen Grunde eine notwendige ist, als vorhanden anzunehmen ist, kommt hierbei nicht in Frage, da die Bestimmung des §. 59 C.P.O., daß die säumigen Streitgenossen als durch die nichtsäumigen vertreten anzusehen sind, das Bestehen einer Streitgenossenschaft voraussetzt, der Kläger selbst aber die vier in erster Instanz säumigen Beklagten in der Berufungsinstanz gar nicht mehr als Streitgenossen behandelt hat, indem er die Berufung nur gegen die übrigen Beklagten eingelegt und seine Berufungsanträge nur gegen diese gerichtet hat. Eine andere, nach den Vorschriften des materiellen Rechtes zu beurteilende Frage ist es, ob das in der Berufungsinstanz ergangene Urteil auch für und gegen diejenigen wirkt, welche Streitgenossen in der Vorinstanz, aber in der Berufungsinstanz nicht mehr Prozeßpartei waren.

Vgl. Seuffert, Kommentar zur Civilprozeßordnung (2. Aufl.) Anm. 2 zu §. 472."