

106. Gegen welches Urteil ist die Restitutionsklage aus §. 543 Nr. 7 b C.P.D. zu richten, wenn in dem früheren Verfahren die Berufung gegen das erste Urteil und die Revision gegen das Berufungsurteil zurückgewiesen worden sind?

III. Civilsenat. Ur. v. 22. Dezember 1885 i. S. S. (Rl.) w. F. D. (Bekl.)  
Rep. III. 193/85.

I. Landgericht Hannover.

II. Oberlandesgericht Celle.

Aus den Gründen:

„Der Kläger erstrebt durch Restitutionsklage aus §. 543 Nr. 7 b C.P.D. die Wiederaufnahme eines nach der hannoverschen Prozeßordnung verhandelten Rechtsstreites, in welchem die von ihm angestellte Klage abgewiesen, die von ihm verfolgte Berufung und die weiter verfolgte Nichtigkeitsbeschwerde als unbegründet zurückgewiesen worden sind. Er vertritt auch in dieser Instanz die Ansicht, daß für die Restitutionsklage das Landgericht zuständig sei, weil das Appellationsgericht zu Celle und das Reichsgericht lediglich die eingelegten Rechtsmittel verworfen haben und das Endurteil erster Instanz bestehen geblieben sei.

Für die Bestimmung des zuständigen Gerichtes ist zunächst §. 12 des preussischen Gesetzes, betreffend die Übergangsbestimmungen v. vom 31. März 1879 maßgebend, wodurch für Preußen nach §. 20 Abs. 2 des Einführungsgesetzes zur C.P.D. geordnet worden ist, in welcher Instanz die Nichtigkeits- und die Restitutionsklage gegen solche End-

urteile zu erheben sind, welche vor dem 1. Oktober 1879 oder nach demselben in den vor diesem Tage anhängig gewordenen Prozessen die Rechtskraft erlangt haben oder erlangen. §. 12 a. a. O. entspricht dem §. 547 C.P.D. Beide Paragraphen regeln die Zuständigkeit nach dem Urteile, welches angefochten wird, bestimmen aber nicht, welches Urteil als das rechtskräftige anzufechten ist, wenn in dem früheren Verfahren der Instanzenzug erschöpft worden ist. Die Frage ist daher aus dem Systeme der Prozeßordnung zu beantworten, nach welcher der frühere Rechtsstreit verhandelt worden ist. Die frühere hannoversche bürgerliche Prozeßordnung stimmt nun mit der deutschen Civilprozeßordnung darin überein, daß die Berufungsinstanz der Regel nach den Rechtsstreit in thatsächlicher und rechtlicher Beziehung umfaßt, die dritte Instanz aber die thatsächliche Grundlage des Rechtsstreites unberührt läßt. Für die Frage, welches Urteil als das rechtskräftige anzufechten ist, wenn die Berufung als unbegründet zurückgewiesen und auch das weiter verfolgte Rechtsmittel erfolglos geblieben ist, kann es mithin keinen Unterschied begründen, ob der frühere Rechtsstreit nach der hannoverschen oder nach der deutschen Civilprozeßordnung verhandelt worden ist. Als das anzufechtende rechtskräftige Urteil muß aber in dem unterstellten Falle das Berufungsurteil angesehen werden. Denn das Berufungsgericht entscheidet unter Berücksichtigung neuer Thatfachen und Beweismittel über alle einen zuerkannten oder aberkannten Anspruch betreffenden Streitpunkte in thatsächlicher wie in rechtlicher Beziehung und erkennt unter Umständen selbst über neue Ansprüche. Das in die Form der Zurückweisung der Berufung gekleidete Urteil ist der Sache nach eine Bestätigung des ersten Urtheiles auf Grund erneuerter, den ganzen Rechtsstreit umfassender Verhandlung. Es ist daher ein zweites Urteil in der Sache selbst, und es wird rechtskräftig, wenn das mit der thatsächlichen Sachlage des Rechtsstreites nicht befaßte und nur auf Grund der in dem Berufungsurteile festgestellten Thatfachen erkennende Revisionsgericht die Revision als unbegründet zurückweist.

Die aus §. 543 Nr. 7b C.P.D. erhobene Restitutionsklage war daher gegen das in dem früheren Rechtsstreite ergangene Berufungsurteil zu richten, nachdem die weiter verfolgte Richtigkeitsbeschwerde zurückgewiesen worden war, und nach §. 12 a. a. O. war für diese Klage das Berufungsgericht ausschließlich zuständig. Der Kläger hat aber vor dem Landgerichte geklagt, und für diese Klage hat das Land-

gerichtet sich mit Recht für unzuständig erklärt; denn abgesehen davon, daß der Kläger in der Klageschrift auch einmal Beseitigung „der angefochtenen Urteile“ erbittet und nach dem Thatbestande des ersten Urtheiles „die hier in Frage kommenden Urteile, welche mit der Restitutionsklage angegriffen werden,“ verlesen sind, so hätte sich das Landgericht auch in dem Falle, wenn thatsächlich nur das frühere erstinstanzliche Urteil angefochten worden wäre, für unzuständig erklären müssen, weil nach der Sachlage das erstinstanzliche Urteil nicht das rechtskräftige Endurteil des früheren Rechtsstreites ist, die Restitutionsklage aber gegen das rechtskräftige Endurteil zu richten ist. Die Berufung des Klägers ist daher mit Recht zurückgewiesen worden. Demnach war auch die Revision, unter Verurteilung des Revisionsklägers in die Kosten dieser Instanz, zurückzuweisen.“