

79. 1. Darf im Falle des §. 237 C.P.D. die Zulassung des Rechtsnachfolgers als Hauptpartei im Rechtsstreite davon abhängig gemacht werden, daß der bestrittene Erwerb des Grundstückes sofort nachgewiesen oder doch glaubhaft gemacht wird?

2. Ist, wenn das Gericht gemäß §. 344 C.P.D. die Ladung davon abhängig gemacht hat, daß der Beweisführer einen Vorschuß zur Deckung der Staatskasse wegen der durch die Vernehmung des Zeugen erwachsenden Auslagen hinterlegt, auf Antrag des während der zur Hinterlegung bestimmten Frist den Rechtsstreit als Hauptpartei übernehmenden Rechtsnachfolgers der beweispflichtigen Partei darüber Beschluß zu fassen, ob jene Anordnung auch ihm gegenüber aufrechterhalten werde?

V. Civilsenat. Urtr. v. 20. Juni 1888 i. S. F. (M.) w. E. (Bekl.)  
Rep. V. 100/88.

I. Landgericht Glogau.

II. Oberlandesgericht Breslau.

Anfangs war Beklagter der Rittergutsbesitzer H. Sch. als der eingetragene Eigentümer des Rittergutes R. In der nach Aufhebung des Berufungsurtheiles erneuerten Berufungsinstanz zeigte der Anwalt des Beklagten an, daß letzterer das Gut der Witwe Sch. aufgelassen habe, und daß diese als Eigentümerin eingetragen sei. Zugleich erklärte derselbe unter Überreichung einer Prozeßvollmacht der neuen Eigentümerin, daß er namens derselben in den schwebenden Prozeß auf Grund der §§. 236. 237 C.P.D. als Hauptpartei eintrete und für dieselbe den Rechtsstreit in der gegenwärtigen Lage übernehme. Der Kläger hat sich hiermit einverstanden erklärt.

Das Berufungsgericht beschloß über die Behauptungen der Beklagten durch Vernehmung von Zeugen und Sachverständigen Beweis zu erheben mit dem Hinzufügen: „Die Ladung der vorstehend benannten Sachverständigen und Zeugen wird davon abhängig gemacht, daß die Beklagte binnen vier Wochen einen Vorschuß von 500 M zur Deckung der Staatskasse wegen der durch die Vernehmung erwachsenden Auslagen hinterlegt.“

Obwohl diese Frist auf Antrag der Beklagten hinausgeschoben war, unterblieb die Hinterlegung. Dies wurde dem Anwalte des

Klägers mitgeteilt. Auf Antrag des letzteren wurde Termin zur mündlichen Verhandlung angesetzt. Demnächst zeigte der Anwalt der Beklagten dem Gerichte durch vorbereitenden Schriftsatz vom 25. Januar 1888 an, daß die Beklagte das Rittergut R. wieder dem zuerst beklagten H. Sch. aufgelassen habe, und daß dieser wieder in den Prozeß eintrete. Zugleich wurde namens des letzteren beantragt, den Beschluß, betreffend die Hinterlegung eines Vorschusses von 500 M., aufzuheben und über die Einforderung eines Vorschusses einen neuen Beschluß zu fassen.

In der mündlichen Verhandlung, in welcher auch der vorstehende Inhalt des vorbereitenden Schriftsatzes vom 25. Januar 1888 vorgetragen wurde, hat der Anwalt der Beklagten erklärt, daß er in erster Linie für den Gutsbesitzer H. Sch. und erst, wenn dies ohne Zustimmung des Klägers nicht zulässig erscheine, für die bisherige Beklagte Witwe Sch. auftrete. Der Kläger versagte seine Zustimmung, weil ihm der angebliche Eigentumswechsel unbekannt sei. Das Gericht beschloß, den H. Sch. zur Verhandlung zuzulassen, falls der Nachweis dessen Eigentumsverlustes sofort geführt werde. Der Anwalt der Beklagten bemerkte, daß er diesen Nachweis erst in acht Tagen erbringen könne, beantragte aber: „durch Endurteil auszusprechen, daß der Gutsbesitzer H. Sch. berechtigt ist, in den Rechtsstreit als Beklagter einzutreten.“ Dieser Antrag wurde gerichtsseitig abgelehnt. Demnächst beantragte der Anwalt namens der Witwe Sch., den Beweisbeschluß ohne Rücksicht auf die nicht erfolgte Hinterlegung des Vorschusses von 500 M. zu erledigen. Kläger widersprach diesem Antrage und es wurde beschloffen, demselben nicht stattzugeben. Es wurde dann in der Sache selbst verhandelt und entschieden.

Aus den Gründen:

„1. Der ursprüngliche Beklagte hat geltend gemacht, er sei dadurch allein, daß die Witwe Sch. in den Prozeß als Hauptpartei eingetreten, nicht aus dem Prozesse ausgeschieden. Das Berufungsgericht hat mit Recht angenommen, dies sei unvereinbar mit der Erklärung des Anwaltes der Witwe Sch. und des H. Sch., daß die Witwe Sch. in den Prozeß als Hauptpartei eintrete. Die Zivilprozessordnung kennt den Eintritt eines Rechtsnachfolgers in einen Prozeß als Hauptpartei nur mit der Wirkung, daß mit dem Eintritte des Rechtsnachfolgers die bisherige Partei als solche aus dem Prozesse ausscheidet.

Es ist dies im §. 236 C.P.D. deutlich mit den Worten ausgedrückt: „den Prozeß als Hauptpartei an Stelle des Rechtsvorgängers zu übernehmen“. Hiernach schied der Beklagte H. Sch., als auf die Erklärung seines und der Witwe Sch. Anwaltes die Witwe Sch. mit Zustimmung des Klägers in den Prozeß als Hauptpartei eingetreten war, aus dem Prozesse als Partei aus, und es bedurfte seines Wiedereintrittes in denselben, um wieder Hauptpartei zu werden. Daß auch die Auffassung des Anwaltes der Beklagten keine andere gewesen ist, ergibt sich aus der Erklärung desselben im vorbereitenden Schriftsake vom 25. Januar 1888, nach welcher der H. Sch. nach erfolgter Wiederaufassung des Gutes an ihn „wieder in den Prozeß eintritt“. Insoweit ist also der Angriff der Revision nicht begründet.

Anders verhält es sich mit der Abweisung des Antrages, durch Endurteil auszusprechen, daß H. Sch. berechtigt sei, in den Rechtsstreit als Beklagter einzutreten, bezw. mit der Entscheidung, daß H. Sch. als Hauptpartei nicht zugelassen und der Rechtsstreit mit der Witwe Sch. weiter verhandelt werde. Das Berufungsgericht erkennt an, daß die Voraussetzungen des §. 237 C.P.D. vorliegen, und daß deshalb H. Sch. berechtigt sei, ohne Zustimmung des Klägers den Prozeß als Hauptpartei zu übernehmen. Dasselbe ist aber der Ansicht, H. Sch. habe seinen Eigentumserwerb nach Analogie des §. 68 a. a. D. glaubhaft machen müssen, und, da die Bezugnahme auf die betreffenden Grundakten kein Glaubhaftmachen im Sinne des §. 266 a. a. D. darstelle, habe H. Sch. als Hauptpartei nicht zugelassen werden dürfen. Der Antrag, hierüber durch Endurteil zu befinden, widerspreche dem §. 272 C.P.D. Diesen Ausführungen ist nicht beizutreten. Der zuletzt erwähnte Antrag entspricht allerdings, soweit damit ein Endurteil begehrt wird, der Sachlage nicht; denn es steht nur die Berechtigung des H. Sch. zur Prozeßübernahme in Frage, es handelt sich nur um die Passivlegitimation des H. Sch. als Rechtsnachfolger im Hauptprozeße. Über diese Zwischenfrage konnte nur durch Zwischenurteil erkannt werden.

Vgl. Ur. des R.G.'s vom 26. April 1884, Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 11 S. 317.

Das Berufungsgericht war aber durch den inkorrekten Antrag keineswegs behindert, diejenige Entscheidung zu treffen, welche der Sachlage angemessen war. Eine Verpflichtung zum Erlasse eines Zwischenurteiles

bestand allerdings nicht für das Berufungsgericht (vgl. §. 275 C.P.D.), vielmehr konnte die Entscheidung über die Zwischenfrage dem Endurteile vorbehalten werden. Aber es mußte darüber in eine Erörterung eingetreten werden, ob nunmehr der H. Sch. als Beklagter im Rechtsstreite zu gelten habe. Diese Erörterung konnte nicht damit abgelehnt werden, daß H. Sch. seinen Eigentumserwerb nicht sofort glaubhaft gemacht habe. Das Berufungsgericht erkannte die Berechtigung des H. Sch. zur Übernahme des Rechtsstreites für den Fall an, daß die von dem Kläger bestrittene Behauptung des Eigentumserwerbes vonseiten des H. Sch. sich als richtig erweise. Es hatte daher, da von H. Sch. über seine Behauptung durch Berufung auf die Grundakten nach §. 397 a. a. D. in zulässiger Weise der Beweis ungetreten war, diesen Beweis zu erheben, um die Grundlage für seine Entscheidung, sei es durch Zwischenurteil oder durch Endurteil zu gewinnen. Die Anforderung der sofortigen Glaubhaftmachung jener Behauptung erscheint nicht berechtigt, da sie den allgemeinen Bestimmungen der Zivilprozeßordnung über Beweisanztritt und Beweis-erhebung nicht entspricht, in der besonderen Bestimmung des §. 237 C.P.D. keinen Halt findet und nicht durch analoge Anwendung der für einen anderen Fall gegebenen Vorschrift des §. 68 a. a. D. begründet werden kann. Das Berufungsgericht hat hiernach die beantragte und zur Feststellung der Person des Beklagten notwendige Beweiserhebung aus unzutreffenden Gründen abgewiesen. Die ohne Berücksichtigung des Beweisanztrittes der Beklagten getroffene Entscheidung unterliegt deshalb der Aufhebung.

2. Das Berufungsgericht hat die ihm durch §. 344 C.P.D. gegebene Befugnis, die Ladung der von dem Beklagten vorgeschlagenen Zeugen und Sachverständigen von der vorherigen Hinterlegung eines Vorschusses abhängig zu machen, in Anwendung gebracht, „weil gegen den überzeugenden Beweis der ersten Instanz vom Beklagten ein kostspieliger Gegenbeweis angetreten sei“. Unzweifelhaft ist dieses Motiv nicht dasjenige, welches nach der Begründung des §. 333 des Entwurfes der C.P.D. maßgebend sein soll, und welches sich aus dem im §. 344 a. a. D. angegebenen Zwecke der Maßregel — „zur Deckung der Staatskasse wegen der durch die Vernehmung der Zeugen erwachsenden Auslagen“ — ergibt. Nachdem in der Begründung (Ausgabe von Hahn S. 310) gesagt ist, daß die dem Zeugen ge-

bührende Entschädigung aus der Staatskasse gewährt wird (vgl. §. 366 C.P.D.), heißt es weiter: „Zur Sicherung der Staatskasse wegen dieser Auslagen kann das Gericht die Ladung davon abhängig machen, daß der Beweisführer vorab einen Vorschuß zur Deckung der durch die Vernehmung der Zeugen erwachsenden Auslagen hinterlegt. Die Einforderung des Vorschusses ist nicht obligatorisch vorgeschrieben, weil sonst das Verfahren bei zweifellos vermögenden Prozeßparteien ohne Not Aufenthalt erleiden würde.“ Es soll hiernach lediglich mit Rücksicht auf die Vermögensverhältnisse der Parteien die Entscheidung darüber getroffen werden, ob die Vorschrift des §. 344 C.P.D. zur Anwendung zu bringen ist oder nicht. Die Gesichtspunkte, von welchen das Berufungsgericht ausgeht, ob der Gegenbeweis kostspielig ist oder Aussicht auf Erfolg hat, sind nicht ausschlaggebend. Hieraus folgt aber, daß in dem Falle, wo während der zur Hinterlegung gestellten Frist oder während der Zeit, in welcher die Hinterlegung mit Wirkung nachgeholt werden kann, unter Ausscheiden der bisherigen Prozeßpartei, gegen welche der §. 344 zur Anwendung gebracht war, eine andere Person als Rechtsnachfolger an deren Stelle tritt, nunmehr der Antrag, über die Verpflichtung zur Hinterlegung anderweit unter Berücksichtigung der Vermögensverhältnisse der neu eingetretenen Partei Beschluß zu fassen, nicht ohne weiteres unbeachtet bleiben durfte. Denn wenn die eintretende Partei den Rechtsstreit auch in der Lage, in welcher er sich befindet, zu übernehmen hat (§. 237 C.P.D.), so bezieht sich dies doch nicht auf diejenigen Anordnungen des Gerichtes, welche ausschließlich mit Rücksicht auf die persönlichen Verhältnisse der ausscheidenden Partei getroffen sind und gegenüber der eintretenden Partei unberechtigt erscheinen müssen. Es würde dem Geetze wenig entsprechen, sollte ein gemäß §. 344 C.P.D. gegenüber einer Partei von zweifelhaften Vermögensverhältnissen gefaßter Beschluß aufrechterhalten werden, wenn an die Stelle dieser Partei z. B. der Fiskus oder eine andere mächtige Korporation oder eine zweifellos vermögende Person tritt.“