

102. 1. Bezieht die Vorschrift des §. 656 Abs. 3 C.P.D., nach welcher eine Aufsehung der in der Berufungsinstanz über die vorläufige Vollstreckbarkeit erlassenen Entscheidung unstatthaft ist, sich auch auf die in Gemäßheit des §. 655 Abs. 2 C.P.D. erfolgte Verurteilung des Klägers zur Zurückstattung des auf Grund des Urtheiles gezahlten oder geleisteten an den Beklagten?

2. Ist in Gemäßheit des §. 655 Abs. 2 C.P.D. der Kläger nur insoweit, als ein für vorläufig vollstreckbar erklärtes Urteil in der Hauptsache aufgehoben oder abgeändert ist, zur Erstattung des Geleisteten zu verurteilen?

3. Wird durch eine irrtümliche Bezeichnung einer Entscheidung das dem wirklichen Inhalte derselben nach zulässige Rechtsmittel ausgeschlossen?

I. Civilsenat. Urth. v. 30. November 1889 i. S. der Oberschles. Eisenbahnbedarfsaktiengesellschaft (Rl.) w. die Preuß. Nationalversicherungsgesellschaft u. Gen. (Bekl.) Rep. I. 259/89.

I. Landgericht Breslau.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Die Klägerin verlangt von den Beklagten, welche gemeinschaftlich die Versicherung der klägerischen Dampfkessel nebst Armatur übernommen haben, den Ersatz des Schadens, welcher ihr durch die erfolgte Explosion der versicherten Kessel entstanden ist, und hat beantragt, die Beklagten pro rata ihrer Beteiligung zur Zahlung von — M nebst 6 Prozent Zinsen seit dem Tage der Klagezustellung zu verurteilen und das Urteil gegen Sicherheitsleistung für vorläufig vollstreckbar zu erklären.

Die Beklagten haben den Klaganspruch aus verschiedenen Gründen bestritten und beantragt, die Klage abzuweisen. Die erste Instanz hat durch Erkenntnis vom 9. November 1888

1. die Beklagten unter Abweisung des Zinsensanspruches im übrigen klagegemäß verurteilt,

2. den Beklagten die Kosten des Rechtsstreites auferlegt und

3. dieses Urteil gegen eine seitens der Klägerin bar oder in bankfähigen Wertpapieren zu hinterlegende Sicherheit von 5000 M für vorläufig vollstreckbar erklärt.

Die Beklagten legten hiergegen die Berufung ein und beantragten die Abweisung der Klage sowie die Verurteilung der Klägerin zur Rückzahlung der von ihnen derselben gezahlten Urteilssummen, eventuell mindestens die Aufhebung der vorläufigen Vollstreckbarkeit des Urteiles, indem sie vortrugen, daß auf Grund der Vollstreckbarkeitserklärung des ersten Urteiles behufs Abwendung der ihnen angedrohten Zwangsvollstreckung der Klägerin die derselben zuerkannten Beträge von den Beklagten zu Händen des klägerischen Prozeßbevollmächtigten gezahlt worden seien, daß der Klägerin ein Anspruch auf Zahlung jedoch gegenwärtig noch nicht zustehe, da die Klägerin diese nach Maßgabe der mit ihr vereinbarten Versicherungsbedingungen erst nach Ablauf eines Monats, nachdem die Verbindlichkeit zur Zahlung durch rechtskräftiges Urteil festgestellt ist, verlangen könne.

Die Klägerin hat die behauptete Zahlung sowie die bezüglich der Zahlungsfrist behauptete Vereinbarung zugegeben, die Erheblichkeit dieser Behauptungen aber bestritten.

Das Oberlandesgericht hat hierauf, indem es in der Hauptsache einen Beweisbeschluß erließ und die Entscheidung über die Kosten dem Endurteile vorbehielt, durch Urteil vom 11. Juli 1889 das erstinstanzliche Urteil dahin abgeändert, daß es die vorläufige Vollstreckbarkeit desselben aufhob und die Klägerin verurteilte, die von den Beklagten erhaltenen Summen zurückzuzahlen.

Hiergegen hat die Klägerin die Revision eingelegt mit dem Antrage:

daß angefochtene Urteil insoweit, als es die Klägerin zur Rückzahlung von 47 084 *M* verurteilt, aufzuheben und entweder die Beklagten mit ihrem Antrage auf Rückzahlung zur Zeit abzuweisen oder die Entscheidung über denselben dem künftigen Endurteile in der Hauptsache vorzubehalten oder endlich den angefochtenen Teil der Entscheidung in Wegfall zu bringen.

Aus den Gründen:

„Die angefochtene Entscheidung beruht auf der Erwägung, daß die Klageforderung — selbst für den Fall ihres Bestehens — zur Zeit des Erlasses des ersten Urteiles doch noch nicht fällig gewesen sei, deshalb von den Beklagten keine Zahlung habe gefordert werden dürfen und es demgemäß nicht zulässig gewesen sei, der Klägerin durch Vollstreckbarkeitserklärung des Urteiles gleichwohl den Weg zu ihrer

vorzeitigen Befriedigung zu eröffnen, daß hiernach insoweit die Aufhebung der Entscheidung des Landgerichtes gemäß §. 655 Abs. 1 C.P.D. schon jetzt als geboten erscheine, und, da die Zahlungsleistung zur Abwendung einer drohenden Zwangsvollstreckung der zwangsweisen Beitreibung gleichstehe, nach §. 655 Abs. 2 C.P.D. die Klägerin zur Rückzahlung des Empfangenen zu verurteilen sei.

Nach §. 656 Abs. 3 C.P.D. ist nun eine Anfechtung der in der Berufungsinstanz über die vorläufige Vollstreckbarkeit erlassenen Entscheidung unstatthaft, und die Klägerin hat denn auch die hier fragliche Entscheidung des Berufungsgerichtes nur insoweit angefochten, als die Klägerin zugleich verurteilt ist, die ihr von den Beklagten auf Grund der verfügten vorläufigen Vollstreckbarkeit des erstinstanzlichen Urtheiles gezahlten Beträge den Beklagten zurückzuzahlen. Nun ließe sich allerdings mit Rücksicht auf die in den Motiven (S. 400, vgl. Hahn, Materialien S. 431) zu dem §. 608 des Entwurfes, welcher dem §. 656 C.P.D. zum Grunde liegt, enthaltene Bemerkung: „Die Revision für diesen Gegenstand zuzulassen, würde der Vergänglichkeit des Interesses der Parteien an demselben nicht entsprechen,“ das Bedenken erheben, ob nicht infolge der Ausschließung der Anfechtung der in der Berufungsinstanz über die vorläufige Vollstreckbarkeit erlassenen Entscheidung auch diejenige Entscheidung für unanfechtbar zu erachten sei, welche, soweit ein für vorläufig vollstreckbar erklärtes Urteil aufgehoben oder abgeändert wird, nach §. 655 Abs. 2 C.P.D. auf Antrag des Beklagten dahin ergeht, daß der Kläger zur Erstattung des Gezahlten oder Geleisteten verurteilt wird. Allein dies Bedenken erweist sich nicht als begründet. Denn einestheils ist dieser zweite Absatz des §. 655 C.P.D. erst infolge eines bei der Beratung des Entwurfes von der Justizkommission des Reichstages gefaßten Beschlusses in das Gesetz neu aufgenommen, sodaß der Verfasser des Entwurfes bei dessen Begründung an eine solche Entscheidung gar nicht gedacht haben kann. Anderenteiles hat aber die Frage, ob der Kläger zur Rückerstattung des auf Grund eines vorläufig vollstreckbaren Urtheiles an ihn bereits Geleisteten verurteilt wird, für die Parteien eine weitergehende Bedeutung, als dem Fortbestande oder der Aufhebung der vorläufigen Vollstreckbarkeit für sich allein beigemessen werden kann. Auch ist im Zweifel die Anfechtbarkeit einer gerichtlichen Entscheidung anzunehmen, welche — wie die hier fragliche — nur nach mündlicher

Verhandlung und durch Urteil erfolgen kann, und deren Gegenstand eine unbedingte Beurteilung bildet. Endlich spricht gegen die Annahme der Unanfechtbarkeit auch noch die Analogie des §. 563 Abs. 2 C.P.D., welchem ersichtlicher- und ausgesprochenermaßen der §. 655 Abs. 2 C.P.D. nachgebildet ist. Denn es kann keinem Zweifel unterliegen, daß, wenn in Gemäßheit dieser Bestimmung der Kläger, welcher im Urkundenprozeße obgesiegt hatte, im ordentlichen Prozesse nicht nur mit seinem Ansprüche abgewiesen, sondern auf Antrag des Beklagten auch zur Erstattung des vom Beklagten auf Grund des im Urkundenprozeße ergangenen Urteiles Gezahlten verurteilt wird, auch die letztgedachte Entscheidung der Anfechtung im Wege des Rechtsmittels unterliegt.

Kann hiernach die Revision durch die Bestimmung des §. 656 Abs. 3 C.P.D. nicht für ausgeschlossen erachtet werden, so gilt dies auch von dem Umstande, daß das angefochtene Urteil in dem Sitzungsprotokolle vom 11. Juli 1889 als Zwischenurteil bezeichnet ist. Denn abgesehen davon, daß das Urteil selbst eine solche Bezeichnung nicht enthält, erweist dieselbe sich als irrtümlich, da aus der Formel und Begründung des Urteiles sich ergibt, daß das Berufungsgericht ein Urteil in Gemäßheit des §. 655 C.P.D. hat erlassen wollen, und da dieses Urteil, soweit es angefochten ist, sich als ein provisorisches Endurteil,

vgl. übrigens Seuffert, Kommentar (4. Aufl.) Anm. 1 zu §. 656, charakterisiert, indem es über den von den Beklagten auf Rückerstattung des dem Kläger Geleisteten gerichteten Anspruch des Beklagten eine definitive Entscheidung trifft. In Ermangelung der speziellen Bestimmung des §. 656 Abs. 3 C.P.D. würde auch die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit, obwohl sie in §. 656 derjenigen über die Hauptsache entgegengesetzt wird, demselben Rechtsmittel wie diese unterliegen, wie denn auch sowohl der Kläger als der Beklagte die Entscheidung der ersten Instanz in betreff der vorläufigen Vollstreckbarkeit allein, und zwar, da dieselbe einen Teil des Urteiles bildet, mittels der Berufung anfechten kann.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Civils. Bd. 20 S. 423 flg.; Struckmann und Koch, Anm. 2 und v. Wilimowski-Levy (5. Aufl.), Anm. 1 zu §. 656 sowie Seuffert, Kommentar (4. Aufl.) Anm. 1 zu §. 656.

Die irrtümliche Bezeichnung der erlassenen Entscheidung steht aber, wie das Reichsgericht bereits mehrfach ausgesprochen hat, der Zulässigkeit eines gegen diese Entscheidung an sich statthafter Rechtsmittels nicht entgegen.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 16 S. 286 und Bolze, Prax. des Reichsgerichtes Bd. 7 Nr. 1142.

Betreffs der von dem Vertreter der Revisionsklägerin angeregten Frage, ob hier nicht der Fall des §. 657 vgl. mit §. 647 C.P.D. vorliege, genügt es auf Bd. 23 S. 236 flg. der Entsch. d. R.G.'s in Civilf. hinzuweisen.

Die dem Vorstehenden zufolge zulässige Revision erscheint aber nicht als begründet. Die Revision erachtet den §. 655 Abs. 2 C.P.D. vom Berufungsgerichte deshalb für verletzt, weil nach demselben der Kläger nur insoweit, als ein für vorläufig vollstreckbar erklärtes Urteil in der Hauptsache aufgehoben oder abgeändert ist, auf Antrag des Beklagten zur Erstattung des von diesem auf Grund des Urtheiles Gezahlten oder Geleisteten zu verurteilen sei, diese Voraussetzung hier jedoch nicht vorliege, die Entscheidung über die Hauptsache vielmehr vom Berufungsgerichte noch ausgesetzt sei. Die Wichtigkeit des Vorderjages dieser Argumentation ist nun zwar zuzugeben.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 23 Nr. 75 S. 337 a. G.

Wilmonski-Lewy, a. a. D. Anm. 2 zu §. 655 und Seuffert, a. a. D. Anm. 2 zu §. 655.

Irrig ist aber die Meinung der Klägerin, daß die gedachte Voraussetzung des §. 655 C.P.D. hier nicht vorliege. Denn die Abänderung des erstinstanzlichen Urtheiles dahin, daß die vorläufige Vollstreckbarkeit desselben aufgehoben wird, in Verbindung mit der Verurteilung der Klägerin zur Zurückzahlung der von den Beklagten erhaltenen Summen kann im Beihalte des Thatbestandes und der Gründe des Berufungsurtheiles, nach welchen die Beklagten sich auf die in den Versicherungsbedingungen enthaltene, von der Klägerin zugestandene Vereinbarung berufen hatten, daß Klägerin Zahlung der Entschädigungssumme erst nach Ablauf eines Monats, nachdem die Verbindlichkeit zur Zahlung durch rechtskräftiges Urteil festgestellt ist, verlangen kann, und das Berufungsgericht nun die Klageforderung — selbst für den Fall ihres Bestehens — zur Zeit des Erlasses des ersten Urtheiles doch für nicht fällig erklärt und, weil von den Be-

Klagten noch keine Zahlung habe verlangt werden können, auch die Erwirkung einer vorzeitigen Befriedigung der Klägerin auf dem Wege der vorläufigen Vollstreckbarkeitsklärung für unzulässig erachtet, nur dahin verstanden werden, daß hinsichtlich der Fälligkeit der Klageforderung schon jetzt eine das erstinstanzliche Urteil insoweit materiell abändernde Entscheidung hat getroffen werden sollen, als ausgesprochen ist, daß, wenn auch im übrigen das erstinstanzliche Urteil bestätigt werden müßte, die Klägerin doch Zahlung der Entschädigungssumme immer erst nach Ablauf eines Monats seit der Rechtskraft verlangen könne. Damit ist eine pure Bestätigung des ersten Urteiles ausgeschlossen und betreffs der Fälligkeit der Klageforderung auch in der Hauptsache abändernd erkannt, mithin ein Teilurteil erlassen, durch welches der Klägerin das Recht abgesprochen wird, vor Ablauf eines Monats seit der Rechtskraft des Urteiles Zahlung zu verlangen. Mit Rücksicht auf die gedachte Bestimmung der Versicherungsbedingungen erscheint diese Entscheidung auch gerechtfertigt. Dasselbe gilt von der insolgedessen geschenehen Verurteilung der Klägerin zur Zurückzahlung des Empfangenen, zumal die Aufrechterhaltung des durch die vorläufige Vollstreckbarkeit eines Urteiles, von welcher nach der Entscheidung des Berufungsgerichtes bereits feststeht, daß sie jedenfalls verfrüht verfügt worden ist, herbeigeführten Zustandes in keiner Weise Billigung verdient.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 12 S. 358 flg. und Note zu §. 807 C.P.D. S. 455 (bei Hahn, Materialien S. 476). Endlich erscheint es auch ganz richtig, wenn das Berufungsgericht die zur Abwendung einer infolge der vorläufigen Vollstreckbarkeit drohenden Zwangsvollstreckung geleistete Zahlung der zwangsweisen Beitreibung als gleichstehend erachtet.

Vgl. Protokolle der Kommission S. 344 (bei Hahn S. 804)."