

109. Welche Grundsätze gelten bezüglich der Vertretung in einem Prozesse, in welchem die als gesetzliche Vertreter einer Partei oder Behörde geladene Person oder Behörde geltend macht, sie sei zur Vertretung nicht befugt?

Darf diese Behörde trotzdem die Einrede der mangelnden gesetzlichen Vertretung durch den von ihr aufgestellten Prozeßbevollmächtigten geltend machen lassen?

C. P. O. §§. 54. 247 Ziff. 6.

II. Civilsenat. Ur. v. 17. Mai 1892 i. S. preuß. Eisenbahnfiskus (Bekl.) w. G. (Kl.) Rep. II 77/92.

I. Landgericht Köln.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Der Kläger, der als Bremser bei der Köln-Gießener Eisenbahn angestellt war, hat am 11. Juni 1889 in Ausübung seines Dienstes einen Unfall erlitten und ist infolgedessen mit Pension in den Ruhestand versetzt worden. In der bei dem Landgerichte Köln gegen den preußischen Eisenbahnfiskus, vertreten durch das Betriebsamt in Köln, erhobenen Klage hat er auf Grund des Gesetzes vom 18. Juni 1887, betreffend die Fürsorge für Beamte infolge von Betriebsunfällen, Zuerkennung einer lebenslänglichen Rente in höherem Betrage als der ihm bewilligten Pension beantragt. Nach Erhebung der Klage

hat das Betriebsamt geltend gemacht, daß die Eisenbahndirektion im gegebenen Falle zur Vertretung des Fiskus berufen sei, worauf der Anwalt des Klägers auch dieser die früher dem Betriebsamte zugestellte Klageschrift zustellen ließ. Bei der mündlichen Verhandlung beantragte der vom Betriebsamte aufgestellte Prozeßbevollmächtigte Abweisung der Klage, weil diese gegen die Eisenbahndirektion hätte gerichtet werden müssen. Der Kläger hielt daran fest, daß das Betriebsamt zur Vertretung befugt sei, führte aber hilfsweise aus, jedenfalls sei der vorhandene Mangel durch die nachträgliche Zustellung der Klageschrift an die Eisenbahndirektion gedeckt. Diese letztere hatte der an sie gerichteten Zustellung keine prozessuale Folge gegeben, sondern dem klägerischen Anwalte mitgeteilt, die Klage sei gegen sie zu richten. Das Landgericht wies die Klage ab, weil der Einwand der mangelnden gesetzlichen Vertretung begründet sei. Das Oberlandesgericht erklärte dagegen, obgleich es ebenfalls annahm, das Betriebsamt sei zur Vertretung des Fiskus nicht befugt, die Einrede für unbegründet, weil der vorliegende Mangel durch die nachträgliche Zustellung gedeckt sei, und weil angenommen werden müsse, daß die vom Betriebsamte aufgestellten Prozeßbevollmächtigten, welche erklärt hätten, für den Fiskus aufzutreten, hierzu legitimiert seien. Dieses Urteil wurde auf Revision des Beklagten, welche vom Betriebsamte eingelegt worden war, das auch den in der Revisionsinstanz aufgetretenen Prozeßbevollmächtigten aufgestellt hatte, vom Reichsgerichte aufgehoben. Auch wurde die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Letzterer hatte auch die Zulässigkeit der Revision bestritten, weil das Betriebsamt nach seiner eigenen Annahme nicht zur Vertretung des Fiskus befugt sei.

Aus den Gründen:

„Die Revision mußte für zulässig und für begründet erachtet werden.

1. Nach §. 54 C.P.O. hat das Gericht den Mangel der Legitimation eines gesetzlichen Vertreters allerdings von Amts wegen zu berücksichtigen. Daraus folgt aber keineswegs, daß die als angeblicher gesetzlicher Vertreter des Fiskus oder einer anderen prozeßunfähigen Partei geladene Person oder Behörde überhaupt nicht in der Lage wäre, vor Gericht aufzutreten oder einen Prozeßbevollmächtigten aufzustellen. Nach §. 247 Abs. 2 Ziff. 6 hat vielmehr derjenige, der vom Kläger als gesetzlicher Vertreter angesehen wird, und

gegen den deshalb die Klage gerichtet worden ist, das Recht, die Einrede der mangelnden gesetzlichen Vertretung des Beklagten geltend zu machen und durch einen von ihm aufgestellten Prozeßbevollmächtigten begründen zu lassen. Über diese Einrede kann nur durch Urteil entschieden werden, und auf ein solches Urteil hat der Kläger, dessen Klage formell gültig zugestellt worden ist, ebenso wie in denjenigen Fällen, in welchen der Mangel der Prozeßfähigkeit geltend gemacht wird, ein Recht.

Vgl. Beschluß des R.G.'s, VI. Civillsenatz, vom 25. April 1887 in Entsch. desselben in Civilf. Bd. 18 S. 383 flg., besonders S. 385. Der Streit über die Frage, ob die Einrede der mangelnden gesetzlichen Vertretung begründet sei, kann aber der Natur der Sache nach nur zwischen dem Kläger und der Person oder Behörde ausgetragen werden, welche nach der Auffassung des ersteren zur gesetzlichen Vertretung der beklagten Partei befugt, und welcher deshalb die Klageschrift zugestellt worden ist. Wie in denjenigen Fällen, in welchen die Klage von einem (angeblichen) gesetzlichen Vertreter eines prozeßunfähigen Klägers erhoben worden ist, und diesem die Vertretungsbefugnis bestritten wird, dem in der Klage aufgestellten Prozeßbevollmächtigten das Recht zusteht, die Einrede der mangelnden gesetzlichen Vertretung zu bekämpfen und ein Urteil herbeizuführen, durch welches über die Begründung dieser Einrede entschieden wird, so muß auch der nach ihrer Meinung nicht zur Vertretung berufenen, vom Kläger aber als gesetzlicher Vertreter angesehenen und deshalb vor Gericht gezogenen Person die Befugnis zuerkannt werden, einen Bevollmächtigten aufzustellen und durch ihn die Einrede der mangelnden gesetzlichen Vertretung geltend machen und begründen zu lassen. Anderenfalls könnte das nach §. 247 C.P.D. zu erlassende, durch Rechtsmittel anfechtbare Zwischenurteil, auf das den Parteien, weil sie sich bei der Entscheidung des erkennenden Gerichtes nicht zu beruhigen brauchen, ein Recht zusteht, in denjenigen Fällen, in welchen das Gericht das Vorhandensein der Vertretungsbefugnis von vornherein verneint, nicht erlassen werden. Sa es könnte überhaupt eine mündliche Verhandlung über die vorgeschüzte prozeßhindernde Einrede nicht zustande kommen, weil das Gericht den gesetzlichen Vertreter oder dessen Prozeßbevollmächtigten nicht zur Verhandlung zulassen dürfte. Es wäre dann über die Frage, ob der angebliche gesetzliche Vertreter auch wirklich zur Vertretung

legitimiert ist, stets durch Beschluß zu entscheiden. Ein derartiges Verfahren ist aber mit den Vorschriften der Zivilprozeßordnung, nach welchen über die Einrede des Mangels der Prozeßfähigkeit oder der gesetzlichen Vertretung durch Urteil zu entscheiden ist, und den streitenden Teilen das Recht zusteht, bezüglich dieser Fragen durch Einlegung von Rechtsmitteln eine rechtskräftige Entscheidung herbeizuführen, nicht zu vereinbaren¹. Die dargelegten Grundsätze müssen auch für das Rechtsmittelverfahren gelten, in welchem über die Frage, ob die erhobene Einrede begründet ist, zwischen dem (angeblichen) gesetzlichen Vertreter und seinem Gegner zu entscheiden ist und nur zwischen diesen Personen entschieden werden kann. Auch in den höheren Instanzen steht hiernach den Personen oder Behörden, über deren Vertretungsbefugnis gestritten wird, sowie den von ihnen aufgestellten Prozeßbevollmächtigten die Befugnis zu, die von ihnen geltend gemachte Auffassung dem Gegner und dem Gerichte gegenüber zu vertreten und den Prozeß zu diesem Zwecke so lange weiterzuführen, bis rechtskräftig entschieden worden ist, ob die behauptete Vertretungsbefugnis besteht oder nicht besteht. Nach dieser Auffassung durfte das Eisenbahnbetriebsamt, obgleich es nach seiner eigenen Auffassung nicht befugt ist, den Fiskus in dem vorliegenden Prozesse in der Sache selbst zu vertreten, doch gegen das ihm gegenüber ergangene Urteil des Oberlandesgerichtes, durch welches die von ihm vorgeschützte prozeßhindernde Einrede verworfen worden ist, Revision einlegen und für die Revisionsinstanz einen Prozeßbevollmächtigten bestellen. Daran wird auch durch den Umstand nichts geändert, daß nach der Auffassung des Oberlandesgerichtes der vom Betriebsamte aufgestellte Anwalt auch bezüglich der Sache selbst zur Vertretung des Fiskus befugt und zugleich als Bevollmächtigter der Eisenbahndirektion aufgetreten sein soll; denn gerade über diese Auffassung beschwert sich das Betriebsamt. Dessen Befugnis, das, jedenfalls auch ihm gegenüber ergangene und die von ihm erhobene Einrede zurückweisende Urteil anzufechten, kann hiernach umsoweniger be-

¹ Vgl. Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 18 S. 383—385; Waupp, C.P.D. Bd. 1 S. 132 fig.; Seuffert, C.P.D. S. 75; Wach, Handbuch Bd. 1 S. 603; a. M.: Just im Archiv für civ. Pr. Bd. 68 S. 316 fig., besonders S. 326; Pland, Lehrbuch Bd. 1 S. 218. 238; Sellmann, Lehrbuch S. 623.

stritten werden, als die Klage ihm gegenüber erhoben und es noch im *Stubrum* des angefochtenen Urtheiles als gesetzlicher Vertreter des Eisenbahnfiskus bezeichnet worden ist. Die von dem Vertreter des Revisionsbeklagten bestrittene Zulässigkeit der Revision ist hiernach nicht zu beanstanden.¹

2. Nach den bisherigen Ausführungen war der Kläger befugt, die von ihm eingelegte Berufung gegen das die Klage abweisende Urteil des Landgerichtes wider das Eisenbahnbetriebsamt zu richten, demgegenüber er auch die Klage erhoben hatte, und auf diese Weise zu versuchen, seiner Auffassung Geltung zu verschaffen. Diese Berufung war nach §. 164 C.P.D. dem Prozeßbevollmächtigten des Gegners auch dann zuzustellen, wenn dieser lediglich vom Betriebsamte als Prozeßbevollmächtigter aufgestellt worden war; demnach war die Berufung nicht mit Rücksicht darauf als unwirksam zu behandeln. Dagegen hätte das Oberlandesgericht diese Berufung als unbegründet zurückweisen sollen, weil nach seiner eigenen, mit derjenigen des Landgerichtes übereinstimmenden und durchaus zutreffenden Auffassung das Betriebsamt, gegen das die ursprünglich erhobene Klage allein gerichtet war, bezüglich einer Klage der vorliegenden Art nicht als gesetzlicher Vertreter des Eisenbahnfiskus anzusehen ist. Die Ausführungen, durch welche die Aufhebung des Urtheiles erster Instanz begründet wurde, erscheinen nicht als geeignet, diese Entscheidung zu rechtfertigen, beruhen vielmehr auf einer Gesetzesverletzung.

Zunächst hat das Oberlandesgericht daraus, daß als Partei der Fiskus selbst, nicht die ihn vertretende Behörde anzusehen ist, mit Unrecht gefolgert, daß der von dem Betriebsamte aufgestellte Anwalt, obgleich er ausdrücklich erklärte, nur für dieses aufzutreten, doch auch als Bevollmächtigter der Eisenbahndirektion anzusehen sei und demgemäß den Fiskus auch bezüglich der Sache selbst wirksam vertreten könne. Aus der Erklärung des Prozeßbevollmächtigten, daß er von dem Betriebsamte als (angeblichem) gesetzlichen Vertreter des Fiskus bestellt sei, durfte in keiner Weise die Folgerung gezogen werden, auch der in Wirklichkeit legitimierte Vertreter habe den Prozeßbevoll-

¹ So wurde in Fällen der vorliegenden Art auch bisher verfahren. Vgl. z. B. *Entsch. des R.O.'s in Civilf.* Bd. 8 S. 1 ffg. u. S. 408 ffg., Bd. 11 S. 93 ffg., Bd. 20 S. 148. D. C.

mächtigtgen aufgestellt oder dessen Aufstellung genehmigt. Ferner erscheint auch die Annahme als ungerechtfertigt, der in erster Instanz aufgestellte Prozeßbevollmächtigte, welcher schon vor der Zustellung an die Eisenbahndirektion auf Grund der gegen das Betriebsamt gerichteten Klage in dessen Namen aufgetreten war, sei auch als Prozeßbevollmächtigter der Eisenbahndirektion anzusehen, obgleich er niemals erklärt hatte, für diese aufzutreten, und sein ganzes Verhalten, insbesondere die Geltendmachung und Aufrechterhaltung der Einrede der mangelnden gesetzlichen Vertretung mit dieser Annahme nicht in Einklang zu bringen wäre. Auf Grund des vorliegenden Prozeßmaterials mußte vielmehr, zumal auch in dem Urteile erster Instanz der aufgestellte Anwalt lediglich als Prozeßbevollmächtigter des durch das königliche Betriebsamt vertretenen Eisenbahnfiskus bezeichnet worden war, angenommen werden, daß lediglich das Betriebsamt, nicht die nachträglich von der Klagerhebung benachrichtigte Eisenbahndirektion einen Prozeßbevollmächtigten aufgestellt habe. Aus dieser Sachlage ergibt sich, daß das Urteil erster Instanz nur zwischen dem Kläger und dem Betriebsamte als (angeblichem) gesetzlichen Vertreter des Fiskus ergangen ist, und daß darin über die Frage, ob die der Eisenbahndirektion gemachte Zustellung dieser gegenüber als eine ordnungsmäßige Klagerhebung oder Verbesserung des in Ansehung der ursprünglichen Klage bestehenden Mangels anzusehen sei, ungeachtet der in den Entscheidungsgründen in dieser Richtung enthaltenen Ausführungen nicht entschieden worden ist. Von einem Versäumnisurteile gegenüber der Eisenbahndirektion hätte übrigens schon deshalb keine Rede sein können, weil die Einlassungsfrist zur Zeit des Urteiles noch nicht abgelaufen war. Ein solches war auch nicht beantragt. Weiter steht hiernach fest, daß auch die Berufung nur gegen das Betriebsamt als angeblichen gesetzlichen Vertreter des Fiskus gerichtet worden ist, sonach in der Berufungsinstanz gleichfalls nur darüber zu entscheiden war, ob die von dem Betriebsamte erhobene Einrede begründet sei. Dies mußte aber bejaht werden.

Hiernach war die Revision als begründet anzusehen und mußte, unter Aufhebung des angefochtenen Urteiles, die Berufung des Klägers zurückgewiesen werden.“