

105. Zur Auslegung des § 72 C.P.D. Hat der in den Streit eintretende Dritte sein rechtliches Interesse glaubhaft zu machen, und kann beim Mangel eines solchen seine Intervention durch Zwischenurteil gemäß §§ 63. 68 C.P.D. zurückgewiesen werden?

I. Civilsenat. Beschl. v. 15. Dezember 1894 i. S. L. (Rl.) w. C. (Bekl.) u. B. (Streitverkündeten). Beschw.-Rep. I. 81/94.

I. Landgericht I Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Der Sachverhalt ergibt sich aus den folgenden
Gründen:

... „Der Beklagte C. hatte den Agenten J. mit der Vermittelung eines Grundstücksverkaufes beauftragt unter Zusicherung einer Provision von $1\frac{1}{2}$ Prozent des Kaufpreises, die in drei gleichen Raten bei Abschluß des notariellen Kaufvertrages, bei der Rohbauabnahme und bei Erteilung des Feuerlassenscheines zahlbar sein sollte. Das Grundstück wurde durch Vermittelung des J. für 130000 M verkauft, und die erste Rate der Provision ist ihm vom Beklagten gezahlt worden. Die Rohbauabnahme fand am 28. Mai 1894 statt. Von der hiernach fälligen zweiten Provisionsrate zahlte Beklagter nur 100 M, blieb dagegen mit 550 M im Rückstande und ist vom Kläger auf Grund einer Cession des J. vom 23. Mai 1894 wegen Zahlung dieser Summe in Anspruch genommen.

Beklagter machte geltend: Der Kaufmann B. habe ihm gegen-

über durch ein Schreiben vom 22. Februar 1894 auf die streitige Forderung Ansprüche erhoben, auch habe der Cedent des Klägers, J., ihm gleich nach Empfang der ersten Provisionsrate erklärt, daß B. ein halbes Prozent = 650 *M* von der Provision zu erhalten habe. Beklagter verkündete deshalb dem B. den Streit, hinterlegte 550 *M* bei der Vereinigten Konsistorial-, Militär- und Baukasse zu Berlin und beantragte, ihn aus dem Rechtsstreite zu entlassen.

B. erklärte auf die Streitverkündung, daß er in den Rechtsstreit eintrete und die streitige Forderung in Anspruch nehme. Er stellte den Antrag: die Klage abzuweisen und den Kläger zu verurteilen, einzuwilligen, daß die vom Beklagten hinterlegten 558,25 *M* nebst Depositalzinsen an ihn, B., ausgezahlt würden, auch dem Kläger die Prozeßkosten, einschließlich der dem Beklagten entstandenen, aufzuerlegen. Zur Begründung dieses Antrages führte er an: J. habe sich, nachdem Beklagter ihm den obigen Auftrag erteilt, an ihn, B., gewendet mit der Anfrage, ob er einen Käufer für das Grundstück wisse. Er habe für die Benennung eines solchen eine Beteiligung an der Provision verlangt, und J. habe ihm darauf am 17. Dezember 1893 einen Revers ausgestellt, nach welchem er an der Provision mit einem halben Prozent des Kaufgeldes beteiligt sein solle. Hierauf habe er den St. als Käufer genannt, mit dem dann auch der Kauf abgeschlossen sei. Aus diesem Sachverhalte folgerte B., daß er jedenfalls 550 *M* zu beanspruchen habe, und daß die eingeklagte Forderung dem J. nicht mehr gehöre, da dieser nach Empfang der ersten Rate dem C. erklärt habe, daß B. mit der Hälfte an der Provision beteiligt sei. Eventuell foßt er die dem Kläger erteilte Cession an mit der Behauptung, Kläger habe bei Ausstellung derselben gewußt, daß sie nur erfolge, um ihm seine Forderung zu entziehen. Zur Glaubhaftmachung seiner Ausführungen überreichte er den Revers vom 17. Dezember 1893 und ein Schreiben vom 22. Februar 1894, ließ auch durch seinen Vertreter erklären, daß er sich zur eidlichen Bestärkung seiner Angaben erbiete.

Der Kläger bestritt die vorstehenden Ausführungen, erkannte die Echtheit der überreichten Schriftstücke nicht an und beantragte, die Nebenintervention des B. als unzulässig zurückzuweisen, da eine Rechtsbeziehung zwischen demselben und dem Beklagten bezüglich des dem Kläger cedierten Anspruches nicht bestehe.

Der erste Richter hat durch das am 17. September 1894 verkündete Zwischenurteil diesem Antrage entsprechend erkannt und hierauf durch Endurteil vom gleichen Tage den Beklagten zur Zahlung von 550 *M* nebst Zinsen seit der Klagezustellung verurteilt. Die Entscheidungsgründe des Zwischenurteiles gehen dahin, daß eine rechtliche Beziehung zwischen B. und dem Beklagten nicht dargethan sei, und daß auch die eventuell geltend gemachte Anfechtung der Cession nicht begründet erscheine. Es fehle mithin an einem rechtlichen Interesse des Nebenintervenienten, überdies aber auch an der nach § 68 C.P.D. erforderlichen Glaubhaftmachung seiner Ausführungen, da sein Vorbringen in dieser Hinsicht der Bestimmung des § 266 C.P.D. nicht entspreche.

Auf die vom Kaufmanne B. erhobene sofortige Beschwerde hat das Kammergericht dieses Zwischenurteil durch den gegenwärtig angefochtenen Beschluß aufgehoben. In der Begründung ist ausgeführt: Im Falle des § 72 C.P.D. seien die Vorschriften der §§ 63, 68 das nicht anwendbar; denn es liege keine Nebenintervention, sondern eine Hauptintervention vor, die sich nur dadurch von der Hauptintervention des § 61 unterscheide, daß sie durch die Streitverkündung des Beklagten veranlaßt werde, und daß der Beklagte, der seine Zahlungspflicht anerkenne und ad depositum zahle, aus dem Prozesse ausscheide, daher vom Intervenienten nicht mit verklagt zu werden brauche. Die Bestimmung des § 71, welche die Grundsätze von der Nebenintervention für anwendbar erkläre, wenn derjenige, dem der Streit verkündet ist, dem Streitverkünder beitrete (nicht: für ihn eintrete), beziehe sich nur auf § 69, passe jedoch nicht auf den Fall des § 72, welcher die zwingende gesetzliche Vorschrift enthalte: „so ist der Beklagte zu entlassen“. Es sei demnach irrtümlich, wenn das Landgericht den Eintritt des B. als Nebenintervention auffasse und als solche für unzulässig erkläre. Um den Prozeß in die richtigen Wege zu leiten, sei das Zwischenurteil aufzuheben; es müsse ferner durch den Beklagten C. im Wege der Berufung die Aufhebung des Endurteiles und die Entlassung des Beklagten aus dem Rechtsstreite herbeigeführt werden.

Die Berufung gegen das Endurteil ist namens des Beklagten und des Kaufmannes B. eingelegt.

Gegen den Beschluß des Kammergerichtes ist vom Kläger sofortige

weitere Beschwerde erhoben. In derselben wird gerügt, daß der angefochtene Beschluß das Erfordernis der Identität der vom Dritten geltend gemachten mit der im Streite befangenen Forderung nicht beachte. Hier mache der Intervenient nicht die eingeklagte Provisionsforderung geltend, sondern einen ihm angeblich gegen Z. zustehenden Anspruch auf Cession eines Drittels der diesem vom Beklagten zugesicherten Provision. Es wird ferner im Gegensatze zu dem angefochtenen Beschlusse ausgeführt, daß die Bestimmung des § 72 allerdings als ein Fall der Nebenintervention anzusehen sei und die Glaubhaftmachung eines rechtlichen Interesses des Nebenintervenienten voraussetze. Zugleich ist eine eidesstattliche Versicherung des Z. beigebracht, aus welcher hervorgehen soll, daß dem Intervenienten der von ihm beanspruchte Anteil an der Provision des Klägers nicht zusteht.

Die Beschwerde war als unbegründet zurückzuweisen.

Dem Kammergerichte ist darin beizutreten, daß im Falle des § 72 C.P.D. keine Nebenintervention, sondern eine Hauptintervention nach Analogie des § 61 vorliegt. Der Dritte, welcher in den Prozeß eintritt, weil er die vom Kläger geltend gemachte Forderung für sich in Anspruch nimmt, hat kein rechtliches Interesse daran, die eine oder andere Partei zu unterstützen, um ihr zum Siege zu verhelfen, sondern er will die Stellung als Hauptpartei für sich in Anspruch nehmen. Der angefochtene Beschluß hat daher mit Recht angenommen, daß die Vorschriften der §§ 63, 68 C.P.D. hier nicht anwendbar sind, und daß die Glaubhaftmachung eines rechtlichen Interesses seitens des B. nicht verlangt werden kann. Ob der Dritte mit Recht die eingeklagte Forderung für sich in Anspruch nehme, ist in dem gegen ihn weiter zu führenden Hauptprozeße zu entscheiden, ähnlich wie bei der *laudatio auctoris* (§ 73 letzter Absatz).

Der § 72 fordert auch nicht, daß die Identität des vom Kläger und des vom Dritten erhobenen Anspruches substantiiert werde. Es wird nur vorausgesetzt, daß der Dritte die geltend gemachte Forderung für sich in Anspruch nehme. Die geltend gemachte Forderung ist aber hier die Provisionsforderung des Z., und ebendiese Forderung beansprucht B. als Cessionar. Gerade für die Fälle der Cession, Pfandbestellung, Beschlagnahme u. s. w. hat § 72 seine Bedeutung.

Vgl. u. a. Gaupp zu § 72 III b.

Durch den Eintritt des B. in den Prozeß stehen sich zwei Cessionare des F. (Kläger und B.) gegenüber, und es entspricht recht eigentlich dem Zwecke des § 72, daß nicht der Beklagte, der an den Berechtigten zahlen will, zum Austrage bringe, welcher von den beiden Cessionaren berechtigt sei, sondern daß die letzteren über diese Frage allein weiter streiten.

Ist hiernach dem Kammergerichte in Bezug auf die Auslegung des § 72 C.P.D. zuzustimmen, so erscheint es auch gerechtfertigt, daß der angefochtene Beschluß die sofortige Beschwerde des B. gegen das vom Landgerichte verkündete Zwischenurteil zugelassen hat und die erbetene Remedur hat eintreten lassen. Denn da das Landgericht den Eintritt des B., wengleich rechtsirrtümlich, als Nebenintervention behandelt und auf Grund dieser Rechtsauffassung das obige Zwischenurteil in Gemäßheit des § 68 Abs. 1 das. erlassen hat, so stand dem zurückgewiesenen Intervenienten das im Abs. 2 das. vorbehaltene Rechtsmittel der sofortigen Beschwerde offen.“ . . .