

116. Ist eine weitere Beschwerde gegen einen Beschluß zulässig, durch den die Ablehnung eines Sachverständigen für begründet erklärt wird, wenn diese Entscheidung in der höheren Instanz auf eine Beschwerde gegen einen die Ablehnung zurückweisenden Beschluß des Landgerichtes ergangen ist?
C.P.D. §§ 371. 290.

I. Civilsenat. Beschl. v. 22. Juni 1895 i. S. F. L. & Cie. (Pl.) v. E. L. (Bekl.) Beschw.-Rep. I. 38/95.

- I. Landgericht Hamburg.
- II. Oberlandesgericht daselbst.

Aus den Gründen:

„Die Klägerin hat gegen die Beklagte wegen behaupteter Verletzung eines ihr im Jahre 1884 auf eine chemische Erfindung erteilten Patentes Klage erhoben. Durch Beschluß vom 3. April 1895 hat das Landgericht den Professor Dr. W. in B. als Sachverständigen geladen, die Beklagte hat jedoch auf Grund der §§ 371. 41 Ziff. 4 und § 42 C.P.D. diesen Sachverständigen abgelehnt. Durch Beschluß des Landgerichtes ist der Antrag auf Ablehnung für unbegründet erklärt worden. Auf die sofortige Beschwerde der Beklagten hat das Oberlandesgericht jenen Beschluß aufgehoben und die Ablehnung für begründet erklärt.

Dagegen hat die Klägerin weitere sofortige Beschwerde eingelegt. Das Rechtsmittel konnte jedoch nicht für zulässig erachtet werden. Der § 371 C.P.D. erklärt ein Rechtsmittel gegen einen Beschluß, durch den die Ablehnung eines Sachverständigen für begründet erklärt wird, für unzulässig. Ein Unterschied wird dabei weder in der Richtung gemacht, ob der Beschluß in erster oder in höherer Instanz, noch in der Richtung, ob er auf die zulässige Beschwerde gegen einen Beschluß, welcher die Ablehnung für unbegründet erklärt hat, in der Beschwerdeinstanz ergangen ist. Gegen eine Unterscheidung in dieser letzteren Beziehung spricht, daß, auch wenn der Beschluß erst auf die zulässige Beschwerde erfolgt ist, doch die Thatsache vorliegt, daß dem Ablehnungsgesuche stattgegeben worden ist. Irgend ein innerer, sachlicher Grund für die Annahme liegt nicht vor, daß gegen diesen Beschluß, gegen den, wenn er in erster Instanz ergangen wäre, die Beschwerde ausgeschlossen sein würde, solche deshalb statthaft sein soll, weil er in der Beschwerdeinstanz gefaßt worden ist. Daraus, daß es nach § 531 C.P.D. eine weitere Beschwerde giebt, kann etwas Gegenteiliges nicht gefolgert werden; denn die Voraussetzung der weiteren Beschwerde ist immer die, daß das Rechtsmittel an sich zulässig und nicht vielmehr durch besondere gesetzliche Vorschrift aus-

geschlossen ist. In diesem Sinne hat bereits der I. Civilsenat des Reichsgerichtes am 13. November 1889,

vgl. Juristische Wochenschrift S. 475 Ziff. 5,
entschieden.

Vgl. auch Seuffert, Kommentar § 531 unter 2c; Gaupp, Kommentar zu § 531 II. 3.

Die gesetzlichen Vorschriften, durch welche gewisse Entscheidungen für unanfechtbar erklärt werden (§§ 37. 46. 118. 143. 160. 203. 242. 290. 291. 371. 451. 496. 625. 631. 647. 656 C.P.D.) beruhen nun aber auf verschiedenen, mit der prozessualen Bedeutung und Wirkung der betreffenden Entscheidung zusammenhängenden Gründen, und diese können in einem einzelnen Falle die Zulassung der weiteren Beschwerde rechtfertigen, obgleich die Beschwerde unstatthaft sein würde, wenn der Beschluß in erster Instanz ergangen wäre. Auf solchen Erwägungen beruhen die Entscheidungen des Reichsgerichtes, durch die im Falle des § 290 C.P.D. die weitere Beschwerde für zulässig erklärt worden ist.

Vgl. die Entscheidungen vom 21. Dezember 1887 (I. Civilsenat) Rep. I. 68/87, 6. Mai 1891 (V. Civilsenat) Rep. V. 62/91, 13. Januar 1892 (I. Civilsenat) Rep. I. 80/91 (Seuffert, Archiv N. F. Bd. 17 Nr. 237) und 24. Juni 1892 (III. Civilsenat) Rep. III. 80/92 (Boige, Bd. 15 Nr. 677).

Bei diesem § 290 C.P.D. kam hauptsächlich in Betracht, daß, wenn der rechtzeitig gestellte Antrag auf Berichtigung in erster Instanz zurückgewiesen ist, der Partei immer noch die Frist übrig bleiben wird, um im Wege der Berufung ihr Recht zu suchen, daß dagegen diese Frist voraussichtlich abgelaufen sein wird, wenn dem Antrage in erster Instanz entsprochen, auf Beschwerde des Gegenteiles aber die Zurückweisung erfolgt ist, und daher die weitere Beschwerde als letztes Mittel übrig bleibt, um den Rechtsverlust abzuwenden. Durch Zulassung der weiteren Beschwerde wird also die Partei nicht in die Lage versetzt, von vornherein, anstatt den Antrag auf Berichtigung zu stellen, zu dem Rechtsmittel der Berufung zu greifen. Handelt es sich aber nicht wie im Falle des § 290 um ein Urteil, gegen das auch Berufung eingelegt werden könnte, sondern wie im Falle des § 371 um einen Beschluß, so liegt ein gleicher innerer, sachlicher

Grund für Zulassung der weiteren Beschwerde nicht vor. Hiernach geben diese den § 290 C.P.D. betreffenden Entscheidungen keinen Anlaß, die Entscheidung der vereinigten Civilsenate einzuholen.“ . . .