

100. 1. Muß der die Nebenintervention erklärende Schriftsatz auch der zu unterstützenden Partei zugestellt werden?
2. Inwieweit kann auch der Gegner der zu unterstützenden Partei den Mangel der soeben erwähnten Zustellung mit Erfolg rügen? Einfluß des § 60 in Verbindung mit § 66 C.P.O. in dieser Beziehung?
3. Welche Rechtswirkung kommt, wenn die Nebenintervention durch Einlegung eines Rechtsmittels vorgenommen wird, einer erst nach Ablauf der Rechtsmittelfrist geschehenen Zustellung der Nebeninterventionschrift an die zu unterstützende Partei zu?
4. Unter welchen Voraussetzungen darf die Rechtzeitigkeit der Einlegung einer sofortigen Beschwerde gegen ein Zwischenurteil angenommen werden?
5. Ist eine weitere sofortige Beschwerde derjenigen Partei zulässig, zu deren Nachteil auf die sofortige Beschwerde der Gegenpartei ein Zwischenurteil abgeändert worden ist?

VI. Civilsenat. Beschl. v. 24. November 1898 i. S. E. (Kl.) u. B. (Nebenintervenienten) w. B. (Bekl.). Beschw.-Rep. VI. 199/98.

- I. Landgericht II Berlin.
 II. Kammergericht daselbst.

Nachdem ein die Klage abweisendes Versäumnisurteil gegen den Einspruch des Klägers vom Amtsgerichte aufrecht erhalten worden war, legte B., indem er als Nebenintervenient dem Kläger beizutreten erklärte, Berufung an das Landgericht ein. Dieses erließ, da der Beklagte der Nebenintervention widersprochen hatte, zunächst ein Zwischenurteil, wodurch es die Nebenintervention deshalb für unzu-

lässig erklärte, weil die Berufungs- und Nebeninterventionschrift nur dem Beklagten, nicht auch dem Kläger zugestellt worden war. Auf sofortige Beschwerde des Nebenintervenienten hob das Kammergericht dieses Urteil auf und verwies die Sache an das Landgericht zurück. Das Reichsgericht hat aber auf sofortige Beschwerde des Beklagten den Beschluß des Kammergerichtes aufgehoben und das Zwischenurteil des Landgerichtes wiederhergestellt, aus den folgenden

Gründen:

„Die Zulässigkeit einer weiteren sofortigen Beschwerde in einem Falle, wie dem vorliegenden, wo auf eine nach Maßgabe von § 68 Abs. 2, § 126 Abs. 3 oder § 352 Abs. 3 C.P.D. gegen ein Zwischenurteil eingelegte sofortige Beschwerde eine abändernde Entscheidung ergangen ist, und nun die Gegenpartei des Zwischenstreites den ihr dadurch im Sinne des § 531 Abs. 2 C.P.D. gegebenen neuen selbständigen Beschwerdebegrund geltend machen will, ist freilich im Gesetze nicht ausdrücklich vorgesehen, aber vom Reichsgericht schon wiederholt, z. B. laut der Entsch. desselben in Civilf. Bd. 20 S. 379, angenommen worden und entspricht auch ohne Zweifel dem wahren Sinne der Civilprozeßordnung.

Die Beschwerde stellte sich auch als begründet dar. An sich ist durch den angefochtenen Beschluß schon insofern verstoßen worden, als das Zwischenurteil aufgehoben wurde, ohne daß sicher vorlag, ob die sofortige Beschwerde vom Nebenintervenienten rechtzeitig eingelegt worden sei. Die am 13. August 1898 geschehene Einlegung fiel zwar noch in die zwei Wochen von der vom Nebenintervenienten nachgewiesenen Zustellung des Zwischenurteiles an den Beklagten an, welche am 3. August 1898 erfolgt war; aber da das Urteil schon am 7. Juli 1898 verkündet worden war, so konnte sehr wohl auch schon länger als zwei Wochen vor dem 13. August 1898 eine Zustellung stattgefunden haben, weil hier nicht aus den Akten zu ersiehende Zustellungen von Amts wegen, sondern auf Parteibetrieb zu vollziehende Zustellungen in Frage kamen, und deshalb durfte, so lange nicht der Beklagte Gelegenheit gehabt hatte, sich über diesen Punkt auszusprechen, die Rechtzeitigkeit der Beschwerde-einlegung nicht als feststehend angenommen werden. Jetzt ist indes dieser Mangel als geheilt anzusehen, da der Beklagte als nunmehriger Beschwerdeführer in dieser Beziehung nichts gerügt hat, und deshalb

ohne weiteres davon ausgegangen werden darf, daß vor dem 3. August 1898 keine in Betracht kommende Urteilszustellung stattgefunden hatte.

Aber die Entscheidung des Kammergerichtes war auch in der Sache selbst nicht zu billigen. Es handelte sich hier darum, daß gegen das die Klageabweisung aufrecht haltende Urteil des Amtsgerichtes ... nicht der Kläger selbst, sondern der bis dahin bei dem Prozesse formell gar nicht beteiligte B. Berufung eingelegt und damit zugleich als Nebeninterveniens dem Kläger beizutreten erklärt hatte, daß zur mündlichen Verhandlung über die Berufung nur der Beklagte und der Nebeninterveniens, nicht aber der Kläger erschienen waren, und daß der Beklagte deshalb die Nebenintervention als nicht formgerecht erklärt zurückzuweisen beantragt hatte, weil sich herausgestellt hatte, daß die Berufungsschrift, in welcher auch die Erklärung der Nebenintervention enthalten war, nur ihm selbst, dem Beklagten, dagegen dem Kläger überhaupt kein die Nebenintervention betreffender Schriftsatz zugestellt worden war. Das Landgericht hatte diesem Antrage entsprochen und die Nebenintervention als unzulässig zurückgewiesen; das Kammergericht aber hat dieses Urteil aufgehoben und die Sache zur Entscheidung über die Zulässigkeit der Nebenintervention, so wie über die dieselbe betreffenden Kosten, mit Einschluß derjenigen der Beschwerdeinstanz, an das Landgericht zurückverwiesen. Es ist hierbei davon ausgegangen, daß freilich das Landgericht nach § 60 C.P.D. die Verhandlung über das eingelegte Rechtsmittel einstweilen hätte ablehnen sollen, weil der Kläger nicht zu dieser Verhandlung geladen war, daß aber die Förmlichkeiten der Nebenintervention dadurch, daß der Kläger auf die Zustellung des Schriftsatzes an ihn verzichtete, noch hätten in Ordnung kommen können, und daß der Beklagte, dem die Nebeninterventionserklärung zugestellt war, nicht berechtigt gewesen sei, den Mangel der Zustellung an den Kläger zu rügen.

Mit Recht hat das Kammergericht bei dieser Deduktion als unzweifelhaft vorausgesetzt, daß die gesetzliche Form der Nebenintervention in der Zustellung des betreffenden Schriftsatzes an beide Parteien besteht, obgleich dies in § 67 C.P.D. nicht ganz deutlich gesagt ist.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 15 S. 397.

Andererseits ist auch darin dem Kammergericht beizutreten, daß diese Formvorschrift zu denjenigen gehört, auf deren Beobachtung die Par-

teien nach Maßgabe des § 267 C.P.D. verzichten können, auch durch Unterlassung einer Rüge bei der nächsten mündlichen Verhandlung, insofern die betreffende Partei zu derselben erschienen ist; auch dies ist bereits vom III. Civilsenate des Reichsgerichtes in der soeben angeführten Entscheidung (Bd. 15 S. 397 flg.) ausgesprochen worden. Aber eine Rüge von Seiten der erschienenen Partei hat hier ja auch stattgefunden, und so handelt es sich jetzt nur um die von der Bestimmung des § 267 C.P.D. ganz unabhängige Frage, ob die Nichtzustellung des Interventionschriftsatzes an die zu unterstützende Partei immer nur von dieser Partei selbst gerügt werden kann, oder auch von der Gegenpartei; eine Frage, welche der III. Civilsenat a. a. D. S. 397 offen gelassen hat. Keinesfalls ist nun aber ein Grund gegeben, unter allen Umständen der Gegenpartei die Berufung darauf zu verjagen, daß es in dieser Beziehung der Nebenintervention an der gehörigen Form fehle; höchstens mag noch der Zweifel bleiben, ob durch den ausdrücklichen oder stillschweigenden Verzicht der zu unterstützenden Partei auf die Zustellung diese selbst ersetzt werde, was übrigens von Francke, Nebenparteien S. 77 flg., verneint zu werden scheint. Im übrigen ist diese ganze Frage bisher wenig zur Sprache gekommen; jedoch findet sich bei Seuffert, Archiv Bd. 41 Nr. 59, ein Beschluß des Oberlandesgerichtes zu Hamburg mitgeteilt, durch den in einem dem vorliegenden ganz ähnlichen Falle eine Nebenintervention wegen Mangels der Zustellung an die zu unterstützende Partei verworfen worden ist. Wäre im vorliegenden Falle der Kläger zur mündlichen Verhandlung erschienen, ohne sodann die Nichtzustellung des Interventionschriftsatzes an ihn zu rügen, dann hätte erst die Frage entstehen können, ob hiermit nun dieser Formmangel als geheilt zu gelten habe.

Daß Kammergericht meint nun zwar, es hätte wegen Nichtbeobachtung der Vorschrift des § 60 C.P.D., wonach einer von mehreren Streitgenossen, wenn er den Gegner zu einem Termine lädt, auch die übrigen Streitgenossen laden muß, in jenem Termine vor dem Landgerichte noch gar nicht verhandelt werden dürfen. In dieser Beziehung mag zugegeben werden, daß, wenn hier eine rechtswirksame Nebenintervention stattgefunden hätte, dann diese wohl unter den § 66 C.P.D. gefallen, und daher der § 60 daselbst zur Anwendung zu bringen gewesen sein würde. Aber ob überhaupt eine solche Nebenintervention

vorliege, das war hier ja gerade die erst zu entscheidende Frage. Dabei mag noch darauf hingewiesen werden, daß, wenn der Kläger nach Maßgabe des § 60 beigeladen worden, dann aber doch nicht erschienen wäre, nicht etwa in Ansehung seiner der Fall des § 267 C.P.D. vorgelegen haben würde.

Gelangte man hiernach an sich zur Wiederherstellung der Entscheidung des Landgerichtes, so war nur noch die Frage zu erledigen, ob hieran dadurch etwas geändert werde, daß der Nebeninterventent in seiner Beschwerdeschrift voriger Instanz in Gemäßheit des § 533 C.P.D. die neue Behauptung aufgestellt hat, daß er nachträglich den Schriftsatz vom 21. Mai 1898, also die Nebeninterventions- und Berufungsschrift, dem Kläger habe zustellen lassen. Wäre diese Behauptung für erheblich zu halten gewesen, so hätte zunächst noch der Beklagte darüber gehört werden müssen, auch wenn die betreffende Zustellungsurkunde, auf welche in jener Beschwerdeschrift Bezug genommen ist, die sich aber jedenfalls nicht mehr bei den Akten befindet, vorgelegen hätte. Die Behauptung erscheint nun auch an sich für die Frage wegen der Zulässigkeit der Nebenintervention wirklich als erheblich. Denn einerseits erstreckt der § 533 C.P.D. sich auch auf neu entstandene Thatsachen, und andererseits ist die hier fragliche Zustellung weder in § 67 baselbst, noch sonst irgendwo an eine bestimmte Frist gebunden. Da es aber nach Lage der Sache klar ist, daß die behauptete Zustellung an den Kläger erst nach Ablauf der Frist für die Einlegung der Berufung gegen das Urteil des Amtsgerichtes . . ., d. h. nach dem 21. Juni 1898, erfolgt sein kann, so ergibt sich dennoch die Unerheblichkeit der neuen Behauptung. Denn die Berufung konnte rechtswirksam, außer vom Kläger selbst, nur von einem wirklichen Nebenintervententen eingelegt werden, und Nebeninterventent war B. damals keinesfalls schon, sondern würde dies höchstens nach Ablauf der Berufungsfrist durch Zustellung seines Schriftsatzes an den Kläger geworden sein. Eben deshalb würde nun aber diese seine Nebenintervention doch unzulässig gewesen sein. Denn mit dem Ablaufe der Berufungsfrist war, da eine rechtswirksame Berufungseinlegung bis dahin nicht stattgefunden hatte, das Urteil des Amtsgerichtes rechtskräftig geworden, und damit der Prozeß zwischen den Hauptparteien beendet, also auch überhaupt kein Raum mehr für eine Nebenintervention gegeben.

Es hatte also trotz des neuen Vorbringens voriger Instanz bei der Wiederherstellung der landgerichtlichen Entscheidung zu verbleiben.“ . . .