

95. Ist der Cedent des Klägers nach § 358 Ziff. 4 C.P.O. als bei dem Ausgange des Rechtsstreites unmittelbar beteiligt anzusehen, wenn die Cession in der Absicht und zu dem Zwecke ausgestellt ist, damit der Cessionar die Forderung für Rechnung des Cedenten einlage und einziehe?

2. Sind die Kosten eines ohne Erfolg eingelegten Rechtsmittels nach § 92 Abf. 1 C.P.O. der Partei, welche dasselbe eingelegt hat, auch dann im ganzen Umfange aufzuerlegen, wenn der Gegner sich dem Rechtsmittel angeschlossen hatte, und die Anschließung gleichfalls zurückgewiesen ist?

VI. Civilsenat. Ur. v. 8. Juni 1899 i. S. Sch. (Rl.) w. H. (Bekl.).
Rep. VI. 111/99.

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

Aus den Gründen:

... „2. Das Berufungsgericht hat von der Beeidigung des auf Antrag des Klägers als Zeugen vernommenen D., des Cedenten des Klägers, Umgang genommen, weil es ihn als unmittelbar beteiligt beim Ausgange des Rechtsstreites ansieht (§ 358 Ziff. 4 C.P.D.). Es erachtet deshalb auch seine Aussagen nicht als voll beweisend. Mit der Revision wirft Kläger dem Berufungsgericht die Verkennung des Begriffes der unmittelbaren Beteiligung eines Zeugen am Ausgange des Rechtsstreites vor: erfordert werde, wie in dem Urteile des erkennenden Senates vom 18. November 1897 (mitgeteilt in den Entsch. des R.G.'s in Civill. Bd. 40 S. 376 flg.) ausgeführt worden, daß das Urteil Rechtskraft im Verhältnisse zwischen dem Cedenten und dem Cessionar schaffe; davon könne im vorliegenden Falle keine Rede sein; es sei nicht mehr festgestellt, als ein bloß wirtschaftliches Interesse des Zeugen D. am Ausgange des Rechtsstreites. Dieser Angriff kann nicht als ein begründeter angesehen werden. In dem angeführten Urteile ist in einem Falle, in dem das Berufungsgericht einen Zeugen lediglich deshalb, weil er Cedent einer Partei und als solcher nach dem Gesetze gewährleistungspflichtig sei, als unmittelbar beteiligt im Sinne des § 358 Ziff. 4 C.P.D. behandelt und deshalb nicht beeidigt hatte, in Übereinstimmung mit anderen Entscheidungen des Reichsgerichtes ausgesprochen, unter den am Ausgange des Rechtsstreites unmittelbar beteiligten Personen seien nicht solche zu verstehen, welche nur ein faktisches, wirtschaftliches Interesse an der Thatsache der Entscheidung des Rechtsstreites in diesem oder jenem Sinne besitzen, sondern nur solche Personen, deren Rechts- und Pflichtenkreis in rechtlichem Zusammenhange mit dem Streitverhältnisse stehe und durch den Ausgang des Rechtsstreites beeinflusst werde. Der Cedent der eingeklagten Forderung habe allerdings zu erwarten, daß der Cessionar, wenn die ihm abgetretene Forderung im Rechtsstreite mit dem Schuldner für unbegründet erklärt werde, sich an ihn, den Cedenten, halten werde, und insofern habe er ein Interesse daran, daß der Cessionar in dem

Rechtsstreit obfiege. Das ergangene Urteil habe indes, wenn dem Cedenten nicht etwa der Streit verkündet sei, keinen Einfluß auf den Rechts- und Pflichtentkreis desselben, indem der Cedent in dem von dem Cessionar wegen Gewährleistung gegen ihn angestregten Rechtsstreite immer noch geltend machen könne, daß die Forderung zu Recht bestehe, und in diesem Rechtsstreite selbständig über die Richtigkeit der abgetretenen Forderung zu entscheiden sei. Im vorliegenden Falle liegt aber nach der Feststellung des Berufungsgerichtes ein besonders geartetes Verhältnis zwischen dem Cedenten (Zeugen) D. und dem Cessionar (Kläger) vor. Auf Grund der von dem Zeugen über sein Verhältnis zum Kläger, über die Cession, deren Zweck und die Valutaregulierung gemachten Angaben nimmt das Berufungsgericht als erwiesen an, daß D. die Cession in der Absicht und zu dem Zwecke ausgestellt habe, damit ein Anderer den Provisionsanspruch für seine (D.'s) Rechnung einklage, eventuell einziehe, daß also D. derjenige sei, für welchen unter dem Namen des Klägers der Rechtsstreit in Wahrheit geführt werde. Dieser Annahme stehe nicht entgegen, daß Kläger von D. ermächtigt sei, einen Teil der einzuziehenden Summe auf Wechselverbindlichkeiten des D. zu verrechnen. Hiernach handle es sich, sagt das Berufungsgericht ausdrücklich, nicht um die in der erwähnten Entscheidung des erkennenden Senates beurteilte Frage, ob der Cedent nur wegen seiner eventuellen Gewährleistungspflicht eine am Ausgange des Rechtsstreites unmittelbar beteiligte Person sei. Diese Auffassung des Berufungsgerichtes ist als richtig anzuerkennen. Sie steht auch im Einklange mit Entscheidungen des erkennenden Senates in anderen, thatsächlich ähnlichen Fällen (z. B. mit dem Urteile vom 11. November 1895 i. S. v. St. w. R., Rep. VI. 165/95). Es kann kein Zweifel darüber bestehen, daß bei dem von dem Berufungsgerichte festgestellten Rechtsverhältnisse zwischen dem Zeugen D. und dem Kläger auf Grund der Cession durch den Ausgang dieses Rechtsstreites der Rechts- und Pflichtentkreis des Zeugen unmittelbar beeinflusst wird, indem durch diesen Ausgang zwischen beiden direkt entschieden werden soll und wird, ob etwas und wieviel von der eingeklagten Summe an den Wechselverpflichtungen des Zeugen gegenüber dem Kläger verrechnet werden kann, ob und zu welchem Betrage also Zeuge durch Verrechnung der eingeklagten Summe von seinen Wechselverpflichtungen liberiert wird. Insofern besteht also

jedenfalls ein unmittelbares Interesse des Zeugen am Ausgange dieses Rechtsstreites.

3. Die sämtlichen Kosten der Berufungsinstanz hat das Berufungsgericht gemäß § 92 (Abs. 1) C.P.O. dem Kläger „als der im wesentlichen unterliegenden Partei, von der namentlich die ganze Beweisaufnahme veranlaßt“ sei, auferlegt. Diese Entscheidung ist insofern, wie die Revision mit Recht geltend macht, rechtsirrig, als ganz außer acht gelassen ist, daß der Beklagte sich der Berufung des Klägers angeschlossen hat, und die Anschließung gleichfalls zurückgewiesen ist. Unter Rechtsmittel im Sinne des § 92 sind nicht nur die Berufung, die Revision und die Beschwerde, sondern auch die Anschließung an die Berufung und die Revision zu verstehen, auch wenn der Fall des § 483 Abs. 2 C.P.O. nicht vorliegt, und wenn auch mit der Anschließung nur ein der Absicht der das Rechtsmittel einlegenden Partei entgegengesetzter Zweck in Beziehung auf den Streitgegenstand verfolgt wird. Diese Bedeutung wird der Vorschrift des § 92 von der Mehrzahl der Kommentatoren beigelegt.

Vgl. z. B. v. Wilimowski u. Leby, Bem. 1, Gaupp, 3. Aufl.

Bem. II, und Petersen, 3. Aufl., Bem. 2 zu § 92.

Demgemäß hat auch das Reichsgericht schon in einer Reihe ähnlicher Fälle erkannt.

Vgl. Seuffert, Archiv Bd. 49 Nr. 152, und das Urteil des erkennenden Senates vom 5. Dezember 1898, Rep. VI. 261/98.

An dieser Auffassung des § 92 ist festzuhalten. Nicht ausgeschlossen ist selbstverständlich, daß das Berufungsgericht bei Bemessung der Quote der Kosten, welche der mit der Anschließung unterliegenden Partei aufzuerlegen ist, den Umstand berücksichtigt, daß die Beweiseinzugskosten sämtlich von der anderen Partei veranlaßt worden sind (§ 88 C.P.O.).“ . . .