

97. Was ist unter neuen Ansprüchen im Sinne des § 529 Abs. 2 C.P.D. zu verstehen, und in welchem Verhältnisse steht diese Gesetzesstelle zu dem in § 527 C.P.D. enthaltenen bedingten Verbote der Klageänderung in der Berufungsinstanz?

V. Civilsenat. Urth. v. 10. November 1900 i. S. T. (Bekl.) w.
Sch. (Rl.). Rep. V. 208/00.

- I. Landgericht Landsberg a. B.
- II. Kammergericht Berlin.

Laut notariellen Vertrages vom 20. April 1897 hat der Beklagte das Grundstück Riez I Bl. 19 des Grundbuches, wie es steht und liegt, an den Kläger um 13200 *M* verkauft. Es besteht jedoch kein Streit darüber, daß in Wirklichkeit nur die Hofstelle, d. i. die Gebäude mit Garten jenes Grundstückes, verkauft werden sollte, und daß der Kaufpreis auf 14200 *M* vereinbart war.

In der Klage ist a) wegen Unmöglichkeit der Beschaffung reiner Hypothek durch den Beklagten, b) wegen Hauschwammes und dessen arglistiger Verschweigung beantragt, den Beklagten zu verurteilen: 1. in die Aufhebung des Kaufvertrages zu willigen, 2. an den Kläger 5217,25 *M*, nämlich 3892 *M* Barzahlungen auf Rechnung des Vertrages und 1829 *M* Reparaturkosten, abzüglich 503,75 *M* gezogener Nutzungen samt entsprechenden Stückzinsen, zurückzuzahlen. Vom Beklagten wurden beide Klagegründe bestritten. Das Landgericht wies die Klage ab, weil weder Unmöglichkeit der Pfandbefreiung noch Vorhandensein von Schwamm zur Zeit der Übergabe, geschweige denn Kenntnis des Beklagten hiervon nachgewiesen sei.

In zweiter Instanz hielt der Kläger nicht nur die zwei vorbezeichneten Klagegründe aufrecht, sondern stützte die Klage in zweiter Reihe auch noch darauf, daß der Kaufvertrag wegen unrichtiger Angabe des Kaufgegenstandes und des Kaufpreises formungültig sei.

Das Berufungsgericht erkannte abändernd dahin: „1. Der Beklagte wird verurteilt, in Aufhebung des Kaufvertrages zu willigen und an den Kläger gegen Rückgabe des Grundstückes 3892 *M* nebst Zinsen zu zahlen. 2. Der Anspruch auf Reparatur- und Meliorationskosten wird dem Grunde nach gemäß den Grundsätzen über den Rücktritt von einem der Schriftform bedürftigen, aber nur mündlich geschlossenen Vertrag anerkannt; die Sache wird zur weiteren Verhandlung über den Betrag dieses Anspruches und die Prozeßkosten an das Landgericht zurückverwiesen.“ Die Entscheidungsgründe dieses Urteiles erklären nur den auf Formungültigkeit des Vertrages gestützten Klagegrund für durchschlagend, die beiden anderen dagegen für hinfällig.

Die Revision des Beklagten ist in der Hauptsache zurückgewiesen worden.

Aus den Gründen:

„Die Revision . . . hat zunächst dem Vorderrichter Verletzung des § 529 C.P.D. vorgeworfen, weil er den erst in zweiter Instanz

mit Formungüligkeit des Vertrages begründeten, somit neuen, Anspruch des Klägers zugelassen und daraufhin den Beklagten verurteilt habe.

Zum Zwecke der Beurteilung dieses Angriffes muß auf die Entstehungsgeschichte und Bedeutung der genannten Gesetzesstelle näher eingegangen werden.

Der § 489 C.P.D. vom 20. Januar 1877 hatte eine Änderung der Klage in der Berufungsinstanz, selbst wenn sie mit Einwilligung des Beklagten geschehen sollte, für unzulässig erklärt, und der § 491 Abs. 2 daselbst hatte bestimmt, daß vor dem Berufsungsrichter neue Ansprüche, abgesehen von den Fällen des § 240 Nr. 2. 3 C.P.D., nur kompensationsweise, und auch so nur mit gewissen Einschränkungen, sollten erhoben werden dürfen. Es kann nicht bezweifelt werden, daß auch nach letztbezeichneter Vorschrift die Einwilligung des Gegners keine Ausnahme vom Verbote begründen sollte. Denn der ausgesprochene Grundgedanke des Gesetzgebers bei beiden Bestimmungen war der, „daß der Streitgegenstand der Berufung durch die erste Instanz fixiert ist, das Rechtsmittel sich nur gegen die in dieser Instanz erlassene Entscheidung richtet, und daß es gegen das öffentliche Interesse verstoßen würde, wenn vor dem Berufsungsgericht ein in erster Instanz nicht verhandelter Rechtsstreit verhandelt würde.“ Dem § 491 Abs. 2 im besonderen diente als Vorbild der Art. 464 Code de procédure civile, worin bestimmt ist: Il ne sera formé, en cause d'appellation, aucune nouvelle demande.

Vgl. Motive zu § 470 des Entwurfes zur Civilprozeßordnung; Wach, Vorträge 2. Aufl. S. 262 flg.

Da nach der Civilprozeßordnung vom 30. Januar 1877 somit die Klagänderung und die Erhebung neuer Ansprüche im zweiten Rechtszuge in gleichmäßiger Weise verboten war, so waren praktische Anlässe zu Untersuchungen über das Verhältnis des § 491 Abs. 2 zu § 489 bisher wenig gegeben.

Dies hat sich dadurch geändert, daß nunmehr von den §§ 527. 529 der durch Gesetz vom 17. Mai 1898 abgeänderten Civilprozeßordnung Klagänderung und Erhebung neuer Ansprüche vor dem Berufsungsrichter für den Fall der Einwilligung des Gegners gestattet ist, und daß jetzt ebenso über die Art und Weise, in der jene Einwilligung erklärt werden kann, wie über die Anfechtbarkeit der Entscheidung des

Berufsungsrichters über Klagänderung und Neuheit von Ansprüchen Meinungsverschiedenheiten obwalten können.

Es unterliegt nun vor allem keinem Zweifel, daß der § 491/529 Abs. 2 die Vorschrift des § 489/527 nicht einfach wiederholen wollte. Hieran kann nicht nur nach allgemeinen gesetzgeberischen Grundsätzen, sondern besonders deswegen nicht gedacht werden, weil der angezogene Absatz 2 nach seinem eigenen Inhalte eine allgemeinere Regel als § 489/527 aufstellen und sich nach richtiger Auslegung insbesondere auch auf Aufrechnungseinreden des Beklagten, auf Widerklagen, Incidentfeststellungsbegehren, Rekompensationsverlangen des Klägers u. erstrecken will.

Vgl. Gaupp, Civilprozeßordnung 3. Aufl. § 491 Note 3; Petersen, Civilprozeßordnung § 529 Note 3. 4. 5; Struckmann, Civilprozeßordnung § 529 Note 6.

In seinem Sinne ist unter „neuem Anspruche“ ein bisher noch nicht gestelltes, nun aber zum Zwecke der Aburteilung durch den Richter vorgebrachtes Verlangen zu verstehen, mag es nun in Form eines Klage- oder Widerklage- oder Incidentfeststellungsantrages oder einer Aufrechnungseinrede u. erhoben werden. Dabei ist nicht die Art der Begründung des Verlangens, sondern das Verlangen selbst und dessen Gegenstand das Wesentliche und Ausschlaggebende. Wohl muß gegeben werden, daß, weil Klagänderung sowohl in Änderung des Klagegrundes als in Änderung des Klagegegenstandes bestehen kann, auch die letztere Art der Klagänderung von § 491/529 Abs. 2 mit betroffen wird, daß also insofern doch in ihm ein Stück des § 489/527 wiederholt wird, allein dies ist eine unvermeidliche, vom Gesetzgeber nicht besonders hervorgehobene Folge der von ihm aufgestellten allgemeinen Regel. Keinesfalls aber hat er in § 491/529 Abs. 2 den Gesamtinhalt des § 489/527 abermals aufnehmen und auch die Änderung des Klagegrundes zum zweiten Male verbieten wollen.

Daß vorstehend dargelegter Sinn dem Abs. 2 a. a. O. zukommt, ergibt sich namentlich auch aus dem Wortlaute, worin nur die Fälle der Nr. 2 und 3 des § 240/268 C.P.D., die sich auf den Klagegegenstand und Klageantrag beziehen, nicht aber der nur den Klagegrund betreffende Fall der Ziff. 1 daselbst als Ausnahmefälle erwähnt sind. Hätte der Gesetzgeber in § 491/529 die Klagänderung überhaupt, also auch die Änderung des Grundes der Klage wiederholt

untersagen wollen, so wäre diese Einschränkung der Ausnahmefälle nicht am Platze, ein allgemeiner Hinweis auf die Ausnahmen des § 240/268 vielmehr zutreffend und genügend gewesen.

Vgl. auch Gaupp, Civilprozeßordnung a. a. D.; Wilimowski u. Levy, Civilprozeßordnung 7. Aufl. § 491 Note 3.

Muß sonach als „neuer Anspruch“ im Sinne der in Rede stehenden Gesetzesstelle ein bisher noch nicht gestelltes Verlangen und, was den Klageinhalt anlangt, ein neuer Klagegegenstand verstanden werden, so ergibt sich für die gegenwärtige Sache sofort, daß ein solches neues Verlangen, ein neuer Anspruch vom Kläger vor dem Berufungsrichter nicht erhoben worden ist. Das Klagebegehren war und blieb in erster und zweiter Instanz unverändert gerichtet: 1. auf Bewilligung der Aufhebung des Vertrages, 2. auf Rückvergütung der Anzahlungen und Reparaturkosten; nur wurde den schon früher angegebenen Klagegründen der Unmöglichkeit der Erfüllung auf des Beklagten Seite und der arglistig verschwiegenen Schwammbehaftung des Hauses noch ein dritter eventueller Klagegrund, die Formungültigkeit des Vertrages selbst hinzugefügt. Unerheblich ist es hierbei, ob infolge dieser neuen Begründung der Kläger auch sein Klagebegehren den Gesetzen entsprechend hätte abändern müssen. Er hat dies nicht gethan und abgesehen davon, daß diese Abänderung nur im Wege der Herabminderung des Klagantrages hätte geschehen können, hat es auf die Thatsache allein, daß das Klagebegehren unverändert geblieben ist, nach § 529 Abs. 2 C.P.D. anzukommen.

Nach dem Ausgeführten kann diese Gesetzesstelle im gegebenen Falle keine Anwendung finden und braucht daher nicht untersucht zu werden, ob für die Erhebung eines neuen Anspruches dieselben Grundsätze betreffs der Art der Einwilligung des Gegners und der Anfechtbarkeit der Entscheidung des Berufungsrichters gelten, wie für den Fall der Klageänderung.

Dagegen ist zu prüfen, ob Klageänderung vorlag, ob hierüber der Vorderrichter in anfechtbarer oder nicht anfechtbarer Weise entschieden hat, oder ob er darüber nicht zu entscheiden brauchte. In diesen Richtungen hat der Revisionskläger keine besonderen Bedenken angeregt und sind solche auch sonst nicht gegen das angefochtene Urtheil zu erheben.“ . . .