

111. 1. Was sind im Sinne des § 385 Abs. 1 Nr. 4 C.P.O. Handlungen, die eine Ehefrau als Vertreterin ihres Mannes vorgenommen hat?

2. Unter welchen Voraussetzungen darf die Rechtzeitigkeit der Einlegung einer sofortigen Beschwerde gegen ein Zwischenurteil angenommen werden?

VI. Civilsenat. Beschl. v. 7. Februar 1901 i. S. Dr. D. (Rl.) w.  
M. (Bekl.). Beschw.-Rep. VI. 27/01.

- I. Landgericht Hamburg.  
 II. Oberlandesgericht daselbst.

### Gründe:

„Die Ehefrau des Beklagten, vom Kläger als Zeugin benannt, soll nach dem landgerichtlichen Beweisbeschlusse . . . als solche darüber aussagen, ob von den zugestandenen 60 augenärztlichen Besuchen, die sie in der Klinik des Klägers von diesem erhalten hat, 26 Besuche Abendbesuche gewesen seien, welche der Kläger auf ihr besonderes Verlangen ihr dort habe zu teil werden lassen. Sie hat unter Berufung auf § 383 Abs. 1 Nr. 2 C.P.D. ihr Zeugnis verweigert und, nachdem das Landgericht durch Zwischenurteil vom 19. Dezember 1900 diese Weigerung für unberechtigt erklärt und die Zeugin in die Kosten des Zwischenstreites verurteilt hatte, durch sofortige Beschwerde beim Oberlandesgerichte die Aufhebung jenes Zwischenurteils erreicht.

Die hiergegen rechtzeitig erhobene weitere sofortige Beschwerde des Klägers erschien nach der feststehenden Rechtsprechung des Reichsgerichtes als zulässig und mußte ferner auch für begründet erklärt werden. Das Oberlandesgericht hat an sich schon darin gefehlt, daß es die vorige Beschwerde ohne weiteres als zulässig behandelt hat, obgleich es möglich war, daß die am 15. Januar 1901 geschehene Einreichung der Beschwerdeschrift nach § 577 Abs. 2 C.P.D. verspätet gewesen wäre; denn die nachgewiesene Zustellung des am 19. Dezember 1900 verkündeten Urteils vom 5. Januar 1901 brauchte nicht die erste gewesen zu sein. Nachdem jedoch der Kläger als nunmehriger Beschwerdeführer in dieser Beziehung nichts gerügt hat, darf dies dennoch als feststehend angesehen werden, und erscheint somit jener Mangel freilich als geheilt.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Civill. Bd. 42 S. 402 ff.  
 Aber der sachlichen Auffassung des Oberlandesgerichtes kann nicht beigetreten werden.

Das Landgericht hat hier die Ausnahmebestimmung des § 385 Abs. 1 Nr. 4 C.P.D. für anwendbar erachtet, wonach eine der in § 383 Nr. 1—3 bezeichneten Personen ihr Zeugnis nicht verweigern darf über diejenigen auf das streitige Rechtsverhältnis sich beziehenden Handlungen, welche von ihr selbst als Rechtsvorgänger oder Vertreter einer Partei vorgenommen sein sollen. Es hat gemeint, die Ehefrau M. solle hier darüber aussagen, ob sie als Vertreterin ihres

Mannes ärztliche Abendbesuche bei dem Kläger bestellt und von ihm entgegengenommen habe. Da der Beweisatz selbst nicht dahin geht, daß sie sich ausdrücklich als Vertreterin ihres Mannes dabei bezeichnet habe, so kommt es darauf an, ob nach der rechtlichen Lage der Sache die Frau M. bei diesem Vorgange als Vertreterin ihres Mannes würde aufgefaßt werden müssen. Das Oberlandesgericht hat dies wiederum verneint, weil die der Frau M. auf Grund von ihr ausgesprochener Wünsche etwa geleisteten Abendbesuche nur zu der gesamten vom Beklagten persönlich veranlaßten ärztlichen Behandlung seiner Frau durch den Kläger gehören, nicht aber jene Wünsche selbständige in Vertretung des Beklagten vorgenommene Rechts-handlungen seiner Frau darstellen würden. Hierzu ist zunächst zu bemerken, daß es formell dem Oberlandesgericht eigentlich an der tatsächlichen Grundlage fehlte, um ohne weiteres einen vom Beklagten selbst über die ärztliche Behandlung seiner Frau mit dem Kläger geschlossenen Vertrag unterstellen zu können. Die Ehefrau M. hatte freilich in ihrer Beschwerbeschrift behauptet, es sei zwischen den Parteien unstreitig, daß der Kläger vom Beklagten selbst beauftragt worden sei, bei ihr eine Augenoperation vorzunehmen; der Kläger habe in keiner Weise mit ihr, sondern nur mit dem Beklagten kontrahiert; aber aus den Akten war das nicht zu entnehmen; insbesondere kam im Thatbestande des Zwischenurteils nichts hierüber vor. Auch in dieser Beziehung liegt indessen die Sache jetzt anders: da der Kläger in seiner Beschwerbeschrift dieser Instanz nichts gegen die tatsächliche Auffassung des Oberlandesgerichtes erinnert, sich vielmehr bei seinen Ausführungen auf denselben Standpunkt gestellt hat, so darf es jetzt als zwischen den Parteien dieses Zwischenstreites unstreitig gelten, daß der Beklagte selbst mit dem Kläger über die Aufnahme der Zeugin in die Klinik des letzteren und ihre ärztliche Behandlung durch denselben kontrahiert hat.

Trotzdem aber kann die Entscheidung des Oberlandesgerichtes nicht für richtig gehalten werden. Durch den Vertrags-schluß zwischen dem Beklagten persönlich und dem Kläger ist noch nicht abgeschlossen, daß die Zeugin auf das Vertragsverhältnis bezügliche Handlungen als Vertreterin des Beklagten vorgenommen haben könnte; denn unter „Handlungen“ ist in § 385 Nr. 4 C.P.O. nicht bloß die Begründung ganz neuer Rechtsverhältnisse zu verstehen, sondern Hand-

lungen aller Art, die für das fragliche Rechtsverhältnis von Bedeutung sind. Nach dem, was in solchen Fällen das Gebräuchliche ist, mußte es nun bei jenem Vertragsschlusse zwischen den Parteien als die Willensmeinung des Beklagten angesehen werden, daß seine Ehefrau befugt sein solle, während ihres Aufenthaltes in der Klinik als seine Vertreterin selbst zu bestimmen, was sie im einzelnen an ärztlichen und anderen Leistungen entgegennehmen wolle. Demgemäß würde sie also als Vertreterin des Beklagten die fraglichen Abendbesuche gewünscht und empfangen haben, und ist daher jetzt nicht berechtigt, ihr Zeugnis darüber, ob sie das gethan hat, zu verweigern.

Mithin mußte, unter Aufhebung der angefochtenen Entscheidung, diejenige des Landgerichtes wiederhergestellt werden.“ . . .