

93. Wird eine mangelhaft erhobene Klage durch Berichtigung oder Ergänzung in der mündlichen Verhandlung in Ermangelung einer rechtzeitigen Rüge seitens des Beklagten rechtswirksam? Tritt eine solche Heilung des Mangels auch dann ein, wenn der Klageantrag bei der mündlichen Verhandlung gegen einen anderen Beklagten gerichtet wird, als denjenigen, gegen den sich die durch Zustellung eines Schriftsatzes erhobene Klage richtete?

C.P.D. §§ 253, 295 Abs. 2.

I. Civilsenat. Urt. v. 26. Juni 1901 i. S. Gebr. Sch. & Co. (Kl.)
w. F. (Bekl.). Rep. I. 162/01.

- I. Landgericht Halle a. S., Kammer für Handelsachen.
- II. Oberlandesgericht Naumburg a. S.

Klägerin hatte als legitimierte Inhaberin der am 25. September 1900 fälligen, bei der Firma R. & Co. in Berlin domizilierten Uratte auf Grund des nachstehenden Acceptes:

„Elektrische Kleinbahn im Mansfelder Bergrevier:
Betriebsdirektion

E. F.“

Klage auf Zahlung der Wechselsumme nebst Zinsen und Wechselunkosten erhoben gegen

„die Elektrische Kleinbahn im Mansfelder Bergrevier, Betriebsdirektion zu Bahnhof Mansfeld“.

Diese Klage wurde dem Betriebsdirektor E. F. zu Mansfeld zugestellt. Im ersten Termine zur mündlichen Verhandlung erschien für die Beklagte ein von F. mit Prozeßvollmacht versehener Anwalt, der sich als dessen Vertreter meldete und Abweisung der Klage beantragte, weil die ursprüngliche Beklagte nur eine unselbständige Abteilung der

inzwischen in Konkurs geratenen Firma R. & Co. zu Berlin sei und sich mangels eigener Rechtspersönlichkeit wechselrechtlich nicht habe verpflichten können. Die Verhandlung wurde vertagt, und es stellte nunmehr Klägerin dem gegnerischen Anwalte einen Schriftsatz zu, worin unter Bezugnahme auf dessen im Termine abgegebene Erklärung ausgeführt wird, daß F. hiernach das Accept unbefugt abgegeben haben müsse und gemäß Art. 95 B.D. persönlich hafte. Demnach werde die Klage gegen ihn persönlich mit dem ursprünglich gestellten Antrage gerichtet. In der folgenden mündlichen Verhandlung ließ Klägerin die Klage gegen die Elektrische Kleinbahn fallen und beantragte, den F. nach der Klage zu verurteilen. Dieser Beklagte erklärte darauf durch seinen Prozeßbevollmächtigten, er beantrage Abweisung der Klage, weil Art. 95 B.D. auf den vorliegenden Fall keine Anwendung finde. Der erste Richter hat auf Grund sachlicher Prüfung des gegen den Beklagten F. erhobenen Anspruches die Klage kostenpflichtig abgewiesen. Das Berufungsgericht hat die von der Klägerin eingelegte Berufung, ohne sich auf eine Prüfung der Sache selbst einzulassen, zurückgewiesen, weil gegen den Beklagten F. eine den Vorschriften des § 253 C.P.D. entsprechende Klage nicht erhoben sei. Auf eingelegte Revision wurde das Berufungsurteil aufgehoben aus folgenden

Gründen:

„Das angefochtene Urteil beruht auf Verletzung der §§ 253. 295 Abs. 2 C.P.D.

Es geht davon aus, daß an sich in der Hereinziehung eines in der Klageschrift nicht benannten Beklagten in den Prozeß eine Klageänderung liegt, daß aber die Vorschriften des § 253 C.P.D. über die Klagerhebung solche sind, auf deren Befolgung die Partei wirksam nicht verzichten kann. Hieraus wird gefolgert, daß, da gegen den Beklagten F. eine vorschriftsmäßige Klage nicht erhoben ist, die Klage gegen ihn abgewiesen werden muß.

Die Änderung in der Person der Prozeßsubjekte ist allerdings wiederholt auch vom Reichsgerichte unter den Gesichtspunkt der Klageänderung gebracht worden.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 11 S. 341, Bd. 19 S. 185; Holz, Praxis Bd. 12 Nr. 648 und 702, Bd. 13 Nr. 648a, Bd. 14 Nr. 598c.

Es kommt aber hierauf nicht an. Entscheidend ist vielmehr die Frage, ob eine mangelhaft erhobene Klage durch Berichtigung oder Ergänzung in der mündlichen Verhandlung in Ermangelung einer rechtzeitigen Rüge seitens des Beklagten in Gemäßheit des § 295 C.P.D. rechtswirksam wird, und ob eine solche Heilung des Mangels auch dann eintritt, wenn der Klagantrag bei der mündlichen Verhandlung gegen einen anderen Beklagten gerichtet wird, als gegen denjenigen, gegen den sich die durch Zustellung eines Schriftsatzes gemäß § 253 C.P.D. erhobene Klage richtete.

Durch die Annahme, daß die Vorschriften der Zivilprozessordnung über die Klagerhebung absolut zwingender Natur seien, sodaß auf deren Befolgung parteiseitig nicht verzichtet werden könne, setzt sich der Vorberrichter nicht nur in Widerspruch mit der ständigen Judikatur des Reichsgerichts, an der festzuhalten ist, sondern auch mit der fast einstimmigen Meinung der Schriftsteller, wonach das Fehlen der gesetzlichen Klagerfordernisse durch den ohne Widerspruch des Beklagten erfolgten mündlichen Vortrag geheilt wird.

Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 13 S. 337, Bd. 22 S. 420, Bd. 39 S. 292; Bolze, Praxis Bd. 7 Nr. 955; Jurist. Wochenschr. 1894 S. 62 Nr. 5, S. 278 Nr. 4.

Auch der vom Vorberrichter selbst angezogene Kommentar von v. Wilnowski u. Levy (Bem. 2 zu § 230 a. F.; vgl. § 240 Bem. 1) hält eine Ergänzung der wesentlichen Klagebestandteile in der mündlichen Verhandlung mit Einwilligung des Beklagten für zulässig und behandelt die Substituierung eines anderen Beklagten als Klageränderung. Auf dem entgegengesetzten Standpunkte steht allerdings die gleichfalls vom Vorberrichter angeführte Entscheidung des Oberlandesgerichts Kassel (Seuffert, Archiv Bd. 48 S. 460) — anders Oberlandesgericht Braunschweig (ebenda S. 222) —, welche sich ihrerseits auf Reinde, Zivilprozessordnung, und Fitting in der Zeitschrift für Civilprozessordnung Bd. 11 S. 33 beruft. Reinde hält aber in der 4. Aufl. zu § 253 Note C b den Rügeverzicht des § 295 C.P.D., vorausgesetzt daß eine dem Gesetze entsprechende Klagerhebung an sich vorliegt, auf den Eintritt „eines an derselben nicht beteiligten Dritten“ in den Rechtsstreit für anwendbar, und Fitting (a. a. O. S. 31) erkennt selbst an, daß er mit seiner Aufstellung gegen eine ganz allgemeine Ansicht verstoße.

Wie Fitting ferner Schwalbach im Archiv für Civilprozeß Bd. 44 S. 276, und Nessel, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts Bd. 30 S. 179.

Fitting's Gründe sind nicht überzeugend, insbesondere führt die herrschende Ansicht nicht, wie er meint, zu der Konsequenz, daß die Parteien kraft Übereinkunft im Anwaltsprozesse ebenso, wie im Parteiprozesse (§ 500 C.P.O.), auch ohne jede schriftliche Klagerhebung zur Verhandlung des Rechtsstreites vor Gericht erscheinen könnten. Denn ohne Terminansetzung ist eine Verhandlung im Anwaltsprozesse ausgeschlossen, und jene findet nur im anhängigen Rechtsstreite auf der einzureichenden Ladung, oder für den anhängig zu machenden auf der einzureichenden Klageschrift statt. Unstichhaltig ist auch der vom Oberlandesgerichte Kassel selbst angegebene Grund, daß die Thatsache der Klagerhebung wegen der daraus entspringenden Rechtswirungen feststehen müsse. War der Anspruch in der zugestellten Klageschrift noch nicht erhoben, so tritt seine Rechtshängigkeit gemäß § 281 C.P.O. mit der Geltendmachung in der mündlichen Verhandlung ein.

Vgl. Sellmann, Lehrbuch des deutschen Civilprozeßrechts S. 419. 420.

Geht man aber davon aus, daß die Mängel der Klagerhebung durch widerspruchsfloßen Vortrag in der mündlichen Verhandlung geheilt werden können, so ist auch die Folgerung nicht abzuweisen, daß in der mündlichen Verhandlung eine Änderung der Prozeßsubjekte herbeigeführt werden, ein neuer Kläger in den Rechtsstreit eintreten, ein neuer Beklagter in ihn hineingezogen werden kann.

Das Reichsgericht hat denn auch bereits in wiederholten Entscheidungen, zum Teil unter dem Gesichtspunkte der Klageränderung, die Substituierung einer anderen Prozeßpartei sowohl auf seiten des Klägers, wie auch auf seiten des Beklagten mit Einwilligung des letzteren zugelassen.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 33 S. 372; Bolze, Praxis Bd. 13 Nr. 648a, Bd. 23 Nr. 748, Bd. 2 Nr. 1810.

Auf den ersten Blick scheint abzuweichen die Entscheidung des V. Civilsenates bei Gruchot, Beiträge Bd. 30 S. 440, insofern gesagt wird, „es widerspreche den Vorschriften der Civilprozeßordnung, insbesondere dem § 280, nach welchem eine Partei die Rechte des Klägers nur

durch Zustellung der Klage erwirbt, daß die Geschwister F. als Mitkläger zugelassen werden wollten“. Für den konkreten Fall traf es aber zu, daß die Geschwister F. die Rechte des Klägers nur mit Zustellung der Klage hätten erwerben können, weil ihr Beitritt erst in zweiter Instanz und gegen den Widerspruch der Beklagten erfolgt war. Die Abweichung ist daher in Wirklichkeit nicht vorhanden.

Auch in der Litteratur wird der Ansicht des Reichsgerichts überwiegend zugestimmt.

Vgl. außer den bereits Angeführten: die Kommentare von Gaupp-Stein zu § 268 Note 8; Petersen-Unger zu § 253 Bemerkung 14; Seuffert, zu § 240 Note 2, und Schmidt, Klageänderung S. 210.

Kleinfeller (in der Jurist. Monatschrift Bd. 3 S. 139 fig.) führt allerdings aus, daß, wenn auch der Eintritt eines anderen Klägers in den Prozeß mit Einwilligung des Beklagten zuzulassen sein dürfte, dies doch nicht umgekehrt gelte von der Hereinziehung eines anderen Beklagten in den Prozeß, da ein solcher Personenwechsel sich nur durch Klagezurücknahme und Erhebung einer neuen Klage vollziehen könne.

Hierauf ist aber zu erwidern, daß einerseits die Hereinziehung eines neuen Beklagten nicht notwendig die Zurücknahme der Klage gegen den alten Beklagten voraussetzt, vielmehr letztere Klage dabei aufrecht erhalten werden kann, andererseits auch die einfache Klageänderung rechtlich die Erhebung einer neuen Klage, d. h. die gerichtliche Geltendmachung eines bisher nicht erhobenen Anspruches bedeutet.

Wenn endlich vom Oberlandesgerichte Kassel (Seuffert, Archiv Bd. 48 Nr. 289) eingewendet wird, daß gegen eine solche Erstreckung des Begriffes der Klageänderung die absurde Konsequenz spreche, daß dann auch das Gericht Gegenstand der Klageänderung sein müßte, so daß es den Parteien freistünde, einen Prozeß von einem Gerichte zum anderen hinüberzuspielen, so ist das gänzlich abwegig. Denn der Klageanspruch hat weder in subjektiver Beziehung, noch inhaltlich irgend etwas zu thun mit dem Gerichte, bei dem er anhängig gemacht wird. Er kann bei verschiedenen Gerichten, gleichzeitig oder nacheinander, anhängig gemacht werden (vorbehaltlich der Einrede der Rechtshängigkeit); es entsteht dann aber jedesmal ein besonderer Rechtsstreit.

Im vorliegenden Falle wurde die Klage bei der zweiten mündlichen Verhandlung erster Instanz gegen den Beklagten F. persönlich

gerichtet. Derselbe hat, ohne den Mangel der Klagerhebung zu rügen noch einer Klageränderung zu widersprechen, sich auf die gegen ihn erhobene Klage sachlich eingelassen, obwohl ihm der Mangel bekannt sein mußte. Damit ist er rechtswirksam als Beklagter in den Prozeß eingetreten (§ 295 Abs. 1 C.P.D.)“ . . .