

86. Ist die Befugnis einer Prozeßpartei, die Entscheidung eines im Laufe des Rechtsstreites durch eine Veränderung der Umstände herbeigeführten Streites über die Aktivlegitimation des Gegners zu verlangen, dadurch bedingt, daß zuvor eine Aussetzung des Verfahrens erwirkt wird?

C.P.D. § 246.

VII. Civilsenat. Ur. v. 13. Dezember 1901 i. S. R. (Befl.) w.  
Firma J. M. St. & Co. (Kl.). Rep. VII. 320/01.

I. Landgericht Duisburg.

II. Oberlandesgericht Hamm.

Die Klägerin hatte den Antrag gestellt, die Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung aus gewissen zu ihren Gunsten ergangenen Schiedssprüchen

auszusprechen. In erster Instanz wurde dem Antrage gemäß erkannt. In der Berufungsinstanz machte der Beklagte u. a. geltend, die offene Handelsgesellschaft F. M. St. & Co. sei durch den Tod des Teilhabers F. M. St. aufgelöst, und der klagenden Partei fehle jetzt die Aktivlegitimation. Die Berufung wurde zurückgewiesen. Auf die Revision des Beklagten ist das Urteil aufgehoben worden aus folgenden

Gründen:

„Im Eingange der Erwägungen des angefochtenen Urtheiles wird im wesentlichen folgendes ausgeführt.

Der Übergang der Firma F. M. St. & Co. auf den Kaufmann Johann Sp. als alleinigen Inhaber sei allerdings durch Urkunden nicht nachgewiesen; es könne dies aber auf sich beruhen bleiben, da es für die Beurteilung des vorliegenden Rechtsstreites ohne Einfluß sei. Denn nach den §§ 246, 239, 241 C.P.D. trete im Anwaltsprozesse im Falle des Todes, des Verlustes der Prozeßfähigkeit oder des Wegfalles des gesetzlichen Vertreters einer Partei eine Unterbrechung des Verfahrens nicht ein, wenn dies nicht auf Antrag der Partei oder des Gegners angeordnet werde. Da der Teilhaber F. M. St. am 17. November 1899 verstorben sei, der erste Verhandlungstermin bereits am 12. Januar 1898 angestanden habe, so sei der Todesfall während des Prozesses eingetreten. Ein Antrag auf Unterbrechung des Verfahrens aus Anlaß des Todes des Teilhabers St. sei aber von keiner der Parteien gestellt. Es könne deshalb dahingestellt bleiben, wer die Erben des Verstorbenen geworden seien, ob der Kaufmann Sp. nunmehr alleiniger Inhaber der Firma F. M. St. & Co. sei, oder nicht, und ebenso, ob die Firma etwa durch den Tod des einen Teilhabers aufgelöst sei. Nicht zur Verweigerung weiterer Einlassung auf die Klage, sondern nur allenfalls zum Antrage auf Anordnung der Unterbrechung des Verfahrens sei der Beklagte berechtigt, wenn er etwa Zweifel darin setze, ob die Rechtsnachfolger des verstorbenen St. wirklich die Absicht haben, den Prozeß mit ihm fortzuführen.

Diese Erwägungen enthalten einen Rechtsirrtum.

Die Vorschrift in § 246 C.P.D., laut deren, wenn in den Fällen des Todes u. eine Vertretung durch einen Prozeßbevollmächtigten stattfand, eine Unterbrechung des Verfahrens nicht eintritt, das Prozeßgericht jedoch auf Antrag des Bevollmächtigten, in den Fällen des

Todes und der Nacherbfolge auch auf Antrag des Gegners die Aussetzung des Verfahrens anzuordnen hat, gewährt in ihrem letzten Teile dem Prozeßbevollmächtigten und dem Gegner ein prozessuales Recht; hierin erschöpft sich aber insoweit auch ihre Bedeutung. Dem Prozeßbevollmächtigten der Partei, welche von der Änderung betroffen ist, soll es ermöglicht werden, sich über die Person der Rechtsnachfolger zu unterrichten, und ebenso über ihre Absicht, den Prozeß durch ihn, der zwar durch die Vollmacht legitimiert bleibt, fortzusetzen, und dem Gegner, sich gleichfalls davon zu überzeugen, wer die Rechtsnachfolger sind, und ob sie ihren Eintritt als Partei in den Prozeß in Anspruch nehmen oder doch anerkennen. Weder dem § 246 noch irgend einer anderen Vorschrift der Civilprozeßordnung ist zu entnehmen, daß die Aussetzung des Verfahrens für die Zulässigkeit der Verhandlung über einen im Laufe des Rechtsstreites durch eine Veränderung der Umstände herbeigeführten Streit über die Aktiolegitimation bedingend wäre, und daß die diese bestreitende Partei ohne einen Antrag auf Aussetzung eine Entscheidung über die Legitimationsfrage zu verlangen nicht befugt sei, sondern daß erst, nachdem eine Aussetzung und demnächst eine Wiederaufnahme stattgefunden, über den Streitpunkt verhandelt und erkannt werden dürfte. Sind die Parteien zur Verhandlung des Streites bereit, und wünschen sie dieselbe, so entsteht der Verwirklichung ihrer Absicht durch § 246 ein Hindernis nicht. Ob aber die Verhandlung erforderlich ist, bestimmt sich nach der Beschaffenheit des Streites und ist von anderen Vorschriften abhängig. Betragen wird die Entscheidung auch nicht dadurch, daß, wie die Revision hervorhebt, die Veränderung in den Trägern der Parteirole schon in erster Instanz eingetreten ist, der Beklagte hier aber die Legitimation nicht bestritten hat. Er wurde dadurch nicht gehindert, sie in zweiter Instanz zu beanstanden, und dies hat er gethan; auch ist vom gegnerischen Anwalt eine Erklärung abgegeben. Über diesen Streit mußte seiner Natur nach Entscheidung getroffen werden; es bedurfte der Feststellung, wer nunmehr auf klägerischer Seite die Parteistellung bekleidet, speciell ob etwa Sp. und neben ihm die, bisher jedoch nicht namhaft gemachten, Erben des J. W. St., auch ob der klägerische Bevollmächtigte diese zu vertreten beabsichtigte, oder Sp. allein kraft einer dem englischen Recht etwa zu entnehmenden Befugnis, ungeachtet des Todes eines der Gesellschafter die Firma in

---

seiner Person mit Wirkung für die übrigen zu vertreten. In letzterer Hinsicht würde auch die Frage der gesetzlichen Vertretung (§ 51 C.P.D.) entstehen können. Hiernach mußte das Urteil aufgehoben werden.“ . . .