

89. 1. Sind bei Berechnung der Beschwerdesumme im Falle der auf Grund des § 99 Abs. 3 C.P.O. erhobenen Beschwerde nur die Kosten in Ansatz zu bringen, welche bis zur Erledigung der Hauptsache entstanden sind?

2. Ist im Beschwerdeverfahren die Auferlegung eines richterlichen Eides statthaft?

VII. Civilsenat. Beschl. v. 28. Dezember 1901 i. S. T. (Rl.) w. R. (Bekl.). Beschw.-Rep. VII 147/01.

I. Landgericht Saupen.

II. Oberlandesgericht Dresden.

Der Verwalter in dem am 24. August 1900 über das Vermögen des jetzigen Klägers eröffneten Konkurses sucht zwei von dem Beklagten als Gläubiger bei dem jetzigen Kläger als seinem Schuldner am 10. Juli und 4. August 1900 erwirkte Pfändungen auf Grund des § 30 Nr. 2 R.D. deshalb mit Klage an, weil der Gemeinschuldner damals seine Zahlungen bereits eingestellt gehabt habe, und durch die

Pfändungen dem Beklagten eine Sicherung zu teil geworden sei, auf die er keinen Anspruch gehabt habe. Die Hauptsache in diesem Rechtsstreite fand dadurch ihre Erledigung, daß im Laufe desselben der über das Vermögen des jetzigen Klägers eröffnete Konkurs durch Zwangsvergleich beendet wurde; in Ansehung der Kosten aber wurde der Rechtsstreit fortgesetzt, indem der bisherige Gemeinschuldner mit Zustimmung des Beklagten anstatt des Konkursverwalters in die Stellung des Klägers eintrat. Das erstinstanzliche Gericht legte durch Urteil dem Beklagten die Kosten des Rechtsstreites auf. Auf die unter Bezugnahme auf § 99 Abs. 3 C.P.O. gegen dieses Urteil erhobene sofortige Beschwerde hat das Oberlandesgericht Dresden durch Beschluß vom 19. Oktober 1901 die Entscheidung über die Kosten des Rechtsstreites von einem dem Beklagten auferlegten richterlichen Eide folgenden Inhaltes abhängig gemacht: „Ich habe weder am 4. August noch an einem Tage vorher Kenntnis von der Zahlungseinstellung des Klägers X. gehabt.“ Leistet der Beklagte diesen Eid, so sollen die Kosten des Rechtsstreites einschließlich der des Beschwerdeverfahrens dem Kläger, anderenfalls dem Beklagten auferlegt werden. Die hiergegen vom Kläger erhobene weitere Beschwerde ist vom Reichsgerichte zurückgewiesen worden.

Aus den Gründen:

„1. Was zunächst die Berechnung der Beschwerdesumme im Sinne der §§ 567 Abs. 2 und 568 Abs. 3 C.P.O. betrifft, welche beiden Bestimmungen auch auf die gemäß § 99 Abs. 3 C.P.O. über die Prozeßkosten erlassenen Entscheidungen Anwendung zu finden haben (Beschluß des II. Civilsenates des Reichsgerichtes vom 6. Juli 1900, Jurist. Wochenschr. 1900 S. 647 Nr. 2), so sind hierbei nicht nur die Kosten des Beschwerdeverfahrens außer Berücksichtigung zu lassen (vgl. die vorstehend angeführte Entscheidung), sondern es sind auch — in Übereinstimmung mit der Ansicht der Oberlandesgerichte Jena und Hamburg, Seuffert's Archiv Bd. 42 Nr. 148, Bd. 43 Nr. 295, und in Einklang mit den Gründen des angeführten reichsgerichtlichen Beschlusses — von den Kosten der ersten Instanz nur diejenigen hierbei in Ansatz zu bringen, welche bis zur Erledigung der Hauptsache entstanden sind. Diese Kosten bilden nämlich allein die Hauptsache der getroffenen Kostenentscheidung; denn wären sie von der einen oder anderen Partei damals freiwillig bezahlt worden, so wäre ein

weiterer Rechtsstreit nicht erwachsen. Die notwendig gewordene Fortsetzung desselben ist daher lediglich dadurch veranlaßt, daß die Parteien über die Pflicht zur Tragung dieser Kosten streiten, die demgemäß allein den Gegenstand des weiteren Rechtsstreites darstellen. Gegenüber dem Betrage dieser Kosten als der Hauptsache tragen die weiteren, durch die Verhandlung und Entscheidung über jene Streitfrage entstandenen Prozeßkosten nur den Charakter der Nebenforderungen im Sinne des § 4 C.P.D., die, wie bei der Wertberechnung überhaupt, so auch bei Berechnung der Beschwerdesumme unberücksichtigt bleiben müssen (vgl. die angeführte Entscheidung des Reichsgerichtes am Schluß).

Da im vorliegenden Falle die danach zu berechnenden Kosten den Betrag der Beschwerdesumme übersteigen, war die Beschwerde für zulässig zu erachten. . . .

2. Die prozeßuale Beschwerde, mit welcher geltend gemacht wird, daß die Auferlegung eines richterlichen Eides im Beschwerdeverfahren und mittels Beschlusses nicht zulässig sei, kann ebenfalls nicht für gerechtfertigt erachtet werden. Das Oberlandesgericht äußert in dieser Beziehung:

Es ließe sich, namentlich in Hinblick auf die Vorschrift in § 477 Abs. 3 C.P.D., mit einigem Grunde die Frage aufwerfen, ob die Auferlegung eines richterlichen Eides im Beschwerdeverfahren und mittels Beschlusses zulässig sei. Es trage jedoch kein Bedenken, diese Frage in wesentlicher Übereinstimmung mit den Ausführungen des Oberlandesgerichtes Hamburg in Bd. 3 der Rechtsprechung der Oberlandesgerichte S. 148 flg. zu bejahen, wobei auch zu vergleichen seien Struckmann u. Koch, Bem. 2 zu § 573 C.P.D.; Seuffert, Bem. 1 zu § 536 C.P.D. (a. F.); Reincke, Bem. 3 zu § 573 C.P.D., sowie Wengler's Archiv 1890 S. 300 flg.; Seuffert's Archiv Bd. 46 Nr. 78. Wie der Eid, und insbesondere der richterliche Eid, im Berufungsverfahren nicht zu entbehren sei, so könne er im Beschwerdeverfahren nicht entbehrt werden, wenn dieses mit einer den Erfordernissen der Gerechtigkeit entsprechenden Entscheidung abschließen solle. Es sei daher, zumal nach § 570 C.P.D. im Beschwerdeverfahren jeder Beweis, mithin auch der Eid zugelassen sei, insbesondere in einem Verfahren der vorliegenden Art, wo mit der sofortigen Beschwerde ein Urteil angefochten werde, und der zu erlassende Beschluß

thatsächlich die Stelle eines Urtheiles vertrete, nicht einzusehen, weshalb die Vorschrift des § 477 Abs. 3 C.P.D. für das besonderer Formvorschriften entbehrende Beweisverfahren in der Beschwerdeinstanz maßgebend, und damit der richterliche Eid für diese Instanz ausgeschlossen sein sollte.

Dem Oberlandesgerichte ist nun zum mindesten darin beizutreten, daß in einem Beschwerdeverfahren nach Maßgabe des § 99 Abs. 3 C.P.D. die Auferlegung eines richterlichen Eides für statthaft zu erachten ist; denn dieses Verfahren steht sachlich mit demjenigen, welches durch ein Urteil abschließt, auf völlig gleicher Stufe. Dem Umstande, daß das Beschwerdeverfahren sich regelmäßig nicht in den Formen der mündlichen Verhandlung bewegt, kann umsoweniger bei dieser Frage irgendwelche Bedeutung beigemessen werden, als es lediglich von dem Ermessen abhängt, ob eine mündliche Verhandlung stattfinden soll, oder nicht (§ 573 Abs. 1 C.P.D.). Nicht minder belanglos ist die Einkleidung der Entscheidung in die Form des Beschlusses; denn dieser Beschluß nimmt, wie das Oberlandesgericht mit Recht geltend macht, sachlich die Stelle eines Urtheiles ein. Das Rechtsmittel, über welches in dem Beschlusse zu befinden ist, richtet sich gegen ein Urteil. Der gesamte thatsächliche und rechtliche Stoff, der dem angefochtenen Urtheile zu Grunde liegt, und die Würdigung, die dieser Stoff in jenem Urtheile gefunden hat, ist, gegebenenfalls unter Hinzutritt neuer Thatfachen und neu aufgenommenener Beweise, dem Richter der Beschwerdeinstanz zur Prüfung und Entscheidung unterbreitet. Bei solcher Lage würde dieser im einzelnen Falle die seiner Überzeugung entsprechende Entscheidung nicht fällen können, wenn es ihm versagt sein sollte, sie von der nach den Umständen des Falles für ihn zur Begründung einer bestimmten festen Überzeugung erforderlichen Leistung oder Nichtleistung eines richterlichen Eides abhängig zu machen. Eine derartige Unvollkommenheit des Verfahrens muß für ausgeschlossen erachtet werden. Die gegenteilige Annahme wird durch keine gesetzliche Bestimmung, insbesondere nicht durch die des § 477 Abs. 3 C.P.D., gerechtfertigt; denn diese Bestimmung hat zur Voraussetzung, daß überhaupt ein Urteil ergeht, und trifft nur für diesen Fall im Gegensatz gegen die Bestimmung im § 461 C.P.D. die Vorschrift, daß die Leistung eines richterlichen Eides durch Urteil (nicht durch Beweisbeschluß) soll angeordnet werden können. Der

§ 477 Abs. 3 E. P. O. kann hier nur insofern in Betracht kommen, als in Frage zu ziehen wäre, ob er nicht im Beschwerdeverfahren sinnentsprechend anzuwenden sein möchte, nämlich dahin, daß der richterliche Eid in diesem Verfahren nur durch bedingten Endbeschluß, nicht durch einen diesem vorausgehenden Beweis- oder Zwischenbeschluß auferlegt, und seine Leistung angeordnet werden darf. Ist diese Frage zu bejahen, so ist dem damit aufgestellten Grundsatz in der gegenwärtigen Sache jedenfalls Genüge geschehen.“ . . .