

36. Ist die Entscheidung über den Einwand des zur Aufnahme des Verfahrens und zur Verhandlung der Hauptsache geladenen Konkursverwalters, daß ein Prozeß für den Gemeinschuldner überhaupt nicht anhängig geworden sei, ein beschwerdefähiges Zwischenurteil?

C.P.D. § 240.

R.D. § 10.

VII. Civilsenat. Beschl. v. 10. März 1903 i. S. Prometheus (Kl.)
w. G. (Bekl.). Beschw.-Rep. VII 80/03.

I. Landgericht I Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Die Frage ist verneint aus folgenden, den Sachverhalt ergebenden Gründen:

„Der Freiherr zu B. und der Rechtsanwalt v. G. hatten als angebliche Liquidatoren der Versicherungsgesellschaft auf Gegenseitigkeit Prometheus für diese gegen den Beklagten Klage auf Zahlung von 117,90 M nebst Zinsen beim Amtsgericht I zu Berlin erhoben. Dieses erkannte unter dem 31. Oktober 1901 nach dem Klagantrage. Der Beklagte legte gegen das Urteil die Berufung ein; der Schriftsatz ist dem von den angeblichen Liquidatoren bestellten Prozeßbevollmächtigten zugestellt. Demnächst ist über das Vermögen der Gesellschaft Prometheus der Konkurs eröffnet, und der Kaufmann B. D. zum Verwalter ernannt. Ihn lud der Beklagte zur Aufnahme des Verfahrens und zur Verhandlung in der Hauptsache. Der Konkursverwalter machte geltend, daß die Gesellschaft sich nicht in Liquidation befunden habe,

und daß daher die Personen, die sich als Liquidatoren ausgegeben hätten, zu ihrer Vertretung nicht befugt gewesen seien. Er beantragte mit der Erklärung, daß die Prozeßführung nicht genehmigt werde, die Ladung für unzulässig und das Urteil unter Belastung des Beklagten mit den Kosten des Zwischenstreits für vorläufig vollstreckbar zu erklären. Das Landgericht wies diesen Antrag, dem der Beklagte in der mündlichen Verhandlung widersprochen hatte, durch die als Zwischenurteil bezeichnete Entscheidung vom 19. Dezember 1902 zurück. Der Verwalter legte gegen die Entscheidung die sofortige Beschwerde ein, die indessen durch den angefochtenen Beschluß als unzulässig zurückgewiesen worden ist. Der weiteren Beschwerde konnte keine Folge gegeben werden.

Das Kammergericht erachtet die landgerichtliche Entscheidung für ein der Beschwerde nicht zugängliches Zwischenurteil, also für ein Zwischenurteil im Sinne des § 303 C.P.D., und darin mußte ihm beigetreten werden. Der § 303 C.P.D. bezeichnet als Gegenstand eines Zwischenurteils ein einzelnes selbständiges Angriffs- oder Verteidigungsmittel oder einen Zwischenstreit. Daß es sich im vorliegenden Falle nicht um den Streit über den Anspruch selbst, über welchen vom Amtsgericht erkannt worden ist, und daher nicht um ein selbständiges Angriffs- oder Verteidigungsmittel in diesem Sinne handelt, ist klar. Der Konkursverwalter macht dem Verlangen des Beklagten und Berufungsklägers gegenüber, daß jener sich gemäß § 10 R.D. darüber erkläre, ob er den Prozeß aufnehme oder die Aufnahme ablehne, geltend, daß der Prozeß für den Gemeinschuldner überhaupt nicht anhängig geworden sei. Die Parteieigenschaft des Skribars ist naturgemäß Bedingung für die Aufnahme des Verfahrens durch den Verwalter; es muß ein Prozeß des Gemeinschuldners schweben, damit der Verwalter in die Lage kommen kann, sich wegen der Aufnahme zu äußern. Mithin wird durch die Behauptung des Verwalters, daß es an einem solchen Prozesse fehle, eine für das Aufnahmerecht präjudizielle Vorfrage streitig, die aber immerhin dem die Aufnahme und die Fortsetzung des Prozesses betreffenden Prozeßstoff angehört und nicht derart selbständig behandelt werden kann, daß sie unter allen Umständen einen Zwischenstreit mit einem Dritten, wie die Beschwerde will, darstellt, auch wenn der Aufnahmestreit selbst ein Zwischenstreit unter den Parteien ist. Nun

besteht darüber kein Bedenken, daß Streitigkeiten über die Aufnahme des Verfahrens durch die Rechtsnachfolger im Falle der Unterbrechung durch den Tod einer Partei echte Zwischenstreite unter den Parteien sind, die durch Zwischenurteil erledigt werden können, also auch insoweit, als die Rechtsnachfolge selbst streitig ist, und daher die behauptete Parteieigenschaft erst festgestellt werden soll (§ 239 C.P.D.).

Vgl. Gaupp-Stein, Bem. I. 2 zu § 303 C.P.D.; Förster-Engelmann, Bem. 2 zu § 239 C.P.D.; Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 34 S. 381.

Der § 240 C.P.D. verweist für den Fall der Unterbrechung des Verfahrens durch die Eröffnung des Konkurses über das Vermögen einer Partei wegen der Aufnahme auf die Bestimmungen der Konkursordnung. Dort wird im § 10 der Verwalter für berechtigt erklärt, Rechtsstreitigkeiten über das zur Konkursmasse gehörige Vermögen, welche zur Zeit der Eröffnung des Verfahrens für den Gemeinschuldner anhängig sind, in der Lage, in der sie sich befinden, aufzunehmen, und es soll ferner, wenn die Aufnahme verzögert wird, der § 239 C.P.D. entsprechend anwendbar sein. Daraus ergibt sich, daß auch der Aufnahmestreit mit dem Konkursverwalter als Zwischenstreit unter den Parteien zu behandeln ist, trotzdem es sich, wenn man der auch vom beschließenden Senate gebilligten Amtstheorie bei Beurteilung der Rechtsstellung des Konkursverwalters folgt (vgl. Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 47 S. 372 flg.), um die Frage dreht, ob der Verwalter Partei werden will oder nicht.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 27 S. 358, Bd. 34 S. 382, Bd. 11 S. 312 flg.

Übrigens sind in der Civilprozeßordnung die Fälle der Zwischenstreitigkeiten mit Dritten, die durch ein mittels sofortiger Beschwerde angreifbares Zwischenurteil zu entscheiden sind, bestimmt bezeichnet, so daß eine entsprechende Anwendung der Vorschriften mangels positiven Anhalts im Gesetz ausgeschlossen erscheint (§§ 71. 135. 387. 402). Ist danach das die Aufnahme des Prozeßes durch den Konkursverwalter betreffende Verfahren ein Parteizwischenstreit, so gehört ihm auch die Vorfrage der Parteieigenschaft des Gemeinschuldners an, und wenn sie vom Gerichte, wie hier, durch ein besonderes Urteil erledigt wird, so ist dies keinesfalls ein beschwerdefähiges Zwischenurteil, vielmehr eine Entscheidung, welche die eigentliche Entscheidung

im Aufnahmestreit vorbereiten und ermöglichen soll und als solche der selbständigen Bedeutung entbehrt. Sie ist angreifbar nur mit dem Endurteil und also überhaupt unanfechtbar, wenn dieses der Anfechtung entzogen ist." . . .