

34. Unterliegt das im Nachverfahren eines Wechselprozesses ergangene Berufungsurteil der Aufhebung, wenn das Nachverfahren unzulässigerweise bei dem Gerichte erster Instanz eingeleitet worden war?

I. Zivilsenat. Ur. v. 12. März 1904 i. S. L. (Bekl.) w. Ch. Bank (Kl.).  
Rep. I. 19/04.

- I. Landgericht I Berlin, Kammer für Handelsfachen.
- II. Kammergericht daselbst.

Die im Wechselprozeß aus einem am 6. August 1900 fällig gewordenen Akzept gegen den Akzeptanten L. auf Zahlung von 3550 *M* nebst Zinsen und Kosten erhobene Klage der Ch. Bank war durch Urteil des Landgerichts abgewiesen worden; auf Berufung der Klägerin wurde aber vom Kammergericht durch Urteil vom 11. März 1901 der Beklagte unter dem Vorbehalt der Ausführung seiner Rechte nach dem Antrag der Klägerin verurteilt. Durch Urteil des Reichsgerichts vom 18. Dezember 1901 wurde auf die Revision des Beklagten dieses Urteil des Kammergerichts aufgehoben, und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen. Bei diesem Gericht wurde sodann bezüglich zweier Einwendungen das Verfahren im Wechselprozeß fortgesetzt, und nach Zurückziehung mehrerer Eideszuschiebungen durch Urteil vom 26. Mai 1902 der Beklagte wiederum nach dem Antrag der Klage unter Vorbehalt verurteilt.

Unterdessen hatte in dem vorbehaltenen Nachverfahren das Landgericht, vor welches die Klägerin durch den Beklagten geladen worden war, durch Urteil vom 17. Juni 1901 das Urteil des Kammergerichts vom 11. März 1901 aufgehoben und die Klage kostenpflichtig abgewiesen. Die Klägerin legte Berufung ein mit dem Antrag, unter Abänderung der Vorentscheidung den Beklagten nach dem Klageantrag zu verurteilen, während der Beklagte die Zurückweisung der Berufung beantragte und im Wege der Anschließung an die Berufung verlangte, daß das landgerichtliche Urteil gegen Sicherheitsleistung für vorläufig vollstreckbar erklärt werde. Dem letzteren Antrag wurde durch Teilurteil des Kammergerichts vom 9. August 1901 stattgegeben. Im übrigen erhob das Kammergericht Zeugenbeweis und änderte durch Urteil vom 26. November 1903 das landgerichtliche Urteil vom

17. Juni 1901 dahin ab, daß es sein am 26. Mai 1902 verkündetes Urteil unter Wegfall des darin enthaltenen Vorbehalts aufrecht erhielt. Die Revision des Beklagten ist zurückgewiesen worden.

Aus den Gründen:

„Die Rüge der Revision, es sei prozessual unzulässig, daß das Berufungsgericht in dem angefochtenen Urteil das im Wechselprozeß am 26. Mai 1902 ergangene Urteil aufrecht erhielt, obgleich das Nachverfahren nur gegen das am 11. März 1901 erlassene Urteil eingeleitet worden war, erweist sich nicht als begründet. Denn dieses Urteil, welches im Wechselprozeß ergangen war, ist vom Reichsgericht am 18. Dezember 1901 aufgehoben, und die Sache zur andertweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen worden, worauf dieses im Wechselprozeß weiter verhandelte und dann das Urteil vom 26. Mai 1902 erließ, welches inhaltlich mit dem aufgehobenen Urteil vom 11. März 1901 übereinstimmte, den Beklagten wiederum zur Zahlung von 3550 *M* nebst Zinsen und Kosten verurteilte und ihm wiederum die Ausführung seiner Rechte vorbehielt. Da dieses Urteil unangefochten blieb, bildete es den nunmehr endgültigen Abschluß des Wechselprozesses anstatt des aufgehobenen Urteils vom 11. März 1901, und es ist deshalb richtig und zutreffend, wenn das im Nachverfahren ergangene, nun angefochtene Urteil erklärt, daß das am 26. Mai 1902 verkündete Urteil unter Wegfall des darin enthaltenen Vorbehalts aufrecht erhalten werde.

Dagegen ist dem Revisionskläger zuzugeben, daß die weitere prozessuale Rüge, es habe nach der Sachlage das Nachverfahren nur vor dem Berufungsgericht, und nicht vor dem Landgericht anhängig gemacht werden dürfen, begründet ist.

Das Nachverfahren wurde bei dem Landgerichte durch den vom Beklagten gestellten Antrag vom 26. März 1901 eingeleitet, zu einer Zeit also, als das im Wechselprozeß ergangene Urteil des Kammergerichts vom 11. März 1901, welches später aufgehoben wurde, noch zu Recht bestand. Dieses Urteil hatte unter Abänderung des die Klage abweisenden erstinstanzlichen Urteils den Beklagten nach dem Antrag der Klägerin zur Zahlung von 3550 *M* nebst Zinsen und Kosten vorläufig vollstreckbar verurteilt, dem Beklagten aber die Ausführung seiner Rechte vorbehalten. Gemäß § 600 B.P.O. blieb dem-

nach der Rechtsstreit im ordentlichen Verfahren anhängig. Anhängig blieb er aber kraft dieser gesetzlichen Bestimmung nicht bei dem Gerichte erster Instanz, sondern bei dem Kammergerichte, weil dieses erst, nachdem die Klage in erster Instanz abgewiesen worden war, als Berufungsgericht die Verurteilung des Beklagten unter Vorbehalt ausgesprochen hatte. Es besteht allerdings darüber, ob der § 600 Abs. 1 B.F.D. in diesem Sinne aufzufassen sei, in der Literatur Streit. Es hat sich aber bereits der VI. Zivilsenat in einem Urteil vom 22. Februar 1882 (Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 29 S. 368), und der erkennende Senat in dem in Gruchot's Beiträgen Bd. 38 S. 171 mitgeteilten Urteil vom 25. März 1893 unter voller Würdigung der gegen diese Auffassung erhobenen Bedenken dahin entschieden, daß das Nachverfahren sich stets bei derjenigen Instanz fortsetze, in welcher der Vorbehalt ausgesprochen worden sei. Von dieser Rechtsanschauung abzugehen, findet der erkennende Senat keine Veranlassung; es wird deshalb hier lediglich auf die Begründung des Urteils vom 25. März 1893 Bezug genommen.

Hiernach war es allerdings ein prozessualer Verstoß, daß das Nachverfahren hier bei dem Gerichte erster Instanz eingeleitet wurde, so daß es erst, nachdem die Klage auch im ordentlichen Verfahren vom Landgerichte abgewiesen war, auf die Berufung der Klägerin und die Anschlußberufung des Beklagten vor das Kammergericht — das an sich zuständige Gericht — gelangte, welches dann nach einer umfassenden Beweiserhebung, bei welcher die sämtlichen vom Beklagten vorgebrachten Einreden berücksichtigt worden sind, den Beklagten dadurch verurteilt hat, daß es unter Streichung des Vorbehalts das im Wechselprozeß erlassene Erkenntnis vom 26. Mai 1902 aufrecht erhielt.

Bei dieser Sachlage führt der erwähnte prozessuale Verstoß aber nicht zur Aufhebung des angefochtenen Urteils. Zwar konnte durch Vereinbarung die Zuständigkeit des Gerichts erster Instanz für das Nachverfahren nicht begründet werden. Denn es liegt nicht in der Macht der Parteien, sich durch Vereinbarung hier zwei Rechtszüge zu verschaffen, wo das Gesetz nur einen einzigen gewährt. Aber es muß berücksichtigt werden, daß eine der im § 551 B.F.D. aufgeführten Gesetzesverletzungen nicht vorliegt, und das Kammergericht, welches die angefochtene Entscheidung erlassen hat, auch vom Gesetz berufen

war, die Entscheidung, wenn auch nicht als Berufungsgericht, zu geben. Der Beklagte und Revisionskläger selbst, auf dessen Antrag das Nachverfahren bei dem Gericht erster Instanz eingeleitet und, da er sich der Berufung innerhalb der Frist angeschlossen hatte, auch bei dem Kammergericht fortgesetzt wurde, hat erklärt, daß über alles, worüber er verhandeln wollte, bereits vor dem Kammergericht in prozeßgerechter Weise verhandelt worden ist. Er ist somit dadurch, daß auf seinen Antrag hin das Nachverfahren vor dem Gericht erster Instanz gleichfalls durchgeführt worden ist, in keiner Weise beschwert.“ . . .