

108. Substanziierung der prozeßhindernden Einrede aus §. 247  
Ziff. 5 C.P.O.

I. Civilsenat. Ur. v. 13. März 1882 i. S. M. (Bekl.) w. Tr. (Kl.)  
Rep. I. 704/81.

- I. Landgericht Frankfurt a. M.
- II. Oberlandesgericht daselbst.

Aus den Gründen:

„Das Berufungsgericht hat die prozeßhindernde Einrede aus §. 247 Ziff. 5 C.P.O. verworfen, weil die in dem Vorprozeße beklagte General-agentur der Beklagten und die beklagte Versicherungsgesellschaft selbst verschiedene Personen seien, während die Civilprozeßordnung (in ihrer vorerwähnten Stelle) die Identität der Person, welche die prozeßhindernde Einrede erhebe, mit derjenigen Person voraussetze, welche als Prozeßsubjekt in dem Vorprozeße auf Erstattung der ihr in demselben erwachsenen Kosten berechtigt sei. Es kann dahingestellt bleiben, ob das Berufungsgericht in diesem Entscheidungsgrunde die Artt. 52. 298

§. 6. B. verkehrt, bezw. in rechtsirriger Weise die Stellung als Prozeßpartei mit der Stellung des Prozeßparteivertreters verwechselt, oder ob dasselbe eine rein thatsächliche Auffassung der Parteierklärungen über den Inhalt der Klage des Vorprozesses gethätigt hat. Im Endergebnisse der Verwerfung der prozeßhindernden Einrede aus §. 247 Ziff. 5 C.P.D. ist die angegriffene Entscheidung jedenfalls deswegen gerechtfertigt,

1. weil die Beklagte (nachdem sie in erster Instanz zur Substanziierung der Einrede nur die Anstrengung der früheren Klage, deren Zurücknahme und, ganz unbestimmt, behauptet hatte, ihr seien die Kosten des früheren Verfahrens nicht erstattet, nachdem ferner der Richter erster Instanz die Einrede verworfen hatte, weil beklagterseits nicht klargelegt sei, daß ihr durch jenes frühere Verfahren wirklich überhaupt Kosten erwachsen wären, geschweige denn, daß sie den Ersatz solcher etwaigen Kosten unter Angabe des zu erstattenden Betrages von dem Kläger gefordert habe) in der Berufungsinstanz nichts weiter behauptet hat, als daß in dem Vorprozesse von ihrer Generalagentur ein Rechtsanwalt als Vertreter bestellt und ihr dadurch Kosten entstanden seien;

2. weil es dem Beklagten zur Substanziierung der erhobenen prozeßhindernden Einrede aus §. 247 Ziff. 5 C.P.D. obliegt, den Betrag an Kosten des früheren Verfahrens klarzulegen, welchen er von dem Kläger erstattet zu verlangen berechtigt ist, und sei es bereits vor Erhebung der Klage des schwebenden Prozesses vergeblich von dem Kläger erstattet verlangt hat, sei es doch nunmehr erstattet verlangt.

Diese Auslegung des Gesetzes rechtfertigt sich aus folgenden Erwägungen:

Die Grundlagen zur Initiative bei der Prozeßkostenerstattung liegen in der Hand des Erstattungsberechtigten. Die Civilprozeßordnung enthält keine ähnliche Bestimmung, wie diejenige des Art. 116 der Prozeßordnung in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten für das Königreich Bayern, welcher verordnete:

„Wo das Gesetz vorschreibt, daß die Erhebung einer neuen Klage oder die Fortsetzung eines Verfahrens nicht eher statthaft sei, als bis der Gegenpartei die ihr bisher verursachten Kosten ersetzt sind, hat, wenn dieser Ersatz dadurch gehindert wird, daß die zu dessen Empfang berechnigte Partei die Festsetzung der Kosten verzögert oder deren Angabe verweigert, das Gericht hierzu auf einfache Vorstellung des Beteiligten eine angemessene Frist zu bestimmen, nach deren Ablauf

die Erhebung der neuen Klage, bezw. die Fortsetzung des Verfahrens gestattet wird.“

Bei dieser Lage des Gesetzes und dem aus demselben ersichtlichen (auch in der Begründung des Entwurfes der Zivilprozeßordnung ausdrücklich hervorgehobenen) Zwecke der Normen über die Behelfe des Beklagten aus §. 243 Abs. 4 und §. 247 Ziff. 5 C.P.D., Begationen des Beklagten durch den Kläger zu verhüten (während es dem Hauptzwecke der Prozeßgesetze, die prozessuale Verfolgung wohlertworbener Rechte zu sichern, widerstreben würde, wenn jene exzeptionellen Einschränkungen der Geltung dieses Grundprinzipes derartig verstanden würden, daß dieselben zu skandalöser Verkümmern der Verfolgbarkeit der klägerischen Rechte seitens der Beklagten führen könnten), erhellt der Sinn des Gesetzes, daß die Behelfe aus den §§. 243 Abs. 4 und 247 Ziff. 5 C.P.D. dem Beklagten nur unter der Voraussetzung zustehen, daß er (als für ihn potestative Bedingung des Wachwerdens der klägerischen Pflicht zur sofortigen Erstattung der Kosten des früheren Verfahrens und, im Falle der Unterlassung sofortiger Erfüllung dieser Pflicht, einer Säumnis des Klägers) vom Kläger die Erstattung der Kosten jenes früheren Verfahrens (unter Klarlegung des zu erstattenden Kostenbetrages) gefordert hat.“