

94. 1. Ist die Rechtsmitteleinlegung auf den Namen eines schon Verstorbenen rechtswirksam?

2. Wie ist zu verfahren, wenn, nachdem nach Einlegung der Revision, aber vor Einreichung der Revisionsbegründung während des Laufes der Begründungsfrist das Verfahren wegen Todes des Revisionsklägers ausgesetzt ist, der Revisionsbeklagte die angeblichen Rechtsnachfolger und den Prozeßbevollmächtigten zur Aufnahme des Verfahrens lädt, und die Geladenen im Termine nicht erscheinen?
Versäumniszwischenurteil in einem solchen Falle.

VL Zivilsenat. Zwischenurteil v. 18. Mai 1908 i. S. R. (Bekl.) w. G. (Kl.). Rep. VI. 562/07.

- I. Landgericht Essen.
- II. Oberlandesgericht Hamm.

Am 13. November 1907 legte der Justizrat Sch. für den Beklagten R. beim Reichsgericht Revision ein; am 16. November zeigte er, unter Vorlegung einer entsprechenden Sterbeurkunde, an, daß der Beklagte bereits am 9. November gestorben sei, und trug auf Aussetzung des Verfahrens an. Dem wurde durch Beschluß vom 25. November 1907 entsprochen. Später lud der Kläger, unter Aufstellung und Begründung der Behauptung, daß die Witwe des Beklagten dessen Rechtsnachfolgerin geworden sei, diese sowie den Justizrat Sch. zur Aufnahme des Rechtsstreites. Im Termine trat niemand für die Wwe. R. auf; der Kläger trug den Inhalt seines Schriftsatzes vor und stellte den Antrag, durch Versäumnisurteil die behauptete Rechtsnachfolge als zugestanden anzunehmen. Das Reichsgericht hat durch Versäumniszwischenurteil das Verfahren

für von der Wwe. K. als Rechtsnachfolgerin des Beklagten aufgenommen erklärt, aus folgenden

Gründen:

„Obgleich der bei der Revisionseinlegung als Revisionskläger bezeichnete Beklagte damals schon nicht mehr am Leben war, muß die Einlegung doch, als in Wirklichkeit für seine Rechtsnachfolger geschehen, für rechtswirksam erachtet werden. Es kommt dabei in Betracht, daß nach § 86 B.P.O. der Tod des Vollmachtgebers die Vollmacht des Anwaltes nicht berührt. Es ist anzunehmen, daß der Justizrat Sch. entweder noch vom Beklagten persönlich vor dessen Tode, oder nach § 81 B.P.O. von dessen Prozeßbevollmächtigtem zweiter oder erster Instanz für die Revisionsinstanz bevollmächtigt worden war, und wenn er dann, weil er irrigerweise den ursprünglichen Beklagten noch für lebend hielt, diesen als Revisionskläger bezeichnete, statt der „Rechtsnachfolger“ desselben (wer sie auch sein mochten), so war das nur eine unschädliche falsa demonstratio.

Mit Recht hat ferner der Kläger auf Erlassung eines Versäumnisurteils angetragen, das sich als ein Versäumniszwischenurteil von der Art des früher in § 217 Abf. 4 B.P.O. a. F. vorgesehen gewesenen darstellt, obwohl ein solches Zwischenurteil in der Zivilprozeßordnung von 1898 nicht mehr vorkommt. Der erkennende Senat hat auch sonst schon Anlaß gefunden, trotzdem ein Versäumniszwischenurteil auf Aufnahme des Verfahrens zu erlassen, laut der Entsch. in Zivilf. Bd. 58 S. 202 flg., damals in einem Falle, wo das Verfahren auf Antrag des für die Berufungsinstanz bestellten Prozeßbevollmächtigten der inzwischen verstorbenen Partei vom Reichsgerichte vor Einlegung der Revision ausgesetzt worden war. Das ist ein Fall, wie er nach den neuerdings von den vereinigten Zivilsenaten des Reichsgerichts einer Entscheidung vom 9. April 1908¹ zugrunde gelegten Rechtsgrundsätzen nicht mehr würde vorkommen können. Inzwischen ist aber durch die Veränderungen, die durch die Zivilprozeßordnungs-Novelle vom 5. Juni 1905 an den Förmlichkeiten der Revision vorgenommen worden sind, die Möglichkeit herbeigeführt, daß in einer anderen Art von Fällen, eben in solchen Fällen, wie hier einer vorliegt, ein solches Versäumniszwischenurteil

¹ Abgedruckt unter Nr. 61 S. 247 dieses Bandes.

erforderlich werden kann. Wenn eine Aussetzung oder eine Unterbrechung des Verfahrens nach Einlegung der Revision (§ 553 Z.P.O.), aber vor Einreichung der schriftlichen Revisionsbegründung (§ 554 das.) stattgefunden hat, so ist, eben weil an den Förmlichkeiten des Rechtsmittels noch etwas fehlt, die Befolgung der Vorschrift des § 239 Abs. 2 Z.P.O., wonach bei der Ladung zur Aufnahme zugleich zur Verhandlung der Hauptsache geladen werden soll, ausgeschlossen. Durch die Aussetzung oder Unterbrechung des Verfahrens hat nach § 249 Abs. 1 Z.P.O. der Lauf der Revisionsbegründungsfrist des § 554 Abs. 2 aufgehört, und es muß erst das Verfahren wieder aufgenommen sein, damit diese Frist von neuem zu laufen beginne. Wenn nun die gesetzmäßig zur Aufnahme geladenen Personen die Aufnahme trotzdem nicht bewirken, so bleibt nichts übrig, als die Aufnahme durch ein Zwischenurteil für bewirkt zu erklären (vgl. auch Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 40 S. 370 flg.), und dieses Urteil gestaltet sich beim Ausbleiben der geladenen Personen zu einem Versäumniszwischenurteile.

Der Kläger hat nun freilich seinen Antrag nicht ganz sachgemäß formuliert: der Wortfassung zufolge begehrt er nur den Ausspruch, daß die von ihm behauptete Rechtsnachfolge als zugestanden anzunehmen sei, nicht, daß das Verfahren für von der Rechtsnachfolgerin aufgenommen erklärt werde. Das Gericht war jedoch durch diese mangelhafte Fassung nicht behindert, der eigentlichen Meinung des Klägers gemäß die der Sachlage entsprechende Entscheidung auszusprechen.

Ein weiteres Bedenken konnte daraus entstehen, daß ein eigentlicher Antrag des Klägers der Wwe. R. überhaupt nicht vor dem Termine besonders mittels Schriftsatzes mitgeteilt worden war, während doch nach § 557 vgl. mit § 335 Abs. 1 Nr. 3 Z.P.O. ohne solche vorgängige Mitteilung auch in der Revisionsinstanz kein Versäumnisurteil erlassen werden soll. In dem Schriftsatz des Klägers . . . nämlich ist außer der Behauptung der auf die Rechtsnachfolge bezüglichen Tatsachen nur eine Ladung der Wwe. R. „zur Aufnahme des Rechtsstreites“ enthalten. Es kann indessen hierin schon eine genügende Mitteilung von dem im Falle des Nichterscheinens der Geladenen zu stellenden Antrage gefunden werden, da nur der eine Antrag denkbar, und seine eventuelle Stellung

selbstverständlich war. In den gewöhnlichen Verschmämmisfällen liegt in dieser Hinsicht die Sache anders." (Es folgt die materielle Begründung der Annahme der Rechtsnachfolge der Wwe. K.)