

88. Voraussetzungen und Wirkungen der Streitverkündung und der Nebenintervention. Begründet der Umstand, daß im Falle des Unterliegens des Klägers in einem Schadensersatzprozesse eine andere Person auf Ersatz desselben Schadens selbständig in Anspruch genommen werden kann, für diese andere Person das „rechtliche Interesse“ des Nebenintervenienten nach § 66 ZPO. und für den Kläger gegen diese andere Person einen die Streitverkündung rechtfertigenden Anspruch auf „Schadloshaltung“ nach § 72 ZPO.?

ZPO. §§ 66, 68, 70—74.

VI. Zivilsenat. Ur. v. 28. Oktober 1911 i. S. Stadtgemeinde N. (Bekl.) w. Frau St. (Kl.). Rep. VI 33/11.

- I. Landgericht Graubenz.
- II. Oberlandesgericht Marienwerder.

Gründe:

„Die von der Klägerin gegen den Gerichtsvollzieher und Hausbesitzer B. erhobene Klage wurde im Vorprozesse abgewiesen, weil die den Straßenanliegern die Streupflicht bei Winterglätte auferlegende Polizeiverordnung mangels eines die Pflicht begründenden Rechtsatzes (Oberbanz) ungültig sei. In jenem Prozesse hatte die Klägerin nach der Verkündung, aber vor Rechtskraft des landgerichtlichen Urteils der jetzigen Beklagten den Streit verkündet, weil sie sich im Falle der Abweisung ihrer Klage gegen B. an diese halten wolle. Die jetzige Beklagte trat auf die Streitverkündung hin der Klägerin bei

und legte ihrerseits Berufung gegen das die Klage abweisende Urteil ein, die sie jedoch bald darauf durch Schriftsatz wieder zurücknahm.

Im gegenwärtigen Prozesse hat die Beklagte die Behauptung aufgestellt, daß die Streupflicht in Wahrheit auf Grund einer langjährigen Observanz den Anliegern obliege, und hat für das Bestehen dieses Herkommens neuen Beweis angetreten. Das Landgericht sieht den Beweis nicht für erbracht an; mithin sei die verklagte Stadtgemeinde streupflichtig; da sie im gegebenen Falle die Verpflichtung fahrlässigerweise zu erfüllen unterlassen habe, sei sie der Klägerin für den Schaden haftbar.

Das Berufungsgericht, das mit dem ersten Richter als erwiesen ansieht, daß es an dem Unfallstage auf dem Bürgersteige in N. so glatt war, daß hätte gestreut werden müssen, daß aber nicht gestreut war, und daß auf diese Unterlassung der Unfall der Klägerin zurückzuführen sei, erachtet sich einer erneuten Prüfung, wen die Streupflicht treffe, überhoben. Denn nach § 74 Abs. 3 in Verbindung mit § 68 BPD. könne die Beklagte, nachdem sie im Vorprozesse auf Grund der an sie erfolgten Streitverkündung der Klägerin beigetreten gewesen sei, mit der Behauptung, daß jener Rechtsstreit unrichtig entschieden sei, nicht gehört, also auch zu einer neuen Beweisführung über das Bestehen der die Polizeiverordnung stützenden Observanz nicht mehr zugelassen werden, soweit nicht etwa der Schlusssatz des § 68 BPD. Platz greife, wofür nichts vorgebracht sei. Es müsse also für den gegenwärtigen Prozeß davon ausgegangen werden, daß die Beklagte zum Streuen bei Winterglätte verpflichtet sei. Auch der weitere Einwand der Beklagten, daß sie ohne Verschulden über ihre Verpflichtung in Unkenntnis gewesen sei, treffe nicht zu, da sie zur Zeit des Unfalls das kammergerichtliche Urteil vom 24. Oktober 1907, das die Polizeiverordnung für ungültig erklärte, gekannt habe. Ebensovienig könne sie sich auf die geringeren Verkehrsbedürfnisse einer kleinen Stadt berufen, nachdem schon eine Straßenordnung von 1849, allerdings ungültigerweise, den Hauseigentümern die Streupflicht auferlegt, die Maßregel also nach den Verkehrsverhältnissen des Ortes für notwendig und billig erachtet habe.

Die Revision rügt die Verletzung der §§ 66, 68, 72, 74 BPD. Weber der Tatbestand des § 72 BPD., noch ein rechtliches Interesse der verklagten Stadtgemeinde an der Entscheidung liege für die Streit-

verkündung und Nebenintervention im Vorprozeße vor. Deshalb entfällt die Anwendung der §§ 74, 68 ZPO., und die Frage des Bestehens einer Observanz müsse vom Berufungsgericht nach Maßgabe des vorgetragenen Materials geprüft werden.

Die Revision war nicht für begründet zu erachten.

Nach §§ 72, 73 ZPO. kann eine Prozeßpartei, welche für den Fall des ungünstigen Ausgangs eines von ihr geführten Rechtsstreits einen Anspruch auf Gewährleistung oder Schadloshaltung gegen einen Dritten erheben zu können glaubt oder den Anspruch eines Dritten besorgt, diesem Dritten bis zur rechtskräftigen Entscheidung des Rechtsstreits durch Zustellung eines Schriftsatzes den Streit verkünden. Der Dritte kann dem Streitverkünder als Nebenintervenient beitreten; in diesem Falle bestimmt sich gemäß § 74 Abs. 1 ZPO. sein Verhältnis zu dem Streitverkünder überhaupt nach den Grundsätzen über die Nebenintervention (§§ 66—71 ZPO.). Er kann auch den Beitritt ablehnen oder eine Erklärung ganz unterlassen. Auch dann aber hat die nach § 72 ZPO. zulässige und nach § 73 gehörig erklärte Streitverkündung gemäß § 74 Abs. 3 ZPO. insoweit die Wirkung der Nebenintervention, als der Dritte in einem späteren Prozesse gegen den Streitverkünder mit der Behauptung nicht gehört wird, daß der frühere Rechtsstreit, wie er dem Richter vorlag, unrichtig entschieden sei, oder daß die streitverkündende Partei den Rechtsstreit mangelhaft geführt habe, es sei denn, daß die Lage des Rechtsstreits zu der Zeit, zu der ihm der Beitritt möglich gewesen wäre, ihn an einer wirksamen Unterstützung der Gegenpartei hinderte oder diese ihm selbst unbekannte Angriffs- oder Verteidigungsmittel absichtlich oder grob fahrlässiger Weise geltend zu machen unterließ (§ 68 ZPO.).

Wenn demgemäß im gegebenen Falle die Klägerin in dem gegen den Straßenanlieger B. wegen Versäumung seiner angeblichen Streupflicht auf Ersatz des durch den Unfall vom 5. Januar 1908 der Klägerin entstandenen Schadens geführten Vorprozeße der jetzigen Beklagten unter den gesetzlichen Voraussetzungen und in der vorgeschriebenen Weise den Streit verkündet, und die jetzige Beklagte darauf der Klägerin gegenüber den Beitritt erklärt hat, so ist sowohl auf Grund der §§ 74 Abs. 1 und 66, wie auch auf Grund der §§ 74 Abs. 3 und 72 ZPO. die Anwendung des § 68 ZPO. begründet, und somit in den Grenzen des § 68 die Vorentscheidung

auch der jetzigen Beklagten gegenüber rechtskräftig geworden. Durch diese Vorentscheidung ist nun die Schadensersatzklage der Klägerin gegen den damaligen Beklagten B. abgewiesen worden. Ob dem Nebenintervenienten oder dem Streitverkündungsgegner gegenüber nicht nur die in der Urteilsformel ausgesprochene Entscheidung, sondern auch deren rechtliche und tatsächliche Grundlagen in Rechtskraft übergehen,

Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 45 S. 353, Bd. 55 S. 236;
Jur. Wochenschr. 1909 S. 106 Nr. 4, 1911 S. 767 Nr. 31;
Warneher, Rechtspr. d. RG.'s 1908 Nr. 664,

bedarf im gegebenen Falle keiner Erörterung. Denn jedenfalls sind, wie für die Bemessung der Tragweite der Rechtskraft nach § 322 ZPO., so auch für diejenige des § 68 ZPO. Tatbestand und Entscheidungsgründe des Urteils heranzuziehen.

Vgl. Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 25 S. 214, Bd. 33 S. 4;
Jur. Wochenschr. 1911 S. 285 Nr. 20, S. 329 Nr. 28.

Daraus ergibt sich, daß bei Anwendung des § 68 ZPO. für den gegenwärtigen Prozeß nach der rechtskräftigen Abweisung der Schadensersatzklage gegen B. die Beklagte jetzt nicht zu dem Nachweise verurteilt werden kann, daß eine — im Vorprozesse von dem Gerichte verneinte — Observanz bestanden habe, die dem Anlieger die Streupflicht auferlege und ihn demgemäß für deren Verjämung verantwortlich mache. Auch würde die Ausführung nicht zulässig sein, daß entgegen der Annahme des Gerichts im Vorprozesse die erlassene Polizeiverordnung, auf Grund deren der Anspruch gegen den Anlieger erhoben wurde, auch ohne eine sie rechtfertigende Observanz für gültig und rechtswirksam zu erachten sei, wie dies in neuerlichen Entscheidungen des erkennenden Senats aus dem Gesichtspunkte des § 6 zu f des preussischen Polizeiverwaltungsgesetzes vom 11. März 1850 angenommen worden ist (vgl. Entsch. in Zivilf. Bd. 76 S. 164; Jur. Wochenschr. 1911 S. 649 Nr. 20). Da an und für sich nun, soweit eine die Anlieger verpflichtende Observanz oder Polizeiverordnung nicht besteht, die Stadtgemeinden auf den öffentlichen Straßen zum Streuen bei Winterglätte verpflichtet sind, hat hieraus das Berufungsgericht mit Recht den Schluß gezogen, daß die Beklagte als die Person anzusehen ist, der diese Verpflichtung in N. oblag.

Die Bestimmung des § 66 ZPO. erfordert für die Zulässigkeit der Nebenintervention ein rechtliches Interesse des Nebenintervenienten daran, daß in dem zwischen anderen Personen anhängigen Rechtsstreite die eine Partei, der er zur Unterstützung beitreten will, obsiege, während § 72 voraussetzt, daß der Streitverkünder für den Fall des Unterliegens in dem anhängigen Rechtsstreite einen Anspruch auf Gewährleistung oder auf Schadloshaltung gegen den Dritten, dem er den Streit verkündet, erheben zu können glaubt oder die Erhebung eines Anspruches gegen ihn selbst von dessen Seite besorgt. Ob diese Voraussetzungen gegeben sind, wird hinsichtlich der Nebenintervention bereits in dem anhängigen Prozesse, dem der Nebenintervenient beitreten will, geprüft, wenn eine Prozesspartei der Zulassung des Nebenintervenienten widerspricht; ohne solchen Widerspruch ist der Nebenintervenient zuzulassen (§ 71 ZPO.). Die Voraussetzungen dagegen, unter denen eine Streitverkündung wirksam erklärt werden kann, werden in dem zuerst anhängigen Rechtsstreit, in welchem die Streitverkündung erfolgt, überhaupt nicht geprüft; diese Prüfung muß und kann erst in dem Nachprozesse zwischen dem Streitverkünder und dem Streitverkündungsgegner erfolgen.

Vgl. Gaupp-Stein, ZPO. 10. Aufl. Bem. V zu § 72; Skoniegli, ZPO. Bem. 2a und 6 zu § 74.

Im gegebenen Falle ist es zu einer mündlichen Verhandlung nach der Erklärung des Beitrittes der Nebenintervenientin im Vorprozesse nicht mehr gekommen, da diese die von ihr eingelegte Berufung gemäß § 515 Abs. 1 ZPO. vor der mündlichen Verhandlung zurückgenommen hat. Ob nun die im Vorprozesse nicht geprüfte Zulässigkeit der Nebenintervention im gegenwärtigen Rechtsstreite von der Beklagten, der damaligen Nebenintervenientin selbst, überhaupt bestritten werden kann, bedarf nicht der Untersuchung. Denn jedenfalls ergibt die festgestellte Sachlage, daß sowohl das rechtliche Interesse des Nebenintervenienten nach § 66 ZPO., wie der in Aussicht stehende Anspruch des Streitverkünders auf Schadloshaltung gegen den Streitverkündungsgegner für den Fall des Unterliegens gegenüber dem zuerst in Anspruch genommenen Beklagten nach § 72 ZPO. gegeben sind. Der Revision ist zuzugeben, daß darüber, ob ein rechtliches — nicht ein bloß wirtschaftliches und tatsächliches — Interesse an der Entscheidung eines Prozesses begründet ist, wenn

der Beitretende als selbständiger Verursacher desselben Schadens in Betracht kommt, auf dessen Ersatz zunächst ein anderer verklagt ist, und ob weiter auf Grund eines solchen Tatbestandes ein Anspruch des Streitverkündenden Beschädigten auf Schadloshaltung gegen den Streitverkündungsgegner angenommen werden kann, in der Wissenschaft des Prozeßrechts Streit besteht. Die Rechtsprechung des Reichsgerichts, das schon in einem Beschlusse vom 16. Juni 1884 (Entsch. in Zivils. Bd. 14 S. 436) dem Begriffe des rechtlichen Interesses nach § 66 (früher § 63) ZPO. die weite Fassung gegeben hat, „daß das ergehende Urteil für die zwischen dem Intervenienten und der Partei obwaltenden rechtlichen Beziehungen Bedeutung hat“, hat in neuerer Zeit in mehreren Entscheidungen des I. und des VI. Zivilsenats,

vgl. Entsch. in Zivils. Bd. 58 S. 76; Seuffert, Archiv Bd. 63 Nr. 36; Beschluß vom 17. September 1904, Rep. I. 206/04; Beschluß vom 6. Oktober 1904, Rep. VI. 182/04; Beschluß vom 11. Februar 1909, Rep. VI. 19/09; Urteil vom 4. März 1909, Rep. VI. 174/08,

gerade den vorliegenden Tatbestand, daß der Nebenintervenient oder der Streitverkündungsgegner wegen eines und desselben Schadens aus unerlaubter Handlung, auf dessen Ersatz zunächst ein anderer in Anspruch genommen wird, im Falle des Unterliegens des Klägers anstatt des anderen selbständig haftbar gemacht werden könnte, den Fällen eingereiht, in denen die sachlichen Voraussetzungen der §§ 66, 72 ZPO. als erfüllt anzusehen sind. Dieser Rechtsprechung folgend, erachtet auch Gaupp-Stein, abweichend von seiner früheren Stellungnahme, in der neuesten (10.) Auflage seines Kommentars zur ZPO. (Bem. III zu § 66; Bem. III, 2a zu § 72) auf Grund des beschriebenen Tatbestandes das „rechtliche Interesse“ des Nebenintervenienten (§ 66) und den „Anspruch auf Schadloshaltung“ des Klägers gegen den Streitverkündungsgegner (§ 72) für gegeben. Der Zweck der Bestimmungen der Zivilprozeßordnung über die Nebenintervention und die Streitverkündung ist die Verringerung der Prozesse und die Vermeidung sich widersprechender Prozeßergebnisse. Diesem Zwecke entspricht die vom Reichsgericht angenommene Auslegung der bezeichneten Rechtsbegriffe in den §§ 66, 72 ZPO. Daraus ergibt sich auch für den vorliegenden Fall, daß beide Be-

stimmungen, von denen zunächst nur die des § 72 BPD. in Betracht kommt, die das Berufungsgericht zur Grundlage seiner Entscheidung genommen hat, verwendbar erscheinen. Dann ist, wie ausgeführt wurde, aber auch gemäß § 74 Abs. 3 BPD. die Anwendung des § 68 BPD. gerechtfertigt.“ . . .