

51. Entsteht der Schadenersatzanspruch wegen vorläufiger Vollstreckbarkeit eines Urteils schon dadurch, daß das Berufungsgericht durch Zwischenurteil über den Grund des Anspruchs vorab entscheidet?
 RPD. §§ 717, 304.

II. Zivilsenat. Ur. v. 28. November 1911 i. S. E. (Bekl.) w. C. & Co. (Kl.). Rep. II. 215/11.

- I. Landgericht Hannover.
- II. Oberlandesgericht Celle.

Aus den Gründen:

... „Schließlich macht die Revision noch geltend, der Sache nach enthalte das Berufungsurteil, wenn es auch eine Aufhebung des landgerichtlichen Urteils nicht ausspreche, doch eine solche; daher seien die Voraussetzungen des § 717 RPD. gegeben gewesen, und die Klägerin hätte zur Rückzahlung des nach dem ersten Urteile beigetriebenen Betrags nebst Zinsen verurteilt werden müssen. Dieser Auffassung kann nicht beigetreten werden. Das Berufungsgericht hat lediglich ein Zwischenurteil nach § 304 RPD. erlassen. Damit hat es nicht, wie § 717 Abs. 2 erfordert, das erste Urteil aufgehoben oder abgeändert, sondern nur das für den Fortbestand der landgerichtlichen Entscheidung maßgebende künftige Urteil durch die Vorwegverurteilung eines einzelnen Elements des streitigen Anspruchs vorbereitet.“ ...

sächlichen Feststellungen der österreichische Richter die Nichtigkeitsklage seines eigenen Staatsangehörigen abzuweisen hätte, während der deutsche Richter auf Grund des erwähnten Hofdekrets gegen die deutsche Frau auf Nichtigkeitsklärung der Ehe erkennen müßte.

Der Berufungsrichter hat deshalb Art. 13 Abs. 1 EinfGes. zum BGB. nicht verletzt, wenn er schon hierin die sog. Gesamtverweisung auf das fremde, im Streitfalle das österreichische Recht erblickt und deshalb auch § 4 österr. BGB. anwendet. Dabei kann auf sich beruhen, ob mit dieser Vorschrift eine eigentliche Kollisionsnorm erteilt werden sollte. Jedenfalls ist durch den angezogenen § 4 nach der irreflexiblen Auslegung des Berufungsrichters die Anwendbarkeit des österreichischen Rechts auf den Streitfall verneint und damit der Nichtigkeitsklage ohne weiteres der Boden entzogen.

Die Rechtsansicht, daß jede Verweisung auf fremdes Recht im Zweifel und grundsätzlich als sog. Gesamtverweisung zu verstehen ist, liegt bereits den Urteilen des Senats in den Entsch. des RG.'s Bd. 62 S. 404 und in der Sache Rep. IV. 292/10 vom 29. Dezember 1910 zugrunde, obwohl es sich in beiden Fällen noch dazu um die sog. unvollkommenen Kollisionsvorschriften der Artt. 14 und 19 EinfGes. zum BGB. handelte.

Hält man hieran fest, so bedarf es nicht erst der Heranziehung des Art. 27, um das Berufungsurteil zu halten. Die Bedeutung des Art. 27 liegt darin, daß sie den deutschen Richter an das materielle deutsche Recht jedenfalls gebunden erklärt, wenn das betreffende ausländische Recht auf deutsches Recht zurückverweist. Er soll nicht weiter zu prüfen haben, ob ihn etwa Kollisionsnormen des deutschen Rechts von neuem auf fremdes Recht verweisen. Art. 27 enthält mithin keine Ausnahmegvorschrift, die den deutschen Richter nur in den dort besonders hervorgehobenen Fällen zur Anwendung auch der fremden Kollisionsnormen ermächtigte, sondern im Gegenteil eine Bekräftigung der Regel, daß er das fremde Recht, wenn überhaupt, dann grundsätzlich auch in seiner Gesamtheit anzuwenden hat.

Übrigens würde die Klageabweisung auch durch unmittelbare Anwendung des Art. 27 gerechtfertigt sein. Zwar enthält § 4 österr. BGB. keine ausdrückliche Vorschrift darüber, welches Recht maßgebend sein soll, wenn unter den dort gegebenen Voraussetzungen das österreichische Recht ausscheidet. Allein eine ausdrückliche Verweisung auf