

10. 1. Genügt bei einer Nichtigkeitsklage wegen mangelnder gesetzlicher Vertretung von Minderjährigen zur Annahme einer ausdrücklichen oder stillschweigenden Genehmigung der Prozeßführung nach § 579 Nr. 4 ZPO. immer schon der Umstand, daß der richtige gesetzliche Vertreter dem vermeintlichen bei der Prozeßführung beratend zur Seite gestanden hat, oder ist zu prüfen, ob die Prozeßführung in wesentlichen Teilen denselben Verlauf genommen hätte, wenn der richtige Vertreter seine Vertretungsbefugnis gekannt und selbsthandelnd den Prozeß geführt hätte?

2. Sind Miterben zu einer von minderjährigen Streitgenossen wegen unrichtiger Prozeßvertretung erhobenen Nichtigkeitsklage auch dann zuzuziehen, wenn ihnen der Wiederanfangsgrund nicht zur Seite steht und sie die Rechtsmittelfristen haben verstreichen lassen?

ZPO. §§ 579 Nr. 4, 586, 590, 62.

V. Zivilsenat. Ur. v. 21. Mai 1919 i. S. A. u. Gen. (Rl.) m. L.  
(Besl.). V 323/15.

- I. Landgericht Siegnitz.
- II. Oberlandesgericht Breslau.

Der ursprüngliche Kläger Emil A., der im Laufe des Rechtsstreits verstorben ist und seine Witwe sowie sechs minderjährige Kinder als Erben hinterlassen hat, hatte von seiner Ehefrau ein Restkaufgeld von 7000 M aus dem notariellen Kaufvertrage vom 20. März 1912, das dem Beklagten gestundet und auf den verkauften Grundstücken Groß Tsch. Bl. 5 und 25 eingetragen worden war, sich abtreten lassen und mit 4% Zinsen seit dem 1. April 1912 geltend gemacht. Der Beklagte erkannte nur 2000 M an und behauptete, sie gegen löschungsfähige Quittung dem Kläger vergeblich angeboten zu haben, den Rest von 5000 M wollte er, am Tage nach dem Kaufvertrag und etwa 1 Monat vor der Eintragung im Grundbuche, dem Kläger bezahlt haben. Der Kläger bestritt den Empfang von 5000 M an sich nicht, behauptete aber, es habe sich um weitere 5000 M Kaufgeld gehandelt, die neben dem notariell beurkundeten Kaufpreise von 21000 M zur Ersparung von Stempeln nur mündlich vereinbart worden seien und sofort, noch vor der Auslassung, hätten gezahlt werden sollen.

Das Landgericht sah hierin einen Sittenverstoß und wies die Klage aus diesem Grunde ab. Das Oberlandesgericht mißbilligte dies und erhob Beweis über die gegenteiligen Behauptungen. Es erkannte sodann am 29. April 1914, da es die Sache nicht für genügend aufgeklärt erachtete, auf einen dem Beklagten zugeschobenen Eid. Dieser sollte schwören, daß am 20. März 1912 nicht vereinbart worden sei, der Kaufpreis solle 26000 M betragen, jedoch im Kosten- und Stempelinteresse im notariellen Vertrage nur auf 21000 M angegeben werden. Von der Leistung oder Nichtleistung dieses Eides machte das Oberlandesgericht die Entscheidung über 5000 M nebst 4% Zinsen davon seit dem 1. April 1912 sowie 4% Zinsen von 2000 M seit dem 1. Juli 1912 abhängig. Zur Zahlung von 2000 M nebst 4% Zinsen vom 1. April bis zum 1. Juli 1912 verurteilte es — gegen Erteilung löschungsfähiger Quittung — den Beklagten unbedingt. Nachdem dieses Urteil die Rechtskraft beschritten, hat der Beklagte am 4. Oktober 1915 den ihm auferlegten Eid geleistet; die Klage ist dann in Höhe der 5000 M und der entsprechenden Zinsbeträge durch Häuterungsurteil des Oberlandesgerichts vom 6. November 1915, unter Belastung der Kläger mit sämtlichen Prozeßkosten, abgewiesen worden.

Noch bevor dieses geschah, haben jedoch die Kläger gegen das rechtskräftig gewordene Berufungsurteil vom 29. April 1914 Nichtigkeitsklage wegen mangelnder gesetzlicher Vertretung auf Grund des § 579 Nr. 4 BPD. erhoben. In dem Verfahren vor dem Berufungsgerichte waren nämlich nach dem Tode des ursprünglichen Klägers dessen minderjährige Kinder durch ihre Mutter vertreten, während die gesetz-

liche Vertretung dem Gutsbesitzer Robert L. zustand, da dieser der Witwe auf ihren Antrag wegen ihrer Geschäftsungewandtheit und Beschränktheit am 29. November 1913 zum Beistand mit dem Rechte der gesamten Vermögensverwaltung bestellt worden war und sonach die Rechte und Pflichten eines Pflegers hatte (§§ 1693, 1915 BGB.). Erst am 22. April 1915 ist das Berufungsurteil dem Beistande zugestellt worden und am 19. Mai 1915 hat dieser in Gemeinschaft mit der Witwe durch Nichtigkeitsklage das Verfahren wieder aufgenommen. Die Nichtigkeitsklage ist jedoch vom Berufungsgerichte durch Urteil vom 14. Juli 1915 zurückgewiesen worden.

Hiergegen haben die Kläger (Witwe und Beistand) mit Erfolg Revision eingelegt.

Aus den Gründen:

Der Berufungsrichter hat die Frage, ob die Witwe A. für ihre Person sich an der Wiederaufnahme des Verfahrens beteiligen dürfte, am Schlusse seines Urteils zwar kurz berührt, aber nicht entschieden, sondern dahingestellt gelassen, weil er zu der Annahme gelangt ist, daß auch den Minderjährigen ein Wiederaufnahmegrund nicht zur Seite stehe. Er hat nicht verkannt, daß diese im Laufe der Berufungsinstanz nicht „nach Vorschrift der Gesetze vertreten“ waren, da die Mutter, die als ihre gesetzliche Vertreterin auftrat, nach der Übertragung der gesamten Vermögensverwaltung auf den Beistand (§ 1693 BGB.) für den in den Bereich der Vermögensverwaltung fallenden Rechtsstreit von der gesetzlichen Vertretung ihrer Kinder ausgeschlossen war (Prot. Bd. 4 S. 615; Planck Anm. 2a und 6 zu § 1693). Obwohl hiernach die gesetzliche Vertretung allein dem mit den Rechten eines Pflegers ausgestatteten, zu dem Prozesse aber nicht gezogenen, vielmehr als Zeuge vernommenen Beistande Robert L. oblag, hat der Berufungsrichter den Nichtigkeitsgrund des § 579 Nr. 4 ZPO. nicht für gegeben erachtet, weil der Pfleger, wie er auszuführen versucht hat, die Prozeßführung der Witwe ausdrücklich oder doch stillschweigend genehmigt habe. Es unterliege nach dem Inhalte der Beistandsakten keinem Zweifel, daß die Bestellung des Beistandes gerade mit Rücksicht auf den schwebenden Rechtsstreit, den die Mutter sachgemäß zu führen außerstande gewesen, vorgenommen worden sei und daß der Beistand von vornherein über die ganze Sachlage sich unterrichtet und mit großer Mühe in den schwierigen Prozeß eingearbeitet habe. Obwohl seine Entscheidung für die Witwe maßgebend gewesen, habe er doch gegen die Führung des Rechtsstreits keinen Einspruch erhoben, vielmehr nach Erlaß des Berufungsurteils zu dessen Ausführung in Ansehung der 2000 M. mitgewirkt und auf Abtraten des Prozeßbevollmächtigten Justizrats M. nach einer Beratung mit dem Vormundschaftsrichter von der Einlegung der Revision Abstand genommen.

Ob er eine klare Vorstellung von seiner rechtlichen Stellung und der gesetzlichen Vertretungsbefugnis gehabt, könne dahingestellt bleiben. Denn so viel sei ihm zweifellos bewußt gewesen, daß er als Beistand für eine ordnungsmäßige Prozeßführung zu sorgen und bei einer etwaigen Verletzung der Interessen der Kinder einzugreifen verpflichtet gewesen sei. Habe er nicht eingegriffen, so habe er die Prozeßführung genehmigt.

Die Revision hat demgegenüber geltend gemacht, von einer Genehmigung der „Partei“ oder des „gesetzlichen Vertreters“ könne nicht die Rede sein, wenn die Partei oder der gesetzliche Vertreter sich dieser Stellung gar nicht bewußt gewesen sei, sondern nur durch Rat und Unterstützung Einfluß auf den Prozeß ausgeübt habe, wie dies bei dem als gewöhnlicher Beistand behandelten Robert L. der Fall gewesen sein möge. Wäre L. sich dessen bewußt gewesen, daß er allein namens der Minderjährigen den Prozeß zu führen befugt sei, und wäre dies im Rechtsstreite zum Ausdruck gekommen, so wäre dessen Verlauf ein ganz anderer gewesen. Die Bedenken, die den Berufungsrichter abgehalten hätten, der an der strafbaren Handlung der Stempelhinterziehung beteiligten Witwe den Erfüllungsseid anzuvertrauen, hätten bei Robert L. nicht vorgelegen. Insbesondere aber hätte nach Erlaß des Berufungsurteils der Justizrat M., dessen Rat für L. bestimmend gewesen sei, beim Vorliegen des Revisionsgrundes des § 551 Nr. 5 ZPO. von der Einlegung der Revision sicher nicht abgeraten.

Diese Ausführungen waren nicht von der Hand zu weisen. In einem Urteile vom 20. November 1900 (Jur. Wochenschr. S. 854 Nr. 6), wo es sich um die Prozeßführung des Konkursverwalters nach Aufhebung des Konkurses handelte, hat der II. Zivilsenat des Reichsgerichts angenommen, es sei zu einer Genehmigung der Prozeßführung im Sinne des § 579 Nr. 4 ZPO. nicht erforderlich, daß der Nichtigkeitskläger „volle und unzweifelhafte Kenntnis von der gesetzlich unrichtigen Vertretung“ gehabt habe, es müsse vielmehr genügen, wenn er in Kenntnis der tatsächlichen Sachlage und der daraus sich ergebenden „Zweifel und Bedenken gegen die Prozeßvertretung“ die Prozeßführung ausdrücklich oder stillschweigend genehmigt habe; dies habe das Oberlandesgericht festgestellt, indem es erwogen habe, mit Rücksicht auf die Geschäftskennntnis des Klägers sei anzunehmen, daß diesem die Bedeutung der Aufhebung des Konkursverfahrens und deren Folgen nicht unbekannt gewesen seien und daß er Veranlassung und Gelegenheit gehabt habe, etwaige Zweifel durch den von ihm selbst instruierten Rechtsanwalt aufklären zu lassen. So lag in dem vorliegenden Falle die Sache nicht. Jegliche Zweifel und Bedenken gegen die Vertretungsbefugnis der Witwe bestanden nicht bloß bei L., sondern auch bei dem Prozeßbevollmächtigten, Justizrat M., nicht, da dieser noch am

29. August 1914, vier Monate nach Erlass des Berufungsurteils, in dem bei den Akten befindlichen Antrag auf Aussetzung des Verfahrens, trotz seiner aus den Weistandsakten erlangten Kenntnis von der Übertragung der Vermögensverwaltung und von der Pflegerstellung des Weistandes, die Mutter als gesetzliche Vertreterin der minderjährigen Kinder bezeichnet hat. Erst im Läuterungs- und dem damit zusammenhängenden Wiederaufnahmeverfahren trat M. für den Weistand mit einer von diesem ausgestellten, die Erklärung, daß die frühere Prozeßführung nicht genehmigt werde, enthaltenden Vollmacht auf. Da in der Berufungsinstanz bei der außerordentlich zweifelhaften Sachlage, wie sie aus der Eintragung einer angeblich bezahlten Kaufgelberforderung sich ergab, die Anferlegung eines richterlichen Eides in Frage kam und hierbei die Feststellung des richtigen gesetzlichen Vertreters von wesentlicher Bedeutung sein mußte, so kann das Einverständnis des seiner Stellung als gesetzlichen Vertreter sich nicht bewußten Weistandes mit der Prozeßführung des vermeintlichen gesetzlichen Vertreters der Partei nicht entgegenstehen und diese nicht an eine Beweiswürdigung binden, die ersichtlich von falschen Voraussetzungen ausgegangen ist. Noch klarer ist dies bei der Hauptstütze des Berufungsrichters bildenden Verhandlung über die Einlegung der Revision gegen das erste Berufungsurteil. Die Entscheidung darüber wäre, wie der Revision zuzugeben ist, ohne Zweifel anders ausgefallen, wenn der Weistand und der Prozeßbevollmächtigte über die rechtliche Stellung des Weistandes und den aus § 551 Nr. 5 P.D. sich ergebenden Revisionsgrund im klaren gewesen wären.

In Frage kommt dann noch die Beteiligung der Witwe A. bei der Nichtigkeitsklage. Sie hat keinen Wiederaufnahmegrund, sie befand sich aber als Miterbin mit den minderjährigen Kindern in ungeteilter Erbengemeinschaft, und der Rechtsstreit konnte, nachdem alle Erben gemeinschaftlich geklagt hatten, nur einheitlich entschieden werden. Es bestand hiernach eine notwendige Streitgenossenschaft im Sinne des § 62 P.D. (vgl. RGZ. Bd. 60 S. 270, Bd. 76 S. 299, 300, auch Bd. 30 S. 345, Bd. 71 S. 370; Gruchot Bd. 46 S. 664). Wie bei den ordentlichen Rechtsmitteln auch solche notwendige Streitgenossen, die für ihre Person die Fristen versäumt, das Rechtsmittel zurückgenommen oder gar darauf verzichtet haben, im weiteren Verfahren zuzuziehen sind (RGZ. Bd. 38 S. 426, Bd. 60 S. 270), so war diese Zuziehung auch im Wiederaufnahmeverfahren geboten.

Hiernach war zunächst das die Nichtigkeitsklage zu Unrecht zurückweisende Urteil vom 14. Juli 1915, sodann aber auch die von dem Nichtigkeitsgrunde betroffenen, die Kläger beschwerenden früheren Entscheidungen des Berufungsgerichts, das bedingte Urteil und die Kostenentscheidung vom 29. April 1914 sowie das Läuterungsurteil vom

---

6. November 1915, aufzuheben (vgl. RRG. Bd. 75 S. 56) und die Sache insoweit zurückzuberweisen.“