

## B. CIVILRECHTSPFLEGE

### ADMINISTRATION DE LA JUSTICE CIVILE

#### I. Organisation der Bundesrechtspflege. Organisation judiciaire fédérale.

95. Urtheil vom 16. November 1888  
in Sachen Staub gegen Rust.

A. Durch Urtheil vom 29. Dezember 1887 hat das Kantonsgericht des Kantons Zug erkannt:

1. Beklagte seien pflichtig, die Police der Genfer Lebensversicherungsgesellschaft Nr. 7320 von 5000 Fr. datirt den 28. Februar 1882, fällig beim Ableben der Frau Josefa Staub geb. Müller in Walchwil, als Eigenthum der Klägerin anzuerkennen, beziehungsweise den Gegenwerth mit 5000 Fr. nebst Zins von der Fälligkeit des Betrages an, an Klägerschaft verabfolgen zu lassen.

2. Haben Beklagte ihre Kosten an sich zu tragen und der Klägerschaft 100 Fr. zu vergüten.

Auf Appellation der Beklagten hat das Obergericht des Kantons Zug durch Entscheidung vom 2. Juli 1888 das erstinstanzliche Urtheil einfach bestätigt und die Appellanten für die zweite Instanz zu einer Prozeßentschädigung an die Appellatin von 100 Fr. verurtheilt. Gegen dieses Urtheil legten die Beklagten Kassationsbeschwerde beim Kassationsgerichte des Kantons Zug ein. In ihrer Kassationsbeschwerde, datirt den 12. Juli 1888, stellten sie den Antrag: „Es seien die Urtheile des Kantonsgerichtes vom 29. Dezember 1887 und des Obergerichtes Zug vom 2. Juli 1888 auf Grundlage des § 115 der zugerischen Zivilprozeßordnung litt. b Nr. 2 und 3 zu kassiren und zu erkennen, daß Vorklägerschaft Eigenthümerin

der Police der Genfer Lebensversicherungsgesellschaft Nr. 7320 vom 28. Februar 1882, im Betrage von 5000 Fr., fällig beim Ableben der Frau Josefa Staub geb. Müller in Walchwil, (resp. des deponirten Gegenwerthes, sammt Zins, seit Verfall) sei, unter Kostenfolge.“ Das Kassationsgericht erkannte am 12. September 1888:

1. Es seien die Kassationskläger mit ihrer Kassationsbeschwerde abgewiesen.

2. Haben Kassationskläger ihre Kosten an sich zu tragen und den Kassationsbeklagten an die letztinstanzlichen Kosten 12 Fr. zu vergüten.

B. Gegen dieses ihnen am 19. September 1888 eröffnete Urtheil des Kassationsgerichtes erklärten die Beklagten am 4. Oktober gleichen Jahres die Weiterziehung an das Bundesgericht. Vermittelt schriftlicher Eingabe vom 3. November meldete der Anwalt der Rekursbeklagten Frau Rust an, er werde der gegnerischen Weiterziehung vorerst die Einrede der Verspätung entgegenstellen, weil die Rekursklärung nicht binnen 20 Tagen vom obergerichtlichen Urtheile an erfolgt sei. Bei der heutigen Verhandlung wird beschlossen, es sei zunächst über diese Einrede geföndert zu verhandeln. Der Anwalt der Rekursbeklagten begründet hierauf dieselbe, indem er beantragt: Es sei auf die Beschwerde wegen Verspätung nicht einzutreten, unter Kostenfolge. Der Anwalt der Rekurrenten beantragt: Es sei die gegnerische Einrede abzuweisen, unter Kostenfolge.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Die Entscheidung über die von der Rekursbeklagten aufgeworfene Einrede hängt davon ab, ob das obergerichtliche Urtheil vom 2. Juli 1888 oder aber das Erkenntniß des Kassationsgerichtes vom 19. September 1888 als das letztinstanzliche kantonale Haupturtheil zu betrachten ist. Ist ersteres der Fall, so ist die Weiterziehung zweifellos verspätet, da alsdann die zwanzigtägige Nothfrist des Art. 29 D.-G. nicht gewahrt ist. Denn binnen 20 Tagen, von Eröffnung des obergerichtlichen Urtheils an gerechnet, wurde weder definitiv noch eventuell, d. h. für den Fall der Verwerfung der Kassationsbeschwerde, die Weiterziehung an das Bundesgericht erklärt.

2. Letztinstanzliches kantonales Haupturtheil im Sinne des

Art. 29 D.-G. ist das Urtheil der höchsten kantonalen Instanz durch welches in der Sache selbst, d. h. über den Bestand des streitigen Anspruches, entschieden wird. Kein letztinstanzliches kantonales Haupturtheil, weil überhaupt kein Haupturtheil, ist dagegen die Entscheidung eines kantonalen Gerichtes über ein außerordentliches Rechtsmittel, das heißt über ein Rechtsmittel, durch welches nicht die Sache selbst an eine höhere Instanz gezogen wird, sondern womit nur gewisse Fehler im Verfahren oder Urtheil des sachentscheidenden Richters gerügt werden können. Nach § 115 der zugerischen Civilprozeßordnung nun kann die Kassation verlangt werden, einerseits „ordentlicherweise, wobei in die Natur der Streitsache nicht eingetreten wird,“ wegen gewisser, in litt. a leg. cit. aufgezählter Verstöße gegen wesentliche Prozeßrechtsnormen, andererseits nach litt. b ibidem „außerordentlicherweise, wobei zugleich über die Hauptsache entschieden wird,“ wegen offenkundiger Verletzung eines Staatsvertrages oder Konkordates, wegen offenkundigen Irrthums hinsichtlich entscheidender Thatfachen und wegen Verstoß gegen den „klaren unzweideutigen Buchstaben eines Gesetzes.“ Wenn das Kassationsgericht die Beschwerde begründet findet, so hebt es nach § 17 der „Uebergangsbestimmungen betreffend die Rechtspflege“ die angefochtene Entscheidung sowie das derselben vorangegangene Verfahren, soweit der Kassationsgrund auf dasselbe einwirkt, auf, weist in den Fällen des § 115 litt. a der Civilprozeßordnung die Sache an das betreffende Gericht zu Verbesserung des Mangels zurück und entscheidet in den Fällen des § 115 litt. b in der Sache selbst. Nach § 110 der Civilprozeßordnung ist anzunehmen, daß die Einlegung der Kassationsbeschwerde Suspensivewirkung besitze. Nach dem Inhalte dieser Gesetzesbestimmungen hat, trotz der letztern singulären Vorschrift und trotz der in § 115 litt. b der Civilprozeßordnung gebrauchten Ausdrücke, das zugerische Kassationsgericht bei Prüfung der Kassationsbeschwerde niemals in der Sache selbst, das heißt über die Begründetheit des streitigen Anspruches in rechtlicher oder thatsächlicher Hinsicht zu entscheiden, sondern seine sachbezügliche Kognition beschränkt sich stets darauf, ob das angefochtene Urtheil an einem der vom Gesetze als Kassationsgrund qualifizirten Mängel leide; auch in den Fällen des § 115 litt. b hat

das Gericht nicht zu untersuchen, ob der streitige Anspruch thatsächlich oder rechtlich begründet sei, sondern nur, ob nicht das Urtheil des sachentscheidenden Richters auf einem groben Fehler, auf einem offenkundigen Versehen in der thatsächlichen oder rechtlichen Sachbeurtheilung, beruhe. So ist denn auch vorliegend in der Begründung des kassationsgerichtlichen Urtheils ausdrücklich darauf hingewiesen, daß das Kassationsgericht nicht Oberappellationsinstanz sei und geht die Entscheidung nicht etwa auf Abweisung der Klage, weil der eingeklagte Anspruch nicht begründet, sondern bloß auf Verwerfung der Kassationsbeschwerde, weil keiner der geltend gemachten Kassationsgründe (offenbarer Irrthum hinsichtlich entscheidender Thatfachen und Verstoß gegen den klaren unzweideutigen Buchstaben eines Gesetzes) vorliege. Ein derartiges Urtheil ist kein Haupturtheil und es ist nach dem Bemerkten überhaupt die Entscheidung des zugerischen Kassationsgerichtes über die Begründetheit der Kassationsbeschwerde niemals ein Haupturtheil. Vielmehr ist das zugerische Kassationsgericht zu Fällung des Haupturtheils erst dann berufen, wenn es die Kassationsbeschwerde aus einem der Gründe des § 115 litt. b der Civilprozeßordnung für begründet erklärt hat; in diesem Falle hat es selbst sofort, an Stelle des vordern Richters, in der Sache selbst zu entscheiden und dieses, nach Gutheißung der Kassationsbeschwerde von ihm auszufällende, Urtheil in der Sache selbst ist dann natürlich ebensowohl ein letztinstanzliches, unter den gesetzlichen Voraussetzungen der Weiterziehung an das Bundesgericht unterliegendes, Haupturtheil, wie es das neue Endurtheil des Obergerichtes wäre, wenn die Sache nach erfolgter Kassation zu erneuter Beurtheilung an dasselbe zurückgewiesen werden müßte. Die Entscheidung über die Begründetheit der Kassationsbeschwerde dagegen ist, wie gesagt, niemals ein Haupturtheil. Danach erscheint denn die Einrede der Verspätung der Weiterziehung als begründet.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Auf die Weiterziehung der Beklagten wird als verspätet nicht eingetreten.