

der Kautionsverfügung auch Unangemessenheit gerügt werden könne, hat sich die Justizaufsichtskommission am 15. März 2001 (Entscheid betr. Sicherheitsleistung, J. 2/01) geäußert. Dort wurde ausgeführt, es sei nicht einzusehen, weshalb für Verfügungen nach Art. 93 ff. ZPO etwas anderes gelten solle als für alle übrigen Beschwerdegegenstände. Die in Art. 280 ff. ZPO getroffene Regelung des Beschwerdeverfahrens sei im Rahmen des Rechtsmittelsystems umfassend und abschliessend. An dieser Rechtsauffassung hält die Justizaufsichtskommission nach wie vor fest. Die Vorbringen von RA X. sind aber allein schon aus dem Grunde unbehelflich, weil vorliegend gar nicht eine Sicherheitsleistung nach Art. 93/94 ZPO oder ein Ausstandsbegehren zu beurteilen ist, sich die fragliche Lehrmeinung aber explizit nur auf diese beiden Beschwerdegründe bezieht (vgl. *M. Ehrenzeller*, N. 4 zu Art. 20; N. 4 zu Art. 96; N. 3 zu Art. 280). Damit hält die Argumentation von RA X. nicht stand.

3. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die angefochtene Verfügung weder unter den Gesichtspunkten von Art. 280 ZPO noch bezüglich des gemäss Bundesverfassung gewährleisteten Minimalanspruches auf unentgeltliche Prozessführung zu beanstanden ist.

JuAK 18.12.03

3426

Klagerückzug. Spätester Zeitpunkt. Der Rückzug eines vor Obergericht anhängigen Verfahrens ist lediglich bis zur Urteilseröffnung möglich; selbst bei Einverständnis der Gegenpartei (Art. 269 ZPO).

Aus den Erwägungen:

1. Zu klären ist die Frage, ob das Obergericht zur Behandlung eines Klagerückzugs nach der Urteilseröffnung und vor Eintritt der Rechtskraft zuständig ist. Der Gesuchsteller begründet sein Gesuch im Wesentlichen mit einem Hinweis auf *M. Guldener* (Schweiz. Zivilprozessrecht, 3. Aufl., S. 339 Fn. 1), wonach ein Klagerückzug auch nach Verkündung der Entscheidung zugelassen sei, wenn sich der Gegner damit einverstanden erkläre.

Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass in der appenzell-ausserrhodischen Zivilprozessordnung bezüglich der Appellation in Art. 269 festgehalten wird, dass ein Rückzug nur möglich ist, solange der Endentscheid des Obergerichtes nicht eröffnet worden ist. Sinn und Zweck dieser Regelung ist es, zu vermeiden, dass eine Partei den Entscheid des Gerichtes dadurch unterläuft, dass sie ihr Rechtsmittel noch zurückzieht, wenn sie von einem für sie ungünstigeren Ausgang des Verfahrens Kenntnis hat (Urteil der 1. Abt. des Obergerichtes von Appenzell A. Rh. vom 21.2.1995 i. S. F. D. ca. N. G, S. 11). Hinsichtlich des Klagerückzugs fehlt eine entsprechende Gesetzesbestimmung. Das Obergericht vertritt jedoch die Ansicht, dass, wie nachfolgend noch zu zeigen sein wird, hiefür dasselbe gelten muss (siehe auch *H. U. Walder, Prozess erledigung ohne Anspruchsprüfung, Zürich 1966, S. 160*).

Sodann ist die vom Gesuchsteller angeführte Literaturstelle einer genaueren Betrachtung zu unterziehen bzw. vollständig wiederzugeben. *M. Guldener* hält dort folgendes fest: „Zurückgezogen werden kann die Klage meines Erachtens nicht mehr, nachdem die Endentscheidung verkündet ist. Auch wenn Rechtskraft noch nicht eingetreten ist, darf doch das Gericht auf die verkündete Entscheidung nicht mehr zurückkommen. Anders nur, wenn sich der Gegner einverstanden erklärt. Der Kläger kann ein ordentliches Rechtsmittel einreichen und in der Rechtsmittelinstanz die Klage zurückziehen.“ Nach Ansicht des Obergerichtes vermag der einschlägige Text die vom Gesuchsteller vertretene Meinung, mit dem Einverständnis der Gegenpartei könne die Klage noch nach der Entscheidverkündung zurückgezogen werden, nicht zu untermauern. Vielmehr spricht sich der Autor dafür aus, dass nach der Urteilsverkündung ein ordentliches Rechtsmittel eingereicht werden muss und der Klagerückzug in der Rechtsmittelinstanz zu erfolgen hat (vgl. BGE 91 II 146 ff.). Ein „erleichtertes Vorgehen“ ist lediglich beim Rückzug eines obergerichtlichen Scheidungsurteils möglich. Von Bundesrechts wegen kann hier - um der Aufrechterhaltung der Ehe Genüge zu tun - ein Rückzug während der laufenden Berufungsfrist beim Obergericht erfolgen (BGE 84 II 232 ff.; *H. U. Walder, a.a.O., S. 161*). In casu hätte somit der Gesuchsteller das Rechtsmittel der Berufung einlegen und danach vor Bundesgericht die Abschreibung des Verfahrens zufolge Vergleichs verlangen müssen. Der Appellant hat jedoch auf die Ergreifung eines

Rechtsmittels verzichtet und das obergerichtliche Urteil ist mittlerweile in Rechtskraft erwachsen.

2. Festzuhalten ist somit, dass der Rückzug eines vor Obergericht anhängigen Verfahrens lediglich bis zur Urteilseröffnung möglich ist. Nach diesem Zeitpunkt hätte ein Klagerückzug - unter Ergreifung eines Rechtsmittels - beim Bundesgericht zu erfolgen. Mangels Zuständigkeit des Obergerichtes wird deshalb auf das vorliegende Gesuch nicht eingetreten.

OGer 29.04.03

3427

Vollstreckbarkeitserklärung eines ausländischen Erkenntnisses.

Das Kurator-Verfahren nach österreichischem Recht kann nicht als Versäumnisverfahren nach dem Lugano-Übereinkommen qualifiziert werden.

1. a) Nach Art. 31 Abs. 1 LugÜ kann für eine in einem Vertragsstaat ergangene Entscheidung in einem anderen Vertragsstaat eine Vollstreckbarkeitserklärung eingeholt werden. Dabei hat der Gesuchsteller im Bezirk des angerufenen Gerichtes ein Wahlmizil zu begründen oder einen Zustellungsbevollmächtigten zu benennen (Art. 33 Abs. 2 LugÜ) und seinem Antrag die in Art. 46 LugÜ angeführten Urkunden beizufügen (Art. 33 Abs. 3 LugÜ). Dazu gehört für den Fall der blossen Anerkennungserklärung eine Ausfertigung der Entscheidung, welche die für ihre Beweiskraft erforderlichen Voraussetzungen erfüllt (Ziffer 1 von Art. 46 LugÜ) sowie bei einer im Versäumnisverfahren ergangenen Entscheidung die Urschrift oder eine beglaubigte Abschrift der Urkunde, aus der sich ergibt, dass das den Rechtsstreit einleitende Schriftstück oder ein gleichwertiges Schriftstück der säumigen Partei zugestellt worden ist. Eine Legalisation oder ähnliche Förmlichkeiten sind bezüglich der vorgenannten Urkunden nicht erforderlich (Art. 49 LugÜ). Werden die in Art. 46 Ziffer 2 LugÜ angeführten Urkunden nicht vorgelegt, so kann das Gericht eine Frist bestimmen, innerhalb derer die Urkunden vorzulegen sind (Art. 48 Abs. 1 LugÜ)

Das befassste Gericht erlässt seine Entscheidung unverzüglich, ohne dass der Schuldner Gelegenheit erhält, eine Erklärung ab-