

Für das Nachschlagewerk!
Für die Amtliche Sammlung!

Gesetz: ZPO § 91 a

Rechtssatz: Eine Entscheidung nach § 91 a ZPO ist auch dann noch zulässig, wenn der Fall der Erledigung der Hauptsache zwar vor der Zustellung, aber nach Einreichung der Klage eingetreten ist.

Aktenzeichen: III ZR 29/55

- Urt. d. BGH v. 14.7.1956

LG Hamburg

OLG Hamburg

III ZR 29/55

Verkündet
am 14. Juli 1956
Fieser, Justizangest.
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des Justizoberinspektors F -J P
H -Gr. F , O ,

Klägers, Berufungsklägers und
Revisionsklägers,

- prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

gegen

die Freie und Hansestadt Hamburg, vertreten durch
die Baubehörde,

Beklagte, Berufungsbeklagte
und Revisionsbeklagte,

- prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf
die mündliche Verhandlung vom 5. Juli 1956 unter Mit-
wirkung der Bundesrichter Dr. Pagendarm, Rietschel,
Dr. Weber, Dr. Beyer und Dr. Hußla

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel des Klägers wird
unter teilweiser Aufhebung des Urteils des
1. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandes-
gerichts in Hamburg vom 3. Dezember 1954 das
Urteil der 3. Zivilkammer des Landgerichts
Hamburg vom 12. Oktober 1951 im Kostenpunkt
dahin abgeändert:

An den Kosten der ersten Instanz
hat der Kläger $\frac{3}{4}$, die Beklagte $\frac{1}{4}$
zu tragen.

Im übrigen wird die Revision zurück-
gewiesen.

Der Kläger hat die Kosten beider Rechts-
mittelzüge zu tragen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Ehefrau des Klägers ist Inhaberin einer in H , B str. gelegenen 3 1/2 Zimmerwohnung. Nach ihrer Eheschließung mit dem Kläger zog sie im Jahre 1944 in dessen Wohnung. Die Beklagte erfaßte nach ihrem Auszug die Wohnung der Ehefrau des Klägers und wies verschiedene Untermieter ein. Am 1. September 1950 erfaßte die Beklagte ein am 30. September 1950 freiwerdendes Vorderzimmer in dieser Wohnung und hielt es für den Untermieter Dr. v. R , der die anderen 2 1/2 Zimmer schon innehatte, frei, da dieser seine kranke Schwiegermutter, für die er eine Zuzugsgenehmigung besaß, aus der Sowjetzone zu sich nehmen wollte. Die Beklagte wies sodann mit Wirkung vom 1. Februar 1951 einen neuen Mieter in das Zimmer ein und erteilte dem Dr. v. R die Auflage, für die Zeit der Freihaltung des Zimmers die Miete hierfür an die Ehefrau des Klägers zu bezahlen. Dr. v. R überwies hierfür am 1. Februar 1951 114,75 DM als Miete für die Monate Oktober 1950 bis Januar 1951 unter ausdrücklicher Bestimmung für diesen Zweck.

Der Kläger - aktiv legitimiert gemäß § 1380 BGB, später kraft Abtretungserklärung vom 16. Dezember 1953 - verlangte mit der am 27. Januar 1951 eingereichten, am 8. Februar 1951 der Beklagten zugestellten Klage zunächst 160 DM und beantragte dann unter Berücksichtigung der am 6. Februar 1951 eingegangenen 114,75 DM und unter gleichzeitiger Erhöhung seines Klageanspruches, die Beklagte zur Zahlung von 84,06 DM zu verurteilen. Er hat vorgetragen, die Miete für das Zimmer betrage für die Zeit vom 1. Oktober 1950 bis 31. Januar 1951 einschließlich der halben Küchenbenützung und Heizungskostenbeitrag



JLaw - Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



insgesamt 198,81 DM, von denen die inzwischen bezahlten 114,75 DM abgingen. Hierfür hafte die Beklagte aus Amtspflichtverletzung, da das Wohnungsamt nicht berechtigt gewesen sei, das Zimmer 4 Monate leerstehen zu lassen; außerdem wird der Klageanspruch auf enteignungsgleichen Eingriff der Beklagten gestützt.

Die Beklagte hat die Abweisung der Klage beantragt. Sie ist der Auffassung, daß der Kläger an Miete und Heizungskostenbeitrag nicht mehr als den überwiesenen Betrag beanspruchen könne. Ein Anspruch aus Miete für die halbe Küchenbenützung stehe ihm überhaupt nicht zu.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung des Klägers, mit der er noch 81,86 DM verlangte, wurde, abgesehen von einem Betrag von 2,90 DM, die dem Kläger zugesprochen wurden, zurückgewiesen. Dem Kläger wurden die Kosten des Rechtsstreits voll auferlegt.

Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen Anspruch in Höhe von 78,96 DM weiter. Die Beklagte beantragt die Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht ist der Auffassung, das Wohnungsamt der Beklagten habe schuldhaft amtspflichtwidrig gehandelt, indem es, statt das freigewordene Zimmer sofort einem neuen Mieter zuzuweisen, dieses erst 4 Monate lang dem Dr. v. R "anhand gegeben" habe. Die Beklagte hafte daher für den dadurch entstandenen Mietausfall nicht nur, unter dem Gesichtspunkt der Aufopferung, sondern auch dem des Schadensersatzes aus Amtspflichtverletzung. Der Schaden (Mietausfall) der Ehefrau des Klägers betrage jedoch ent-

gegen den Berechnungen des Klägers nur 117,65 DM abzüglich bezahlter 114,75 DM, so daß die Klage - abgesehen von einem Betrag von 2,90 DM - nicht begründet sei.

2. Die Revision ist in der Hauptsache nicht begründet.

Da die Revisionssumme nicht erreicht ist, kann der Anspruch des Klägers nur noch unter dem Gesichtspunkt der Amtspflichtverletzung geprüft werden. Insoweit stehen dem Kläger aber entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts schon dem Grunde nach keine Ansprüche zu.

Die Beamten der Beklagten haben dadurch, daß sie das Zimmer ohne förmliche Zuweisung dem Dr. von R 4 Monate lang freigehalten haben, zwar möglicherweise ihre Amtspflichten verletzt, einmal der Allgemeinheit gegenüber dadurch, daß sie damit der Notlage auf dem Wohnungsmarkt nicht gerecht geworden sind, aber auch der Ehefrau des Klägers gegenüber, weil das Zimmer 4 Monate lang leer stand, ohne daß ein Mietvertragsverhältnis mit dem Dr. von R begründet wurde.

Doch fehlt es insoweit an einem Verschulden der Beamten des Wohnungsamtes. Das Wohnungsamt hatte dem Dr. v. R die Auflage gemacht, die Vermieterin für ihren Mietausfall voll zu entschädigen, womit sich dieser auch einverstanden erklärt hatte. Diese Auflage ist freilich erst am Ende der 4 Monate gemacht worden, in denen das Zimmer leer stand. Es ergibt sich aber aus dem Zusammenhang, daß die Beklagte von Anfang an sich darüber im klaren war, daß durch das Freihalten des Zimmers der Ehefrau des Klägers kein Schaden entstehen dürfe, und auch davon ausging, Dr. v. R werde die Miete für diese Zeit voll bezahlen. Unter diesen Umständen kann es den Beamten des Wohnungsamtes nicht zum Verschulden angerechnet werden, daß sie sich für berechtigt hielten, das Zimmer aus immerhin sachlichen

Erwägungen heraus vorübergehend für Dr. v. R freizuhalten. Wenn die Beamten der beklagten Stadt daran, daß wegen der Höhe der Miete Streit entstehen könnte, nicht gedacht haben, so kann ihnen das ebenfalls nicht zum Verschulden angerechnet werden.

Entfällt somit die Rechtsgrundlage für einen über dem dem Kläger bereits zugesprochenen Betrag möglicherweise hinausgehenden Schadensersatzanspruch, so bedarf es keiner weiteren Erörterung mehr über die Höhe und Angemessenheit der Miete.

3. Die Revision rügt schließlich noch, daß dem Kläger im Berufungsurteil die Gesamtkosten des Rechtsstreits auferlegt worden sind. Durch die verspätete Zahlung der 114,75 DM sei der Kläger veranlaßt worden, die Klage ursprünglich in einem höheren Umfange zu erheben. Dadurch seien ihm höhere Kosten entstanden, die ohne Rücksicht auf den Ausgang des Rechtsstreits der Beklagten zur Last fallen müssen.

Diese Rüge ist begründet. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts kann davon ausgegangen werden, daß der Kläger nach Eingang des von Dr. v. R überwiesenen Betrages von 114,75 DM den Rechtsstreit - unter Berücksichtigung der gleichzeitigen Erhöhung der Klagesumme - insoweit für erledigt erklärt hat. Ist das auch nicht ausdrücklich mit diesen Worten erfolgt, so kann doch seiner Anzeige, der Betrag sei bei ihm inzwischen eingegangen und der Klageanspruch werde entsprechend ermäßigt, kein anderer Sinn beigelegt werden. Die Beklagte hat zwar auch ihrerseits keinen ausdrücklichen Antrag gestellt, den Rechtsstreit für erledigt zu erklären. Sie hat aber der Erklärung des Klägers nicht widersprochen. Dieses Verhalten der Parteien ist deshalb so aufzufassen, als ob sie übereinstimmend beantragt hätten, den Rechtsstreit hinsichtlich des überwiesenen

Betrages für erledigt zu erklären.

Fraglich könnte nur sein, ob nun eine Kostenentscheidung nach § 91 a ZPO möglich ist, obwohl der Grund der Erledigung bereits vor Zustellung der Klage, also vor Eintritt der Rechtshängigkeit, eingetreten ist. Die Auffassungen in Rechtssprechung und Schrifttum gehen in dieser Frage auseinander. Während Baumbach (ZPO 22. Aufl 1954, 3 C zu § 91 a ZPO) und ihm folgend der 6. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Köln in einem Beschluß vom 23. September 1954 (JMinBl NRW 1954, 284) der Ansicht sind, daß bei einer Erledigung des Rechtsstreits vor Rechtshängigkeit eine Entscheidung nach § 91 a ZPO in keinem Falle möglich sei, vertreten Stein-Jonas-Schönke (ZPO 17. Aufl 1953 II 1 zu § 91 a) und ebenso der 7. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Köln in einem Beschluß vom 5. Dezember 1953 (JMinBl NRW 1954; 20) die Meinung, daß die Bestimmung des § 91 a ZPO nach ihrem Sinn und Zweck auch dann Anwendung finde, wenn die Parteien die Hauptsache für erledigt erklären und diese Erledigung schon vor Eintritt der Rechtshängigkeit eingetreten ist.

Dieser letzteren Auffassung ist jedenfalls in den Fällen zu folgen, in denen wie hier die Erledigung zwar vor der Zustellung, aber nach Einreichung der Klage eingetreten ist. Der Wortlaut des § 91 a ZPO steht dem nicht entgegen. Er stellt nur auf die Erledigungserklärung der Parteien, nicht auf den Zeitpunkt der Erledigung ab. Auch der Sinn und Zweck des § 91 a ZPO spricht für eine weniger enge Auslegung. Durch diese Bestimmung wird eine Vereinfachung der Prozeßerledigung angestrebt, wenn nach Erledigung der Hauptsache nur noch über die Kosten gestritten wird. Dann ist, jedenfalls wenn die Klage schon eingereicht worden war, kein vernünftiger Grund ersichtlich, warum es für die Frage, ob das Gericht von dieser

Vereinfachung Gebrauch machen kann oder nicht, noch darauf ankommen soll, ob die Erledigung vor oder nach der Zustellung der Klage, deren Zeitpunkt zu bestimmen weitgehend in der Hand des Gerichts liegt, erfolgt ist. Auch die Bedenken des Oberlandesgerichts Köln in seinem Beschluß vom 23. September 1954, daß dann leicht eine Beschneidung der Rechte der Parteien eintreten könnte, weil das Gericht "nach billigem Ermessen" entscheiden kann, ohne daß z.B. dem Kläger die Möglichkeit des Beweisantritts hinsichtlich eines Verzuges des Beklagten gegeben wird, vermögen nicht zu überzeugen. Das Oberlandesgericht Köln verkennt dabei die Bedeutung der Entscheidung nach § 91 a ZPO. Wenn das Gericht die Kostenentscheidung auch "nach billigem Ermessen" treffen kann, so bedeutet das noch nicht, daß dadurch den Parteien ihre Rechte beschnitten werden. Denn diese Entscheidung ergeht, wie der Senat (BGHZ 13, 142) bereits entschieden hat, unter den für ein Urteilsverfahren wesentlichen Voraussetzungen, so daß sie auch wie ein "Urteil in einer Rechtssache" im Sinne des § 839 Abs 2 BGB anzusehen ist. Sie ergeht auf Grund mündlicher Verhandlung und unter Gewährung rechtlichen Gehörs für die Gegenseite. Auch eine Beweisaufnahme ist für § 91 a ZPO nicht ausdrücklich untersagt (BGH aaO). Es ist also bei einer Entscheidung nach § 91 a ZPO hinreichend Gewähr dafür gegeben, daß den Interessen der Parteien Rechnung getragen wird. Ist dem aber so, dann bestehen keine Bedenken, eine Entscheidung nach § 91 a ZPO jedenfalls dann noch als zulässig anzusehen, wenn die Erledigung der Hauptsache zwar vor der Zustellung aber nach Einreichung der Klage eingetreten ist. Das Gegenteil würde dem mit der Bestimmung des § 91 a ZPO verfolgten Zweck einer ökonomischen Prozeßführung widersprechen. Wie es sich verhält, wenn der Fall der Erledigung schon vor der Einreichung der Klage eingetreten ist, braucht hier nicht entschieden zu werden.

Es ist somit nach § 91 a ZPO zu entscheiden, wer die Kosten zu tragen hat, die in der ersten Instanz dadurch entstanden sind, daß der Kläger ursprünglich den höheren Betrag von 160,-- DM eingeklagt hat. Dabei ist davon auszugehen, daß die Beklagte nach ihrem eigenen Vortrag erst gegen Ende der vier Monate, in denen sie das Zimmer für Dr. v. R. freigehalten hatte, sich um eine Entschädigung der Ehefrau des Klägers bemüht hat, obwohl diese Entschädigung schon vorher fällig gewesen war, so daß der Betrag von 114,75 DM erst Anfang Februar überwiesen wurde. Die Beklagte hat auch nichts dafür vorgetragen, was einen solchen Verzug rechtfertigen könnte. Infolgedessen erschien es auch billig, sie mit den durch diesen Verzug entstandenen prozessualen Mehrkosten zu belasten. Insoweit ist also auf die Revision des Klägers das Urteil des Landgerichts entsprechend abzuändern.

4. Im übrigen ist die Revision als unbegründet zurückzuweisen.

Da der Kläger in der Hauptsache voll unterlegen ist, hat er auch die gesamten Kosten der Revision zu tragen (§ 97 ZPO). Ein gleiches muß auch für die Kosten

der Berufungsinstanz gelten, da der dort zugesprochene Betrag von 2,90 DM die Kostenentscheidung nicht beeinflussen kann.

Dr. Pagendarm

Rietschel

- Dr. Weber

Bundesrichter Dr. Beyer
ist ortsabwesend und da-
her an der Leistung der
Unterschrift verhindert

Dr. Hußla

Dr. Pagendarm