

13

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IX ZR 171/91

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Wilhelm P [REDACTED],
H [REDACTED] Straße [REDACTED], U [REDACTED] [REDACTED],

Beklagter und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

V [REDACTED] C [REDACTED] eG,
vertreten durch die Vorstandsmitglieder Rainer J [REDACTED]
und Heinrich F [REDACTED], S [REDACTED] [REDACTED], C [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte Rechtsanwälte [REDACTED], [REDACTED]
II. Instanz: und Koll., [REDACTED] [REDACTED], C [REDACTED] -

WII

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
durch den Vorsitzenden Richter Merz und die Richter
Dr. Kreft, Kirchhof, Dr. Zugehör und Dr. Ganter

am 31. Oktober 1991
beschlossen:

Der Antrag des Beklagten, den Wert
seiner Beschwer auf mehr als 60.000 DM
festzusetzen, wird zurückgewiesen.

G r ü n d e

Beide Vorinstanzen haben der Klage (teilweise) stattgegeben. Die Beschwer des Beklagten, nach der sich gemäß § 546 ZPO die Statthaftigkeit seiner Revision beurteilt, entspricht daher dem Betrag, mit dem der Urteilstenor ihn belastet.

Das Berufungsgericht hat bei der Festsetzung der Beschwer die nach einer übereinstimmenden Teilerledigungserklärung verbliebene, der Klägerin zugesprochene Restforderung in Höhe von 20.000 DM berücksichtigt, ferner zwei Hilfsaufrechnungen des Beklagten, über die das Berufungsgericht entschieden hat, in jeweils "mindestens" derselben Höhe. Auf diese Weise gelangte es zu der festgesetzten Beschwer von lediglich 60.000 DM. Die Kosten des für erledigt erklärten Teils, über die streitig verhandelt worden ist,

- 3 -

blieben im Anschluß an den Beschluß des Bundesgerichtshofs vom 25. Oktober 1954 (III ZR 207/51, LM § 4 ZPO Nr. 2 = LM § 15 GKG a.F. Nr. 1 = Rpfl 1955, 12) unberücksichtigt.

Das hält die Revision unter Hinweis auf den Beschluß des VII. Zivilsenats vom 12. Dezember 1957 (BGHZ 26, 174 = LM § 4 ZPO Nr. 10) für fehlerhaft.

Die zuletzt genannte Entscheidung ist hier indessen nicht einschlägig.

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes (vgl. weiterhin Beschl. v. 20. September 1962 - VII ZB 2/62, LM § 91 a ZPO Nr. 15 = NJW 1962, 2252 = MDR 1963, 44 = BB 1962, 1178) erhöhen die Kosten des laufenden Rechtsstreits den Streitwert nicht, solange auch nur der geringste Teil der Hauptsache im Streit ist. Dieselbe Auffassung vertrat der Bundesgerichtshof ursprünglich auch für die auf den erledigten Hauptsacheteil entfallenden Zinsen (vgl. Beschl. v. 6. Februar 1953 - VI ZR 9/52, LM § 4 ZPO Nr. 1). In diesem Punkt hat er mit der von der Revision herangezogenen Entscheidung vom 12. Dezember 1957 seine Rechtsprechung geändert und fortan die Auffassung vertreten, der auf den erledigten Teil der Hauptsache entfallende streitige Zinsanspruch sei dem Wert der noch im Streit befindlichen Hauptsache hinzuzurechnen. An der Nichtberücksichtigung der anteiligen Prozeßkosten nach übereinstimmender Teilerledigungserklärung hat er indessen festgehalten (vgl. Beschl. v. 20. September 1962 aaO; v. 23. Juli 1981 - III ZR 28/81, JurBüro 1981, 1489 m. Anm. Mümmeler; v. 20. Dezember 1984 - IX ZR 133/84; v. 17. Mai 1990 - IX ZB 9/90, BGHR ZPO



§ 91 a Abs. 1 Satz 1 - Streitwert 1; v. 28. November 1990 - VIII ZB 27/90, WM 1991, 657 = NJW-RR 1991, 509). Die Mehrzahl der Instanzgerichte ist ihm hierin gefolgt. Auch die Literatur hat diesen Standpunkt ganz überwiegend gebilligt (vgl. E. Schneider, in: Streitwert-Kommentar, 9. Aufl. Rdnr. 1522 ff, in: Zöller/Schneider, ZPO, 16. Aufl. § 511 a Rdnr. 19 und in: JurBüro 1979, 1589 ff; Hillach/Rohs, Handbuch der bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, 7. Aufl. S. 282; Stein/Jonas/Grunsky, ZPO 20. Aufl. § 511 a Rdnr. 9; a.A. Hartmann, in: Kostengesetze, 22. Aufl. Anhang § 12 GKG Stichwort "Erledigterklärung" Anm. d und in: Baumbach/Lauterbach/Hartmann, ZPO 49. Aufl. Anhang § 3 Stichwort "Erledigterklärung" Anm. d). Ihn aufzugeben, besteht kein Anlaß. Unerheblich ist, daß der VIII. Zivilsenat mit Beschluß vom 13. Juli 1988 (VIII ZR 289/87, MDR 1989, 58 = NJW-RR 1988, 1465) bei der einseitigen teilweisen Erledigungserklärung die Beschwer des Beklagten, der weiterhin die Erledigung bekämpft und die Klageabweisung erreichen will, grundsätzlich nach dem restlichen Betrag der Hauptsache unter Hinzurechnung der auf den erledigten Teil entfallenden Kosten bestimmt. Im Falle einseitiger Teilerledigungserklärung wird - ebenso wie bei einseitiger vollständiger Erledigungserklärung (vgl. BGH, Beschl. v. 19. Februar 1982 - V ZR 234/81, ZIP 1982, 745) - hinsichtlich des für erledigt erklärten Teils nicht um Kosten, sondern um die Hauptsache gestritten und dem Streitgegenstand lediglich ein anderer Wert (der sich regelmäßig nach den bis zur Erledigungserklärung entstandenen Kosten richtet) beigemessen. Demgegenüber sind nach teilweiser übereinstimmender Erledigungserklärung nur noch die Kosten des erledigten Teils im

Streit. Bei diesen handelt es sich um eine Nebenforderung, die nach § 4 Abs. 1 Halbsatz 2 ZPO den Streitwert und damit auch den Beschwerdegegenstand nicht beeinflußt.

Der Wert der Beschwer kann auch dann nicht auf über 60.000 DM festgesetzt werden, wenn es zutreffen sollte - wie die Revision geltend macht -, daß der Beklagte in der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht erklärt hat, es komme ihm auf die Revisibilität der zu treffenden Entscheidung an, der Vorsitzende ihn daraufhin unter Hinweis darauf beruhigt hat, daß die Revisionsgrenze auf jeden Fall überschritten werde, weil die Kosten des erledigten Teils bei dem Streitwert hinzuzurechnen seien, und daß er - Beklagter - lediglich im Vertrauen auf diese falsche Auskunft davon abgesehen hat, hilfsweise weitere Forderungen zur Aufrechnung zu stellen.

Nach § 19 Abs. 3 Satz 1 GKG erhöht sich im Falle der Hilfsaufrechnung mit einer bestrittenen Gegenforderung der Streitwert entsprechend, soweit eine der Rechtskraft fähige Entscheidung über sie ergeht. Fehlt es daran, weil der Beklagte sich - aus welchen Gründen auch immer - auf die Aufrechnung nicht berufen hat und folglich auch nicht darüber entschieden werden mußte, ist das Bestehen der Aufrechnungslage für den Streitwert ohne Bedeutung.

Hier ist der Beklagte über den Betrag von 60.000 DM hinaus nicht beschwert, weil ihm weitere Gegenforderungen - abgesehen von den beiden, die er hilfsweise zur Aufrechnung gestellt hat - nicht abgesprochen worden sind. Eine hypothetische Beschwer ist dem geltenden Zivilprozeßrecht

fremd. Der Streitgegenstand und damit die Beschwer der Parteien richtet sich ausschließlich nach deren wirklichen Dispositionen. Die Erwägung, daß der Beklagte im Prozeß auch anders hätte disponieren können - nämlich (ohne Erfolg) weitere Gegenforderungen hätte aufrechnen können - kann eine fehlende Beschwer nicht ersetzen. So wenig der Kläger nach abgewiesener Teilklage sich darauf berufen kann, daß er auch den ganzen Anspruch hätte einklagen können und dann eine entsprechend höhere Beschwer vorzuweisen hätte, so wenig kann der Beklagte des vorliegenden Verfahrens damit gehört werden, daß er mit weiteren Ansprüchen hätte aufrechnen können.

Merz

Ganter