

BUNDESGERICHTSHOF

VIII ZB 30/82

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

des kaufmännischen Angestellten Rolf-Rüdiger S [REDACTED],
O [REDACTED] Straße [REDACTED] in L [REDACTED],

Klägers, Berufungsklägers und
Beschwerdeführers,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED], [REDACTED],
Dr. [REDACTED], Dr. [REDACTED],
[REDACTED], [REDACTED],
[REDACTED] und [REDACTED] in [REDACTED] -

g e g e n

den Kfz-Kaufmann Ludger Sp [REDACTED], Inhaber des Autohauses
Sp [REDACTED] in T [REDACTED]-B [REDACTED]

Beklagten, Berufungsbeklagten und
Beschwerdegegner,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED] und [REDACTED] in [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Merz, Dr. Skibbe, Treier und Dr. Paulusch am 13. Oktober 1982

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde gegen den Beschluß des 19. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 16. Juni 1982 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

G r ü n d e :

Der Kläger hatte vom Beklagten Wandlung eines zwischen den Parteien abgeschlossenen Kaufvertrags über einen PKW verlangt; der Beklagte hatte mit seiner Widerklage beantragt, den Kläger zur Zahlung von 2.440,-- DM zu verurteilen. Das Landgericht hat die Klage durch Teilurteil abgewiesen. Auf die hiergegen gerichtete, im wesentlichen erfolgreiche Berufung des Klägers ist der Beklagte verurteilt worden, an den Kläger rd. 23.000,-- DM nebst Zinsen Zug um Zug gegen Rückgabe des PKW zu zahlen. Das Oberlandesgericht hat ferner über die Kosten der Berufungsinstanz entschieden und die Entscheidung über die Kosten des ersten Rechtszugs dem Land-

- 3 -

gericht vorbehalten. Nach Erlaß des Berufungsurteils hat der Beklagte die Widerklage zurückgenommen. Das Landgericht hat demgemäß mit seinem Schlußurteil nur noch über die Kosten des ersten Rechtszugs entschieden und diese dem Kläger zu 7 %, dem Beklagten zu 93 % auferlegt. Die gegen das Schlußurteil gerichtete Berufung des Klägers hat das Oberlandesgericht als unzulässig verworfen.

Die sofortige Beschwerde des Klägers, mit der er den Verwerfungsbeschuß angreift, ist nicht begründet.

1. Das Berufungsgericht stützt seinen Beschluß auf § 99 Abs. 1 ZPO. Danach ist die Anfechtung der Entscheidung über den Kostenpunkt unzulässig, wenn nicht gegen die Entscheidung in der Hauptsache ein Rechtsmittel eingelegt wird. Die Rechtsprechung hat hiervon - scheinbar - eine Ausnahme insoweit zugelassen, als es bei Erlaß von Teil- und Schlußurteil darum geht, das Schlußurteil unter Beschränkung auf die das Teilurteil betreffende Kostenentscheidung anzugreifen (vgl. BGHZ 19, 173). Diese Möglichkeit setzt jedoch voraus, daß ein Verfahren über ein Rechtsmittel gegen das Teilurteil beim Rechtsmittelgericht noch anhängig ist (vgl. BGH, Urteil vom 21. November 1960 - VII ZR 190/59, LM ZPO § 99 Nr. 7; Senatsbeschluß vom 9. November 1977 - VIII ZB 36/77, WM 1977, 1428), weil in diesem Fall das Rechtsmittel gegen das Schlußurteil lediglich eine Ergänzung des gegen das Teilurteil eingelegten



Rechtsmittels darstellt.

Die Kommentarliteratur äußert allerdings nach wie vor Bedenken gegen diese schon vom Reichsgericht und in ständiger Rechtsprechung vom Bundesgerichtshof geforderte Voraussetzung (Baumbach/Hartmann, ZPO, 40. Aufl., § 99 Anm. 2 b; Stein/Jonas/Leipold, ZPO, 20. Aufl., § 99 Rdn. 10; Thomas/Putzo, ZPO, 11. Aufl., § 99 Anm. 2 c aa; Wieczorek, ZPO, 2. Aufl., § 99 Rdn. B II a 2; Zöllner/Schneider, ZPO, 13. Aufl., § 99 Anm. III 4). Sie hat indes keine Gesichtspunkte aufgezeigt, die die grundsätzliche Anwendung von § 99 ZPO auch auf Schlußurteile in Frage stellen könnten. Eine mögliche Benachteiligung durch die Aufspaltung in zwei Urteile wird durch die schon erwähnte Rechtsprechung ausgeschlossen, daß bei noch anhängigem Rechtsmittel gegen das Teilurteil die im Schlußurteil enthaltene Kostenentscheidung für sich allein angefochten werden kann. Im übrigen wird die durch die Kostenentscheidung im Schlußurteil beschwerte Partei nicht schlechter gestellt als in dem Fall, daß sie - bei einheitlichem Urteil - schon erstinstanzlich in der Sache obsiegt hat, ihr aber unter Rechtsverstoß Kosten auferlegt worden sind; auch hier muß sie sich mit der Kostenentscheidung abfinden, sofern ihr nicht durch ein Rechtsmittel des Gegners die Möglichkeit der Anschließung eröffnet wird (dazu BGHZ 17, 392, 397).

2. Im vorliegenden Fall war die Berufung gegen das Teilurteil nicht mehr anhängig, so daß es an der Voraussetzung dafür fehlte, die gegen das Schlußurteil gerichtete Berufung als Ergänzung der Berufung gegen das Teilurteil anzusehen. Da die Vorinstanz nach alledem die Berufung des Klägers mit Recht als unzulässig verworfen hat, konnte dessen sofortige Beschwerde keinen Erfolg haben.

Braxmaier

Merz

Dr. Skibbe

Treier

Dr. Paulusch