

B e s c h l u ß

In Sachen

des Kaufmanns Horst M [REDACTED], Inhabers der Firma  
MS K [REDACTED] M [REDACTED] gesellschaft in D [REDACTED],  
M [REDACTED] straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägers  
und Beschwerdeführers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

die Firma Julius W [REDACTED] in H [REDACTED] I [REDACTED] straße [REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagte  
und Beschwerdegegnerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs in der Sit-  
zung vom 7. Dezember 1960 unter Mitwirkung des Senatsprä-  
sidenten Dr. Pagendarm und der Bundesrichter Dr. Gelhaar,  
Dr. Spieler, Dr. Dorschel und Dr. Mezger

beschlossen:

1. Die sofortige Beschwerde des Beklagten gegen den  
Beschuß des 1. Zivilsenats des Hanseatischen  
Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 5. September 1960  
wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens hat der Be-  
klagte zu tragen.

2. Der Wert des Streitgegenstandes für das Berufungs-  
und Beschwerdeverfahren wird auf

1210,-- DM

festgesetzt.

G r ü n d e :

1. Der Beklagte schuldete der Klägerin aus Warenlieferungen 6863,20 DM und befand sich mit der Zahlung dieses Betrages seit dem 25. Dezember 1959 in Verzug. Auf Grund eines Telefongespräches zwischen den Parteien übersandte der Beklagte der Klägerin Ende Januar 1960 ein Blanko-Akzept über den erwähnten Betrag, zahlbar am 25. April 1960. Die Klägerin teilte dem Beklagten alsbald mit, es sei ihr unmöglich, ein Dreimonatsakzept hereinzunehmen, und erhob gegen den Beklagten Klage auf Zahlung von 6863,20 DM nebst 7 1/2 % Verzugszinsen seit dem 25. Dezember 1959.

Der Beklagte vertrat die Auffassung, die Klägerin habe sich bei dem Telefongespräch mit der Annahme des Wechsels einverstanden erklärt und müsse sich aus dem Wechsel befriedigen, er berief sich deshalb auf "Novation" und "Stundung".

Im Termin vom 26. April 1960 übergab die Klägerin den Wechsel zu den Gerichtsakten. In dem folgenden Termin vom 5. Mai 1960 überreichte der Prozeßbevollmächtigte des Beklagten dem Prozeßbevollmächtigten der Klägerin einen Scheck über 6863,20 DM. Am Schluß derselben Sitzung erging Urteil dahin, daß der Beklagte entsprechend dem Antrag der Klägerin zur Zahlung verurteilt und ihm die Kosten des Rechtsstreits auferlegt wurden.

Der Scheck wurde alsbald eingelöst.

Gegen das am 17. Mai 1960 zugestellte Urteil des Landgerichts hat der Beklagte am 16. Juni 1960 Berufung eingelegt und den Antrag angekündigt, das angefochtene Urteil aufzuheben und entsprechend seinem Klageabweisungsbegehren zu erkennen.

Der letzte Absatz der am 15. Juli 1960 eingereichten Berufungsbegründung lautet:

"Wenn auch der Prozeß in der Hauptsache erledigt ist, so muß nach alledem das angefochtene Urteil doch im Kostenpunkt zugunsten des Beklagten geändert werden."

Darauf hat die Klägerin geltend gemacht, die Berufung müsse als unzulässig verworfen werden, denn die Berufungsbegründung ergebe, daß die Hauptsache erledigt sei und die Berufung sich in Wahrheit nur gegen die Kostenentscheidung richte.

Der Beklagte hat geantwortet, eine Erledigungserklärung, die er als Beklagter auch gar nicht wirksam abgeben könne, sei von ihm nicht beabsichtigt worden; er hat den Standpunkt vertreten, daß die Berufung auf alle Fälle zulässig sei.

Das Berufungsgericht hat durch den am 10. September 1960 zugestellten Beschluß vom 5. September 1960, gegen den der Beklagte am 22. September 1960 sofortige Beschwerde eingelegt hat, die Berufung als unzulässig verworfen.

2. Die frist- und formgerecht eingelegte sofortige Beschwerde ist gemäß §§ 519 b, 547 Abs.1 Nr.1 ZPO zulässig; sie ist sachlich jedoch nicht begründet.

a) Mit Recht hat das Berufungsgericht angenommen, daß durch die vor Einlegung der Berufung erfolgte Zahlung der Hauptsumme, die in Anerkennung der Verpflichtung zur Leistung erfolgt ist, insoweit die Beschwer weggefallen ist. Diese Ansicht hatte bereits das Reichsgericht vertreten (RGZ 149,31); auch der Bundesgerichtshof ist ihr in dem von dem Berufungsgericht erwähnten Urteil vom 24. Juni 1953 - II ZR 200/52 - (LM ZPO § 91 a Nr.4) gefolgt, er hat überdies noch weitergehend aus-



gesprochen, daß selbst dann, wenn der Rechtsmittelkläger seine bei Einlegung des Rechtsmittels vorhandene Beschwer durch eine aus freien Stücken vorgenommene Befriedigung des Gegners beseitigt, die Revision unzulässig wird (BGH Urt. v. 16. Januar 1951 - NJW 1951, 274 m.Anm. von Wilde in LM ZPO § 546 Nr.1 u. 2; nicht veröffentlichter Beschluß des erkennenden Senats vom 19. Dezember 1956 - VIII ZR 44/56 -). Auch das Schrifttum teilt diese Auffassung (Stein/Jonas/Schönke, ZPO 18.Aufl. § 99 Anm.II 2 a; Wieczorek, ZPO § 511 Anm. B II c 9). Der erkennende Senat hat daher keine Veranlassung, von dieser nahezu einhellig vertretenen Meinung abzuweichen. Da ein Rechtsmittel immer nur dann und insoweit statthaft ist, als die angefochtene Entscheidung den Rechtsmittelführer beschwert, ist hier die Berufung jedenfalls unzulässig gewesen, soweit sich der Beklagte gegen die Verurteilung zur Zahlung der Hauptsumme gewehrt hat; denn in Höhe der Hauptsumme hat eine Beschwer bereits zur Zeit der Einlegung des Rechtsmittels gefehlt, weil der Beklagte bereits vor Einlegung der Berufung nicht etwa nur zur Abwendung der Zwangsvollstreckung, sondern mit dem Willen zur endgültigen Befriedigung der Klägerin die Hauptforderung an diese gezahlt hatte.

b) Dem Berufungsgericht ist aber auch darin zu folgen, wenn es das Verhalten des Beklagten dahin gewertet hat, er habe mit seiner Berufung auch die im Urteil des Landgerichts ausgesprochene Verurteilung zur Zahlung von Zinsen auf die Hauptsumme nicht bekämpfen wollen. Zwar hat der Beklagte in seiner Berufungsschrift den Antrag angekündigt, entsprechend seinem vor dem Landgericht gestellten Antrage zu erkennen, d.h. die Klage abzuweisen. Aus der oben mitgeteilten Erklärung des Beklagten am Ende der Berufungsbegründung, die als verfahrensrechtliche Willenserklärung

von dem beschließenden Senat in ihrer Bedeutung selbst zu würdigen und frei auszulegen ist, ergibt sich indes in Verbindung mit dem übrigen Inhalt der Berufungsbegründung und dem Vorbringen des Beklagten im ersten Rechtszuge, die bei der Auslegung mitberücksichtigt werden dürfen, daß der Beklagte auch die Verurteilung zur Zahlung der Zinsen nicht angegriffen hat. Er hat sich nämlich in der Berufungsbegründung nicht mit einem Wort gegen die Verurteilung zur Zahlung von Zinsen gewendet und im landgerichtlichen Verfahren sogar erklärt, daß er die Diskontspesen für den der Klägerin gegebenen Wechsel, die mindestens die Höhe der geltend gemachten Zinsen erreicht hätten, übernommen habe. Wenn er unter diesen Umständen am Ende seiner Berufungsbegründung zum Ausdruck bringt, daß der Prozeß in der Hauptsache erledigt sei, jedoch das angefochtene Urteil im Kostenpunkt zu seinen Gunsten geändert werden müsse, so läßt sich diese Erklärung nach Lage der Sache nur dahin verstehen, daß er sich ausschließlich durch die ihm in dem Urteil des Landgerichts auferlegte Kostenpflicht beschwert fühlt und mit dem Rechtsmittel in Wahrheit lediglich die Abänderung der Kostenentscheidung erreichen will.

c) Gemäß § 99 Abs.1 ZPO macht aber die Beschränkung auf die Kosten das Rechtsmittel unzulässig (vgl. Wieczorek, ZPO § 515 Anm.B IV b), so daß das Berufungsgericht die Berufung mit Recht als unzulässig verworfen hat. Die sofortige Beschwerde gegen dessen Beschluß kann daher keinen Erfolg haben.

Die Entscheidung über die Kosten beruht auf § 97 ZPO.

Da der Beklagte in der Hauptsache durch das Urteil des Landgerichts zur Zeit der Berufungseinlegung nicht mehr beschwert war und seine Rechtsmittel sich

in Wahrheit nur dagegen gerichtet haben, daß ihn das Landgericht mit den Kosten belastet hatte, ist der Streitwert in den Rechtsmittelzügen lediglich auf einen Betrag festzusetzen, der den im ersten Rechtszuge entstandenen Kosten entspricht. Diese Kosten hat der beschließende Senat auf rund 1210,--DM geschätzt und dementsprechend den Streitwert bemessen. -

Dr. Pagendarm

Dr. Gelhaar

Dr. Spieler

Dr. Dorschel

Dr. Mezger