

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

ZPO §§ 91a, 511, 545

Wird nach Erledigung der Hauptsache über die Kosten fehlerhaft durch Urteil statt durch Beschluß entschieden, so kann dieses Urteil mit der Berufung angefochten werden.

Über eine solche Berufung darf das Rechtsmittelgericht durch Beschluß entscheiden.

Gegen diesen Beschluß ist die Revision nicht statthaft.

BGH, Beschl. v. 24. November 1965 - VIII ZR 168/65
OLG Schleswig
LG Kiel

BUNDESGERICHTSHOF

VIII ZR 168/65

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

der offenen Handelsgesellschaft Hermann F. [REDACTED] in
N. [REDACTED], K. [REDACTED] Straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Zimmermann Hans Peter L. [REDACTED] in N. [REDACTED], D. [REDACTED]-
weg [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom 24. November 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter Artl, Dr. Mezger, Dr. Messner und Mormann

beschlossen:

Das Rechtsmittel gegen den Beschluß des 3. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts in Schleswig vom 8. Juli 1965 wird auf Kosten der Klägerin als unzulässig verworfen.

Der Streitwert wird auf 400 bis 500 DM festgesetzt.

G r ü n d e :

I. Der Beklagte hatte von der Klägerin einen neuen Personenkraftwagen gekauft, sich jedoch geweigert, das Fahrzeug abzunehmen und den Kaufpreis zu entrichten. Am 24. Juni 1964 reichte die Klägerin beim Landgericht Klage ein, mit der sie beantragte, den Beklagten Zug um Zug gegen Übergabe des Kraftwagens zur Zahlung des Kaufpreises zu verurteilen. Am 27. Juni 1964 einigten sich die Parteien außergerichtlich; der Beklagte nahm den Wagen ab und zahlte den im Einvernehmen mit der Klägerin um 75 DM geminderten Kaufpreis.

Die Klägerin erklärte sodann durch Schriftsatz vom 29. Juni 1964 die Hauptsache für erledigt und beantragte, dem Beklagten die Kosten des Rechtsstreits aufzuerlegen.



Dieser Schriftsatz wurde dem Beklagten zusammen mit der Klageschrift am 10. Juli 1964 zugestellt. Der Beklagte beantragte, die Kosten des Rechtsstreits der Klägerin aufzuerlegen. Das Landgericht erkannte durch Urteil:

- "1. Der Rechtsstreit ist in der Hauptsache erledigt.
2. Die Kosten des Rechtsstreits trägt der Beklagte.
3. ..."

Gegen dieses Urteil legte der Beklagte Berufung ein mit dem Antrag, das angefochtene Urteil dahin zu ändern, daß die Kosten des Rechtsstreits der Klägerin auferlegt würden. Die Klägerin beantragte, die Berufung als unzulässig zu verwerfen, weil sie sich nur gegen die Kostenentscheidung des Landgerichts richte (§ 99 Abs. 1 ZPO). Das Oberlandesgericht entschied aufgrund mündlicher Verhandlung durch Beschluß:

"Auf die Berufung des Beklagten wird das ... Urteil ... des Landgerichts ... geändert.

Die Kosten des in der Hauptsache erledigten Rechtsstreits werden gegeneinander aufgehoben."

Gegen diesen Beschluß richtet sich die Revision der Klägerin, die sie hilfsweise als sofortige Beschwerde zu behandeln bittet und mit der sie beantragt, den angefochtenen Beschluß aufzuheben und die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Landgerichts als unzulässig zu verwerfen. Der Beklagte beantragt, das Rechtsmittel der Klägerin zurückzuweisen.

II. Die Revision ist unzulässig.

Mit Recht hat das Landgericht über die Kosten des Rechtsstreits nach § 91 a ZPO entschieden. Die Kaufpreisklage war, nachdem die Klägerin sie bei Gericht eingereicht hatte, infolge der außergerichtlichen Einigung der Parteien und der Zahlung des Kaufpreises durch den Beklagten gegenstandslos geworden. Damit war der Rechtsstreit in der Hauptsache erledigt. Darüber waren sich die Parteien einig und sie haben dieses Einverständnis auch dem Landgericht gegenüber erklärt. Daran ändert es nichts, daß der Beklagte die (unzutreffende) Auffassung vertreten hat, die Kostenentscheidung sei nicht nach § 91a ZPO, sondern nach § 271 ZPO zu treffen. Allein hierüber, nicht dagegen über die Erledigung der Hauptsache, stritten die Parteien. Für eine Entscheidung zur Hauptsache, insbesondere auch für eine - mehr als nur klarstellende - Feststellung, daß die Hauptsache erledigt sei, war hiernach kein Raum. Vielmehr hatte das Landgericht allein nach § 91 a ZPO über die Kosten zu befinden. Diese Vorschrift findet entgegen der früheren Auffassung des Beklagten auch dann Anwendung, wenn das erledigende Ereignis zwischen Einreichung und Zustellung der Klage eintritt (BGHZ 21, 298). Das Landgericht hätte deshalb durch Beschluß entscheiden müssen (§ 91 a Abs. 1 S. 2 ZPO), gegen den die sofortige Beschwerde gegeben gewesen wäre (§ 91 a Abs. 2 S. 1 ZPO). Da es aber fehlerhaft durch Urteil erkannt hat, durfte der Beklagte die gegen ein Urteil gegebene Berufung ergreifen (§ 511 ZPO), und er durfte insbesondere seinen Angriff auf dasselbe Ziel richten, das bei richtiger Entscheidungsform auch Gegenstand der sofortigen Beschwerde gewesen wäre, nämlich die Kostenentscheidung. Das folgt aus dem Grundsatz, daß Fehler des Gerichts nicht zu Lasten der Parteien gehen dürfen und von ihnen nicht verlangt werden kann, bei der Wahl des Rechtsmittels etwas

anderes als die in der Sache ergangene Entscheidung zum Ausgangspunkt zu nehmen. Diesen Grundsatz hat der Bundesgerichtshof gerade für den hier gegebenen Fall anerkannt, daß eine Entscheidung über die Kosten, die nach § 91a ZPO in Beschlußform zu treffen gewesen wäre, in der Form eines Urteils erlassen wurde (BGH Urt. vom 12. Februar 1959 - II ZR 97/58 - LM ZPO § 511 Nr. 13 = MDR 1959, 554).

Dieser Grundsatz hat allein den Zweck, den Parteien die Anfechtung mit dem durch die unrichtige Form der Entscheidung vorgezeichneten Rechtsmittel zu ermöglichen. Das Rechtsmittelgericht braucht aber nicht auf dem vom unteren Gericht eingeschlagenen falschen Weg weiterzugehen. Es darf vielmehr das Verfahren in die Bahn lenken, in die es bei richtiger Entscheidung der Vorinstanz und dem danach gegebenen Rechtsmittel gelangt wäre. Das Oberlandesgericht durfte deshalb seinerseits durch Beschluß entscheiden.

Hat das Oberlandesgericht demnach die richtige Form der Entscheidung gewählt, so ist die Revision nicht statthaft, weil nach § 545 ZPO die Revision grundsätzlich nur gegen Urteile der Oberlandesgerichte gegeben ist. Die Revision der Klägerin ist daher nach § 554 a ZPO mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO als unzulässig zu verwerfen.

III. Das Rechtsmittel der Klägerin ist auch als sofortige Beschwerde unzulässig (§ 567 Abs. 3 ZPO).

Dr. Haidinger

Artl

Dr. Mezger

Dr. Messner

Mormann