

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

ZPO § 545

Der im ersten Rechtszuge abgewiesene Kläger ist durch ein auf Aufhebung des Urteils des ersten Rechtszuges und Zurückverweisung lautendes Urteil des Berufungsgerichts auch dann beschwert, wenn er den Erlaß eines solchen Urteils selbst beantragt, aber sein Sachbegehren weiter verfolgt hatte.

EGH, Zwischen-Urt. v. 2. Dezember 1964 - VIII ZR 260/63 - OLG Köln
LG Bonn

VIII ZR 260/63

Verkündet
am 2. Dezember 1964
Klett,
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Zwischenurteil

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

In dem Rechtsstreit

der D[REDACTED] S[REDACTED], Anstalt des öffentlichen Rechts,
vertreten durch den Geschäftsführer Ministerialrat a.D.
Otto J[REDACTED] in B[REDACTED], K[REDACTED] Straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Versicherungskaufmann Dr. Hans Günther A[REDACTED] in B[REDACTED],
H[REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 2. Dezember 1964 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter
Dr. Gelhaar, Dr. Dorschel, Dr. Mezger und Mormann

für Recht erkannt:

Die Revision ist zulässig.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Klägerin mietete durch Vertrag vom 1. Februar 1961 ein von dem Beklagten auf seinem Grundstück in B., Ko-
Straße , zu errichtendes Bürohaus. Sie leistete eine Mietvorauszahlung von 3 427 680 DM, die jeden Monat in Teilbeträgen auf die Miete angerechnet werden sollte, und zog in März 1962 in das damals noch nicht völlig fertiggestellte Gebäude ein. Einen Teil der Räume vermietete sie an einen Untermieter. Die monatlich im voraus zu zahlende sog. Restmiete, die insgesamt 20.658,80 DM monatlich betrug, war für März und April 1962 bis zum 4. April 1962 noch nicht gezahlt. Darauf kündigte der Beklagte den Mietvertrag mit Schreiben von diesem Tage fristlos. Die Klägerin hält die fristlose Kündigung für unberechtigt. Sie hat zunächst Klage auf Feststellung erhoben, daß der Mietvertrag zwischen den Parteien durch die vom Beklagten ausgesprochene Kündigung nicht aufgehoben sei. Kurze Zeit später hat sie diese Klage erweitert und mit ihr außerdem die Feststellung der Wirksamkeit des von ihr abgeschlossenen Untermietvertrages begehrt. Später hat sie die Anträge dahin geändert, daß sie sinngemäß folgende Feststellungen verlangt hat:

1. Der Mietvertrag über das Bürohaus besteht nach wie vor, trotz der vom Beklagten ausgesprochenen Kündigung.
2. Der Beklagte ist verpflichtet, den (im Antrag näher bezeichneten) Untermietvertrag zu dulden; anstelle dieses Antrags hat sie hilfsweise beantragt, den Beklagten zu verurteilen, dem Untermietvertrag seine schriftliche Zustimmung zu erteilen.

Das Landgericht hat den ersten Feststellungsantrag durch Teilurteil abgewiesen. Dieses Urteil ist damit begründet, daß mit Rücksicht auf eine inzwischen von dem Beklagten gegen die Klägerin erhobene Räumungsklage das Feststellungsinteresse



für den ersten Feststellungsantrag zu verneinen sei. Hinsichtlich des zweiten Feststellungsantrags und des hierzu gestellten Hilfsantrags hat das Landgericht Entscheidungsreife noch nicht als gegeben angesehen und den Rechtsstreit bis zur Entscheidung über die Räumungsklage ausgesetzt.

Im Berufungsrechtszuge hat die Klägerin beantragt, das Urteil des Landgerichts aufzuheben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landgericht zurückzuverweisen, hilfsweise hat sie die Verurteilung des Beklagten entsprechend dem vom Landgericht abgewiesenen ersten Feststellungsantrag begehrt.

Das Oberlandesgericht hat dem im zweiten Rechtszuge gestellten Hauptantrag der Klägerin entsprochen.

Mit ihrer Revision verfolgt die Klägerin den vom Landgericht abgewiesenen ersten Feststellungsantrag weiter. Der Beklagte beantragt in erster Linie, die Revision als unzulässig zu verwerfen, und hilfsweise, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist zulässig.

1. Wenn auch die Zivilprozeßordnung keine Bestimmung darüber enthält, daß nur die unterlegene Partei ein Rechtsmittel einlegen kann, so besteht doch in der Rechtsprechung von Anfang an, und, nachdem ursprünglich namhafte Rechtslehrer eine andere Meinung vertreten hatten, jedenfalls im neueren Schrifttum Einmütigkeit darüber, daß ein Rechtsmittel nur dann zulässig ist, wenn der Rechtsmittelkläger durch die

von ihm angefochtene Entscheidung beschwert ist (vgl. BGH Urt. v. 5. Januar 1955 - IV ZR 238/54 - LM ZPO § 545 Nr. 6 m.N.). Anerkannt ist auch, daß eine Partei nur insoweit beschwert ist, als nicht nach ihren Anträgen erkannt ist (RGZ 13, 390, 395; 29, 371, 377; RGJW 1925, 125 Nr. 9). An diesen gesicherten Ergebnissen der Rechtsprechung und Rechtslehre hält der erkennende Senat fest.

2. Der hier zu entscheidende Fall weist die Besonderheit auf, daß das Berufungsgericht kein Sachurteil, sondern ein auf Aufhebung des Urteils des ersten Rechtszuges und Zurückverweisung der Sache an das Landgericht lautendes Prozeßurteil erlassen hat. In einem solchen Falle ist nach ebenfalls übereinstimmender Ansicht von Rechtsprechung und Rechtslehre stets diejenige Partei beschwert, die einen auf endgültige Erledigung des Rechtsstreits gerichteten Sachantrag gestellt hatte (BGHZ 31, 358, 361; Stein/ Jonas/Schönke, ZPO 18. Aufl. § 545 Anm. IV). Wieczorek (ZPO § 545 Anm. D III a), der ebenfalls ausführt, daß jedenfalls die Partei beschwert ist, welche die endgültige Erledigung des Prozesses beantragt hatte, möchte bei zurückverweisenden Urteilen stets beide Parteien als beschwert ansehen, ohne allerdings an dieser Stelle eine Begründung für seine Ansicht zu geben. Im Schrifttum scheinen ferner Skonietzki/Gelpcke (ZPO 1912 § 538 Anm. 1 am Ende) der von Wieczorek vertretenen Auffassung zuzuneigen, denn sie führen aus, ein vorhandener Revisionsgrund gelte stets gleichmäßig für beide Parteien und sei, da er in der Verletzung nicht dispositiver Prozeßrechtsnormen bestehe, auch dann zu berücksichtigen, wenn die Revisionspartei den Erlaß der prozeßordnungswidrigen Entscheidung in der Berufungsinstanz selbst beantragt hatte. Der erkennende Senat tritt dieser Rechtsmeinung bei.

a) Die Revision weist zutreffend darauf hin, daß der Antrag auf Aufhebung und Zurückverweisung kein Sachantrag, sondern ein reiner Prozeßantrag ist. Das Rechtsmittelgericht ist durch diesen Antrag nicht gehindert, wenn es das Rechtsmittel

in der Sache selbst für begründet und die Sache zur Endentscheidung im Sinne des Rechtsmittelklägers für reif hält, sachlich zugunsten des Rechtsmittelklägers durchzuerkennen; denn auch dann, wenn der Rechtsmittelkläger nur einen Antrag auf Aufhebung und Zurückverweisung gestellt hat, verfolgt er mit dem Rechtsmittel sein sachliches Begehren auf Verurteilung des Gegners oder Abweisung der Klage weiter, über das allerdings nach seiner Rechtsauffassung nicht das Rechtsmittelgericht, sondern das Gericht des vorhergehenden Rechtszuges entscheiden soll. Die §§ 536, 559 stehen der hier vertretenen Auffassung nicht entgegen, weil sie sich nur auf Sachanträge beziehen (vgl. Wiczorok aaO § 536 Anm. A II und § 559 Anm. A II a; RG JW 1906, 737). Der Revision ist daher darin zu folgen, daß das Berufungsgericht rechtlich in der Lage gewesen wäre, trotz des von der Klägerin im Berufungsrechtszuge gestellten, lediglich auf Aufhebung des Urteils des Landgerichts und Zurückverweisung gerichteten Hauptantrages dem im ersten Rechtszuge abgewiesenen Feststellungsantrag der Klägerin zu entsprechen, wenn es die Überzeugung erlangt hätte, daß für diesen Antrag ein Rechtsschutzinteresse gegeben und dieser Antrag sachlich begründet war.

b) Wird aber berücksichtigt, daß der hier im Berufungsrechtszuge von der Klägerin gestellte Hauptantrag kein Sachantrag, sondern ein bloßer Prozeßantrag war und ihm daher in Wahrheit nur die Bedeutung einer Anregung an das Berufungsgericht zukam, entsprechend zu entscheiden, so kann das Vorliegen einer Beschwer entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung nicht schon deshalb verneint werden, weil der "Hauptantrag" der Klägerin mit dem Ausspruch in dem Berufungsurteil übereinstimmt, das Berufungsgericht also nach dem sogenannten "Hauptantrag" der Klägerin erkannt hat. Wenn auch die im Zivilprozeß geforderte Beschwer, wie Baur (Festschrift für Lent 1, 11) mit Recht klargestellt hat abgesehen von hier nicht in Betracht kommenden Ausnahmen, stets eine formelle ist, so ändert das doch nichts daran, daß hier nicht der von der Klägerin gestellte Prozeßantrag mit dem Urteil

des Berufungsgerichts verglichen werden darf, um zu ermitteln, ob die Klägerin durch das Berufungsurteil beschwert ist. Es kommt vielmehr allein darauf an, welches Begehren die Klägerin im Berufsrechtszuge materiell verfolgt und ob das Berufungsgericht diesem Begehren entsprochen hat. Wie bereits ausgeführt ist, hatte die von der Klägerin eingelegte Berufung den Sinn, das im ersten Rechtszuge abgewiesene Feststellungsbeghären weiter zu verfolgen. Sie glaubte allerdings, das Berufungsgericht könne ein entsprechendes Urteil zu ihren Gunsten nicht selbst erlassen, sondern müsse die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Landgericht zurückverweisen. Nur auf diese Weise ist es zu erklären, daß sie den Prozeßantrag stellte, dem das Berufungsgericht entsprach. Ihr wahres Ziel, das sie mit dem Rechtsstreit verfolgte, nämlich die von ihr begehrte Feststellung, hat sie durch das Urteil des Berufungsgerichts nicht erreicht. Sie ist deshalb durch das Urteil materiell beschwert (vgl. RGZ 14, 355, 356; RGJW 1899, 179 Nr. 14).

Da der Wert des Beschwerdegegenstandes den Betrag von 6 000 DM bei weitem übersteigt und die Förmlichkeiten der Revision gewahrt sind, ist ihre Zulässigkeit zu bejahen. Angesichts der aufgetretenen und vorstehend erörterten Zweifel erschien es angebracht, die Zulässigkeit der Revision durch Zwischenurteil auszusprechen (§§ 554 a, 303 ZPO).

Dr. Haidinger

Dr. Gelhaar

Dr. Dorschel

Dr. Mezger

Mormann