

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 43/80

URTEIL

Verkündet am
4. Februar 1981
Scheibl,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. Friedhelm L., R. T. Straße in W.,
2. Manfred W., R. T. Straße in W.,

Beklagte und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt -

g e g e n

die V. Bank e.G., vertreten durch die Vorstands-
mitglieder Emil B., Friedrich H. und Walter
Sch. in V.,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 4. Februar 1981 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Hoffmann, Merz, Dr. Skibbe und Treier

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird, unter Zurückweisung des Rechtsmittels im übrigen, das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 9. Januar 1980 geändert.

Es wird festgestellt, daß die Beklagten verpflichtet sind, der Klägerin den durch die Nichterteilung der Drittschuldnerauskunft entstandenen Schaden zu ersetzen. Die Beklagten haben die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin hat eine ihr rechtskräftig zuerkannte Forderung in Höhe von 41 731,45 DM gegen Jürgen K. (Schuldner), den die beiden Beklagten u.a. bei der Abwicklung eines Kraftfahrhaftpflichtschadens anwaltschaftlich vertreten. Die Klägerin erwirkte am 16. November 1978 einen Pfändungs- und Überweisungsbeschluß, der den Beklagten als Drittschuldner am 23. November 1978

- 3 -

zugestellt wurde und in dem ihr die Forderungen ihres Schuldners gegen die Beklagten als dessen Inkassobevollmächtigte insbesondere aus einem Schmerzensgeldanspruch in Höhe von 5 000 DM zur Einziehung überwiesen wurden. Die gemäß § 840 Abs. 1 ZPO geforderte Drittschuldnererklärung haben die Beklagten nicht abgegeben. Erst in einem Erinnerungsverfahren versicherten die Beklagten am 5. Januar 1979 gegenüber dem Amtsgericht-Vollstreckungsgericht an Eides Statt, daß an sie eine Auszahlung zugunsten des Schuldners nicht erfolgt, vielmehr der Unfallgegner noch Schuldner der Ansprüche aus dem Verkehrsunfall sei. Die Klägerin hatte, nachdem eine den Beklagten am 22. Dezember 1978 gesetzte nochmalige Frist zur Abgabe der Drittschuldnererklärung bis zum 3. Januar 1979 erfolglos verstrichen war, am 12. Januar 1979 Klage auf Zahlung von 5 080,47 DM nebst 8 % Zinsen hieraus seit dem 4. Januar 1979 als Gesamtschuldner erhoben. Den Auftrag zur Klageerhebung hatte sie am 10. Januar 1979 durch ihren Bevollmächtigten im Zwangsvollstreckungsverfahren gegen den Schuldner erteilt. Am 11. Januar 1979 war der Schriftsatz der Beklagten im Erinnerungsverfahren bei diesem eingegangen. Die Klägerin hat sodann in der mündlichen Verhandlung die Hauptsache für erledigt erklärt, ohne ihren Zahlungsantrag aus der Klageschrift gestellt zu haben. Die Beklagten haben dem widersprochen und Klageabweisung begehrt.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat festgestellt, daß die Hauptsache erledigt sei, und den Beklagten die Kosten des Verfahrens auferlegt. Es hat die Revision zugelassen.



Mit ihrer Revision streben die Beklagten die Wiederherstellung des Urteils des Landgerichts an.

Die Klägerin beantragt, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I. 1. Das Berufungsgericht hält es für zulässig, daß die Klägerin nach einseitiger Erledigungserklärung und Abweisung ihrer Klage durch Sachentscheidung mit ihrem Rechtsmittel in erster Linie eine Abänderung der Kostenentscheidung anstrebt. Das wird von der Revision hingenommen und ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden (BGH Urteil vom 3. November 1971 - IV ZR 26/70 = NJW 1972, 112).

2. a) Das Berufungsgericht meint, die Beklagten hätten ihre Pflicht zur Abgabe einer Drittschuldnererklärung nach § 840 Abs. 1 ZPO verletzt. Sie seien deshalb der Klägerin zum Schadensersatz nach § 840 Abs. 2 ZPO verpflichtet. Der zu ersetzende Schaden seien die der Klägerin hier entstandenen unnützen Kosten des gegen die Beklagten als Drittschuldner geführten Rechtsstreits, die bei rechtzeitiger Abgabe der Drittschuldnererklärung nicht angefallen wären. Ein Mitverschulden an der Entstehung der Kosten treffe die Klägerin nicht; denn die Erklärung der Beklagten über die gepfändete Forderung sei auf einer Abschrift des Erinnerungsschriftsatzes geschrieben gewesen, was der Bevollmächtigte der Klägerin im

Zwangsvollstreckungsverfahren nicht habe erkennen können. Zudem habe der Prozeßbevollmächtigte der Klägerin am Tage der Klageeinreichung, am 12. Januar 1979, nochmals die Beklagten unter Hinweis auf seinen Auftrag zur Klageerhebung angesprochen, ohne daß diese auf die bereits erteilte Auskunft hingewiesen hätten.

b) Das Berufungsgericht meint weiter, die Klägerin brauche ihren Schaden nicht in einem gesonderten Prozeß geltend zu machen. Der Drittschuldner, der die fristgemäße Abgabe seiner Erklärung unterlassen habe, habe zu einer Klage des Gläubigers Veranlassung gegeben und müsse, wenn der Gläubiger als Kläger auf sein Bestreiten der Forderung hin die Klage fallenlasse, zur Tragung der Kosten in sinngemäßer Anwendung von § 93 ZPO verurteilt werden, und zwar mindestens dann, wenn alle Umstände dargetan seien, die die Klageerhebung veranlaßt hätten.

II. Der II. Zivilsenat hat entschieden, daß auch dann über einen aufrechterhaltenen Klageabweisungsantrag in der Sache zu entscheiden ist, wenn ein Drittschuldner zunächst seiner Erklärungsfrist gemäß § 840 ZPO nicht nachgekommen war, seine Einlassung im Prozeß aber ergeben hat, daß die angebliche Forderung von Anfang an nicht bestand und der Gläubiger der gepfändeten Forderung deshalb die Hauptsache einseitig für erledigt erklärt hat (BGH Urteil vom 14. Mai 1979 - II ZR 15/79 = WM 1979, 1128). Einen bezifferten Antrag auf Ersatz der dem klagenden Gläubiger entstandenen Prozeßkosten im gleichen Verfahren hält ersichtlich auch der II. Zivilsenat in dieser

Entscheidung für zulässig. Daß eine Klage auf Feststellung der Schadensersatzpflicht des Drittschuldners, der die Drittschuldnererklärung nicht abgegeben hat, in dem vom Gläubiger eingeleiteten Prozeß ausgeschlossen sei, ist seinen Ausführungen nicht zu entnehmen.

III. 1. Auf eine einseitige Erklärung des Klägers, die Hauptsache sei erledigt, hat, wenn der Beklagte dem widerspricht, das Gericht zu prüfen, ob die Klageforderung bis zu dem die Erledigung begründenden Ereignis Bestand hatte und ob ein Ereignis eingetreten ist, das den Kläger daran hindert, den von ihm zunächst erhobenen Anspruch weiterzuverfolgen (BGHZ 37, 137, 142; 57, 224, 225; BGH Urteile vom 7. November 1974 - III ZR 115/72 und vom 7. November 1968 - VII ZR 72/66 = LM ZPO § 91 a Nr. 33 und 29; BGH Urteil vom 10. Januar 1974 - III ZR 2/72 = LM ZPO § 794 Abs. 1 Nr. 1 Nr. 21).

2. Hier steht nach der von den Beklagten gegebenen Auskunft fest, daß die Klageforderung niemals begründet war. Andererseits konnte dies die Klägerin nicht wissen, weil die Beklagten die ihnen von Gesetzes wegen obliegende Pflicht zur Abgabe der Drittschuldnererklärung (§ 840 Abs. 1 ZPO) nicht erfüllt hatten. Die Beklagten haften deshalb der Klägerin für den ihr dadurch entstandenen Schaden (§ 840 Abs. 2 ZPO), nachdem das Berufungsgericht in möglicher tatrichterlicher Würdigung festgestellt hat, daß die Klägerin die in einem anderen Verfahren gegebene Auskunft nicht rechtzeitig erfahren hatte und ein mitwirkendes Verschulden auf ihrer Seite

ausgeschlossen sei. Die Klägerin hat demnach aufgrund der Feststellungen des Berufungsgerichts einen materiellen Anspruch auf Ersatz der von ihr unnütz aufgewendeten Kosten, wenn sie infolge des Unterlassens der Abgabe einer Drittschuldnererklärung Leistungsklage gegen die Beklagten erhoben hat und sodann erst erfuhr, daß ihr nie ein Anspruch zustand, weil der Schuldner seinerseits gegen die Beklagten als Drittschuldner keine Abrechnungsansprüche hatte.

Es erscheint wenig befriedigend, die Klägerin in einem solchen Falle darauf zu verweisen, sie müsse hier eine prozessuale Kostentragungspflicht nach § 91 ZPO oder § 269 Abs. 3 ZPO hinnehmen. Sie könne gegenüber dem ihrem Gegner, dem Drittschuldner, dann zu erteilenden Kostentitel mit ihrem Schadensersatzanspruch aufrechnen und ihre eigenen Kosten notfalls in einem Prozeß vom Gegner verlangen (vgl. Senatsurteil vom 28. Januar 1981 - VIII ZR 1/80 - zur Veröffentlichung in BGHZ bestimmt).

a) Richtig ist, daß für eine Anwendung von § 91 a ZPO hier kein Raum ist, weil diese Bestimmung eine übereinstimmende Hauptsacheerledigungserklärung beider Parteien voraussetzt, an der es hier gerade fehlt (BGH Urteil vom 14. Mai 1979 aaO; Linke ZRP 87, 284, 302).

b) Dem Berufungsgericht kann bei seiner Lösung, hier § 93 ZPO analog anzuwenden, nicht gefolgt werden. Diese Norm bezieht sich eindeutig auf das Anerkenntnisverfahren und stellt dort den Beklagten, der keinen Anlaß zur Klageerhebung gegeben hat, von den Verfahrenskosten zu Lasten des Klägers im Falle eines sofortigen

Anerkenntnisses des erhobenen Anspruchs frei. Dieser Fall ist nicht dem hier gegebenen vergleichbar, in dem der Beklagte im Prozeß darlegt, daß der Klageanspruch von Anfang an unbegründet war, was notwendig zur Klageabweisung mit der Kostentragungspflicht für den Kläger (§ 91 ZPO) führen muß, der hier lediglich einen materiellen Schadensersatzanspruch wegen eben dieser Kosten seinerseits gegen den Beklagten hat (vgl. Senatsurteil vom 28. Januar 1981 aaO).

3. Der auf Leistung gegen den Drittschuldner klagende Gläubiger verfolgt nach seiner einseitigen Erledigungserklärung seinen ursprünglichen Klageanspruch, für den er den angekündigten Antrag nicht gestellt hat, in der Hauptsache nicht mehr weiter. Er begehrt nur noch eine Verurteilung des beklagten Drittschuldners zu den entstandenen Verfahrenskosten aufgrund seines materiellen Schadensersatzanspruchs aus § 840 Abs. 2 ZPO. Andererseits stößt der Gläubiger, wenn er versucht, seinen Schadensersatzanspruch wegen der unnütz aufgewendeten Kosten zu beziffern, auf erhebliche Schwierigkeiten bei der Berechnung seiner Forderung, wenn er vermeiden will, daß im Falle seines Obsiegens der Drittschuldner durch die materielle Entscheidung einerseits und die Kostenentscheidung andererseits mindestens teilweise doppelt belastet wird (vgl. hierzu Linke aaO S. 305). In Betracht kommt dagegen für ihn, eine Klage auf Feststellung der Verpflichtung des Drittschuldners zum Ersatz des ihm, dem Gläubiger, durch die Nichtabgabe der Drittschuldnererklärung entstandenen Schadens. Eine hierin liegende Klageänderung ist gemäß § 263 ZPO als sachdienlich anzusehen, so

daß dahingestellt bleiben kann, ob eine solche Klageänderung nach § 264 Nr. 3 ZPO zulässig wäre. Für die Begründetheit einer derartigen Feststellungsklage bedarf es nur der Prüfung, ob tatsächlich erst durch die verspätete Abgabe der Drittschuldnererklärung der Gläubiger Klarheit über das Nichtbestehen der gepfändeten und ihm überwiesenen Forderung erhalten hatte und ob der Drittschuldner schuldhaft seiner Erklärungspflicht nicht nachgekommen ist, so daß dem Gläubiger der gesetzliche Schadensersatzanspruch nach § 840 Abs. 2 ZPO zusteht. Dabei hätte der Drittschuldner zu beweisen, daß ihn an der Nichterfüllung seiner Erklärungspflicht kein Verschulden trifft (Senatsurteil vom 28. Januar 1981 aaO). Es wäre nicht prozeßökonomisch und für den Gläubiger auch unzumutbar, wenn für ihn in dem infolge des Schweigens des Drittschuldners anhängig gewordenen Verfahren keine Möglichkeit bestünde, sich von der prozessualen Kostenlast zu befreien, obwohl das Gesetz ihm für ebendiese Kosten einen Schadensersatzanspruch in § 840 Abs. 2 ZPO zuerkennt. Die vom Drittschuldner verspätet gegebene Auskunft erledigt zwar nicht die Zahlungsklage des Gläubigers, weil sich diese durch die Erklärung als von Anfang an unbegründet erweist. Der Klägerin geht es hier aber mit ihrem Antrag, festzustellen, daß die Hauptsache ihrer Zahlungsklage erledigt sei und **den** Beklagten die Kosten aufzuerlegen, in Wahrheit darum, daß die Ersatzpflicht der Beklagten für die nutzlos aufgewendeten Kosten festgestellt wird. Sie hat ihren Antrag nur deshalb in das Begehren um Feststellung der Hauptsacheerledigung gekleidet, weil sie angenommen hat, allein auf diese Weise die Verurteilung der Beklagten zur Tragung der durch die verspätete Auskunft entstandenen

Verfahrenskosten erreichen zu können. Das ergibt sich aus der Begründung ihrer abgeänderten Klage, in der sie sich ausdrücklich auf § 840 Abs. 2 ZPO beruft. Folgt aber aus der Begründung einer Klage, daß der Klageantrag anders gemeint ist, als sein Wortlaut ergibt, so ist er als so gestellt zu behandeln, wie er eindeutig gewollt war. Dann aber bestehen keine Bedenken dagegen, den hier von der Klägerin gestellten Antrag in diesem Sinne auszulegen.

4. Da nach den vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen die Klägerin von dem Nichtbestehen der für sie gepfändeten Forderung erst nach Klageerhebung durch die Erklärung der Beklagten erfahren hat, weil sie vorher von der in einem anderen Verfahren gegebenen Auskunft der Beklagten keine Kenntnis erlangen konnte, und da das Berufungsgericht auch das Verschulden der Beklagten als Voraussetzung der Ansprüche der Klägerin aus § 840 Abs. 2 ZPO bejaht hat, konnte die Revision der Beklagten im Ergebnis keinen Erfolg haben. Allerdings war die Formel des Berufungsurteils dahin zu ändern, daß anstelle der Hauptsacheerledigung nunmehr die Schadensersatzverpflichtung der Beklagten festzustellen war.

5. Daß in einem Falle, in dem, wie hier, dem klagenden Gläubiger außer den unnütz aufgewandten Prozeßkosten kein weiterer Schaden entstand, die Feststellung der Schadensersatzverpflichtung des Drittschuldners sich im Ergebnis mit der Kostenentscheidung deckt, ändert nichts daran, daß der Feststellungsausspruch gemäß § 840 Abs. 2 Satz 2 ZPO eine sachliche Entscheidung, der Kostenausspruch

gemäß § 91 ZPO dagegen eine prozessuale Entscheidung ist.

Die Kostenentscheidung beruht hier, soweit sie die für den ursprünglich erhobenen Klageantrag angefallenen Kosten betrifft, auf der materiellen Vorschrift des § 840 Abs. 2 ZPO. Im übrigen ergibt sie sich aus §§ 91, 97 Abs. 1 ZPO. Die Kostenentscheidung enthält also, abweichend von der Regel der §§ 91 ff ZPO, einen materiellen Teil wegen des Schadensersatzanspruchs der Klägerin (§ 840 Abs. 2 ZPO), den sie in dem anhängigen Verfahren durchsetzen kann.

Braxmaier

Hoffmann

Merz

Dr. Skibbe

Treier