

B e s c h l u ß

In Sachen

1. des Heinrich Karl B [REDACTED], G [REDACTED], D [REDACTED]
Straße [REDACTED],
2. des Kraftfahrers Harry R [REDACTED], Ü [REDACTED] Krs. D [REDACTED],
W [REDACTED]-Straße [REDACTED]

Beklagten, Berufungskläger
und Beschwerdeführer,

- vertreten durch: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] in [REDACTED] -

g e g e n

die B [REDACTED] F [REDACTED], gesetzliche Unfall-
versicherung in F [REDACTED], W [REDACTED] Straße [REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagte
und Beschwerdegegnerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. Fuchslocher -

hat der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs in der Sitzung
vom 25. September 1962 unter Mitwirkung der Bundesrichter
Dr. Kleinewefers, Dr. K.E.Meyer, Hanebeck, Heinrich Meyer
und Dr. Pfretzschner

b e s c h l o s s e n :

Die sofortige Beschwerde der Beklagten gegen den
Beschuß des Oberlandesgerichts Frankfurt (Main)
- Zivilsenat in Darmstadt - vom 27. März 1962 wird
zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsmittels werden den Beklagten
auferlegt.

G r ü n d e :

Das Landgericht hat die Beklagten auf Grund eines Ver-
kehrsunfalls verurteilt, an die Klägerin 12.020,80 DM nebst

Zinsen zu zahlen und die Kosten des Rechtsstreits zu tragen; wegen eines Restbetrages von 26,-- DM hat es sich die Entscheidung vorbehalten. Die Klägerin hatte Zahlung von 13.149,97 DM begehrt und mit diesem Antrag streitig verhandelt. Nachdem sich auf Rüge der Beklagten Berechnungsfehler herausgestellt hatten, hat sie ihren Anspruch um insgesamt 1.103,17 DM auf 12.046,20 DM ermässigt.

Die Beklagten haben Berufung eingelegt mit dem Antrag, die Klage wegen des Betrages von 1.103,17 DM abzuweisen und die Kosten des ersten Rechtszuges entsprechend zu verteilen. Sie haben geltend gemacht, daß zu der teilweisen Klagerücknahme ihre Zustimmung erforderlich gewesen wäre, die nicht erteilt worden sei. Das Oberlandesgericht hat die Berufung durch Beschluß als unzulässig verworfen. Es hat ausgeführt, daß die Beklagten in der Hauptsache nicht beschwert seien, weil in ihrem widerspruchslosen Verhandeln über den ermässigten Antrag eine stillschweigende Zustimmung gelegen habe, nach der für eine Teilabweisung der Klage kein Raum mehr gewesen sei. Es verbleibe demnach nur die Beschwer durch die - freilich fehlsame - Kostenentscheidung des Landgerichts, die nach § 99 Abs. 1 ZPO jedoch nicht für sich allein mit der Berufung angegriffen werden könne.

Die hiergegen gerichtete, sofortige Beschwerde der Beklagten ist nach § 519 b Abs. 2 ZPO zulässig, weil gegen ein Urteil gleichen Inhalts die Revision nach § 547 Abs. 1 Nr. 1 ZPO ohne Rücksicht auf die Höhe des Streitwerts gegeben wäre. Zwar muß eine Beschwer in der Hauptsache, nicht lediglich im Kostenpunkt, Gegenstand des Berufungsangriffs sein (vgl. RG, JW 1931, 2022 Nr. 11). Wenn es auch sein mag, daß es den Beklagten im Ergebnis nur auf die Abänderung der Kostenentscheidung des Landgerichts ankommt, so erstreben sie hier - anders

- 3 -

als in dem entschiedenen Fall - eben doch nicht diese Abänderung allein, sondern ihre Zulassung zur Führung des Rechtsstreits im zweiten Rechtszug wegen eines nach ihrer Ansicht fehlsam nicht abgewiesenen Hauptanspruchs von 1.103,17 DM.

Die Beschwerde ist jedoch unbegründet, weil das Landgericht keinen prozessualen Anspruch der Beklagten auf Teilabweisung der Klage übergangen hat. Die Beklagten erblicken zutreffend in der Ermässigung des Zahlungsantrages eine teilweise Klagerücknahme, die ihrer Einwilligung bedurfte, um wirksam zu werden. Sie wenden sich jedoch zu Unrecht gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, daß sie durch ihr schlüssiges Verhalten diese Einwilligung erteilt haben. Gewiß vermag reine Untätigkeit die nach § 271 Abs. 2 ZPO dem Gericht gegenüber abzugebende Erklärung nicht zu ersetzen. Andererseits braucht die Einwilligung auch nicht ausdrücklich erklärt zu werden. Es genügt, daß der Beklagte durch sein Verhalten zu erkennen gibt, daß er mit der Klagerücknahme einverstanden ist (RGZ 108, 135, 137). Von einem solchen, ersichtlichen Einverständnis der Beklagten durfte das Landgericht ausgehen. Die Beklagten hatten es durch ihre Beanstandungen erreicht, daß die Klägerin ihre Forderung dem Betrage nach überprüfte und richtigstellte. Daß die Klägerin, eine Berufsgenossenschaft, ihre versehentliche Zuvielforderung trotz Aufdeckung der Berechnungsfehler niemals erneut geltend machen könnte, war ernstlich nicht zu befürchten. Unter diesen Umständen bezog sich, mangels eines erkennbaren weitergehenden Interesses, der auf Klageabweisung lautende Schlußantrag der Beklagten zwanglos auf das richtiggestellte ermäßigte Klagebegehren, wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat. Die sofortige Beschwerde vermag denn auch - vom Kostenpunkt abgesehen - nicht darzutun, weshalb den Beklagten an der Zulassung zur Berufung und der damit zu verfolgenden



Teilabweisung der Klage gelegen wäre. Es ist zwar Sache des Beklagten, ob er den Kläger an der einmal erhobenen Klage festhalten will. Auch drückt sich dieser Wille gegenüber einer vollständigen Klagerücknahme hinreichend dadurch aus, daß der Beklagte auf seinem Abweisungsantrag verharret. Diesen Sinn hat die Wiederholung des wörtlich unveränderten Abweisungsantrags jedoch nicht bei einer teilweisen Klagerücknahme, wenn dem fallengelassenen Teil des Anspruchs nach der übereinstimmenden Ansicht der Parteien keinerlei Bedeutung mehr zukommt.

Das Oberlandesgericht hat deshalb die Berufung der Beklagten zutreffend mangels einer Beschwer in der Hauptsache für unzulässig erachtet. Die hiergegen gerichtete, sofortige Beschwerde war als unbegründet mit der Kostenfolge nach § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Kleinewefers

Dr. K.E.Meyer

Hanebeck

Heinrich Meyer

Dr. Pfretzschner