

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

X ZR 109/98

vom

10. Dezember 1998

in dem Rechtsstreit

Der X. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat
am 10. Dezember 1998 durch den Vorsitzenden Richter Rogge
und die Richter Dr. Jestaedt, Dr. Melullis, Scharen und
Keukenschrijver

beschlossen:

Die Beschwer des Klägers übersteigt
114.000,-- DM.

Gründe:

I. Der Kläger ist rechtskräftig verurteilt, an die Beklagte 123.741,67 DM nebst 10,5 % Zinsen sowie 40,-- DM Bankrücklastkosten abzüglich zu bestimmten Zeitpunkten entrichteter kleinerer Beträge von insgesamt 7.936,50 DM zu zahlen. Die Beklagte betreibt wegen eines Betrages von 49.485,78 DM nebst Kosten die Zwangsvollstreckung. Diesen Betrag hat die Beklagte aufgrund der titulierten Forderung (nebst Zinsen und Kosten) unter Abzug eines Betrages von 120.000,-- DM errechnet, den sie im Verlaufe eines in einem anderen Verfahren mit der Ehefrau des Klägers geschlossenen Vergleichs erlangt hat. Der Kläger meint, mit diesem Vergleich und seiner Erfüllung seien auch die Ansprüche der Beklagten im Verhältnis zu ihm erledigt. Er hat deshalb Vollstreckungsgegenklage erhoben mit dem Antrag, die Zwangsvollstreckung aus dem vollstreckbaren Versäumnisurteil des Landgerichts Koblenz vom 6. September 1994 für un-

- 3 -

zulässig zu erklären. Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt. Das Landgericht hat der Vollstreckungsgegenklage stattgegeben und nur einen darüber hinausgehenden Klageantrag des Klägers abgewiesen. Auf die Berufung der Beklagten hat das Oberlandesgericht auch die Vollstreckungsgegenklage des Klägers abgewiesen.

Der Kläger hat Revision eingelegt und beantragt,

die vom Oberlandesgericht auf 49.484,78 DM festgesetzte Beschwer auf 123.741,67 DM zu bemessen.

II. Der gemäß § 546 Abs. 2 ZPO statthafte Antrag des Klägers hat in der Sache Erfolg.

Bei der Vollstreckungsgegenklage bemißt sich die Rechtsmittelbeschwer des unterlegenen Klägers grundsätzlich nach dem Wert des zu vollstreckenden Anspruchs (BGH, Beschl. v. 1.2.1995 – XII ZR 218/94, NJW-RR 1995, 508). Nach dem Urteil vom 6. September 1994 beläuft sich der zu vollstreckende Anspruch nicht lediglich auf 49.484,78 DM, sondern auf die gesamte Verurteilungssumme. Sie bildet seinen Wert (vgl. § 253 Abs. 3 ZPO).

Die Festsetzung einer geringeren Beschwer ist im vorliegenden Fall nicht deshalb geboten, weil die Beklagte die titulierte Forderung selbst teilweise für erfüllt erachtet und die Zwangsvollstreckung nur wegen eines Teilbetrages betreibt, der – jedenfalls derzeit – die Revisionssumme unterschreitet. Der Titel vom 6. September 1994 belastet den Kläger auch wirtschaftlich in voller Höhe, weil er ermög-



licht, in dieser Höhe die Zwangsvollstreckung in sein Vermögen zu betreiben und die Beklagte diese Möglichkeit nicht durch entsprechendes prozessuales Verhalten, etwa ein teilweises Anerkenntnis der Vollstreckungsgegenklage, eingeräumt hat. Das Berufungsgericht hat deshalb auch in dem vollen Umfange, in dem die Vollstreckung nach dem Begehren des Klägers ausgeschlossen werden soll, entschieden. Dies rechtfertigt, die Beschwer auch in diesem Umfange festzusetzen (BGH, Beschl. v. 22.9.1992 - III ZR 66/92, BGHR ZPO § 767 - Streitwert 2, m.w.N.).

III. Der Wert der Beschwer kann allerdings nicht auf 123.741,67 DM festgesetzt werden, weil die auf diesen Betrag lautende Verurteilung vom 6. September 1994 abzüglich entrichteter Beträge erfolgt ist und diese gemäß § 367 Abs. 1 BGB zunächst auf die zusammen mit dem Betrag von

123.741,67 DM titulierten Nebenforderungen zu verrechnen sind. Deshalb kann zur Zeit nur von einer Beschwer von mehr als 114.000,-- DM ausgegangen werden.

Rogge

Jestaedt

Melullis

Scharen

Keukenschrijver