



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

VII ZR 735/21

vom

9. März 2022

in dem Rechtsstreit

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 9. März 2022 durch den Vorsitzenden Richter Pamp, die Richter Halfmeier und Dr. Kartzke sowie die Richterinnen Graßnack und Dr. C. Fischer

beschlossen:

Die Kosten des Rechtsstreits werden gegeneinander aufgehoben.

Der Streitwert für das Revisionsverfahren wird auf bis zu 25.000 € festgesetzt.

Gründe:

1. Nachdem die Parteien den Rechtsstreit in der Hauptsache übereinstimmend für erledigt erklärt haben, ist von Amts wegen über alle bisher entstandenen Kosten des Rechtsstreits nach § 91a ZPO zu entscheiden. Hierbei kann zwar eine von den Parteien als angemessen erachtete Kostenregelung berücksichtigt werden (vgl. BGH, Beschluss vom 1. Februar 2017 - VII ZR 125/14 Rn. 2 m.w.N., juris). Eine solche haben die Parteien indes nicht mitgeteilt, so dass sich auch die Gerichtsgebühren nicht ermäßigen.
2. Bei der Kostenentscheidung ist der mutmaßliche Ausgang des Revisionsverfahrens zu beachten und dessen Auswirkung auf die Kostenentscheidungen der Vorinstanzen festzustellen (vgl. BGH, Beschluss vom 13. Februar 2003 - VII ZR 121/02, BauR 2003, 1075, juris Rn. 7 m.w.N.). Hierüber ist - wie es in § 91a ZPO heißt - unter Berücksichtigung des bisherigen Sach- und Streitstands nach billigem Ermessen zu entscheiden. In dieser Formulierung kommt die Ziel-

setzung von § 91a ZPO zum Ausdruck, in der Kernfrage erledigte Rechtsstreitigkeiten einer summarischen, beschleunigten Erledigung zuzuführen. Die Frage der Kostenlast rechtfertigt nur eine abgekürzte, Zeit- und Arbeitskraft ersparende Behandlung und Entscheidung. Im Falle der auf übereinstimmender Erklärung beruhenden Erledigung des Rechtsstreits in der Revisionsinstanz bedeutet das, dass lediglich der mutmaßliche Ausgang des Revisionsverfahrens und dessen Auswirkung auf die Kostenentscheidungen der Vorinstanzen festzustellen ist und es sich regelmäßig verbietet, hierbei alle rechtlichen Zweifelsfragen auszuschöpfen (BGH, Beschluss vom 12. Oktober 2004 - X ZR 176/02, GRUR 2005, 41, juris Rn. 17 m.w.N.). Es ist - zumal in der Revisionsinstanz - insbesondere nicht Zweck einer Entscheidung über die Kosten des Rechtsstreits nach § 91a ZPO, Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung zu klären oder das Recht fortzubilden, soweit es um Fragen des materiellen Rechts geht. Grundlage der Entscheidung ist demgemäß lediglich eine summarische Prüfung, bei der das Gericht - auch bei einer Entscheidung im Revisionsverfahren - grundsätzlich davon absehen kann, in einer rechtlich schwierigen Sache nur wegen der Verteilung der Kosten alle für den hypothetischen Ausgang bedeutsamen Rechtsfragen zu klären (BGH, Beschluss vom 8. Oktober 2019 - II ZR 94/17 Rn. 3, AG 2020, 126; Beschluss vom 5. Dezember 2018 - VII ZB 17/18 Rn. 8, juris; Beschluss vom 7. Februar 2018 - VII ZB 28/17 Rn. 10, juris).

3 3. Billigem Ermessen entspricht es danach, die Verfahrenskosten gegeneinander aufzuheben.

4 Der Senat sieht sich nicht veranlasst zu klären, ob das Berufungsgericht zu Unrecht das gemäß § 256 Abs. 1 ZPO erforderliche Feststellungsinteresse bejaht und die Feststellungsklage damit für zulässig gehalten hat, wie die Revision gemeint hat. Zwar sind entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts Aufwendungen für Reparaturen und etwaige Unsicherheiten bei der Bemessung der

vom Kläger im Wege der Vorteilsausgleichung geschuldeten Nutzungsentschädigung nicht geeignet, ein Feststellungsinteresse zu begründen (vgl. BGH, Urteil vom 5. Oktober 2021 - VI ZR 136/20 Rn. 22, 32, WM 2021, 2208). Ob indes etwaige Steuernachforderungen, Stilllegungskosten sowie Kosten im Zusammenhang mit etwaigen schädlichen Auswirkungen des Updates im Rahmen des sogenannten großen Schadensersatzes, für dessen Geltendmachung sich der Kläger in der Revisionsinstanz ausweislich der Mitteilung seines Prozessbevollmächtigten entschieden hat, ersatzfähig wären, sie insbesondere dem sogenannten negativen Interesse zuzuordnen wären, hat der VI. Zivilsenat in seiner Entscheidung von 5. Oktober 2021 offengelassen (vgl. VI ZR 136/20 Rn. 33, WM 2021, 2208) und wird in der obergerichtlichen Rechtsprechung nicht einheitlich beurteilt.

- 5 4. Hinzu kommt Folgendes: Selbst wenn die Revision der Beklagten Erfolg gehabt hätte, wäre dem Senat eine Endentscheidung in der Sache nicht möglich gewesen, da die Parameter, nach denen sich die Höhe des vom Kläger mit dem Hilfs-Leistungsantrag geltend gemachten Schadensersatzanspruches gerichtet hätte, nicht festgestellt sind. Da der Kläger sich entgegen gefestigter höchstrichterlicher Rechtsprechung keine Nutzungsentschädigung im Wege der Vorteilsausgleichung anrechnen lässt (vgl. nur BGH, Urteil vom 25. Mai 2020

- VI ZR 252/19 Rn. 64 ff., BGHZ 225, 316), steht nicht fest, ob und gegebenenfalls in welcher Höhe der Kläger nach der Zurückverweisung der Sache tatsächlich obsiegt hätte.

Pamp

Halfmeier

Kartzke

Graßnack

C. Fischer

Vorinstanzen:

LG Ellwangen, Entscheidung vom 13.03.2020 - 3 O 454/19 -

OLG Stuttgart, Entscheidung vom 16.06.2021 - 4 U 168/20 -