



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

V ZR 125/03

vom

12. Februar 2004

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: _____ ja

ZPO §§ 319, 320, 544 Abs. 2 Satz 1, 559 Abs. 1

- a) Die Berichtigung des Berufungsurteils hat auf den Beginn und Lauf der Frist zur Einlegung der Nichtzulassungsbeschwerde grundsätzlich keinen Einfluß.
- b) Grundlage der Entscheidung über die Nichtzulassungsbeschwerde ist auch in tatsächlicher Hinsicht das Beschwerdevorbringen. Dieses muß allerdings die Bindung des Revisionsgerichts durch § 559 ZPO beachten.
- c) Inhaltliche, die Wiedergabe des Streitstoffs betreffende Mängel des Berufungsurteils, die im Revisionsverfahren zur Aufhebung von Amts wegen führen, rechtfertigen für sich genommen noch nicht die Zulassung der Revision (Fortführung des Senatsbeschl. v. 26. Juni 2003, V ZR 441/02, NJW 2003, 3208).

BGH, Beschl. v. 12. Februar 2004 - V ZR 125/03 - KG

LG Berlin

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat am 12. Februar 2004 durch den Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofes Dr. Wenzel, die Richter Prof. Dr. Krüger, Dr. Klein, Dr. Gaier und die Richterin Dr. Stresemann beschlossen:

Die Beschwerde des Klägers vom 25. April 2003 gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des 27. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 11. April 2002 wird als unzulässig verworfen.

Der Kläger trägt die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens.

Der Gegenstandswert des Rechtsbeschwerdeverfahrens beträgt 6.364.970,34 €.

Gründe:

I.

Das Kammergericht hat durch Urteil vom 11. April 2002 zum Nachteil des Klägers entschieden. Die Revision hat es nicht zugelassen. Das Urteil ist dem Kläger am 18. April 2002 zugestellt worden.

Mit Schriftsatz vom 2. Mai 2002 hat der Kläger beantragt, den Rechtsstreit in entsprechender Anwendung von § 321a ZPO vor dem Kammergericht fortzuführen. Gleichzeitig hat er die erkennenden Richter des Senats des

Kammergerichts wegen der Besorgnis der Befangenheit abgelehnt und den Antrag gestellt, den Tatbestand des Urteils vom 11. April 2002 zu berichtigen. Am 17. Mai 2002 hat er gegen die Nichtzulassung der Revision unter Hinweis auf die Vorgänge Beschwerde bei dem Bundesgerichtshof eingelegt. Der Senat hat die Beschwerde durch Beschluß vom 26. November 2002 zurückgewiesen.

Durch Beschluß vom 11. März 2003 hat das Kammergericht das Ablehnungsgesuch für unbegründet erklärt. Am 25. April 2003 hat der Kläger erneut Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil vom 11. April 2002 eingelegt. Mit Beschluß vom 16. September 2003 hat das Kammergericht dem Tatbestandsberichtigungsantrag teilweise stattgegeben und durch Beschluß vom 18. September 2003 den Antrag auf Fortsetzung des Verfahrens verworfen.

Der Kläger beantragt, die Revision gegen das Urteil des Kammergerichts vom 11. April 2002 zuzulassen. Er meint, die Frist zur Einlegung der Beschwerde habe mit der Bekanntgabe des Beschlusses vom 16. September 2003 erneut begonnen. Sie sei durch die Beschwerde vom 25. April 2003 gewahrt. Der Beschluß des Senats vom 26. November 2002 stehe einer erneuten Entscheidung nicht entgegen.

II.

Die Beschwerde vom 25. April 2003 ist unzulässig. Ihr steht die mit dem Senatsbeschluß vom 26. November 2002 gemäß § 544 Abs. 5 Satz 3 ZPO eingetretene Rechtskraft des Berufungsurteils entgegen.

1. Es kann offen bleiben, ob nach Eintritt der Rechtskraft eine Tatbestandsberichtigung noch zu einer Überprüfung des Urteils führen kann. Denn die Voraussetzungen, unter denen eine Tatbestandsberichtigung nach der Rechtsprechung überhaupt geeignet ist, die Rechtsmittelfrist erneut in Lauf zu setzen, liegen hier nicht vor.

a) Für die Berichtigung eines Urteils gemäß § 319 ZPO ist anerkannt, daß sie auf den Beginn und den Lauf von Rechtsmittelfristen keinen Einfluß hat (st. Rspr., vgl. nur BGHZ 89, 184; 113, 228; BGH Urt. v. 9. November 1994, XII ZR 184/93, NJW 1995, 1033; Beschl. v. 24. Juni 2003, VI ZB 10/03, NJW 2003, 2991). Etwas anderes gilt ausnahmsweise dann, wenn das Urteil als Grundlage für die Entschließungen und das weitere Handeln der Parteien und für die Entscheidung des Rechtsmittelgerichts nicht geeignet ist (BGHZ 113, 228, 231; 127, 74; BGH Urt. v. 9. November 1994, XII ZR 184/93, NJW 1995, 1033; Beschl. v. 24. Juni 2003, VI ZB 10/03, NJW 2003, 2991). Das ist beispielsweise dann der Fall, wenn die Partei durch die Berichtigung erstmals bzw. höher beschwert wird (BGHZ 67, 284, 287; BGH Urt. v. 9. November 1994, XII ZR 184/93, NJW 1995, 1033; v. 5. November 1998, VII ZB 24/98, NJW 646, 647) oder den richtigen Rechtsmittelgegner erfährt (BGHZ 113, 228, 231); ferner, wenn sie erst durch die Berichtigung davon Kenntnis erlangt, daß das Rechtsmittel ausdrücklich zugelassen ist (Senat, Urt. v. 7. November 2003, V ZR 65/03, Umdruck S. 10 f., zur Veröffentlichung vorgesehen). Entsprechendes gilt für die Tatbestandsberichtigung.

b) Die Grundsätze finden nicht nur auf die Revisionseinlegungs- und Revisionsbegründungsfrist Anwendung, sondern auch auf die Nichtzulassungsbeschwerde. Wird also z. B. die Entscheidung über die Zulassung der

Revision nachträglich in eine Nichtzulassung berichtigt, läuft die Beschwerdefrist erst ab Zustellung des Berichtigungsbeschlusses. Eine solche Fallgestaltung, daß erst die Berichtigung des Urteils eine geeignete Grundlage für die EntschlieÙung und das weitere Handeln des Klägers hätte schaffen können, schied hier schon nach dem Vorbringen des Klägers in der ersten Nichtzulassungsbeschwerde von vorneherein aus. Die Beschwerdefrist konnte daher schon aus diesem Grund mit der Tatbestandsberichtigung nicht neu in Gang gesetzt worden sein.

c) Aus § 559 Abs. 1 ZPO ergibt sich entgegen der Auffassung der Beschwerde nichts anderes.

aa) Das aus dem berichtigten Berufungsurteil oder dem Sitzungsprotokoll ersichtliche Parteivorbringen bildet gem. § 559 Abs. 1 Satz 1 ZPO zwar den ProzeÙstoff für die Entscheidung des Revisionsgerichts über die Revision, nicht aber auch die Beurteilungsgrundlage für die Entscheidung über die Nichtzulassungsbeschwerde. § 559 Abs. 1 ZPO ist in § 544 ZPO nicht in Bezug genommen und kommt bei der Zulassungsprüfung nicht zur Anwendung. Grundlage der Entscheidung über die Zulassung ist vielmehr das Beschwerdevorbringen (Senat, Beschl. v. 26. Juni 2003, V ZR 441/02, NJW 2003, 3208). Dies gilt sowohl in rechtlicher als auch in tatsächlicher Hinsicht. Die Beschwerde kann ihren Ausführungen in tatsächlicher Hinsicht zwar das in dem Berufungsurteil wiedergegebene Parteivorbringen zugrunde legen, muß es aber nicht. Sie kann, soweit zum Verständnis und zur Beurteilung erforderlich, den Streitstoff selbst vortragen und die zulassungsbegründenden Fehler darlegen. Sie muß dabei allerdings die Bindung des Revisionsgerichts durch § 559 ZPO beachten. Ein Vorbringen, das im Revisionsverfahren nicht der Beurteilung durch

das Revisionsgericht unterliegt, ist auch für das Zulassungsverfahren unbeachtlich. Gibt das Berufungsurteil oder das Sitzungsprotokoll das Parteivorbringen nicht wieder, muß die Beschwerde den Tatsachenstoff darlegen. Denn allein das Fehlen tatbestandlicher Darstellungen stellt noch keinen Zulassungsgrund dar (Senat, Beschl. v. 26. Juni 2003, V ZR 441/02, NJW 2003, 3208).

bb) Dem steht nicht entgegen, daß in dem einmal eröffneten Revisionsverfahren ein Berufungsurteil, das keine Bezugnahme auf die tatsächlichen Feststellungen im angefochtenen Urteil mit Darstellung etwaiger Änderungen oder Ergänzungen, keine Anträge oder tatsächliche Widersprüche enthält, nach inzwischen gefestigter Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes zum neuen Revisionsrecht - wie früher - von Amts wegen der Aufhebung und Zurückverweisung unterfällt (Senat, Urt. v. 6. Juni 2003, V ZR 392/02, WM 2003, 2424, 2425; Urt. v. 24. Oktober 2003, V ZR 424/02, ZfIR 2003, 1049; Urt. v. 7. November 2003, V ZR 141/01, zur Veröffentlichung bestimmt; Urt. v. 6. Februar 2004, V ZR 249/03, zur Veröffentlichung bestimmt; BGH, Urt. v. 26. Februar 2003, VIII ZR 262/02, NJW 2003, 1743; v. 7. Mai 2003, VIII ZR 219/02, BGHReport 2003, 896, 897; v. 30. September 2003, VI ZR 438/02, WM 2004, 50, 51; v. 22. Dezember 2003, VIII ZR 122/03, zur Veröffentlichung vorgesehen; v. 13. Januar 2004, XI ZR 5/03, zur Veröffentlichung vorgesehen). Denn diese Rechtsprechung folgt aus der das – eröffnete – Revisionsverfahren betreffenden Vorschrift des § 559 Abs. 1 ZPO. Auch der Rechtsprechung des VI. Zivilsenats lässt sich nichts anderes entnehmen. Soweit er in seinem Urteil vom 30. September 2003 (VI ZR 438/02, BGHReport 2004, 272) ausgeführt hat, dem Revisionsgericht könne nicht angesonnen werden, den Sachverhalt selbst zu ermitteln, um die Begründetheit der Nichtzulassungsbeschwerde

prüfen zu können, ist damit nicht zugleich auch die Frage beantwortet, ob die Mißachtung des § 540 Abs. 1 ZPO für sich genommen schon zur Zulassung führt (Schultz BGHReport 2004, 273, 274). Dies ist vielmehr eine Frage des Einzelfalls und hängt davon ab, wie der Verfahrensfehler des Berufungsgerichts nach den allgemein hierfür geltenden Kriterien zu beurteilen ist, ob also das Berufungsgericht dadurch typischerweise zu erkennen gibt, daß es künftig ebenso verfahren werde (vgl. Schultz BGHReport 2004, 273, 274).

cc) Nicht anders verhält es sich, wenn der Streitstoff in dem Urteil oder in dem Sitzungsprotokoll nur unvollständig oder fehlerhaft wiedergegeben ist. Auch hier handelt es sich um einen Verfahrensfehler, den die Beschwerde unter Darlegung eines Zulassungsgrundes tatsächlich ausführen muß. Das Beschwerdegericht kann dann prüfen, ob die behauptete Unrichtigkeit oder Widersprüchlichkeit für das Revisionsverfahren überhaupt zu beachten wäre und für die Zulassung erheblich ist. Ist das zu verneinen, kann das Beschwerdegericht über die Zulassungsfrage entscheiden, ohne den Ausgang eines Berichtigungsverfahrens nach § 320 Abs. 1 ZPO abzuwarten. So liegt der Fall hier. Auf die beantragte und auch zum Inhalt der ersten Nichtzulassungsbeschwerde vom 17. Mai 2002 gemachte Tatbestandsberichtigung kam es für die Zulassungsfrage nicht an. Deswegen konnte der Senat über diese Beschwerde entscheiden, ohne den Ausgang des Berichtigungsverfahrens abzuwarten.

2. Die Beschwerdefrist hat schließlich nicht mit der Zustellung des das Richterablehnungsgesuch zurückweisenden Beschlusses des Kammergerichts vom 11. März 2003 oder mit der Zustellung des Beschlusses vom 18. September 2003 neu zu laufen begonnen. Die Richterablehnung war nur für das Verfahren über die Tatbestandsberichtigung und über die Gehörsrüge entspre-

chend § 321a ZPO, nicht dagegen für die Nichtzulassungsbeschwerde gegen das Berufungsurteil von Bedeutung. Das Verfahren analog § 321a ZPO blieb auf den Beginn der Frist zur Einlegung der Nichtzulassungsbeschwerde ebenfalls ohne Auswirkung. Dabei kann offen bleiben, ob für eine entsprechende Anwendung der Vorschrift auf Berufungsurteile überhaupt ein Regelungsbedürfnis besteht, weil die Verletzung rechtlichen Gehörs auch zur Zulassung der Revision führt (vgl. nur Senatsbeschl. v. 4. Juli 2002, V ZR 75/02, NJW 2002, 2957; v. 27. März 2003, V ZR 291/02, NJW 2003, 1943). Denn selbst wenn § 321a ZPO entsprechend anwendbar wäre, hätte dies nur zur Folge, daß der Eintritt der Rechtskraft des Urteils durch rechtzeitige Erhebung der Rüge gehemmt wäre (§ 705 Satz 2 ZPO). Auf den Lauf der Beschwerdefrist hat dies dagegen keinen Einfluß.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Wenzel

Krüger

Klein

Gaier

Stresemann