



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

III ZR 16/18

vom

22. Mai 2019

in dem Rechtsstreit

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 22. Mai 2019 durch den Vorsitzenden Richter Dose und die Richter Schilling, Dr. Nedden-Boeger, Dr. Botur und Guhling

beschlossen:

Die mit Beschluss des III. Zivilsenats vom 28. Februar 2019 gestellte Anfrage gemäß § 132 Abs. 3 GVG beantwortet der XII. Zivilsenat wie folgt:

Der Senat hält an der im Beschluss vom 21. Juni 2017 (XII ZB 231/17 - FamRZ 2017, 1699) geäußerten Rechtsauffassung fest, dass der Antrag auf Feststellung der Erledigung abzuweisen ist, wenn die ursprüngliche, ansonsten zulässige und begründete Klage zum Zeitpunkt des erledigenden Ereignisses bei einem unzuständigen Gericht anhängig und zu diesem Zeitpunkt auch kein Verweisungsantrag gestellt war.

Gründe:

I.

- 1 In dem vom III. Zivilsenat zu entscheidenden Rechtsstreit hat die Klägerin die Beklagte vor dem Amtsgericht wegen einer Amtspflichtverletzung auf Schadensersatz nebst Zinsen und vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten in Anspruch genommen. Die Klägerin hat mit bei Gericht am 16. Juni 2016 eingegangenem Schriftsatz vom 15. Juni 2016 Verweisung an das Landgericht beantragt. Wie der Anfragebeschluss mitteilt, hat die Beklagte am 15. Juni 2016 den

Hauptsachebetrag und am 27. Juni 2016 die Zinsen an die Klägerin überwiesen. Nach Verweisung des Rechtsstreits an das Landgericht hat die Beklagte schließlich auch die vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten bezahlt. Die Klägerin hat den Rechtsstreit einseitig für erledigt erklärt.

2 Während das Landgericht die nun auf Feststellung, dass der Rechtsstreit in der Hauptsache erledigt sei, gerichtete Klage abgewiesen hat, hat das Oberlandesgericht ihr auf die Berufung der Klägerin stattgegeben und die Revision zugelassen, die die Beklagte eingelegt hat.

3 Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs möchte die Revision zurückweisen, sieht sich daran aber durch den Senatsbeschluss vom 21. Juni 2017 (XII ZB 231/17 - FamRZ 2017, 1699) gehindert. Dieser hatte ein Ehegattenunterhaltsverfahren zum Gegenstand, in dem die Antragstellerin die Klage im Jahr 1998 vor dem örtlich unzuständigen Amtsgericht erhoben hatte und das Verfahren im Jahr 1999 zum Ruhen gebracht worden war. Im Jahr 2016 hatte die Antragstellerin dann einseitig die Erledigung erklärt, weil der Unterhalt bezahlt worden war. Nachdem trotz gerichtlichen Hinweises auf die Unzuständigkeit des angerufenen Gerichts kein Verweisungsantrag gestellt worden war, wies das Amtsgericht das Feststellungsbegehren mangels Zuständigkeit zurück; dem erst in der Beschwerdeinstanz gestellten Verweisungsantrag gab das Oberlandesgericht nicht statt, weil ein solcher in der Beschwerdeinstanz nicht mehr zulässig sei. Der Senat hat den Antrag der Antragstellerin auf Verfahrenskostenhilfe für die Rechtsbeschwerdeinstanz zurückgewiesen, weil das Feststellungsbegehren keine Erfolgsaussicht habe. Denn im Zeitpunkt des erledigenden Ereignisses habe es an der örtlichen Zuständigkeit gefehlt, woran auch der nach Erledigung gestellte Verweisungsantrag nichts ändere.

4

Der III. Zivilsenat hat mit Beschluss vom 28. Februar 2019 gemäß § 132 Abs. 3 GVG angefragt, ob der Senat an der damit geäußerten Rechtsauffassung festhält.

II.

5 An der den Senatsbeschluss vom 21. Juni 2017 tragenden Rechtsauffassung wird festgehalten.

6 1. Die Hauptsache ist erledigt und daher die Erledigung festzustellen, wenn die Klage im Zeitpunkt des nach ihrer Zustellung eingetretenen erledigenden Ereignisses zulässig und begründet war und durch das behauptete Ereignis unzulässig oder unbegründet geworden ist (st. Rspr., vgl. etwa BGHZ 184, 128 = FamRZ 2010, 887 Rn. 18 mwN und BGHZ 155, 392 = NJW 2003, 3134 mwN). Für die Beurteilung der Begründetheit eines auf Feststellung der Erledigung gerichteten Antrags ist mithin eine auf den konkreten Zeitpunkt des Eintritts des erledigenden Ereignisses bezogene Prüfung vorzunehmen, die - anders als bei der Entscheidung nach übereinstimmender Erledigungserklärung gemäß § 91 a Abs. 1 Satz 1 ZPO - sich nicht nach billigem Ermessen richtet und die grundsätzlich auch keine nach dem Erledigungszeitpunkt liegenden Entwicklungen zu berücksichtigen hat.

7 Für die Zulässigkeitsvoraussetzungen, die die ursprüngliche Klage zu erfüllen hat, heißt dies, dass sie im maßgeblichen Erledigungszeitpunkt vorgelegen haben müssen (vgl. etwa BGH Urteile vom 28. Juni 2018 - I ZR 257/16 - NJW-RR 2019, 61 Rn. 11 f. zur Angabe einer ladungsfähigen Anschrift des Klägers; vom 5. März 2014 - IV ZR 102/13 - juris Rn. 12 zum Feststellungsinteresse; vom 17. November 2005 - I ZR 300/02 - NJW-RR 2006, 474 Rn. 15 zur Rechtsmissbräuchlichkeit der Klage; BGHZ 165, 305 = NJW 2006, 515, 516 zum Feststellungsinteresse; vom 11. Oktober 1990 - I ZR 35/89 - NJW 1991,

1114, 1116 zur Bestimmtheit des Klageantrags). Dementsprechend ist die bis zu diesem Zeitpunkt erfolgende Heilung eines Zulässigkeitsmangels zu berücksichtigen (vgl. etwa BGH Urteil vom 28. Juni 2018 - I ZR 257/16 - NJW-RR 2019, 61 Rn. 20 f.). Denn nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kann sich auch eine zunächst unzulässige oder unbegründete Klage "erledigen", wenn sie nur später, nämlich im Zeitpunkt des erledigenden Ereignisses, zulässig und begründet war (BGH Urteil vom 6. Dezember 1984 - VII ZR 64/84 - NJW 1986, 588, 589 mwN).

8 Die in diesem Sinne zu verstehende ständige Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs trägt den berechtigten Interessen beider Parteien Rechnung. Der Kläger soll sich nicht den Folgen einer unzulässigen oder unbegründeten Klage zu Lasten des Beklagten durch eine einseitige Erledigungserklärung entziehen dürfen. Dem Beklagten andererseits sollen zu Lasten des Klägers keine prozessualen Vorteile daraus erwachsen, dass die Klage nachträglich unzulässig oder unbegründet wird, sei es durch ein Verhalten des Beklagten, sei es durch ein sonstiges Ereignis, das das in diesem Zeitpunkt noch berechtigte Klagebegehren gegenstandslos macht. Gerade um diesen Interessen beider Parteien gerecht zu werden, kann jede Partei einen streitigen Ausspruch über die Erledigung oder Nichterledigung erwirken, ohne dass hierfür ein besonderes und weiteres Rechtsschutzbedürfnis erforderlich wäre (BGH Urteile vom 6. Dezember 1984 - VII ZR 64/84 - NJW 1986, 588, 589 mwN und BGHZ 106, 359 = NJW 1989, 2885, 2886).

9 2. Die im Anfragebeschluss des III. Zivilsenats vertretene Rechtsauffassung hätte zur Folge, dass entgegen dieser bislang einheitlichen, auf den Zeitpunkt des erledigenden Ereignisses abstellenden Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs dem Zulässigkeitskriterium der gerichtlichen Zuständigkeit eine Sonderstellung zugebilligt würde. Überzeugende Gründe hierfür vermag der Senat nicht zu erkennen.

- 10 a) Allerdings eröffnet § 281 Abs. 1 Satz 1 ZPO dem Kläger die Möglichkeit, durch einen Verweisungsantrag die beim unzuständigen Gericht erhobene Klage vor das zuständige Gericht zu bringen und damit statt eines die Klage abweisenden Prozessurteils ein (stattgebendes) Sachurteil zu erreichen. Hierbei handelt es sich jedoch um keine Besonderheit im Vergleich zu anderen Zulässigkeitskriterien. Der Kläger kann beispielsweise durch Neufassung eines unbestimmten Klageantrags oder durch Angabe seiner zustellfähigen Anschrift die entsprechenden Zulässigkeitsmängel vor Schluss der mündlichen Verhandlung heilen und damit wie mit einem Verweisungsantrag ein zu seinem Nachteil ergehendes Prozessurteil verhindern. Ebenso wie die beim unzuständigen Gericht erhobene Klage führt die etwa mit den genannten Zulässigkeitsmängeln versehene Klage zur Rechtshängigkeit, die aber nichts darüber besagt, ob die Klage auch in der Sache Erfolg hat. Im Zivilprozess ist die Verweisung auch nicht von Amts wegen vorzunehmen, sondern setzt einen Antrag des Klägers voraus. Unterbleibt dieser, ist die Klage als unzulässig abzuweisen.
- 11 Anders als im Anfragebeschluss ausgeführt, spricht die Regelung des § 281 Abs. 3 Satz 2 ZPO, wonach dem Kläger die aufgrund der Unzuständigkeit des Gerichts entstandenen Mehrkosten nach Verweisung auch dann aufzuerlegen sind, wenn er in der Hauptsache obsiegt, nicht gegen, sondern eher für die Rechtsauffassung des XII. Zivilsenats. Denn der Gesetzgeber hat mit ihr verdeutlicht, dass es allein das Kostenrisiko des Klägers ist, wenn er ein unzuständiges Gericht anruft. Der Vorschrift lässt sich hingegen weder nach Wortlaut noch nach Sinngehalt entnehmen, dass den Kläger, der bei einem unzuständigen Gericht klagt, nur die dadurch veranlassten Mehrkosten treffen sollen, wenn er nicht oder nicht rechtzeitig einen Verweisungsantrag stellt (Abgrenzung zu BGH Beschluss vom 18. März 2010 - I ZB 37/09 - GRUR 2010, 1037 Rn. 15).

- 12 b) Ebenso wenig stellt es ein durchschlagendes Argument dar, dass die (Un)Zuständigkeit des Gerichts im vorliegenden Verfahren für die unterschiedlichen Ansprüche - Hauptsacheforderung, Zinsanspruch und Schadensersatzanspruch hinsichtlich vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten - zu differierenden Beurteilungen der Erledigung führen kann. Dies ist vielmehr die Folge der voneinander abweichenden Zahlungs- und damit Erledigungszeitpunkte und der sich daraus ergebenden Notwendigkeit, drei verschiedene Zeitpunkte und damit prozessuale Situationen in den Blick zu nehmen. Nicht anders würde es sich bei anderen Zulässigkeitskriterien verhalten, die für unterschiedliche prozessuale Ansprüche und zu divergierenden Zeitpunkten keine einheitliche Beurteilung erfahren müssen.
- 13 c) Dem Kläger wird mit der sich an den dogmatischen Grundlagen der einseitigen Erledigungserklärung orientierenden Rechtsauffassung des Senats auch kein unzumutbares Risiko auferlegt.
- 14 Freilich hat er keinen Einfluss darauf, ob und wann während eines rechtshängigen Prozesses der Beklagte die Klageforderung ganz oder teilweise erfüllt. Es ist aber zum einen allein seine Sache (und damit auch sein Risiko), für seine gerichtliche Rechtsdurchsetzung das zuständige Gericht anzurufen. Zum anderen verengt der Anfragebeschluss die Fälle der materiellen Erledigung auf die Erfüllung durch den Beklagten. Als materiell erledigende Ereignisse kommen aber beispielsweise auch ein Vergleichsschluss, Zeitablauf oder eine Gesetzesänderung in Betracht. Diese treten jedoch nicht (zeitlich) überraschend ein, sondern sind für den Kläger vorhersehbar. Nach der Rechtsauffassung des III. Zivilsenats hätte der Kläger aber auch dann die Möglichkeit, erst

nach Eintritt des erledigenden Ereignisses den Verweisungsantrag zu stellen und den Zuständigkeits- und damit Zulässigkeitsmangel zu beheben.

- 15 Daraus erschließt sich, dass diese Auffassung nicht den Interessen beider Parteien, sondern ausschließlich denen des Klägers gerecht würde. Er hätte es einseitig in der Hand, sein zum Zeitpunkt des erledigenden Ereignisses wegen der Unzuständigkeit des Gerichts aussichtsloses Klagebegehren zu „heilen“ und sich so den Folgen einer eigentlich unzulässigen Klage noch im Nachhinein zu Lasten des Beklagten zu entziehen. Umgekehrt würde dem Beklagten die Möglichkeit genommen, rechtlich zuverlässig einzuschätzen, ob er durch Erfüllung der Klageforderung die Kostenlast des beim unzuständigen Gericht erhobenen Klageverfahrens vermeiden kann. Dies wäre vielmehr von einem nachträglichen prozessualen Verhalten des Klägers - nämlich dessen Entscheidung, ob er noch einen Verweisungsantrag stellt - abhängig.
- 16 Das berücksichtigungsfähige Interesse des Klägers an der Möglichkeit, den Rechtsstreit einseitig für erledigt erklären zu können, besteht unter anderem darin, dass er nicht wegen der unter dem Eindruck einer zulässigen und begründeten Klage entstandenen nachträglichen Einsicht des Beklagten die Verfahrenskosten tragen muss. Hat er hingegen das unzuständige Gericht angerufen, fehlt es aus einem in seinen Verantwortungsbereich fallenden Grund an einer zulässigen Klage.
- 17 d) Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, wonach bei Vorliegen einer übereinstimmenden Erledigungserklärung im Sinne des § 91 a ZPO dem Beklagten auch bei Unzuständigkeit des Gerichts - durch das unzuständige Gericht - die Kosten auferlegt werden können, wenn der Kläger vor dem zuständigen Gericht voraussichtlich obsiegt hätte (BGH Beschluss vom 18. März 2010 - I ZB 37/09 - GRUR 2010, 1037 Rn. 9 ff.), ist nicht auf die einseitige Erledigungserklärung übertragbar.

- 18 Im Rahmen des § 91 a ZPO hat das Gericht eine Ermessensentscheidung zu treffen, für die eine summarische Prüfung der Erfolgsaussichten der Klage vorzunehmen ist (vgl. etwa Senatsbeschluss BGHZ 163, 195 = FamRZ 2005, 1474, 1475). Im Rahmen dieser Prüfung können naheliegende hypothetische Entwicklungen Berücksichtigung finden, weshalb das Gericht ggf. nach der Lebenserfahrung davon ausgehen kann, dass bei Hinweis auf die Unzuständigkeit des Gerichts ein Verweisungsantrag gestellt worden wäre (vgl. BGH Beschluss vom 18. März 2010 - I ZB 37/09 - GRUR 2010, 1037 Rn. 13 f.). Allerdings hat gerade das dem Senatsbeschluss vom 21. Juni 2017 (XII ZB 231/17 - FamRZ 2017, 1699) zugrundeliegende Verfahren gezeigt, dass ein solches prozessuales Verhalten der Klagepartei keineswegs selbstverständlich ist.
- 19 Demgegenüber sind bei der einseitigen Erledigungserklärung Zulässigkeit und Begründetheit der Klage zum Zeitpunkt des erledigenden Ereignisses maßgeblich. Das Gericht hat hierzu das streitige Verfahren und mithin ggf. auch eine Beweisaufnahme durchzuführen. Die Möglichkeit des zu Unrecht, nämlich mit einer unzulässigen oder unbegründeten Klage überzogenen Beklagten, sich der Erledigungserklärung des Klägers nicht anzuschließen und so eine streitige Entscheidung herbeizuführen, dient dem Zweck, hierüber eine Entscheidung zu erlangen, bei der die volle Kostenlast für den Kläger sicher ist und ihm die Kosten nicht in einer Ermessensentscheidung nach § 91 a ZPO ganz oder teilweise auferlegt werden können (vgl. BGH Urteil vom 7. November 1968 - VII ZR 72/66 - NJW 1969, 237).
- 20 e) Schließlich geben auch die Erwägungen des III. Zivilsenats zur Prozessökonomie keinen Anlass zu einer anderen Sichtweise. Es ist bereits fraglich, ob die Erhebung einer unzulässigen Klage einen materiell-rechtlichen Kostenerstattungsanspruch hinsichtlich der dadurch entstandenen Verfahrenskosten begründen könnte. Zudem bedürfte es für einen solchen, dann vom Kläger

ggf. in einem weiteren Rechtsstreit zu verfolgenden Anspruch weiterer Voraussetzungen, die nicht regelhaft vorliegen (vgl. nur Senatsbeschluss BGHZ 217, 287 = NJW 2018, 1403 Rn. 28 und BGH Beschluss vom 7. Mai 2014 - V ZB 102/13 - NJW 2014, 3247 Rn. 15 mwN).

III.

21 Inwieweit diese Rechtsauffassung des Senats tatsächlich der beabsichtigten Entscheidung des III. Zivilsenats entgegensteht, entzieht sich der abschließenden Beurteilung durch den Senat.

22 1. Der Senat hat in seinem Beschluss vom 21. Juni 2017 bewusst keine Aussage zu der - dort nicht vorliegenden - Fallgestaltung getroffen, dass der Kläger noch vor Eintritt des erledigenden Ereignisses einen Verweisungsantrag gestellt, das Gericht diesem aber erst nach dem Ereignis entsprochen hat. Wenn es sich so verhält, ließe sich durchaus erwägen, dass die Unzuständigkeit des zuerst angerufenen Gerichts einer Feststellung der Erledigung nicht entgegensteht. Denn mit dem Verweisungsantrag hätte der Kläger dann noch vor Eintritt des erledigenden Ereignisses das in seiner Rechtsmacht Stehende zur Beseitigung des Zuständigkeitsmangels unternommen. Auf den Antrag hat das Gericht gemäß § 281 Abs. 1 Satz 1 ZPO sich für unzuständig zu erklären und den Rechtsstreit an das zuständige Gericht zu verweisen. Darauf, wann dies erfolgt, hat der Kläger hingegen keinen Einfluss. Der etwa in § 269 Abs. 3 Satz 3 ZPO enthaltene Rechtsgedanke könnte dagegen sprechen, einem Kläger das Risiko, dass die Erledigung zwischen Stellung des Verweisungsantrags und Vornahme der Verweisung durch das Gericht eintritt, und damit für die gerichtliche Bearbeitungszeit aufzuerlegen.

23

2. Unklar ist, ob die Erledigung hier vor oder nach Eingang des Verweisungsantrags beim (unzuständigen) Amtsgericht am 16. Juni 2016 eingetreten ist.

24 Hinsichtlich der Zinsforderung liegt das erledigende Ereignis allerdings unzweifelhaft nach Stellung des Verweisungsantrags. Der Anfragebeschluss teilt hierzu als Überweisungsdatum den 27. Juni 2016 mit, nach den Feststellungen des Berufungsgerichts (vgl. OLG Stuttgart Urteil vom 20. Dezember 2017 - 4 U 143/17 - juris Rn. 38) ist die Zahlung am 23. Juni 2016 erfolgt. Mithin steht die im Senatsbeschluss vom 21. Juni 2017 vertretene Rechtsauffassung des Senats der vom III. Zivilsenat beabsichtigten Entscheidung insoweit nicht entgegen.

25 Weniger eindeutig verhält es sich bei der Hauptsacheforderung. Gemäß der vom Berufungsgericht getroffenen Feststellung ist die Zahlung am 16. Juni 2016 erfolgt (OLG Stuttgart Urteil vom 20. Dezember 2017 - 4 U 143/17 - juris Rn. 38), während im Anfragebeschluss mitgeteilt wird, der Betrag sei am 15. Juni 2016 überwiesen worden. Im Falle einer Banküberweisung tritt die Erfüllung gemäß § 362 BGB nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs erst ein, wenn der Betrag dem Konto des Gläubigers - hier der Klägerin - gutgeschrieben ist und er ihn endgültig zur freien Verfügung erhält (vgl. etwa BGHZ 212, 140 = NJW 2017, 1596 Rn. 23; BGHZ 186, 269 = NJW 2010, 3510 Rn. 22 f.; BGH Urteil vom 28. Oktober 1998 - VIII ZR 157/97 - NJW 1999, 210). Wann dies der

Fall war und ob dieser Zeitpunkt vor oder nach Stellung des Verweisungsantrags liegt, ist für den Senat nicht erkennbar.

Dose

Schilling

Nedden-Boeger

Botur

Guhling

Vorinstanzen:

LG Tübingen, Entscheidung vom 23.06.2017 - 4 O 277/16 -

OLG Stuttgart, Entscheidung vom 20.12.2017 - 4 U 143/17 -