



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

VI ZR 204/08

vom

29. Dezember 2008

in dem Rechtsstreit

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 29. Dezember 2008 durch die Vizepräsidentin Dr. Müller, den Richter Wellner, die Richterin Diederichsen und die Richter Stöhr und Zoll

beschlossen:

Der Wert der Beschwer des Beklagten durch das Urteil der 11. Zivilkammer des Landgerichts Potsdam vom 12. Juni 2008 wird auf 7.647,21 € festgesetzt (2.147,21 € Klage, 2.500 € Widerklageantrag 1, 3.000 € Widerklageantrag 2).

Gründe:

I.

- 1 Das Landgericht hat im Berufungsurteil vom 12. Juni 2008 den Streitwert der Klage auf 7.647,71 € festgesetzt. Es folgte dabei den Angaben der Parteien in der Klageschrift bzw. in der Widerklageschrift. Die Berufung des in erster Instanz verurteilten Beklagten, dessen Widerklage abgewiesen worden ist, blieb erfolglos. Das Berufungsgericht hat die Revision gegen das Berufungsurteil nicht zugelassen. Dagegen wendet sich der Beklagte mit der Nichtzulassungsbeschwerde. Er beantragt den Wert der Beschwer für die Widerklage auf mindestens 20.000 € festzusetzen und begründet dies damit, dass die Widerklage auch auf die Feststellung der künftigen materiellen und immateriellen Schäden aus der Zahnbehandlung durch den Kläger gerichtet ist. Zwar habe er in der

Berufungsinstanz für den Schmerzensgeldanspruch einen Mindestbetrag von 3.000 € genannt. Dabei habe er jedoch nur die bis zur letzten mündlichen Verhandlung in der Tatsacheninstanz eingetretenen immateriellen Beeinträchtigungen berücksichtigt. Im Hinblick auf die Folgen der die Schadensersatzpflicht begründenden Behandlung durch den Kläger, die bis zu seinem Lebensende fortbestünden, sei der Streitwert der Widerklage mit mindestens 20.000 € festzusetzen, sodass die Beschwer unter Einbeziehung der Klageforderung 20.000 € übersteige.

II.

2 Das Vorbringen des Beklagten rechtfertigt keine Heraufsetzung des Wertes der Beschwer.

3 Maßgebend für die Bewertung der Beschwer der Nichtzulassungsbeschwerde ist der Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht (Senatsbeschlüsse vom 8. Februar 2000 - VI ZR 283/99 - VersR 2000, 869; vom 10. Juni 2008 - VI ZR 316/07 - juris und vom 27. August 2008 - VI ZR 78/07 - juris; BGH, Urteil vom 6. Oktober 1977 - II ZR 4/77 - MdR 1978, 210; Beschlüsse vom 25. April 1989 - XI ZR 18/89 - NJW 1989, 2755; vom 31. Januar 2001 - XII ZB 121/00 - NJW 2001, 1652 und vom 3. Mai 2001 - III ZR 9/01 - juris). Beim Feststellungsbegehren mit einer Schadensersatzklage ist maßgeblich das Schadensbild, das der Kläger dem Tatsachengericht als Grundlage der festzustellenden Ersatzansprüche und damit der Ermessensausübung bei der Festsetzung der Beschwer gemäß den §§ 2 und 3 ZPO unterbreitet. In Fällen, in denen, wie im vorliegenden Fall, das Berufungsgericht bei der Festsetzung der Beschwer einen weiten Beurteilungsspielraum hat, beschränkt sich die Überprüfung auf die Frage, ob das Berufungsgericht von dem

ihm eingeräumten Ermessen fehlerfrei Gebrauch gemacht hat. Vorliegend sind die Parteien in der Berufungsinstanz davon ausgegangen, dass die Bewertung der Beschwer durch die mit der Berufung weiterverfolgten Anträge mit insgesamt 7.647,71 € an sich nicht zu beanstanden ist. Die nach § 26 Nr. 8 EGZPO für die Zulässigkeit der Nichtzulassungsbeschwerde erforderliche Beschwer ist nicht danach zu bemessen, in welcher Höhe der Beschwerdeführer die Klageforderung in der Revisionsinstanz beziffern will, sondern danach, welche Beschwer aus dem Berufungsurteil er geltend machen kann und will. Verlangt der Kläger ein angemessenes Schmerzensgeld, so ist für seine Beschwer als Rechtsmittelkläger die geäußerte Größenvorstellung maßgebend. Gibt er einen Mindestbetrag an, so ist die Beschwer danach zu bestimmen, inwieweit der Urteilsausspruch der Vorinstanz dahinter zurückbleibt (vgl. Senatsbeschlüsse vom 30. September 2003 - VI ZR 78/03 - VersR 2004, 219 und vom 16. Juli 2008 - VI ZR 213/07). Nach diesen Kriterien ist der Beklagte durch die Zurückweisung der Berufung insgesamt in Höhe von 7.647,71 € beschwert.

Müller

Wellner

Diederichsen

Stöhr

Zoll

Vorinstanzen:

AG Zossen, Entscheidung vom 09.01.2007 - 7 C 4/05 -

LG Potsdam, Entscheidung vom 12.06.2008 - 11 S 48/07 -