



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VIII ZR 360/02

Verkündet am:
12. November 2003
P o t s c h ,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. November 2003 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Deppert und die Richter Dr. Hübsch, Wiechers, Dr. Wolst und Dr. Frellesen

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil der 11. Zivilkammer des Landgerichts Köln vom 4. Juni 2002 aufgehoben.

Gerichtskosten für das Revisionsverfahren werden nicht erhoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die übrigen Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Auf die Berufung der Klägerin hat das Landgericht das klageabweisende Urteil des Amtsgerichts Köln vom 7. Dezember 2001 aufgehoben und die Beklagten als Gesamtschuldner verurteilt, an die Klägerin 22.160,42 € nebst Zinsen, "Zug um Zug gegen Herausgabe des achtjährigen Wallachs C. " an die Beklagte zu 1, zu zahlen. Das Berufungsurteil enthält keinen Tatbestand. Das Berufungsgericht hat den Entscheidungsgründen den Hinweis vorangestellt, von der Darstellung des Tatbestandes werde gemäß § 543 Abs. 1 ZPO

(ersichtlich in der gemäß § 26 Nr. 5 EGZPO am 31. Dezember 2001 geltenden Fassung; im folgenden: a.F.) abgesehen.

Mit der vom Senat zugelassenen Revision erstreben die Beklagten die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsurteil ist aufzuheben, da es entgegen § 543 Abs. 2 ZPO a.F. keinen Tatbestand enthält.

Auf das Berufungsverfahren war hier, wie auch das Berufungsgericht nicht verkannt hat, gemäß § 26 Nr. 5 EGZPO das am 31. Dezember 2001 geltende Zivilprozeßrecht anzuwenden, da die mündliche Verhandlung vor dem Amtsgericht vor dem 1. Januar 2002 geschlossen worden ist. Damit war ungeachtet der Tatsache, daß für das Revisionsverfahren nach § 26 Nr. 7 EGZPO das neue Verfahrensrecht gilt, für die Abfassung des Berufungsurteils noch das alte Recht maßgebend (Senatsurteil vom 19. Februar 2003 - VIII ZR 205/02, BGH-Rep. 2003, 757).

Danach konnte vorliegend von der Darstellung des Tatbestandes nicht gemäß § 543 Abs. 1 ZPO a.F. abgesehen werden. Vielmehr bedurfte das Berufungsurteil nach § 543 Abs. 2 Satz 1 ZPO a.F. eines Tatbestandes, da im Sinne dieser Vorschrift gegen das Urteil die Revision stattfindet. Zwar hat das Landgericht die Revision nicht zugelassen. Da der Wert der mit der Revision geltend zu machenden Beschwer 20.000 € übersteigt, ist jedoch nach § 544 ZPO, § 26 Nr. 8 EGZPO die Nichtzulassungsbeschwerde statthaft. Auch in die-

sem Fall ist das Berufungsurteil mit einem Tatbestand zu versehen (Senatsurteil vom 7. Mai 2003 - VIII ZR 219/02, BGH-Rep. 2003, 896; Senatsurteil vom 1. Oktober 2003 - VIII ZR 326/02, zur Veröffentlichung bestimmt, unter II 2 m.w.Nachw.). Nur so ist gewährleistet, daß das Revisionsgericht eine tatsächliche Beurteilungsgrundlage besitzt, wenn es die Revision zuläßt (Hannich/Meyer-Seitz, ZPO-Reform 2002, § 540 Rdnr. 15). Der Ausnahmetatbestand des § 543 Abs. 2 Satz 2 ZPO a.F. greift nicht ein. Denn eine Bezugnahme auf den Tatbestand des amtsgerichtlichen Urteils ist im Berufungsurteil nicht erfolgt; auch auf weitere der in § 543 Abs. 2 Satz 2 ZPO a.F. genannten Unterlagen wird nicht verwiesen.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zu § 543 ZPO a.F. ist ein mit der Revision angreifbares Berufungsurteil grundsätzlich aufzuheben, wenn es keinen Tatbestand enthält. Allerdings kann ausnahmsweise von einer Aufhebung und Zurückverweisung aus diesem Grunde abgesehen werden, wenn sich die notwendigen tatsächlichen Grundlagen der Entscheidung hinreichend deutlich aus den Urteilsgründen ergeben (z.B. BGH, Urteil vom 1. Februar 1999 - II ZR 176/97, WM 1999, 871 = NJW 1999, 1720 unter I 1 m.w.Nachw.). Ein solcher Ausnahmefall ist hier aber nicht gegeben. Hiervon abgesehen enthält das Berufungsurteil keine Angaben zu den Berufungsanträgen; eine wenigstens sinngemäße Aufnahme der Berufungsanträge in das Berufungsurteil ist aber sogar nach dem neuen § 540 ZPO, der eine weitgehende Entlastung der Berufungsgerichte bei der Urteilsabfassung bezweckt, nicht entbehrlich (Senatsurteil vom 19. Februar 2003 aaO m.w.Nachw.).

Nach alledem kann das Berufungsurteil keinen Bestand haben, ohne daß es auf die weitere Verfahrensrüge der Beklagten zu § 160 Abs. 3 Nr. 4 ZPO ankommt, wobei zu berücksichtigen ist, daß die Aussage des Zeugen H. V. nicht verwertet werden darf (vgl. BVerfG, Beschluß vom 9. Oktober

2002 - 1 BvR 1611/96, 805/98, WM 2002, 2290). Das Berufungsurteil ist daher aufzuheben, und die Sache ist zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Dr. Deppert

Dr. Hübsch

Wiechers

Dr. Wolst

Dr. Frellesen