



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

VII ZB 16/99

vom

13. Januar 2000

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

ZPO § 511

Leistet eine Partei, die mit der anderen Partei als Gesamtschuldner zur Zahlung verurteilt worden ist, den Urteilsbetrag, so entfällt damit nicht ohne weiteres die Beschwerde der anderen Partei.

BGH, Beschluß vom 13. Januar 2000 - VII ZB 16/99 - OLG Köln  
LG Bonn

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 13. Januar 2000 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Ullmann und die Richter Dr. Haß, Hausmann, Dr. Wiebel und Wendt

beschlossen:

Auf die sofortige Beschwerde des Beklagten zu 1 wird der Beschluß des 22. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 28. Juni 1999 aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Entscheidung, auch über die Kosten des Beschwerdeverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Beschwerdewert: bis 8.000 DM

#### Gründe:

##### I.

Die Klägerin hatte eine Treppenanlage für einen Neubau geliefert und dort eingebaut. Die beiden Beklagten, auf deren Grundstück der Neubau steht, betreiben dort ein Medizinzentrum. Wer und in wessen Namen die Klägerin beauftragt hatte, ist streitig. Der Beklagte zu 2, der den Neubau als Generalübernehmer errichtet hatte, zahlte vorprozessual einen Teil der Werklohnforderung der Klägerin.

Die Klägerin hat von beiden Beklagten als Gesamtschuldner Zahlung des restlichen Werklohns gefordert. Das Landgericht hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. November 1998 antragsgemäß den Beklagten zu 2 durch rechtskräftig gewordenes Teilversäumnisurteil vom selben Tag und den Beklagten zu 1 durch Schlußurteil vom 22. Dezember 1998 als Gesamtschuldner zur Zahlung verurteilt. Nach Schluß der mündlichen Verhandlung hat die Klägerin erklärt, der Beklagte zu 2 habe den Restwerklohn einschließlich Zinsen und Mahnkosten gezahlt. Das Landgericht hat entgegen dem Antrag der Klägerin die mündliche Verhandlung nicht wiedereröffnet.

Der Beklagte zu 1 hat Berufung eingelegt und weiterhin Klageabweisung mit der Begründung begehrt, den Auftrag nicht erteilt zu haben; dem Antrag der Klägerin, den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt zu erklären, hat er widersprochen. Das Berufungsgericht hat das Rechtsmittel mangels Beschwer verworfen. Die vorbehaltlose Zahlung des Beklagten zu 2 habe zur endgültigen Erfüllung der streitgegenständlichen Klageforderung geführt, so daß eine Inanspruchnahme des Beklagten zu 1 aus dem Titel nicht mehr drohe. Im Hinblick auf die gesamtschuldnerische Haftung der Beklagten wirke die Erfüllung auch für den Beklagten zu 1.

Hiergegen richtet sich die form- und fristgerecht eingelegte sofortige Beschwerde des Beklagten zu 1.

## II.

Das Rechtsmittel hat Erfolg. Im Gegensatz zur Auffassung des Berufungsgerichts ist die Berufung des Beklagten zu 1 nicht mangels Beschwer unzulässig.

1. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes entfällt die materielle Beschwer einer zur Zahlung verurteilten Partei, wenn sie nach Schluß der letzten mündlichen Verhandlung und vor Einlegung eines Rechtsmittels den Urteilsbetrag vorbehaltlos zahlt (BGH, Beschluß vom 25. Mai 1976 - III ZB 4/76, LM § 511 ZPO Nr. 31; Urteil vom 16. November 1993 - X ZR 7/92, NJW 1994, 942). Dem steht gleich, wenn ein berechtigter Dritter mit Billigung der verurteilten Partei den Urteilsbetrag zahlt und damit das Schuldverhältnis der Parteien zum Erlöschen bringt (BGH, Urteil vom 24. Juni 1953 - II ZR 200/52, LM § 91 a ZPO Nr. 4). In diesen Fällen geht die Rechtsprechung von einer materiellen Erledigung der Hauptsache zwischen den Instanzen aus, so daß ein rechtsschutzwürdiges Interesse der verurteilten Partei an der Beseitigung des Urteilsausspruchs nicht mehr besteht.

2. So liegt der Fall hier nicht. Der Beklagte zu 2 hatte aufgrund des am Schluß der mündlichen Verhandlung des Landgerichts verkündeten Versäumnisurteils als Gesamtschuldner den Urteilsbetrag vorbehaltlos gezahlt. Diese Leistung führte zu einer endgültigen Befriedigung der Klägerin; das zwischen ihr und dem Beklagten zu 2 bestehende Schuldverhältnis war damit erloschen (§ 362 BGB).

Die Leistung des Beklagten zu 2 hätte zu einer Erfüllung der von der Klägerin behaupteten Forderung gegenüber dem Beklagten zu 1 führen können, wenn dieser ebenfalls Schuldner des Urteilsbetrags war (§ 422 Abs. 1 BGB). Dies hat der Beklagte zu 1 im ersten Rechtszug und in seiner Berufungsbegründung in Abrede gestellt. Er hat dem angekündigten Antrag der Klägerin, den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt zu erklären, widersprochen. Mithin steht nicht fest, daß die Zahlung des Beklagten zu 2 geeignet war, den Rechtsstreit zwischen der Klägerin und dem Beklagten zu 1 in der

Hauptsache zu erledigen und eine materielle Beschwer des Beklagten zu 1 oder sein rechtsschutzwürdiges Interesse an ihrer Beseitigung im Rechtsmittelverfahren auszuschließen. Es ist nicht ersichtlich, daß der Beklagte zu 1 den Beklagten zu 2 bevollmächtigt hatte, die Zahlung des Urteilsbetrages zugleich in seinem Namen zu leisten, um damit seine möglicherweise bestehende Schuld gegenüber der Klägerin zu erfüllen.

Ullmann

Haß

Hausmann

Wiebel

Wendt