

# Die Tenorierung im Zivilurteil

Darstellung anhand praktischer Beispielfälle

von

Dr. Egon Schneider, Dr. Markus van den Hövel, Dr. Markus van den Hövel

5. Auflage

Die Tenorierung im Zivilurteil – Schneider / van den Hövel / Hövel

ist ein Produkt von [beck-shop.de](http://beck-shop.de)

Thematische Gliederung:

Gesamtdarstellungen – Zivil- und Zivilverfahrensrecht allgemein – Zivilrecht



Verlag C. H. Beck München 2010

Verlag C. H. Beck in Internet:

[www.beck.de](http://www.beck.de)

ISBN 978 3 8006 3773 7

– begründet war (z.B. der Kläger hätte als Eigentümer den Gegenstand vom Beklagten gemäß § 985 BGB herausverlangen können).

Im anderen Fall der von vornherein unzulässigen bzw. unbegründeten Klage gäbe es keinen rechtfertigenden Grund für eine Kostentragung des Beklagten; die Erledigung ändert nichts an der materiellen Rechtslage: insoweit muss der Kläger die Kosten des Rechtsstreits tragen (z.B. der Kläger hätte mangels Eigentümerstellung überhaupt keinen Herausgabeanspruch gehabt). 637

Da die Klage weitergeführt wird, wenn auch in Form der Feststellungsklage, kann in diesem Verfahren – anders als im Fall des § 91 a ZPO – auch noch Beweis erhoben werden, um die vorgenannten Voraussetzungen der Erledigung festzustellen. 638

## Fall 139: Die Feststellung der Erledigung

Der Kläger klagt gegen den Beklagten auf Zahlung des Kaufpreises in Höhe von 3 000,- EUR. 639

Nach Rechtshängigkeit zahlt der Bruder des Beklagten diesen Betrag. Der Kläger beantragt daraufhin, festzustellen, dass der Rechtsstreit in der Hauptsache erledigt ist. Der Beklagte widerspricht der Erledigung mit der Begründung, er – der Beklagte – sei nicht passivlegitimiert gewesen, materiell-rechtlich sei nur sein Bruder dem Kläger gegenüber verpflichtet. Dieses Vorbringen stellt sich als unrichtig heraus.

## Urteilstenor:

**Es wird festgestellt, dass der Rechtsstreit in der Hauptsache erledigt ist.** 640

Die Kosten des Rechtsstreits werden dem Beklagten auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Dem Beklagten wird nachgelassen, die Vollstreckung durch den Kläger gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 120% des auf Grund des Urteils vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120% des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

## Erläuterungen:

Da durch die Zahlung des Bruders Erfüllungswirkung zugunsten des Beklagten eingetreten ist, d.h. dieser selbst dem Kläger gegenüber verpflichtet war, ist die Klage bis zum Eintritt des erledigenden Ereignisses, d.h. bis zur Zahlung, zulässig und begründet gewesen. Der Kläger hat den Zahlungsantrag zu recht auf einen Feststellungsantrag umgestellt, da andernfalls – nach der Erfüllung durch Zahlung – der bisherige Leistungsantrag abgewiesen worden wäre. 641

Der Feststellungsantrag ist entsprechend der hier gewählten Formulierung eindeutig zu fassen. Andere Tenorierungen, die den Feststellungscharakter nicht hinreichend erkennen lassen, z.B. „Der Rechtsstreit ist erledigt“ sollte man unterlassen.

Bis zum Eintritt des erledigenden Ereignisses (nach Rechtshängigkeit) war die Klage zulässig und begründet; deshalb ist es sachgerecht, dem Beklagten gemäß § 91 Abs. 1 ZPO die Kosten des Rechtsstreits aufzuerlegen.

Die Vollstreckbarkeit richtet sich nach §§ 708 Nr. 11 2. Alt. i. V. m. 711 S. 1, 2 ZPO, da nur Kosten zu vollstrecken sind und die drei Gerichtsgebühren und 2,5 Anwaltsgebühren, die der Kläger vollstrecken kann, 1 500,- EUR nicht übersteigen: eine Gerichtsgebühr beträgt 89,- EUR, eine Rechtsanwaltsgebühr 189,- EUR netto.

## Fall 140: Die Unbegründetheit der ursprünglichen Leistungsklage (Abwandlung)

- 642 Der Vortrag des Beklagten trifft zu: nur sein Bruder war dem Kläger gegenüber verpflichtet.

### Urteilstenor:

- 643 Die Klage wird abgewiesen.  
Die Kosten des Rechtsstreits werden dem Kläger auferlegt.  
Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.  
Dem Kläger wird nachgelassen, die Vollstreckung durch den Beklagten gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 120% des auf Grund des Urteils vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht der Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120% des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

### Erläuterungen:

- 644 In diesem Fall ist **keine** Erfüllungswirkung zugunsten des Beklagten eingetreten, dieser war folglich nicht passivlegitimiert, die Zahlungsklage war von vornherein unbegründet. Die Klageänderung in den Feststellungsantrag vermag den Kläger folglich auch kostenmäßig nicht mehr zu retten. Die (Feststellungs-)Klage ist abzuweisen, eine Erledigung ist nicht festzustellen.  
Deshalb ist es sachgerecht, dem Kläger gemäß § 91 Abs. 1 ZPO die Kosten des Rechtsstreits aufzuerlegen.  
Die Vollstreckbarkeit richtet sich nach §§ 708 Nr. 11 2. Alt. i. V. m. 711 S. 1, 2 ZPO, da nur Kosten zu vollstrecken sind und die 2,5 Anwaltsgebühren, die der Beklagte vollstrecken kann, 1 500,- EUR nicht übersteigen: eine Anwaltsgebühr beträgt 189,- EUR netto.

## Fall 141: Der nicht abgenommene Computer

- 645 Der Kläger verlangt von dem Beklagten die Zahlung in Höhe von 3 000,- EUR für den Kauf eines Computers, den der Beklagte bislang noch nicht abgenommen hat.  
Der Kläger hat diesen Betrag zunächst im Mahnverfahren mittels Mahnbescheides geltend gemacht. Der Beklagte hat hiergegen Widerspruch eingelegt. Noch vor Eingang der Akten beim Prozessgericht übernimmt ein Mitarbeiter M des Beklagten den Computer für sich und zahlt auch den Kaufpreis. Nunmehr erklärt der Kläger in der Klagebegründung den Rechtsstreit für erledigt, der Beklagte beantragt in der mündlichen Verhandlung Klageabweisung.

### Urteilstenor:

- 646 Die Klage wird abgewiesen.  
Die Kosten des Rechtsstreits werden dem Kläger auferlegt.  
Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.  
Dem Kläger wird nachgelassen, die Vollstreckung durch den Beklagten gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 120% des auf Grund des Urteils vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht der Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120% des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

**Erläuterungen:**

1. Das nunmehr als Feststellungsantrag auszulegende Begehren des Klägers hat Erfolg, wenn Erledigung nach Rechtshängigkeit eingetreten ist und die Klage bis zum Eintritt des erledigenden Ereignisses zulässig und begründet war. 647

a) Zunächst ist festzustellen, ob die Erledigung des Rechtsstreits nach Rechtshängigkeit eingetreten ist. Das erledigende Ereignis ist vorliegend die Zahlung des Kaufpreises. Die Zahlung erfolgte erst nach der Zustellung des Mahnbescheides, folglich nach Rechtshängigkeit, § 696 Abs. 3 ZPO. 648

b) Bis zum Eintritt des erledigenden Ereignisses – vor Eingang der Akten beim Prozessgericht (= Anhängigkeit, § 696 Abs. 1 S. 4 ZPO) – war das Klageverfahren (hier: noch im Stadium des Mahnverfahrens) aber nicht zulässig und begründet, da vorliegend der Kläger nur einen Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises, **Zug um Zug** gegen Übergabe des Computers hatte. Ein derartiger Zug-um-Zug-Anspruch ist im Mahnverfahren aber nicht statthaft, § 688 Abs. 2 Nr. 2 ZPO. Die (Feststellungs-) Klage ist deshalb abzuweisen. 649

2. Folglich trifft den Kläger auch die Kostentragungspflicht nach § 91 Abs. 1 ZPO. 650

3. Der Beklagte kann die Kosten seines Rechtsanwalts gegenüber dem Kläger vollstrecken. Um festzustellen, in welcher Höhe Kosten entstanden sind, und damit zu beurteilen, ob § 708 Nr. 11 2. Alt. ZPO oder § 709 S. 1, 2 ZPO einschlägig sind, ist vorab wiederum der Streitwert zu bestimmen. Dieser beträgt grundsätzlich 3000,- EUR; dies gilt aber nicht für die Terminsgebühren(!) Die Parteien haben nämlich im Verhandlungstermin nicht mehr über eine Hauptforderung von 3000,- EUR streitig verhandelt, sondern nur noch – nachdem zuvor der Kläger den Rechtsstreit **insgesamt** für erledigt erklärt hat – über die Frage, wer die Kosten des Rechtsstreits zu tragen hat. 651

Folglich bestimmt sich der Streitwert für die Terminsgebühren auch nur nach diesem Kosteninteresse. Es bezieht sich auf die Frage, wer die Gerichtskosten von 267,- EUR (3 × 89,- EUR) und die Verfahrensgebühren der Rechtsanwälte in Höhe von zweimal 245,70 EUR (1,3 × 189,- EUR) trägt. Das Kosteninteresse für die Verhandlung besteht somit in Höhe von **758,40 EUR**: dies ist der Streitwert für die Terminsgebühren. Im Hinblick auf die nächste Gebührenstufe kann dieser Streitwert ohne „Gebührensprung“ – etwas allgemeiner formuliert – auf **bis zu 900,- EUR** festgesetzt werden (vgl. Gebührentabelle im Anhang der Schönfelder-Gesetzesammlung). Die Terminsgebühren betragen somit für jeden der beiden Anwälte 78,- EUR (1,2 × 65,- EUR netto). 652

Der Beklagte kann folglich seine Anwaltsgebühren in Höhe von 245,70 EUR und 78,- EUR netto gegenüber dem Kläger vollstrecken, unterfällt damit der Regelung des § 708 Nr. 11 2. Alt. ZPO. 653

**Fall 142: Die Erledigung des Rechtsstreits nach der Säumnisentscheidung**

Der Kläger hat gegen den Beklagten ein Versäumnisurteil über 2000,- EUR erwirkt. Nach dem form- und fristgerecht eingelegten Einspruch des Beklagten rechnet dieser mit einer nach Rechtshängigkeit entstandenen Gegenforderung auf; der Kläger erklärt daraufhin den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt. Der Beklagte widerspricht der Erledigung. 654

**Urteilstenor:**

- 655 Es wird festgestellt, dass der Rechtsstreit in der Hauptsache erledigt ist. Das Versäumnisurteil vom ... wird aufgehoben.  
(es wird auch vertreten):  
Das Versäumnisurteil vom ... ist wirkungslos.  
Die Kosten des Rechtsstreits werden dem Beklagten auferlegt.  
Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.  
Dem Beklagten wird nachgelassen, die Vollstreckung durch den Kläger gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 120% des auf Grund des Urteils vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120% des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

**Erläuterungen:**

- 656 Aufgrund der nur **einseitig** erklärten Erledigung des Rechtsstreits ist über das gemäß § 264 Nr. 2 ZPO als Feststellungsantrag auszulegende Begehren des Klägers (vgl. Fall 139) zu entscheiden. Insoweit ergeben sich vorliegend keine besonderen Schwierigkeiten. Die Erledigung ist **nach** Rechtshängigkeit eingetreten, weil die Aufrechnungserklärung erst nach Rechtshängigkeit erfolgt ist. Es kommt nicht darauf an, ob auch die Aufrechnungsforderung erst nach Rechtshängigkeit entstanden ist (grundlegend BGHZ 155, 392 ff. (398); Zöller/Vollkommer, § 91 a Rn. 58 „Aufrechnung“; Thomas/Putzo/Hüßtege, § 91 a Rn. 4 a).  
Richtigerweise ist der bereits ergangene Titel, das „Erste“ Versäumnisurteil, gemäß § 343 S. 2 ZPO aufzuheben, da die jetzige Feststellungsentscheidung nicht mit dem Leistungstenor des Versäumnisurteils übereinstimmt (vgl. Zöller/Herget, § 343 Rn. 2 und 6). Es wird aber in der Praxis auch vertreten, es reiche aus, die Wirkungslosigkeit der Säumnisentscheidung (es kann sich natürlich auch um einen Vollstreckungsbescheid handeln) auszusprechen (z.B. AG Dortmund, 47 C 683/70: Referendar-Ausbildungsakte (!)). Dies dürfte aber nur für den Fall der übereinstimmenden Erledigungserklärung gelten (Zöller/Herget, a. a. O.).
- 657 Im Übrigen ergeben sich keine Besonderheiten: es ist nunmehr über die gesamten Kosten des Rechtsstreits zu entscheiden: diese trägt gemäß §§ 91, 344 ZPO der Beklagte, einschließlich der Kosten der Säumnis; deshalb ist insoweit keine Differenzierung im Tenor erforderlich.  
Die Vollstreckbarkeit beruht auf § 708 Nr. 11 2. Alt. ZPO, da der Kläger nur seine Kosten – drei Gerichts- und 2,5 Anwaltsgebühren – vollstrecken kann und diese nicht die Wertgrenze von 1500,- EUR übersteigen; eine Gerichtsgebühr beträgt 73,- EUR, eine Anwaltsgebühr 133,- EUR netto.

**Fall 143: Die Klageänderung in die Feststellungsklage nach der Säumnisentscheidung**

- 658 Der Kläger hat gegen den Beklagten ein Versäumnisurteil über 2000,- EUR erwirkt. Nach dem form- und fristgerecht eingelegten Einspruch begleicht der Beklagte die Klageforderung. Der Kläger erklärt daraufhin den Rechtsstreit für erledigt. Der Beklagte widerspricht der Erledigung und erscheint nicht zum Einspruchstermin.

## Urteilstenor des ersten (!) Versäumnisurteils:

Es wird festgestellt, dass der Rechtsstreit in der Hauptsache erledigt ist. 659  
Das Versäumnisurteil vom ... wird aufgehoben.  
Die Kosten des Rechtsstreits werden dem Beklagten auferlegt.  
Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

### Erläuterungen:

In diesem Fall ergeht kein Zweites, sondern erneut nur ein **Erstes** Versäumnisurteil (Zöller/Herget, § 345 Rn. 6). Denn der einseitige Erledigungsantrag stellt eine gemäß § 264 Nr. 2 ZPO zulässige Klageänderung dar, die auf die Feststellung der Erledigung gerichtet ist (vgl. Fall 139). Das zunächst erlassene Versäumnisurteil wird inhaltlich somit gerade **nicht** bestätigt, ist folglich aufzuheben.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1 ZPO und § 344 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit auf § 708 Nr. 2 ZPO.

## 4. Die teilweise einseitige Erledigungserklärung

Denkbar sind in Fortsetzung zu 3. auch Fälle, in denen der Kläger den Rechtsstreit **teilweise** für erledigt erklärt und der Beklagte sich insoweit **nicht** anschließt. 661

Dann wird der Rechtsstreit insgesamt streitig mit **zwei** Anträgen weitergeführt. Zum einen wird der Leistungsanspruch – ggf. abzüglich erfolgter Zahlungen – gestellt, zum anderen im Wege der zulässigen Klageänderung gemäß § 264 Nr. 2 ZPO der Feststellungsantrag mit dem Begehren, festzustellen, dass der Rechtsstreit in der Hauptsache zum Teil, nämlich soweit die Erledigungserklärung des Klägers reicht, erledigt ist.

## Fall 144: Ausgangsfall: Die Entscheidung über zwei Anträge

Der Kläger verklagt den Beklagten auf Zahlung von 4 000,- EUR. Nach Rechtshängigkeit zahlt der Bruder des Beklagten 3 000,- EUR. Der Kläger erklärt in dieser Höhe den Rechtsstreit für erledigt. Der Beklagte wendet zu Unrecht ein, dass er insoweit nicht zur Zahlung verpflichtet gewesen sei. 662

Die Klage ist in Höhe der restlichen 1 000,- EUR begründet.

## Urteilstenor:

Der Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 1 000,- EUR zu zahlen. 663  
Es wird festgestellt, dass der Rechtsstreit im Übrigen in der Hauptsache erledigt ist.  
Die Kosten des Rechtsstreits werden dem Beklagten auferlegt.  
Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.  
Dem Beklagten wird nachgelassen, die Vollstreckung durch den Kläger gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 120% des auf Grund des Urteils vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120% des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

### Erläuterungen:

Beide Anträge – der **Leistungs-** und der **Feststellungsantrag** (festzustellen, dass der Rechtsstreit im Übrigen, d. h. in Höhe von 3 000,- EUR, in der Hauptsache erledigt ist) – sind zu tenorieren. 664

Die Kostenentscheidung beruht – einheitlich – auf § 91 Abs. 1 ZPO.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt – da in der Hauptsache nicht mehr als 1000,- EUR zu vollstrecken sind – aus §§ 708 Nr. 11 1. Alt. i. V.m. 711 S. 1, 2 ZPO.

## Fall 145: Zur Übung (schwierig)

- 665 Der Kläger verklagt den Beklagten auf Zahlung von 9000,- EUR. Nach Rechtshängigkeit – noch vor dem Termin zur mündlichen Verhandlung – zahlt der Beklagte an den Kläger 4000,- EUR. Der Kläger erklärt daraufhin in dieser Höhe den Rechtsstreit für erledigt. Insoweit war die Klage auch begründet, ebenso in Höhe weiterer 500,- EUR. Im Übrigen ist sie in Höhe der restlichen 4500,- EUR unbegründet. Der Beklagte beantragt insgesamt Klageabweisung.

### Urteilstenor:

- 666 Es wird festgestellt, dass der Rechtsstreit in der Hauptsache in Höhe von 4000,- EUR erledigt ist.  
Im Übrigen wird der Beklagte verurteilt, an den Kläger 500,- EUR zu zahlen; die weitergehende Klage wird abgewiesen.  
Die Kosten des Rechtsstreits werden dem Kläger zu 60% und dem Beklagten zu 40% auferlegt.  
Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.  
Beiden Parteien wird nachgelassen, die Vollstreckung durch die jeweils andere Partei gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 120% des auf Grund des Urteils vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht die jeweils andere Partei vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120% des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

### Erläuterungen:

- 667 Derartige Fälle, in denen ein Teil des Rechtsstreits einseitig für erledigt erklärt und im Übrigen weiter streitig verhandelt wird, kommen in der Praxis sehr häufig vor. Der Tenor ist hierbei nicht einfach und mit besonderer Sorgfalt zu formulieren.
- 668 1. Da die Erklärung der teilweisen Erledigung nur vom Kläger ausgesprochen worden ist, ist sein Begehren als Feststellungsantrag auszulegen und entsprechend zu bescheiden. Da insoweit die Klage bis zum Eintritt des erledigenden Ereignisses – nach Rechtshängigkeit – zulässig und begründet war, ist der Feststellungsantrag begründet.  
Im Übrigen ist über die weitere Klage zu entscheiden, der Beklagte entsprechend teilweise zu verurteilen und die weitergehende Klage abzuweisen.
- 669 2. Wiederum nicht ganz einfach ist die Kostenentscheidung. Auf den ersten Blick scheint eine Kostenteilung in Betracht zu kommen, weil der Kläger von eingeklagten 9000,- EUR letztlich 4500,- EUR erhält. Eine derartige Entscheidung ließe aber außer Acht, dass unterschiedliche Streitwerte anzusetzen sind. Deshalb ist eine Einzelbetrachtung der entstandenen Kosten vorzunehmen (vgl. Fall 137):
- 670 a) Der Streitwert für die Gerichtskosten beträgt 9000,- EUR. Damit entstehen Kosten in Höhe von 543,- EUR (3 × 181,- EUR). Insoweit haben beide Parteien zu gleichen Teilen Erfolg bzw. Misserfolg.

**Kläger: 271,50 EUR      Beklagter: 271,50 EUR**

b) Die Verfahrensgebühren richten sich ebenfalls nach dem vorgenannten Streitwert von 9 000,- EUR. In der Summe fallen zweimal 1,3 Verfahrensgebühren von 1 167,40 EUR an, die Gebühr für jeden Rechtsanwalt beträgt somit 583,70 EUR netto. Jede Partei hat somit diese Gebühr zu tragen. 671

**Kläger: 583,70 EUR      Beklagter: 583,70 EUR**

c) Die Terminsgebühren weichen hiervon ab. 672

Zum einen verhandeln die Parteien im Termin zur mündlichen Verhandlung streitig über den nicht für erledigt erklärten Teil in Höhe von 5 000,- EUR.

Zum anderen verhandeln die Parteien bezüglich des von dem Kläger für erledigt erklärten Teils (4 000,- EUR) über die Frage, wer insoweit die Kosten trägt. Damit bestimmt sich der Streitwert für die Terminsgebühren nach 5 000,- EUR **zuzüglich** des Kosteninteresses für den erledigten Teil. Dieses Kosteninteresse ergibt sich aus einem Vergleich zwischen den Kosten, die angefallen wären, wenn der Kläger von vornherein nur – die streitigen – 5 000,- EUR hätte einklagen müssen, und den (Mehr-)Kosten, die durch die weiteren – erledigten – 4 000,- EUR entstanden sind.

aa) Hätte der Beklagte von vornherein – vor Rechtshängigkeit – 4 000,- EUR an den Kläger gezahlt, hätte dieser nur 5 000,- EUR geltend gemacht. 673

Dann wären Gerichtskosten in Höhe von 363,- EUR ( $3 \times 121,-$  EUR) anstatt 543,- EUR, entstanden, d. h. 180,- EUR weniger.

bb) In diesem Fall wären an Rechtsanwaltskosten auch nur für zwei Anwälte jeweils 1,3 Verfahrensgebühren in einer Gesamthöhe von 782,60 EUR netto ( $2 \times 391,30$  EUR netto) anstatt 1 167,40 EUR entstanden, d. h. um 384,80 EUR netto geringere Anwaltskosten. 674

cc) Das Kosteninteresse für den erledigten Teil beträgt somit in der Summe 564,80 EUR. Dieser Betrag ist auf den Streitwert für die Terminsgebühren von 5 000,- EUR zu addieren. Damit ist der Streitwert für die Terminsgebühren auf 5 564,80 EUR bzw. – ohne Gebührensprung – auf bis zu 6 000,- EUR festzusetzen. 675

Eine Terminsgebühr beträgt folglich 338,- EUR netto. Wie sind die Kosten für die für zwei Anwälte entstehenden 1,2 Terminsgebühren von insgesamt 811,20 EUR ( $2 \times 1,2 \times 338,-$  EUR) auf die Parteien zu verteilen? Auch hier ist nach dem erledigten und dem nicht erledigten Teil zu differenzieren.

(1) Soweit der **streitige** Teil nach einem Streitwert von 5 000,- EUR betroffen ist, ist der Kläger mit den ihm lediglich zugesprochenen 500,- EUR zu 90% unterlegen, trägt folglich von diesem Gebührenanteil 90%, d. h.: 676

1,2 Terminsgebühren von 5 000,- EUR belaufen sich auf 361,20 EUR ( $1,2 \times 301,-$  EUR). Für beide Anwälte entstehen somit 722,40 EUR an Terminsgebühren (nach einem Streitwert von 5 000,- EUR). Der Kläger trägt hiervon 90%, somit 650,16 EUR, 10% trägt der Beklagte, somit 72,24 EUR.

(2) Soweit die Terminsgebühren – über 5 000,- EUR hinaus – den auf die **Erledigung** entfallenden Teil von 88,80 EUR, d. h. die Differenz des Gesamtbetrages (811,20 EUR, vgl. oben unter cc.)) zum streitigen Anteil der Terminsgebühren (722,40 EUR, vgl. oben unter (1)) betreffen, hat der Beklagte diese Erhöhung der Terminsgebühren zu tragen, da der Feststellungsantrag des Klägers begründet war. Der **Beklagte** trägt somit den erhöhten Teil der Terminsgebühren von 88,80 EUR, d. h. die Differenz der Terminsgebühren nach einem Streitwert bis zu 6 000,- EUR im Vergleich zu einem Streitwert von 5 000,- EUR. 677

Insgesamt werden die Terminsgebühren damit wie folgt verteilt: 678

**Kläger: 650,16 EUR      Beklagter: 161,04 EUR.**

- 679 dd) Setzt man die von den Parteien zu tragenden Kosten in Relation zueinander, so tragen der Kläger 1 505,36 EUR und der Beklagte 1 016,24 EUR. Dies ergibt eine Quote von 60% zu Lasten des Klägers und 40% zu Lasten des Beklagten.
- 680 ee) Für den Fall, dass keine Erledigung eingetreten wäre, d.h. die Parteien über die gesamten 9 000,- EUR streitig verhandelt hätten, wären die Kosten des Rechtsstreits gegeneinander aufgehoben worden. Der Kläger hätte 1 394,- EUR zu zahlen gehabt (Gerichtskosten in Höhe von 271,50 EUR und 2,5 Anwaltsgebühren nach einem einheitlichen Streitwert von 9 000,- EUR in Höhe von 1 122,50 EUR). Auch hier hat er sich somit durch die zu seinen Lasten verschobene Quote verschlechtert (vgl. Fall 137).
- 681 3. Die Vollstreckbarkeit richtet sich für den Kläger nach § 708 Nr. 11 1. Alt. ZPO, da seine Hauptsacheverurteilung in Höhe von 500,- EUR unter der Wertgrenze von 1 250,- EUR liegt.  
Für den Beklagten gilt § 708 Nr. 11 2. Alt. i. V. m. § 711 S. 1, 2 ZPO. Er kann 60% seiner Anwaltskosten (1,3 Verfahrensgebühren à 449,- EUR und 1,2 Terminsgebühren à 338,- EUR) gegenüber dem Kläger vollstrecken, d.h. 593,58 EUR.

## 5. Die einseitige Erledigung des Rechtsstreits zwischen Anhängigkeit und Rechtshängigkeit

- 682 Wenn die Parteien den Rechtsstreit übereinstimmend für erledigt erklären, so kommt es auf die Frage, wann die Erledigung eingetreten ist, nicht an. Es ist in jedem Fall nur gemäß § 91 a ZPO durch Beschluss über die Kosten des Rechtsstreits zu entscheiden (s. o. unter 1.).  
Wenn dagegen der Kläger einseitig den Rechtsstreit für erledigt erklärt, wird die Differenzierung, ob die Erledigung vor oder nach Rechtshängigkeit der Klage eingetreten ist, relevant (s. o. unter 3.).  
Tritt das erledigende Ereignis hingegen zwischen Anhängigkeit und Rechtshängigkeit der Klage ein, so bietet nunmehr die Neufassung des § 269 Abs. 3 S. 3 ZPO eine Lösungsmöglichkeit an.

### Fall 146: Der Fall des § 269 Abs. 3 S. 3 ZPO

- 683 Der Kläger klagt gegen den Beklagten mit der am 10. Mai 2010 erhobenen Klage 10 000,- EUR ein; der Beklagte zahlt diesen Betrag am 14. Mai 2010, die Klage wird ihm am 18. Mai 2010 zugestellt.
- Erläuterungen:**
- 684 1. Gemäß § 269 Abs. 3 S. 3 ZPO kann der Kläger die Klage zurücknehmen; auf Antrag ergeht dann eine Kostenentscheidung unter Berücksichtigung des bisherigen Sach- und Streitstandes nach billigem Ermessen. Die Vorschrift ist dem § 91 a ZPO nachempfunden. Wenn der Beklagte sich im Verzug befand, hat er i. d. R. die Kosten zu tragen (Thomas/Putzo/Reichold, § 269 Rn. 16 a. E.). Möglicherweise ist sogar schon die bloße Erledigungserklärung des Klägers als entsprechende Klagerücknahme auszulegen (Zöller/Vollkommer, § 91 a Rn. 42).
- 685 2. Fraglich ist, ob der Kläger statt dessen – weiterhin – einen Antrag auf Feststellung, dass der Beklagte die Kosten des Rechtsstreits zu tragen hat, stellen kann. Dies