

Das Prozessformularbuch

Erläuterungen und Muster für den Zivilprozess, für das FamFG-Verfahren, das Insolvenzverfahren, die Zwangsvollstreckung und den Arbeitsgerichtsprozess, jeweils mit kostenrechtlichen Hinweisen

Bearbeitet von

Herausgegeben von: Prof. Dr. Volkert Vorwerk, Bearbeitet von Paul H. Assies, RiBGH, Dr. Klaus Bacher, Jacqueline Bartmann, Eva Becker, Dr. Frank O. Fischer, Dietrich Freyberger, Dr. Josef Fullenkamp, Dr. Michael Giers, Peter Götz Olenhusen, Dr. Jörg Grotkopp, Jörn Hauß, Dr. Kai Jaspersen, Dr. Norbert Joachim, Peter Junggeburth, Dr. Dirk Kleveman, Dr. Ralf Kremer, Dr. Hubert Menken, Brigitte Meyer-Wehage, Klaus Otto, Dr. Manfred Parigger, Prof. Dr. Andreas Piekenbrock, Dr. Enno Poppen, Dr. Martin Rehborn, Gerhart Reichling, Ernst Riedel, Norbert Schneider, Walter Schrader, Prof. Dr. Winfried Schuschke, Dr. Alexander Schwonberg, Dr. Sebastian Ulbrich, Florian Kellersmann, Dr. Susanne Riedemann, Jochem Schausten, Daniela Scheuer, und Dr. Stephan Wilske

11., neu bearbeitete Auflage 2019. Buch. 3339 S. Mit über 1500 Mustern zum Download. Hardcover

ISBN 978 3 504 07019 9

Format (B x L): 17 x 24 cm

[Recht > Zivilverfahrensrecht, Berufsrecht, Insolvenzrecht > Zivilverfahrensrecht
allgemein, Gesamtdarstellungen](#)

schnell und portofrei erhältlich bei

The logo for beck-shop.de features the text 'beck-shop.de' in a bold, red, sans-serif font. Above the 'i' in 'shop' are three red dots of increasing size. Below the main text, the words 'DIE FACHBUCHHANDLUNG' are written in a smaller, red, all-caps, sans-serif font.

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

Leseprobe zu



Vorwerk

Das Prozessformularbuch

Erläuterungen und Muster für den Zivilprozess, für das FamFG-Verfahren, das Insolvenzverfahren, die Zwangsvollstreckung und den Arbeitsgerichtsprozess, jeweils mit kostenrechtlichen Hinweisen

inkl. über 1.500 Muster zum Download

11., neu bearbeitete Auflage, 2018, ca. 3200 Seiten, gebunden, Formularbuch, 170x240 mm

ISBN 978-3-504-07019-9

V. Einseitige Erledigungserklärung

1. Erklärung und Antrag des Klägers

- 35 Schließt sich der Beklagte der Erledigungserklärung des Klägers nicht an, ist eine sog. einseitige Erledigungserklärung gegeben. Im Allgemeinen legt die Rechtsprechung – vorbehaltlich besonderer Umstände, die eine andere Auslegung nahelegen – diese dahin aus, dass der Kläger nunmehr die Feststellung der Erledigung begehre. Es handelt sich um eine zulässige Klageumstellung gem. § 264 Nr. 2 ZPO. Die Klage ist begründet, wenn die ursprüngliche Klage im Zeitpunkt des vom Kläger angeführten Erledigungsereignisses zulässig und begründet gewesen ist und durch das behauptete Erledigungsereignis unzulässig oder unbegründet geworden ist. Hieraus folgt, dass ein Ereignis vor Rechtshängigkeit (bzw. vor Anhängigkeit, wenn sie mit der Rechtshängigkeit – wie im einstweiligen Rechtsschutz – zusammenfällt) kein erledigendes Ereignis im Rechtssinne darstellen kann. Maßgeblich für die vorgenannten Voraussetzungen ist der Sach- und Streitstand im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung.
- 36 ■ **Wichtig:** Der Kläger sollte seinen Klageantrag ausdrücklich anpassen. Die Praxis lässt es genügen, wenn der Kläger beantragt, der Rechtsstreit habe sich erledigt. Das behauptete Erledigungsereignis muss aber – wenn es nicht in den Klageantrag mit aufgenommen wird – hinreichend bestimmt beschrieben werden (zB durch Zahlung am); anderenfalls droht eine Klageabweisung wegen Unbestimmtheit der Klage. Sind die Tatsachen betreffend das angeführte Erledigungsereignis streitig, muss der Kläger ggf. entsprechend ergänzend vortragen und Beweis anbieten. Ob ein Erledigungsereignis vorliegt, ist in einer Reihe von Fällen sehr problematisch und mittels der einschlägigen Rechtsprechung und Literatur sorgfältig zu prüfen. Wichtige Beispiele:
- **Erfüllungshandlungen:** Problematisch kann sein, ob der Beklagte zur endgültigen Befriedigung gehandelt hat oder nur unter dem Druck einer Zwangsvollstreckung.
 - **Aufrechnung:** Erst die Aufrechnungserklärung vollendet das erledigende Ereignis (BGH NJW 2003, 3134). Die Rückwirkung der Aufrechnung spielt keine Rolle.
 - Ende einer **Prozessführungsbefugnis:** Nur wenn die gesetzliche oder gewillkürte Prozessstandschaft **ersatzlos** wegfällt und weder § 265 Abs. 2 ZPO eingreift noch der Rechtsinhaber bzw. ein Dritter in den Rechtsstreit eintritt, erledigt sich der Rechtsstreit.
 - **Verjährung:** Erst die Erhebung der Verjährungseinrede hindert die Durchsetzbarkeit, es sei denn die Einrede ist bereits vorprozessual erhoben worden.
 - **Stufenklage:** Ergibt die Auskunft bei einer **Stufenklage**, dass kein Leistungsanspruch besteht, handelt es sich nicht um den Fall einer Erledigung, weil der Leistungsanspruch von Beginn an nicht bestanden hat.
- 37 ■ **Praxistipp:** Nach der ständigen Rechtsprechung des BGH muss der Kläger seine Klage auf Feststellung der Ersatzpflicht des Beklagten für die dem Kläger nutzlos aufgewendeten Kosten umzustellen (BGH NJW 1994, 2895, 2896; zum Meinungsstand Musielak/Voit/Flockenhaus § 91a ZPO Rz. 43). Es handele sich um eine sachdienliche Klageänderung gem. § 263 ZPO oder § 264 Nr. 3 ZPO. Das Gericht muss den Klageantrag ggf. entsprechend auslegen oder aber einen entsprechenden Hinweis (§ 139 Abs. 1 ZPO) erteilen. Die Sach- und Problemlage bei dieser Feststellungsklage ist der umgestellten Klage nach einseitiger Erledigung vergleichbar.
- 38 ■ **Praxistipp:** Für den Fall, dass das Erledigungsereignis im Streit ist (zB der Beklagte erklärt, er habe bereits vor Rechtshängigkeit oder nur zur Abwendung der Zwangsvollstreckung geleistet), sollte der Kläger **hilfsweise** seinen **alten Klageantrag** weiterverfolgen (zulässig: BGH MDR 1965, 641; WM 1982, 1260). Zur umgekehrten Staffelung beachte BGH NJW-RR 1998, 1571 f.

M 32.4 Feststellungsantrag des Klägers

39

In Sachen ... / ... (Kurzzubrum)

beantragt der Kläger,

1. festzustellen, dass der Rechtsstreit in der Hauptsache erledigt ist,
2. dem Beklagten die Kosten des Rechtsstreits aufzuerlegen.

Begründung:

Nachdem der Beklagte sich meiner Erledigungserklärung nicht angeschlossen hat, ist die Erledigung des Rechtsstreits festzustellen. Es handelt sich um eine zulässige Klageumstellung gem. § 264 Nr. 2 ZPO. Auf die einschlägige Rspr. verweise ich. Das erledigende Ereignis besteht darin, dass die streitgegenständliche Forderung am ... durch Erfüllung erloschen ist (§§ 362 Abs. 1, 267 Abs. 1 BGB). Hierzu ist folgendes ergänzend vorzutragen: ...

Bis zu diesem Ereignis ist die Klage zulässig und begründet gewesen. Auf meinen bisherigen Vortrag verweise ich.

2. Erklärung und Antrag des Beklagten

Der Beklagte bestreitet das **Erledigungsereignis** und wendet sich gegen Zulässigkeit oder Begründetheit der Klage. Zu beachten ist die Fristsetzung gem. § 91a Abs. 1 Satz 2 ZPO: Im Falle ordnungsgemäßer Belehrung (vgl. OLG Hamm MDR 2014, 424) muss der Beklagten binnen 2 Wochen der Erledigung widersprechen; für den Widerspruch gilt auch im **Anwaltsprozess** kein Anwaltszwang, wohl aber für das weitere Verfahren.

Für den Beklagten gibt es **drei alternative Ansatzpunkte**, sich der Erledigung zu **verweigern**: 41

- Die Klage ist unzulässig.
- Die Klage ist unbegründet.
- Es fehlt an dem behaupteten erledigenden Ereignis.

■ **Praxistipp:** Für den Beklagten kann es durchaus sinnvoll sein, sich einer Erledigungserklärung des Klägers anzuschließen, selbst wenn er nach dem gegenwärtigen Sach- und Streitstand einer Verteidigung gegen die Erledigungsfeststellungsklage Erfolgsaussichten beimisst. Er muss die Vor- und Nachteile sorgfältig gegeneinander abwägen. Wichtige Kriterien hierfür sind u.a.: 42

- Kommt es dem Beklagten auf eine Rechtskraftwirkung hinsichtlich Zulässigkeit, Begründetheit und Erledigung der ursprünglichen Klage an (zur Rechtskraftproblematik vgl. Musielak/Voit/Flockenhaus § 91a ZPO Rz. 46)?
- Lässt eine Fortsetzung des Erkenntnisverfahrens eine günstigere Entscheidung erwarten als eine summarische Entscheidung gem. § 91a Abs. 1 ZPO?
- Ist der weitere Prozessaufwand, den die Fortsetzung des Erkenntnisverfahrens bedingt, gerechtfertigt?
- Eine übereinstimmende Erledigung lässt sämtliche vorangegangenen Entscheidungen gegenstandslos werden, die anderenfalls bis zum Abschluss des Erkenntnisverfahrens Bestand hätten.

.

.

43 M 32.5 Nicht-Anschluss-Erklärung des Beklagten

In Sachen ... / ... (Kurzzubrum)

schließt sich der Beklagte der Erledigungserklärung des Klägers nicht an und beantragt weiterhin, die Klage kostenpflichtig abzuweisen.

Begründung:

Fall 1:

Die Hauptsache ist nicht erledigt. Der Beklagte hat den eingeklagten Werklohn nur zur Abwendung der Zwangsvollstreckung aus dem angefochtenen Vollstreckungsbescheid vom ... an den Gerichtsvollzieher gezahlt. Der Werklohn ist nicht fällig, weil der Beklagte die Leistung des Klägers wegen Mängeln nicht abgenommen hat (§ 641 BGB).

Fall 2:

Eine Erledigung der Hauptsache ist nicht eingetreten. Die Klage war von Anfang an unbegründet. Zwar hat der Bürge Z die Forderung des Klägers bezahlt. Er hat jedoch für die Ehefrau des Beklagten gebürgt. Der Beklagte war und ist nicht Schuldner des Klägers; denn er hat den mündlichen Vertrag mit dem Kläger ausdrücklich als Vertreter seiner Ehefrau geschlossen.

Beweis: 1. Zeuge Z
 2. Zeugin B

-
- 44 Bestreitet der Beklagte das Erledigungsereignis durch Zahlung nicht und hält die Klage für von Anfang an unbegründet, weil der Klaganspruch laut Vertrag soeben erst fällig geworden sei oder weil der Kläger diesen soeben erst durch Abtretung erlangt habe, dann darf er der Erledigung nicht widersprechen; denn der Anspruch ist **nunmehr begründet** worden. Er muss der Erledigungserklärung zustimmen und beim Kostenantrag im Rahmen des § 91a ZPO die Anwendung des § 93 ZPO geltend machen.

3. Erledigung nach Schluss der mündlichen Verhandlung

- 45 Stimmt der Beklagte der Erledigungserklärung des Klägers noch vor Ablauf der Rechtsmittelfrist zu, ist gem. § 91a ZPO zu verfahren; zuständig für die Entscheidung ist das Ausgangsgericht. Eine einseitig bleibende Erledigungserklärung des Klägers ist dagegen ohne Relevanz. Das Gericht kann, muss aber nicht die mündliche Verhandlung gem. § 156 ZPO wiedereröffnen. Ist die Klage abgewiesen worden, kann und muss der Kläger Rechtsmittel einlegen, um im Rechtsmittelverfahren die Erledigungsfeststellung zu erreichen. Ist die Klage erfolglos geblieben, muss der Beklagte Rechtsmittel einlegen, um einer Erledigung Geltung zu verschaffen.

4. Einseitige Erledigung des Rechtsmittels

- 46 In der Praxis wird häufig nicht ausreichend unterschieden zwischen der Erledigungserklärung betreffend die Hauptsache und der Erledigungserklärung des Rechtsmittels. Ob das eine oder das andere sinnvoll ist, bedarf der Abwägung seitens des Rechtsanwalts. Ein wichtiges Abwägungskriterium ist, ob eine Kassation der angegriffenen Entscheidung gewollt ist oder nur eine kostengünstige Beendigung des Rechtsmittelverfahrens bei Aufrechterhaltung der angegriffenen Entscheidung.
- 47 Nach überwiegender Ansicht ist die einseitige Erledigung eines Rechtsmittels analog den allgemeinen Grundsätzen zur einseitigen Erledigung grundsätzlich zwar zulässig, erfordert aber, dass hierfür ein „**Bedarf**“ besteht (MüKo.ZPO/Schulz § 91a ZPO Rz. 111). Der Rechtsmittelführer muss ein anzuer-