

2009 023

Nachschlagewerk: ja - zu B

BGHZ: nein

ZPO §§ 97 Abs. 2, 565 Abs. 1

Zu den Kosten der Berufungsinstanz, die unter den Voraussetzungen des § 97 Abs. 2 ZPO der obsiegenden Partei ganz oder teilweise aufzuerlegen sind, gehören auch die Kosten der Berufungsinstanz, die nach einer Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht (§ 565 ZPO) entstehen.

BGH, Urt. v. 17. November 1966 - II ZR 22/65 - OLG Düsseldorf
LG Krefeld

30

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V e r s ä u m n i s -

II ZR 22/65

URTEIL

Verkündet am
17. November 1966
Heil,
Justizobersekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Spediteurs Kurt W [REDACTED], K [REDACTED],
C [REDACTED] Str. [REDACTED],

Beklagten, Revisionsklägers und
Anschlußrevisionsbeklagten,

gegen

die A [REDACTED] V [REDACTED]-Aktiengesellschaft,
M [REDACTED], K [REDACTED] str. [REDACTED],
vertreten durch die Vorstandsmitglieder Dr. H. G [REDACTED],
W. E [REDACTED], A. H [REDACTED], Dr. H. H [REDACTED], Dr. A. H [REDACTED],
M. H [REDACTED], E. M [REDACTED], Dr. H. M [REDACTED]-I [REDACTED] Dr. E. P [REDACTED],
K.-F. von S [REDACTED], Dr. H. Wegener, Dr. H.-H. W [REDACTED]
und Dr. R. O [REDACTED], ebenda, Zweigniederlassung K [REDACTED]
K [REDACTED]-W [REDACTED]-Ring [REDACTED],

Klägerin, Revisionsbeklagte und
Anschlußrevisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] - .

So

- 2 -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 17. November 1966 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Kuhn, Dr. Nörr, Dr. Bukow, Dr. Schulze und Fleck

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten und die Anschlußrevision der Klägerin gegen das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Düsseldorf vom 18. März 1958 werden auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Von Rechts wegen

Tatbestand und Entscheidungsgründe:

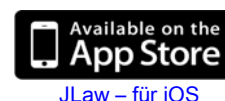
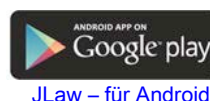
A. Revision des Beklagten.

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Düsseldorf vom 18. März 1958 ist form- und fristgerecht eingelegt und begründet. Die Revisionssumme ist erreicht.

Die Ladung zur mündlichen Verhandlung am 17. November 1966 ist unter Wahrung der Frist des § 555 ZPO dem Beklagten persönlich am 29. Oktober 1966 mit der Aufforderung zugestellt worden, einen bei dem Bundesgerichtshof zugelassenen Anwalt zu bestellen.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



In der Revisionsverhandlung ist der Beklagte nicht vertreten gewesen.

Dem Antrag der Klägerin, die Revision durch Versäumnisurteil zurückzuweisen, ist daher gemäß §§ 330, 557 ZPO stattzugeben.

B. Anschlußrevision der Klägerin.

Die Anschlußrevision der Klägerin, mit der sie sich dagegen wendet, daß ihr auch die weiteren Kosten der Berufungsinstanz auferlegt worden sind, ist zulässig (BGHZ 17, 392, 397), sachlich aber nicht begründet. Das erste Berufungsurteil ist, soweit es der Klägerin auf Grund des § 97 Abs. 2 ZPO die Kosten der Berufungsinstanz auferlegt hat, vom erkennenden Senat - Urteil vom 27. Mai 1957 - II ZR 132/56 (BGHZ 24, 308) - bestätigt worden. Diese rechtskräftige Entscheidung nimmt die Klägerin hin. Sie meint aber, daß ihr durch das angefochtene zweite Berufungsurteil nicht auch die weiteren Kosten des zweiten Rechtszuges hätten auferlegt werden dürfen. Da sie schon im ersten Berufungsverfahren obgesiegt habe, könne ihr nicht vorgeworfen werden, daß sie nicht weitere Beweisunterlagen vorgelegt habe. Zu dem zweiten Berufungsurteil sei es nicht wegen ihrer Säumigkeit, sondern wegen der zunächst irrigen Rechtsauffassung des Berufungsgerichts gekommen.

Die Anschlußrevision verkennt die Rechtsgrundlage der angegriffenen Kostenentscheidung, die auf § 97 Abs. 2 ZPO beruht. Hierfür kommt es allein darauf an, daß die Klägerin die entscheidungserheblichen Unterlagen nicht schon in der ersten Instanz vor dem Landgericht vorge-

legt hat, obwohl sie dazu nach dem Ermessen des Gerichts imstande gewesen ist. In diesem Falle sind der obsiegenden Partei nicht nur "die dadurch verursachten Kosten" (so z.B. § 95 ZPO), sondern "die Kosten der Berufungsinstanz" aufzuerlegen.

Unter den Kosten der Berufungsinstanz im Sinne des § 97 Abs. 2 ZPO sind alle Kosten der Instanz zu verstehen. Hierzu gehören bei einer Zurückverweisung an das Berufungsgericht die vorher entstandenen u n d die nachher noch entstehenden Kosten. Denn das Verfahren vor dem Berufungsgericht bildet eine Einheit und wird seinem Wesen nach durch ein zwischenzeitliches Revisionsverfahren und die Aufhebung des ersten Berufungsurteils grundsätzlich nicht in mehrere selbständige Teile zerlegt (RGZ 149, 157, 160). Die Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht nach § 565 ZPO eröffnet keine neue Instanz, sondern ordnet nur die Fortsetzung des Verfahrens vor dem Berufungsgericht an, das in Wirklichkeit für diese Instanz noch nicht abgeschlossen war (RGZ 158, 195, 196/97).

Hieran muß sich auch die Kostenentscheidung halten. Das folgt auch aus dem Grundsatz der einheitlichen Kostenlast. Eine Kostentrennung gibt es nur in den gesetzlich zugelassenen Ausnahmefällen. Dem tragen auch die Kostengesetze, wenn auch in unterschiedlichem Umfang, Rechnung. So bestimmt § 33 Abs. 2 GKG, daß bei einer Zurückverweisung das weitere Verfahren mit dem früheren Verfahren eine Instanz bildet. Hier von abweichend ist zwar nach § 15 Abs. 1 Satz 1 BRAGEBO das weitere Verfahren nach einer Zurückverweisung ein neuer Rechtszug; für die Prozeßgebühr bilden aber beide Verfahren dieselbe Instanz (Satz 2).

Die Entscheidung über die Prozeßkosten richtet sich entweder nach dem Unterliegen oder nach der Veranlassung der Kosten. Insoweit gibt es auch eine Kostentrennung. Hingegen wird die Kostenentscheidung weder sonst noch hier von der Frage berührt, ob und inwieweit durch eine rechtsirrigte Beurteilung des Rechtsstreits durch das Gericht Mehrkosten entstanden sind. Dieses Kostenrisiko trägt bis auf die Fälle des § 7 Abs. 1 GKG immer die Partei, die nach den §§ 91 ff ZPO die Kosten des Rechtsstreits, die Kosten der Instanz oder einzelne Kosten zu tragen hat. Hat daher eine Partei, wie hier die Klägerin, wegen ihres Verhaltens im ersten Rechtszuge gemäß § 97 Abs. 2 ZPO die Kosten der Berufungsinstanz zu tragen, so gehören dazu alle in der Instanz entstandenen Kosten, ohne Rücksicht darauf, ob sie bei rechtsirrtumsfreier Beurteilung des Rechtsstreits durch das Berufungsgericht vermeidbar gewesen wären.

Der obsiegenden Partei sind unter den Voraussetzungen des § 97 Abs. 2 ZPO die Kosten der Berufungsinstanz g a n z o d e r t e i l w e i s e aufzuerlegen. Damit wird praktisch die Möglichkeit eröffnet, der obsiegenden Partei bei einer Zurückverweisung als Kostenteil nur die Kosten des ersten Berufungsverfahrens aufzuerlegen. Den Maßstab dafür setzt aber immer allein das Verhalten der obsiegenden Partei im e r s t e n Rechtszuge. Die Entscheidung darüber unterliegt dem freien richterlichen Ermessen. Es bestehen keine Anhaltspunkte dafür, daß das Berufungsgericht insoweit die Grenzen seines Ermessens verkannt oder willkürlich außer acht gelassen hat.

Die Kostenentscheidung des Berufungsgerichts ist danach unangreifbar.

C. Kosten des Revisionsverfahrens.

Dem Beklagten sind nach den §§ 97, 92 Abs. 2 ZPO die gesamten Kosten der Revisionsinstanz aufzuerlegen, weil er mit der von ihm eingelegten Revision keinen Erfolg gehabt hat und die Anschlußrevision der Klägerin keine besonderen Kosten veranlaßt hat (vgl. BGH LM Nr. 1 zu § 4 ZPO).

D. Vorläufige Vollstreckbarkeit.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 708 Nr. 3 ZPO.

Dr. Kuhn

Dr. Nörr

Dr. Bukow

Dr. Schulze

Fleck