

BUNDESGERICHTSHOF

VIII ZB 36/77

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

der Bankhaus Hermann L. KG & Co., C.straße in
B., vertreten durch ihren Komplementär, den Kauf-
mann Rudolf August O., S. in B.,

Beklagten und Beschwerdeführerin,

- Prozeßbevollmächtigte
II. Instanz:

Rechtsanwälte Dr.
und Partner,
in -

g e g e n

den Rechtsanwalt Wolfgang H., Ku. in B.,
als Konkursverwalter über das Vermögen der Ingrid Ma.,
Am Fo. in B.,

Kläger und Beschwerdegegner,

- Prozeßbevollmächtigter
II. Instanz:

Rechtsanwalt
in -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 9. November 1977 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Claßen, Dr. Hiddemann, Hoffmann und Merz

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde gegen den Beschluß des 5. Zivilsenats des Kammergerichts vom 12. Juli 1977 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

G r ü n d e :

Das Landgericht hatte die Klage zunächst als unzulässig abgewiesen. Auf die Berufung des Klägers hatte das Berufungsgericht das Urteil des Landgerichts aufgehoben und die Sache an das Landgericht zurückverwiesen. Daraufhin hatte das Landgericht durch Teilurteil vom 2. April 1975 die Klage hinsichtlich der Anträge zu 1, 2 sowie 3 a abgewiesen. Das Berufungsgericht hatte am 30. April 1976 die erneute Berufung des Klägers zurückgewiesen und ihm die Kosten dieser Berufung auferlegt. Mit Schlußurteil vom 10. November 1976 legte das Landgericht die Kosten des Rechtsstreits, soweit über sie nicht durch das Urteil des Berufungsgerichts entschieden worden war, zu 2/5 dem Kläger und zu 3/5 der Beklagten auf.

Gegen dieses Urteil legte die Beklagte Berufung ein und beantragte, dem Kläger gemäß § 97 Abs. 2 ZPO die gesamten Kosten des Rechtsstreits aufzuerlegen, soweit über

- 3 -

sie noch nicht entschieden war. Das Berufungsgericht verwarf mit dem angefochtenen Beschluß die Berufung als unzulässig. Die hiergegen gerichtete Beschwerde der Beklagten ist zulässig, aber nicht begründet.

1. Das Berufungsgericht hat in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Reichsgerichts wie des Bundesgerichtshofs angenommen, daß das Schlußurteil des Landgerichts nicht gemäß § 99 Abs. 1 ZPO angefochten werden könne, wenn, wie hier, das Verfahren über ein Rechtsmittel gegen das Teilurteil beim Rechtsmittelgericht nicht anhängig ist (RG JW 1936, 2544 m.w.Nachw.; BGH Urteile vom 9. Februar 1955 - VI ZR 287/53 = JR 1955, 301 und vom 21. November 1960 - VII ZR 190/59 = LM ZPO § 99 Nr. 7 = MDR 1961, 138; vgl. auch BGHZ 19, 172, 174; 20, 253, 254; 29, 126, 127). Diese Ansicht wird damit begründet, daß gemäß § 99 Abs. 1 ZPO die Entscheidung über den Kostenpunkt nicht angefochten werden könne, wenn nicht auch zur Hauptsache ein Rechtsmittel eingelegt ist. Der besonderen Lage, die dann entsteht, wenn ein Gericht von der Möglichkeit des § 301 ZPO Gebrauch macht und erst im Schlußurteil über die Kosten befindet, werde dadurch Rechnung getragen, daß in einem solchen Falle die im Schlußurteil enthaltene Kostenentscheidung für sich allein angefochten werden könne, wenn auch gegen das Teilurteil ein Rechtsmittel anhängig sei. Das Rechtsmittel gegen das Schlußurteil sei dann nur als Ergänzung des gegen das Teilurteil eingelegten Rechtsmittels anzusehen, so daß beide Rechtsmittel nunmehr eine Einheit bildeten. Eine Ergänzung des Teilurteils komme aber nicht in Betracht, wenn bei der Anfechtung des die Kostenentscheidung enthaltenden Schlußurteils das Verfahren hinsichtlich des Teilurteils bei dem Rechtsmittelgericht nicht mehr anhängig sei (BGH Urteil vom 21. November 1960 aaO).

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



2. Der erkennende Senat sieht trotz der im Schrifttum geäußerten Bedenken (vgl. Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 35. Aufl. § 99 Anm. 2 B; Thomas/Putzo, ZPO, 9. Aufl. § 99 Anm. 2 c aa; Stein/Jonas/Pohle, ZPO, 19. Aufl. § 99 Anm. VI 1; Wieczorek, Großkommentare der Praxis, ZPO, 2. Aufl. § 99 Rdn. B II a 2) keinen Anlaß, von der gefestigten Rechtsprechung abzuweichen.

a) Für diese spricht schon die Entstehungsgeschichte wie der Wortlaut des § 99 Abs. 1 ZPO.

aa) Bei den Beratungen über den Entwurf der Zivilprozeßordnung wurde es als "misslich" bezeichnet, Rechtsmittel wegen unrichtiger Entscheidung des Kostenpunktes allein zuzulassen, weil die Beurteilung der Entscheidung über den Kostenpunkt von derjenigen über die Hauptsache kaum zu trennen sei; das höhere Gericht müßte daher bei einer Entscheidung über das hinsichtlich des Kostenpunktes eingelegte Rechtsmittel die Richtigkeit der in der Hauptsache ergangenen Entscheidung überprüfen. Es seien aber Urteile zu vermeiden, durch welche Vorentscheidungen, welche nicht beseitigt werden könnten, für sachlich unrichtig erklärt würden. Für ein Rechtsmittel allein gegen eine Kostenentscheidung bestehe zudem kein Bedürfnis, weil bei Kostenentscheidungen dem richterlichen Ermessen ein weiter Spielraum eingeräumt sei und weil Fehlgriffe bei Kostenentscheidungen nicht oft vorkämen (Hahn, Die gesamten Materialien zur Zivilprozeßordnung, 2. Aufl. Bd. 2 Abt. 1, S. 200 zu § 92 des Entwurfs).

bb) Dem entspricht der Wortlaut des § 99 Abs. 1 ZPO. Es mag sein, daß diese Vorschrift sich in erster Linie auf den Fall bezieht, daß in einem Urteil über die Hauptsache und die Kosten entschieden wird. Es ist indessen nicht ein-

zusehen, weshalb diese Vorschrift nicht auch dann anwendbar sein soll, falls in gesonderten Urteilen über die Hauptsache und die Kosten entschieden wird. Die besondere Lage, die dann entsteht, wenn ein Teilurteil über die Hauptsache und ein Schlußurteil über die Kosten ergeht, wird, wie dargelegt wurde, von der Rechtsprechung insoweit berücksichtigt, als auch die Kostenentscheidung anfechtbar ist, solange die Entscheidung über die Hauptsache beim Rechtsmittelgericht anhängig ist. Dann hat das Rechtsmittelgericht die Sache nicht allein wegen der Kosten zu prüfen, so daß widersprechende Entscheidungen vermieden werden. Ob es im konkreten Fall zu widersprechenden Entscheidungen kommen könnte, kann entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin für die Frage der Zulässigkeit einer Berufung gegen eine Kostenentscheidung nicht maßgeblich sein, weil die Möglichkeit widersprechender Entscheidungen grundsätzlich vermieden werden soll.

b) Es kommt hinzu, daß eine Partei dann, wenn ein Teilurteil über die Hauptsache und ein Schlußurteil über die Kosten ergeht und wenn sie dieses Schlußurteil in jedem Falle gesondert anfechten könnte, unter Umständen besser gestellt wäre, als sie stünde, wenn in einem Urteil über Hauptsache und Kosten entschieden worden wäre. Hätte sie in der Hauptsache in vollem Umfang obsiegt, so müßte sie nämlich eine - beispielsweise wegen irriger Anwendung oder Nichtanwendung des § 92 ZPO oder des § 97 Abs. 2 ZPO - unrichtige Kostenentscheidung gemäß § 99 Abs. 1 ZPO hinnehmen und könnte diese nicht anfechten. Wäre dagegen über Hauptsache und Kosten getrennt in Teilurteil und Schlußurteil entschieden worden, so könnte sie ungeachtet der über die Hauptsache ergangenen Entscheidung die Kostenentscheidung anfechten. Für eine Besserstellung einer Partei in dem Falle, daß über Hauptsache und über die Kosten getrennt entschieden wird, besteht jedoch kein Anlaß.

18

- 6 -

c) Ob dann etwas anderes gelten würde, wenn eine Kostenentscheidung getroffen worden wäre, die verfahrensrechtlich nicht hätte ergehen dürfen (vgl. RG Warn.Rspr. 1933 Nr. 184; OLG Frankfurt NJW 1975, 742), ist fraglich, bedarf aber hier keiner Entscheidung. Denn die Beklagte hat in ihrer Beschwerde selbst vorgetragen, daß der Klagantrag zu 3 b), über den das Landgericht in seinem Teilurteil nicht entschieden hatte, seine Erledigung in der Berufungsinstanz gefunden habe.

3. Die sofortige Beschwerde war daher mit der Kostenfolge des § 97 ZPO zurückzuweisen.

Braxmaier

Claßen

Hiddemann

Hoffmann

Merz