

10

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

Z w i s c h e n -

VIII ZR 230/77

URTEIL

Verkündet am
15. März 1978

Mückenhausen
Justizangestellte

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma P [REDACTED] I [REDACTED],
[REDACTED] F [REDACTED] Ave., N [REDACTED] Y [REDACTED] (N.Y.), USA, vertreten durch ihre Officers
B.G [REDACTED], President, M.L.G [REDACTED], Vice President, O.W [REDACTED], Vice
President und den Board of Directors: J. G [REDACTED], A.R [REDACTED] und
I.W [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
Dr. [REDACTED] -

g e g e n

1. die Firma D [REDACTED] Stahlhandel KG,
B [REDACTED] A [REDACTED] in D [REDACTED]
vertreten durch ihre persönlich haftende Gesellschafterin, die
Beklagte zu 2, diese vertreten durch den Geschäftsführer, den
Kaufmann Horst K [REDACTED] in M [REDACTED],
2. die Firma B [REDACTED] Handel Internation GmbH,
B [REDACTED] A [REDACTED] in D [REDACTED]
vertreten durch den Geschäftsführer, den Kaufmann Horst K [REDACTED]
in M [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter:

Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat gemäß § 128 Abs. 2 ZPO mit Zustimmung der Parteien ohne mündliche Verhandlung durch die Richter Dr. Hiddemann, Hoffmann, Wolf, Treier und Dr. Brunotte

für R e c h t erkannt:

Die Klägerin hat den Beklagten wegen der Prozeßkosten Sicherheit in Höhe von 5 100 DM zu leisten.

Die Sicherheit kann auch durch selbstschuldnerische Bürgschaft einer als Zoll- und Steuerbürge zugelassenen Bank in der Bundesrepublik Deutschland erbracht werden.

Für die Leistung der Sicherheit wird der Klägerin eine Frist bis 30. April 1978 gesetzt.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin, eine amerikanische Firma mit Sitz in New York, erhob Klage mit dem Antrag, die Beklagten als Gesamtschuldner zur Zahlung von 233 970,04 DM nebst Zinsen zu verurteilen. Die Beklagten bestritten den Anspruch und beantragten Klagabweisung. Da die Beklagte zu 1 gegen die Klägerin unstreitig Gegenforderungen aus einem anderen Geschäft in Höhe von 249 352,99 DM hatte, rechnete die Klägerin im Prozeß mit der geltend gemachten

Forderung von 233 970,04 DM nebst Zinsen auf, zahlte den sich nach ihrer Ansicht zu Gunsten der Beklagten zu 1 ergebenden Differenzbetrag von 3 880,43 DM und erklärte den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt. Die Beklagten widersprachen der Erledigterklärung und beantragten im Wege der Widerklage, die Klägerin zur Zahlung von 245 472,56 DM nebst Zinsen zu verurteilen.

Das Landgericht hielt die Klage in Höhe von 142 038,04 DM nebst Zinsen für erledigt, verurteilte die Klägerin auf die Widerklage zur Zahlung von 97 133,42 DM und wies im übrigen Klage und Widerklage ab. Nachdem die Klägerin Berufung und die Beklagten Anschlußberufung eingelegt hatten, wies das Oberlandesgericht die Klage insgesamt ab und gab der Widerklage in Höhe von 245 472,56 DM nebst Zinsen statt.

Mit der Revision, deren Zurückweisung die Beklagten begehren, beantragt die Klägerin, unter Änderung des Berufungsurteils auf die Berufung die Hauptsache für erledigt zu erklären, die Anschlußberufung der Beklagten zurückzuweisen und ihnen die Kosten des Rechtsstreits aufzuerlegen.

Die Beklagten, die im Berufungsverfahren durch Zwischenurteil vom 25. April 1977 eine Sicherheitsleistung der Klägerin für die Prozeßkosten erster und zweiter Instanz erlangt hatten, haben die Einrede der mangelnden Sicherheitsleistung erneut erhoben und beantragt, der Klägerin aufzugeben, ihnen innerhalb einer entsprechenden Frist Sicherheit in Höhe der für die Revisionsinstanz anfallenden Prozeßkosten zu leisten. Die Klägerin ist diesem Antrag nicht entgegengetreten.



Entscheidungsgründe

Die Einrede der mangelnden Sicherheitsleistung ist begründet.

I. Die Klägerin ist gemäß § 110 ZPO zur Sicherheitsleistung verpflichtet.

1. Diese Verpflichtung träte gemäß § 110 Abs. 2 Nr. 1 ZPO nur dann nicht ein, wenn nach den Gesetzen des Staates, dem die Klägerin angehört, ein Deutscher im gleichen Fall nicht zur Sicherheitsleistung verpflichtet wäre.

2. Wie das Berufungsgericht indessen in seinem Zwischenurteil vom 25. April 1977 zutreffend ausgeführt hat, kommt nach Art. VI des Gesetzes zu dem Deutsch-Amerikanischen Freundschaft-, Handels- und Schiffahrtsvertrag vom 29. Oktober 1954 (BGBl 1956 II 487, 763) in Verbindung mit Nr. 6 des Protokolls zu diesem Vertrag (BGBl 1956 II 502) eine Befreiung von der Verpflichtung zur Sicherheitsleistung nur in Betracht, wenn der Kläger seinen ständigen Aufenthalt oder seine Niederlassung im Inland hat oder hier zur Deckung der Kosten ausreichendes Grundvermögen hat. Auch nach dem für die Gerichte der Einzelstaaten hier maßgebenden Recht des Staates New York ist eine Sicherheitsleistung nur dann nicht erforderlich, wenn der ausländische Kläger im Gerichtsinland wohnt (Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 35. Aufl. Anhang nach § 110, Stichwort: Vereinigte Staaten von Amerika; Stein/Jonas, ZPO, 19. Aufl. § 110 Fußn. 109; Wieczorek, Großkommentare der Praxis,

ZPO, 2. Aufl. § 110 Rdn. D, Stichwort: Vereinigte Staaten von Nordamerika - New York; Bülow/Arnold, Der Internationale Rechtsverkehr in Zivil- und Handelssachen Teil E 991.88 Nr. 30). Diese Voraussetzungen sind hier nicht gegeben.

II. Dem Verlangen der Beklagten auf Sicherheitsleistung der Klägerin war daher zu entsprechen.

1. Gemäß § 112 Abs. 2 ZPO ist bei der Festsetzung der Höhe der zu leistenden Sicherheit der Betrag zu Grunde zu legen, den die Beklagte wahrscheinlich aufzuwenden haben wird, wobei die der Beklagten durch eine Widerklage erwachsenden Kosten nicht zu berücksichtigen sind.

2. Nach gefestigter Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs bemißt sich dann, wenn der Kläger die Erledigung der Hauptsache erklärt, das Gericht aber dem Antrag des Beklagten auf Klagabweisung stattgibt, der Streitwert des dagegen eingelegten Rechtsmittels lediglich nach dem Kosteninteresse. Maßgebend dafür ist die Erwägung, daß unter diesen Umständen der Kläger nur an einer ihm günstigen Kostenentscheidung interessiert ist (BGH Urteil vom 21. Januar 1959 - VII ZR 145/48 = LM ZPO § 91 a Nr. 11; Beschlüsse vom 21. April 1961 - V ZR 155/60 = LM ZPO § 91 a Nr. 13 und vom 7. März 1969 - I ZR 22/68 = NJW 1969, 1173). Das kann jedoch in einem Falle wie dem vorliegenden nicht gelten. Denn das Interesse der Klägerin erschöpft sich nicht in einer ihr günstigen Kostenentscheidung. Sie hat die Hauptsache für erledigt erklärt, weil die beiderseitigen Forderungen der Parteien durch die von ihr erklärte Aufrechnung (zuzüglich der Zahlung des Differenzbetrages) erloschen seien. Ihr Interesse besteht daher darin, daß das Bestehen ihrer Forderung von 233 970,04 DM anerkannt wird und daß

deshalb die Gegenforderung durch die von ihr erklärte Aufrechnung erloschen ist. Die Klägerin will also mit ihrer Revision erreichen, daß die ihr ungünstige und gemäß § 322 Abs. 2 ZPO in Rechtskraft erwachsende Entscheidung (vgl. Schumann/Leipold bei Stein/Jonas, aaO, § 322 Anm. VII 5) über ihre Forderung von 233 970,04 DM beseitigt wird. In diesem Falle haben die Beklagten in der Revisionsinstanz die auf einen Betrag von 233 970,04 DM anfallenden Anwaltskosten aufzuwenden. Da noch nicht feststeht, ob die Revision angenommen wird, sind allerdings nur die bis zur Annahme oder Nichtannahme anfallenden Kosten zu berücksichtigen. Wird die Revision angenommen, so können die Beklagten nachträglich weitere Sicherheit verlangen (§ 112 Abs. 3 ZPO).

3. Bis zur Annahme der Revision entsteht - ohne Berücksichtigung der Widerklage - eine 20/10 Prozeßgebühr aus 233 970,04 DM zuzüglich Portopauschale und Mehrwertsteuer, was insgesamt 5 056,20 DM ergibt. Da die Beklagte mit dem Antrag auf Umschreibung der Vollstreckungsklausel unter Vorlage von Urkunden sowie mit einem Schriftsatz ihres Prozeßbevollmächtigten in der Revisionsinstanz in der Sache - VIII ZR 33/78 - unter Hinweis auf dieses Verfahren vorgetragen haben, daß die Beklagte zu 1) in der Beklagten zu 2) aufgegangen sei, erhöht sich die Prozeßgebühr nicht gemäß § 6 BRAGO. Es erschien daher angebracht, die Sicherheitsleistung auf 5 100 DM festzusetzen. Für die Leistung der Sicherheit wird gemäß § 113 ZPO Frist bis 30. April 1978 bestimmt.

III. Da es sich um ein Zwischenurteil zwischen den Parteien des Rechtsstreits handelt, kommt eine Kostenentscheidung nicht in Betracht (Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, aaO, § 91 Anm. 2 A b).

Hiddemann

Hoffmann

Wolf

Treier

Dr. Brunotte