

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 181/70

Schluß-
URTEIL

Verkündet am
4. November 1971
Horn,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma F [REDACTED] Dr. Erich K [REDACTED] KG, gesetzlich
vertreten durch ihren persönlich haftenden Gesellschafter
Dr. Erich K [REDACTED], H [REDACTED]-H [REDACTED], V [REDACTED] str. [REDACTED],

Klägerin, Widerbeklagten,
Berufungsbeklagten, Revisions-
klägerin und Anschlußrevisions-
beklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann John H. K [REDACTED] als Inhaber der Firma S [REDACTED]
T [REDACTED], M [REDACTED], W [REDACTED] str. [REDACTED],

Beklagten, Widerkläger,
Berufungskläger, Revisions-
beklagten und Anschlußrevisions-
kläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
auf die mündliche Verhandlung vom 4. November 1971
unter Mitwirkung der Bundesrichter Rietschel, Dr. Vogt,
Dr. Finke, Schmidt und Dr. Girisch

für Recht erkannt:

Auf die Anschlußrevision des Beklagten wird
das Urteil des 9. Zivilsenats des Oberlandes-
gerichts in Frankfurt (Main) vom 22. Oktober
1970 aufgehoben, soweit dem Beklagten ein
Fünftel der Kosten des zweiten Berufungsver-
fahrens und der Kosten der Revision auferlegt
worden sind.

Die Klägerin hat die Kosten des zweiten Be-
rufungsverfahrens und beider Revisionsverfah-
ren zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Sachverhalt ergibt sich aus dem Urteil des er-
kennenden Senats vom 6. November 1969 (VII ZR 133/67),
auf das Bezug genommen wird.

Nach erneuter Verhandlung und Beweiserhebung hat
das Oberlandesgericht die Klage abgewiesen, soweit nicht
der Klageanspruch dem Grunde nach durch das Urteil des
5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts vom 28. Februar 1967
- 5 U 224/61 - rechtskräftig für gerechtfertigt erklärt

- 3 -

worden ist. Die Kosten der Berufung und der Revision hat das Oberlandesgericht zu vier Fünftel der Klägerin und zu einem Fünftel dem Beklagten auferlegt.

Mit ihrer Revision erstrebt die Klägerin die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils, das den Klageanspruch in vollem Umfange für gerechtfertigt erklärt hatte. Der Beklagte bittet, die Revision zurückzuweisen und beantragt mit seiner unselbständigen Anschlußrevision die Abänderung des Berufungsurteils dahin, daß der Klägerin die gesamten Kosten des zweiten Berufungsverfahrens und der Revision gegen das erste Berufungsurteil auferlegt werden. Die Klägerin bittet, das Rechtsmittel des Beklagten zurückzuweisen.

Der Senat hat die Revision der Klägerin durch Beschluß vom 14. Oktober 1971 gemäß Art. I Nr. 2 des Gesetzes zur Entlastung des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen vom 15. August 1969 (BGBl. I 1141) zurückgewiesen.

Entscheidungsgründe:

Die unselbständige Anschlußrevision des Beklagten ist zulässig (BGHZ 17, 392, 397). Sie ist auch begründet.

Das Berufungsgericht durfte nicht gemäß § 92 ZPO die Kosten auch des zweiten Berufungsverfahrens und die des ersten Revisionsverfahrens verhältnismäßig verteilen und dem Beklagten 1/5 auch dieser Kosten auferlegen. Es hat nicht beachtet, daß es im ersten Revisions-



verfahren und im zweiten Berufungsverfahren nur um einen geringeren Streitwert ging. Im ersten Berufungsverfahren hatte das Berufungsgericht den Anspruch der Klägerin wegen 13.960 Luftlandablechen dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt, den weiteren Anspruch wegen 56.000 Luftlandablechen jedoch abgewiesen. Es hatte daher dem Beklagten auch 1/5 der Kosten der Berufung auferlegt. Der dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärte Anspruch war aber nicht mehr Gegenstand des ersten Revisionsverfahrens und des zweiten Berufungsverfahrens. Die Revision hatte zwar zur Aufhebung des ersten Berufungsurteils geführt, soweit zum Nachteil der Klägerin erkannt worden war. Das zweite Berufungsurteil ist dann aber zu demselben Ergebnis wie das vom 28. Februar 1967 gekommen. Das Berufungsgericht hätte daher die Kosten dieses zweiten Berufungsverfahrens und die des ersten Revisionsverfahrens allein der Klägerin auferlegen müssen (§§ 91, 97 ZPO).

Auf die Anschlußrevision des Beklagten ist das angefochtene Urteil somit im Kostenpunkt insoweit aufzuheben. Der Klägerin sind die Kosten des zweiten Berufungsverfahrens und die des ersten Revisionsverfahrens aufzuerlegen.

Die Klägerin hat auch die Kosten dieses Revisionsverfahrens zu tragen, da ihre Revision durch Beschluß des Senats vom 14. Oktober 1971 als unbegründet zurückgewiesen worden ist und die Anschlußrevision des Beklagten Erfolg hat.

Rietschel

Vogt

Finke

Schmidt

Girisch