

Beglaubigte Abschrift

13 S 2/17
11 C 446/15
Amtsgericht Bottrop



Landgericht Essen

Beschluss

In dem Rechtsstreit

Vert.	Frst not		MA
RA	EINGEGANGEN		Kant ein
SB	12. JULI 2017		Rück- spr
Rück- spr	FRANK DOHRMANN RECHTSANWALT		Zeh- lung
zdA			Stel- lung

Klägerin, Berufungsklägerin und Anschlussberufungsbeklagten,

Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt

gegen

Beklagten, Berufungsbeklagten und Anschlussberufungskläger,

Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dohrmann,, Essener Str. 89,
46236 Bottrop,

hat die 13. Zivilkammer des Landgerichts Essen
am 14.06.2017

durch die Präsidentin des Landgerichts Dr. Anders, die Richterin am Landgericht
Postert und die Richterin am Landgericht Dr. Jansen

einstimmig beschlossen :

Die Berufung der Klägerin gegen das am 21.11.2016 verkündete Urteil
des Amtsgerichts Bottrop – 11 C 446/15 – wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Berufung und der Anschlussberufung hat die Klägerin zu
tragen.

Das angefochtene Urteil und dieser Beschluss sind vorläufig vollstreckbar.

Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf bis 3.000,00 € festgesetzt.

Gründe:

Die Berufung wird ohne mündliche Verhandlung durch Beschluss zurückgewiesen, § 522 Abs. 2 S. 1 ZPO.

Die Berufung ist unbegründet.

Die Kammer ist einstimmig davon überzeugt, dass die Berufung offensichtlich keine Aussicht auf Erfolg und die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung hat, die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Berufungsgerichts nicht erfordern und eine mündliche Verhandlung nicht geboten ist.

Mit Beschluss vom 11.05.2017 hat die Kammer die Parteien auf ihre Rechtsauffassung und ihre Absicht, die Berufung im Beschlusswege zurückzuweisen, hingewiesen.

Auf die Gründe dieses Hinweisbeschlusses wird Bezug genommen.

Da eine Reaktion der Parteien auf den Hinweisbeschluss nicht erfolgte, bedarf es keiner Ergänzung der im Hinweisbeschluss erfolgten Ausführungen.

Gegen diesen Beschluss ist kein Rechtsmittel zulässig.

Die Nichtzulassungsbeschwerde nach § 544 ZPO ist gemäß § 26 Nr. 8, S. 1 ZPOEG unzulässig, da der Wert der mit der Revision geltend zu machenden Beschwer einen Betrag von 20.000,00 Euro nicht übersteigt.

Die Entscheidung über die Kosten folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO.

Die Klägerin hat auch die Kosten der Anschlussberufung des Beklagten, die nach § 524 Abs. 4 ZPO durch die Berufungszurückweisung wirkungslos geworden ist, zu tragen.

Die Rechtsfrage, wer die durch eine – wie vorliegend – zulässige, aber infolge Berufungszurückweisung nach § 522 Abs. 2 ZPO gemäß § 524 Abs. 4 ZPO wirkungslos gewordene Anschlussberufung entstandenen Kosten zu tragen hat, ist in

der ZPO nicht ausdrücklich geregelt, in der höchstrichterlichen Rechtsprechung ungeklärt und in der obergerichtlichen Rechtsprechung umstritten.

Die Kammer schließt sich nach eigener Prüfung der in der obergerichtlichen Rechtsprechung (insbesondere auch des OLG Hamm) vertretenen Auffassung an, nach welcher eine quotale Kostenverteilung ausscheidet mit der Folge, dass den Berufungsführer – vorliegend die Klägerin – im Falle der Berufungszurückweisung nach § 522 Abs. 2 ZPO die volle Kostenlast trifft.

Nach der Rechtsprechung des BGH sind einem Berufungskläger die Kosten einer zulässig erhobenen Anschlussberufung aufzuerlegen, wenn diese nach § 524 Abs. 4 ZPO durch Rücknahme der Berufung wirkungslos geworden ist. Diese Kostenregelung gilt auch dann, wenn die Berufung nach einem Hinweis gemäß § 522 Abs. 2 ZPO zurückgenommen wird, denn auch in diesem Fall wird das Rechtsmittel durch eine im Belieben des Berufungsklägers stehende Prozesshandlung ohne gerichtliche Sachentscheidung hinfällig.

Für den Fall, dass der Berufungsführer die Berufung nach einem gerichtlichen Hinweis auf die fehlende Erfolgsaussicht seines Rechtsmittels nicht zurücknimmt, sondern sich schlicht dafür entscheidet, stattdessen einen Zurückweisungsbeschluss nach § 522 Abs. 2 ZPO ergehen zu lassen, kann nach Auffassung der Kammer – in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des OLG Hamm – kostenmäßig nichts anderes gelten. Auch in diesem Fall verliert die Anschlussberufung ebenso wie bei der Berufungsrücknahme nach § 524 Abs. 4 ZPO ihre Wirkung. Allein der Umstand, dass die Klägerin es trotz Hinweises auf die Aussichtslosigkeit ihrer Berufung auf eine gerichtliche Entscheidung gemäß § 522 Abs. 2 ZPO hat ankommen lassen, ist kein sachlicher Grund, sie durch eine Kostenquotelung zu Lasten des Anschlussberufungsklägers im Beschluss nach § 522 Abs. 2 ZPO kostenrechtlich besser als im Fall der Berufungsrücknahme zu stellen.

Dem steht die Entscheidung des Großen Senates des BGH (NJW 1981, 1790) zur Kostenverteilung im Falle der Nichtannahme der Hauptrevision nach § 554b ZPO a.F. nicht entgegen. Danach rechtfertigt sich die kostenmäßige Ungleichbehandlung in den Fällen der Revisionsrücknahme und der Ablehnung der Revisionsannahme dadurch, dass im letzteren Fall die (damals noch geltende) unselbständige Anschlussrevision durch eine gerichtliche Sachentscheidung, nicht aber durch eine im Belieben des Revisionsführers stehende – vom Gegner nicht beeinflussbare – Prozesshandlung wirkungslos wurde.

Diese Entscheidung des BGH lässt sich nicht auf das Verfahren nach § 522 Abs. 2 ZPO übertragen. Anders als beim früheren Revisionsannahmeverfahren ist gemäß § 522 Abs. 2 ZPO auf die beabsichtigte Zurückweisung der Berufung und die Gründe hierfür, verbunden mit einer Frist zur Stellungnahme, hinzuweisen. Gerade dieser Hinweis eröffnet es dem Berufungskläger darüber zu entscheiden, wie das aus Sicht des Gerichts aussichtslose Berufungsverfahren seinen Abschluss finden soll. Folglich steht es allein im Belieben des Berufungsklägers, auf welche Art und Weise die Anschlussberufung letztlich wirkungslos werden soll. In einer solchen Situation kann nicht davon ausgegangen werden, dass sich durch die gerichtliche Entscheidung ein eingegangenes Prozessrisiko des Anschlussberufungsklägers realisiert. Vielmehr entscheidet allein der Berufungskläger darüber, ob er Einwendungen gegen den Hinweisbeschluss geltend machen will, ob er untätig bleibt oder ob er die Berufung zurücknimmt. Gleich wie er sich entscheidet, realisiert sich jedenfalls sein Prozessrisiko, das er durch die Einlegung der aussichtslosen Berufung eingegangen ist.

Nimmt der Berufungskläger seine Berufung nicht zurück, obwohl er keine oder zumindest keine entscheidenden Argumente gegen die beabsichtigte Zurückweisung der Berufung vorzubringen vermag, kann dies auch deshalb nicht zu seiner kostenmäßigen Privilegierung in Form der nur quotalen Kostenhaftung führen, weil er durch seine Entscheidung, einen Beschluss nach § 522 Abs. 2 ZPO ergehen zu lassen, die Kosten des Berufungsverfahrens erhöht. Nimmt der Berufungsführer nach einem Hinweis auf die mangelnde Erfolgsaussicht seiner Berufung sein Rechtsmittel zurück, reduziert er hierdurch den Anfall von Gerichtsgebühren im Vergleich zur Zurückweisung durch Beschluss um die Hälfte (nämlich von der 4-fachen auf die 2-fache Gebühr; vgl. Nr. 1220 und 1222 der Anlage 1 zum GKG).

(hierzu insgesamt OLG Hamm, Beschluss vom 11.01.2011, Az. 7 U 40/10 m.w.N.; vgl. OLG München, Beschluss vom 19.11.2013, Az. 14 U 1510/13; vgl. OLG Dresden, Beschluss vom 30.06.2015, Az. 5 U 375/15)

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus den §§ 708 Nr. 10, 711, 713 ZPO.

Dr. Anders

Postert

Dr. Jansen

Beglaubigt



Kienle

Justizbeschäftigte

