

Gericht: KG Berlin 5. Zivilsenat
Entscheidungsdatum: 18.12.2025
Rechtskraft: ja
Aktenzeichen: 5 W 170/25
ECLI: ECLI:DE:KG:2025:1218.5W170.25.00
Dokumenttyp: Beschluss
Quelle: 
Normen: § 104 Abs 1 S 2 ZPO, § 321 Abs 1 ZPO, § 321 Abs 2 ZPO

Ergänzung des Kostenfestsetzungsbeschlusses bzw. Nachfestsetzung von Kosten

Leitsatz

Wird in einem Kostenfestsetzungsverfahren versehentlich nicht über alle von der Partei angemeldeten Kostenpositionen entschieden, kann auf Antrag ein Ergänzungsbeschluss entsprechend § 321 Abs. 1 ZPO ergehen. Nach Ablauf der Frist des § 321 Abs. 2 ZPO ist allerdings eine Entscheidung über versehentlich unberücksichtigte Kostenpositionen nur noch im Rahmen einer Nachfestsetzung möglich; eine Entscheidung über den ursprünglichen Kostenfestsetzungsantrag ist - auch im Hinblick auf die Zinsen (§ 104 Abs. 1 Satz 2 ZPO) - ausgeschlossen.(Rn.3)

Verfahrensgang

vorgehend LG Berlin II, 4. Juli 2025, 89 O 1/20

Tenor

Die sofortige Beschwerde der Beklagten gegen den Kostenfestsetzungsbeschluss des Landgerichts Berlin II vom 4. Juli 2025 wird auf ihre Kosten zurückgewiesen.

Gründe

I.

- 1 Das Landgericht hat mit Kostenfestsetzungsbeschluss vom 26. August 2022 die von dem Kläger an die Beklagte für die zweite Instanz zu erstattenden Kosten festgesetzt. Der Beschluss enthält allein von dem Kläger zu erstattende die Anwaltskosten der Beklagten. Mit Schriftsatz vom 13. Mai 2025 hat die Beklagte gerügt, dass die beantragte Hinzusetzung der von ihr im Berufungsverfahren verauslagten Gerichtskosten unterblieben ist. Sie hat insoweit (nochmals) eine Festsetzung beantragt. Das Landgericht hat mit Kostenfestsetzungsbeschluss vom 4. Juli 2025 im Wege der Nachfestsetzung über die Erstattung der Gerichtskosten für die zweite Instanz entschieden und insoweit (auch) von dem Kläger zu erstattende Zinsen aus einem Betrag von 9.848 EUR seit dem 14. Mai 2025 festgesetzt.
- 2 Die Beklagte wendet sich mit der sofortigen Beschwerde, der das Landgericht nicht abgeholfen hat, gegen die Zinsentscheidung. Sie meint, es sei für den Zinsbeginn auf den ursprünglichen Kostenfestsetzungsantrag vom 6. Juli 2021 abzustellen.

II.

- 3 Die gemäß § 104 Abs. 3 Satz 1 ZPO, § 11 Abs. 1 RPfIG statthafte sofortige Beschwerde ist unbegründet. Zu Recht und mit zutreffender Begründung stellt das Landgericht (Rechtspflegerin) für den Zinsbeginn gemäß § 104 Abs. 1 Satz 2 ZPO auf den Antrag vom 13. Mai 2025 ab; auf den ursprünglichen Kostenfestsetzungsantrag vom 6. Juli 2021 durfte keine Entscheidung mehr ergehen. Denn ist in einem Kostenfestsetzungsverfahren - wie hier - versehentlich nicht über alle von der Partei angemeldeten Kostenpositionen entschieden worden, kann zwar auf Antrag ein Ergänzungsbeschluss entsprechend § 321 Abs. 1 ZPO ergehen. Nach Ablauf der Frist des § 321 Abs. 2 ZPO ist allerdings eine Entscheidung über versehentlich unberücksichtigte Kostenpositionen nur noch im Rahmen einer Nachfestsetzung möglich; eine Entscheidung über den ursprünglichen Kostenfestsetzungsantrag ist - auch im Hinblick auf die Zinsen (§ 104 Abs. 1 Satz 2 ZPO) - ausgeschlossen.
- 4 1. Zutreffend ist zunächst der Ausgangspunkt des Landgerichts (Rechtspflegerin). In dem Kostenfestsetzungsverfahren ist § 321 ZPO entsprechend anwendbar. Nach dieser Vorschrift ist auf Antrag einer Partei zwar lediglich ein ergangenes Urteil durch nachträgliche Entscheidung zu ergänzen, wenn ein von einer Partei geltend gemachter Haupt- oder Nebenanspruch oder wenn der Kostenpunkt bei der Endentscheidung ganz oder teilweise übergangen ist. Die unmittelbar für Urteile geltende Norm findet nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs aber auf Beschlüsse, die nicht ohnehin jederzeit von Amts wegen geändert werden können, entsprechende Anwendung (vgl. BGH, Beschluss vom 18. Dezember 2018 - II ZB 21/16, NJW-RR 2019, 509 [juris Rn. 11]; BeckOK ZPO/Elzer, [1.9.2025], § 321 Rn. 3; Rensen in Wieczorek/Schütze, ZPO, 5. Aufl., § 321 ZPO, Rn. 4; jeweils mwN). Hierzu zählen insbesondere auch Kostenfestsetzungsbeschlüsse (vgl. etwa MüKoZPO/Musielak/Hüntemann, 7. Aufl. 2025, § 329 Rn. 17; Musielak/Voit/Wolff, ZPO, 22. Aufl. 2025, § 321 Rn. 2; Musielak/Voit/Flockenhaus, ZPO, 22. Aufl. 2025, § 104 Rn. 17; Herget in Zöller, ZPO, 36. Aufl., § 104 Rn. 21.61; Feskorn in Zöller, ZPO, 36. Aufl., § 329 Rn. 48), die formell und materiell in Rechtskraft erwachsen können (vgl. BGH, Beschluss vom 16. Januar 2003 - V ZB 51/02, NJW 2003, 1462 [juris Rn. 3]) und damit nicht jederzeit von Amts wegen geändert werden können.
- 5 2. Richtig ist auch die Beurteilung des Landgerichts (Rechtspflegerin), dass es im Streitfall der Beklagten oblag, wegen der nicht berücksichtigten Gerichtskosten für das Berufungsverfahren eine Ergänzung des (ursprünglichen) Kostenfestsetzungsbeschlusses vom 26. August 2022 entsprechend § 321 Abs. 1 ZPO zu beantragen.
- 6 a) Die Anwendung des § 321 ZPO erfordert, dass ein Anspruch übergangen, d.h. versehentlich nicht beschieden ist; die Vorschrift dient der Ergänzung einer lückenhaften Entscheidung (vgl. bereits BGH, Urteil vom 27. November 1979 - VI ZR 40/78, NJW 1980, 840 [juris Rn. 13]; Urteil vom 30. September 2009 - VIII ZR 29/09, NJW 2010, 1148 [juris Rn. 11]). Es muss sich um eine unbewusste Teilentscheidung des Gerichts handeln (vgl. etwa MüKoZPO/Musielak/Hüntemann, 7. Aufl. 2025, § 321 Rn. 4). Hat das Gericht dagegen eine bewusste - wenn auch unzutreffende - Entscheidung getroffen, liegt keine gemäß § 321 ZPO zu korrigierende Teilentscheidung, sondern eine fehlerhafte Endentscheidung vor, die nur mit den zulässigen Rechtsmitteln angegriffen werden kann (vgl. BGH, Urteil vom 19. Oktober 2021 - VI ZR 1173/20, NJW-RR 2022, 205 [juris Rn. 12];

BGH, Beschluss vom 6. Juli 2022 - XII ZB 571/21, NJW-RR 2022, 1302 [juris Rn. 11] zu § 43 FamFG; Anders/Gehle/Hunke, ZPO, 84. Aufl. 2026, § 321 Rn. 16).

- 7 b) Im Streitfall handelt es sich bei dem ursprünglichen Kostenfestsetzungsbeschluss vom 26. August 2022 um eine unbewusste Teilentscheidung über den ursprünglichen Kostenfestsetzungsantrag vom 6. Juli 2021. Den zutreffenden Ausführungen der Rechtspflegerin in dem Nichtabhilfebeschluss, auf den insoweit verwiesen wird, schließt sich der Senat (Einzelrichter) nach eigener Prüfung an. Für die - nicht weiter begründete - Annahme der Beschwerde, es handele sich um eine bewusste Teilentscheidung, bestehen keinerlei Anhaltspunkte; für eine getrennte Festsetzung der außergerichtlichen Kosten einerseits und der von der Beklagten für das Berufungsverfahren verauslagten Gerichtskosten andererseits bestand erkennbar auch keinerlei Veranlassung. Ergänzend zu den zutreffenden Ausführungen der Rechtspflegerin legt auch die Fassung des Kostenfestsetzungsantrags vom 6. Juli 2021 eine unbewusste Teilentscheidung nahe. Denn dort ist lediglich im (kleingedruckten) Fließtext beantragt worden, dass dem Kostenfestsetzungsantrag und den sodann konkret aufgezählten Anwaltskosten alle (weiteren) gezahlten Gerichtskosten hinzugesetzt werden sollen. Unter den Ziffern 26. bzw. 27. des Antrags fehlen aber konkrete Ausführungen zu den Kostenpositionen „*Gerichtskosten*“ bzw. „*Gerichtskosten aus eigenen Mitteln gezahlt (anwaltlich versichert)*“ und den von der Beklagten im Berufungsverfahren insoweit verauslagten Kosten.
- 8 3. Schließlich sind auch die weiteren Ausführungen des Landgerichts zu den Folgen eines nicht fristgemäßen Antrags gemäß § 321 ZPO zutreffend. Wird - wie im Streitfall - ein Ergänzungsantrag nicht innerhalb der Frist des § 321 Abs. 2 ZPO gestellt, kann eine gerichtliche Entscheidung über den ursprünglichen, unbewusst übergangenen Antrag nicht mehr erfolgen; der (ursprüngliche) Kostenfestsetzungsantrag kann damit auch nicht Grundlage der Zinsentscheidung gemäß § 104 Abs. 1 Satz 2 ZPO sein. Im Klageverfahren folgt dies aus dem Umstand, dass mit dem Ablauf der Antragsfrist des § 321 Abs. 2 ZPO die Rechtshängigkeit der Klage, soweit sie Gegenstand des übergangenen Antrags gewesen ist, entfällt (vgl. etwa BGH, Urteil vom 20. Januar 2015 - VI ZR 209/14, NJW 2015, 1826 [juris Rn. 5]). Dies hat zur Folge, dass der übergangene (prozessuale) Anspruch Gegenstand einer erneuten Klage sein kann. Eine Entscheidungsbefugnis des Erstgerichts über den unbewusst übergangenen Klageantrag besteht indes nicht mehr, da sonst die Voraussetzungen des § 321 Abs. 2 ZPO umgangen würden. Auch wenn ein Kostenfestsetzungsantrag nicht rechtshängig wird, kann für im Kostenfestsetzungsverfahren übergangene Anträge bzw. Kostenpositionen - wie hier die beantragte Festsetzung der beklagtenseits verauslagten Gerichtskosten für das Berufungsverfahren - im Ergebnis nichts anderes gelten. Nach Ablauf der Frist des § 321 Abs. 2 ZPO besteht keine Entscheidungsbefugnis des mit der Kostenfestsetzung befassten Gerichts über den ursprünglichen Kostenfestsetzungsantrag mehr.
- 9 Dies führt auch nicht zu einer unbilligen Benachteiligung der Beklagten. Denn hat eine Partei im Kostenfestsetzungsverfahren nicht innerhalb der Frist des § 321 Abs. 2 ZPO eine Ergänzung des Kostenfestsetzungsbeschlusses beantragt, ist sie nicht daran gehindert, die Kosten, über die versehentlich nicht entschieden worden ist, erneut - im Wege der Nachfestsetzung bzw. Nachliquidation - zur Festsetzung anzumelden; die Versäumung der Frist für einen Ergänzungsantrag im Sinne des § 321 ZPO bewirkt gerade keinen Ausschluss der Partei mit ihrem Anspruch, über den das Gericht irrtümlich eine Entscheidung unterlassen hat (vgl. OLG Hamm, Beschluss vom 23. November 2010 - 25 W 471/10, BeckRS 2010, 29510; MüKoZPO/Musielak/Hüntemann, 7. Aufl. 2025, ZPO

§ 329 Rn. 17; MüKoZPO/Schulz, 7. Aufl. 2025, ZPO § 104 Rn. 60 und 140; Herget in Zöller, ZPO, 36. Aufl., § 104 Rn. 21.61; vgl. auch Kammergericht, Beschluss vom 15. Januar 1980 - 1 W 3765/79, JurBüro 1980, 764; im Ergebnis ebenso: Schneider, NJW-Spezial 2023, 603), sondern lediglich, dass eine Kostenfestsetzung nunmehr auf einen neuen Antrag gestützt werden muss. Soweit in diesem Zusammenhang vereinzelt vertreten wird, eine Nachfestsetzung scheide mit Blick auf die Rechtskraft des (ersten) Kostenfestsetzungsbeschlusses grundsätzlich aus (so Schneider, NJW-Spezial 2023, 603), ist dies schon deshalb unzutreffend, weil in Rechtskraft nur ein (prozessualer) Anspruch erwachsen kann (vgl. dazu Stein/Jonas/Althammer, 23. Aufl. 2018, ZPO § 322 Rn. 89), über den das Gericht auch eine Entscheidung getroffen hat; die Rechtskraft eines (ersten) Kostenfestsetzungsbeschlusses steht einer Nachfestsetzung von Kosten, die schon mit dem ersten Kostenfestsetzungsantrag geltend gemacht, aber in dem Beschluss (unbewusst) übergangen worden sind, gerade nicht entgegen (vgl. OVG Bremen, Beschluss vom 1. Juli 2024 - 2 S 166/24, NordÖR 2024, 438 [juris Rn. 14]; MüKoZPO/Schulz, 7. Aufl. 2025, ZPO § 104 Rn. 144).

II.

- 10 1. Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO.
- 11 2. Die Rechtsbeschwerde ist nicht zuzulassen, weil die Voraussetzungen des § 574 Abs. 2 ZPO nicht gegeben sind. Die Sache ist weder von grundsätzlicher Bedeutung, noch erfordert die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Rechtsbeschwerdegerichts. Soweit vereinzelt vertreten wird, eine Nachfestsetzung von Kosten, die schon mit dem ersten Kostenfestsetzungsantrag geltend gemacht, aber in dem Beschluss (unbewusst) übergangen worden sind, scheide aus, und es sei eine Beschlussergänzung auch ohne Einhaltung der Frist des § 321 Abs. 2 ZPO möglich (so Schneider, NJW-Spezial 2023, 603), begründet dies keine grundsätzliche Bedeutung im Sinne des § 574 Abs. 2 Nr. 1, Abs. 3 Satz 1 ZPO. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs hat eine Rechtssache grundsätzliche Bedeutung, wenn sie eine entscheidungserhebliche, klärungsbedürftige und klärungsfähige Rechtsfrage aufwirft, die sich in einer unbestimmten Vielzahl von Fällen stellen kann und deswegen das abstrakte Interesse der Allgemeinheit an der einheitlichen Entwicklung und Handhabung des Rechts berührt, d.h. allgemein von Bedeutung ist (siehe grundlegend hierzu BGHZ 151, 221, 223 f.; 154, 288, 291 ff.). Klärungsbedürftig ist eine Rechtsfrage dann, wenn sie zweifelhaft ist, also über Umfang und Bedeutung einer Rechtsvorschrift Unklarheiten bestehen. Derartige Unklarheiten bestehen unter anderem dann, wenn die Rechtsfrage von dem Bundesgerichtshof bisher nicht entschieden ist und von einigen Oberlandesgerichten unterschiedlich beantwortet wird oder wenn in der Literatur unterschiedliche Meinungen vertreten werden (BeckOGK/Brückner, ZPO [1.10.2025], § 543 Rn. 14). Derartige Unklarheiten bestehen allerdings nicht, wenn abweichende Ansichten in der Literatur - wie hier - vereinzelt geblieben und nicht oder nicht nachvollziehbar begründet sind (vgl. BGH, Beschluss vom 8. Februar 2010 - II ZR 54/09, NJW-RR 2010, 1047 [juris Rn. 3], mwN).
- 12 3. Der Festsetzung eines Wertes des Beschwerdeverfahrens bedurfte es nicht, da im Falle der vollständigen Zurückweisung (oder Verwerfung) einer sofortigen Beschwerde gegen einen Kostenfestsetzungsbeschluss eine Festgebühr nach Nr. 1812 GKG-KV anfällt; informatorisch wird mitgeteilt, dass der Wert bei Antragstellung nach § 33 Abs. 1 RVG auf bis zu 3.000 EUR festzusetzen wäre.

