Quelle: https://voris.wolterskluwer-online.de/document/804a81b7-dd4a-49b2-a9b2-a402dd3e50d4

Bibliografie	
Gericht	OLG Celle
Datum	03.11.2025
Aktenzeichen	4 U 127/25
Entscheidungsform	Beschluss
Referenz	WKRS 2025, 27486
Entscheidungsname	[keine Angabe]
ECLI	ECLI:DE:OLGCE:2025:1103.4U127.25.00

Oberlandesgericht Celle
Beschl. v. 03.11.2025, Az.: 4 U 127/25

Unzulässigkeit der Abänderung der erstinstanzlichen Kostenentscheidung nach Rücknahme der Berufung bei Abänderunge zulasten des Berufungsklägers

Amtlicher Leitsatz

Nach der Rücknahme der Berufung ist eine Abänderung der vom Berufungsgericht als falsch erkannten erstinstanzlichen Kostenentscheidung jedenfalls dann nicht möglich, wenn die Abänderung zulasten des Berufungsklägers ginge und der Berufungsbeklagte selbst keine eigenständige Berufung, sondern lediglich eine Anschlussberufung eingelegt hat.

Tenor:

1. Der Kläger hat das Rechtsmittel der Berufung verloren und die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen.

2. Die Kostenentscheidung erster Instanz wird nicht abgeändert.

3. Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf die Gebührenstufe bis 65.000,00 EUR festgesetzt.

4. Die Rechtsbeschwerde wird hinsichtlich des Beschlusstenors zu Ziffer 2 zugelassen.

Gründe

I.

Der Kläger nimmt die Beklagten auf Feststellung des Bestehens eines (zeitlich unbeschränkten) Wegerechts in Anspruch. Mit dem Kläger am 13.06.2025 zugestelltem (Bl. 183 eA LG) Urteil hat das Landgericht dem Kläger ein Wegerecht lediglich für die Zeit bis 30. Juni 2027 zugesprochen und die Klage im Übrigen abgewiesen. Die Kosten des Rechtsstreits hat es dem Kläger zu 70 % und den Beklagten zu 30 % auferlegt. Hiergegen hat sich der Kläger mit seiner am 04.07.2025 beim Oberlandesgericht eingegangen und mit selbem Schriftsatz bereits begründeten Berufung (Bl. 1 ff. eA) gewandt. Die Beklagten haben binnen der bis zum 25.08.2025 gesetzten Frist zur Berufungserwiderung Anschlussberufung eingelegt und damit begehrt, in Abänderung des Urteils des Landgerichts Hannover vom 13.06.2025 dem Kläger und Berufungskläger die (gesamten) Kosten des Rechtsstreits

© 2026 Wolters Kluwer Deutschland GmbH

aufzuerlegen.

Der Senat hat mit Hinweisbeschluss vom 20.10.2025 gemäß § 522 Abs. 2 ZPO darauf hingewiesen, dass er beabsichtigt, die Berufung mit der Maßgabe zurückzuweisen, dass der Kläger auch die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens vollständig zu tragen hat (vgl. Bl. 63 ff. eA LG). Hierauf hat der Kläger die Berufung mit Schriftsatz vom 27.10.2025 (noch nicht veraktet) zurückgenommen.

II.

Die Entscheidung zu Ziffer 1 beruht auf § 516 Abs. 3 ZPO. Die Entscheidung zu Ziffer 3. hat ihre Grundlage in § 48 GKG i.V.m. § 3 ZPO.

III.

Soweit der Senat in seinem Hinweisbeschluss die Abänderung der erstinstanzlichen Kostenentscheidung angekündigt hat, sieht er sich hieran infolge der Rücknahme der Berufung gehindert. Soweit ersichtlich ist die Frage, ob die Abänderung einer erstinstanzlichen Kostenentscheidung nach Rücknahme einer (zulässigen) Berufung möglich bzw. ggfs. sogar geboten ist, bislang weder Gegenstand der rechtswissenschaftlichen Literatur noch von veröffentlichten Gerichtsentscheidungen geworden. Insbesondere scheint hierzu keine Aussage des Bundesgerichtshofs zu existieren.

1.

Ausgangspunkt der Überlegung ist, dass sich aus § 308 Abs. 2 ZPO normativ zwar ableiten lässt, dass das Gericht über die Kosten des Rechtsstreits von Amts wegen zu entscheiden hat. Diese Bestimmung findet sich allerdings in Buch 2 der Zivilprozessordnung (Verfahren im ersten Rechtszug) und lässt deshalb ungeachtet § 525 Satz 1 ZPO keine unmittelbare Aussage dazu zu, wie mit der erstinstanzlichen Kostenentscheidung in der Berufungsinstanz umzugehen ist. Sofern man des Weiteren auf die allgemeinen Vorschriften der §§ 91, 92 ZPO abstellt, die die Kostenentscheidung (auch) der ersten Instanz grundsätzlich am Maß des Obsiegens bzw. Unterliegens in der Sache festmachen, führt auch dies zunächst nicht weiter. Denn auch hiernach ließe sich argumentieren, dass das Berufungsgericht, das die Kostenentscheidung der ersten Instanz am Maßstab der §§ 91, 92 ZPO gerade als falsch beurteilt, auch dann noch zu einer Abänderung befugt ist, wenn ihm die Befugnis zur Entscheidung in der Sache infolge der Rücknahme der Berufung gerade entzogen ist.

2.

Der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs lässt sich für eine Abänderung der Kostenentscheidung der Vorinstanz durch das Rechtsmittelgericht das Erfordernis entnehmen, dass im Rahmen eines zulässigen Rechtsmittels eine inhaltliche Überprüfung des angefochtenen Urteils erfolgt (vgl.

BGH, Beschluss vom 25. Januar 2022 - VIII ZR 337/20 -, juris Rn. 19; BGH, Beschluss vom 17. Juni 2025 - XIII ZB 2/21 -, juris Rn. 4, jeweils m.w.N.), wobei vom hiesigen 14. Zivilsenat bei einer evident falschen Kostenentscheidung der Vorinstanz selbst bei einer unzulässigen Berufung eine Abänderung als möglich erachtet wurde (vgl. OLG Celle, Urteil vom 16. November 2022 - 14 U 30/22 -, juris Rn. 34 ff.).
Der Senat hat sich sodann die Frage gestellt, was mit einer "inhaltlichen Überprüfung des angefochtenen Urteils" nach Maßgabe der vorzitierten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs gemeint ist. Virulent wurde diese Frage in den bisherigen Entscheidungen (auch von anderen Oberlandesgerichten) nämlich nicht deshalb, weil es - wie hier - infolge Rücknahme an einer Entscheidung des Rechtsmittelgerichts in der Hauptsache gänzlich fehlt, sondern weil die Rechtsmittelgerichte zwar in der Hauptsache entschieden haben, jeweils aber nur (abschlägig) über die Zulässigkeit des Rechtsmittels. In den Entscheidungen der Berufungsgerichte betrifft dies demgemäß die Verwerfung der Berufung - sei es durch Beschluss gemäß § 522 Abs. 1 ZPO oder durch Urteil - als unzulässig, während in den Entscheidungen des Bundesgerichtshofs infolge des besonderen Rechtsbehelfs der Nichtzulassungsbeschwerde jene Entscheidungen betroffen sind, in denen die Nichtzulassungsbeschwerde gemäß § 544 Abs. 6 ZPO zurückgewiesen wird und es hierdurch zu keinem Revisionsverfahren mehr kommt. Nach Auffassung des Senats sinngemäß zur "*inhaltlichen Überprüfung des angefochtenen Urteils*" findet sich deshalb mitunter auch das als solches formulierte Erfordernis, dass das Rechtsmittelgericht mit der "*inhaltlichen Überprüfung der angefochtenen Entscheidung [...] befasst ist*" (vgl. erneut

Beschluss vom 17. Juni 2025 - XIII ZB 2/21 -, juris Rn. 4). Bemerkenswert ist in diesem Zusammenhang noch die aus Sicht der hier behandelten Fragestellung etwas weitergehende Formulierung des VII. Zivilsenats, die lautet, dass "*das Rechtsmittelgericht nach § 308 Abs. 2 ZPO nur entscheiden [kann], wenn es mit dem Rechtsstreit in der Sache befaßt ist oder war.*" (vgl. BGH, Beschluss vom 27. Mai 2004 - VII ZR 217/02 -, juris Rn. 2; Unterstreichung durch den Senat).
3.

Vorliegend war der Senat zweifellos mit der inhaltlichen Überprüfung des angefochtenen Urteils in der Sache befasst, was durch den Hinweisbeschluss vom 20.10.2025 unmissverständlich zum Ausdruck kommt. Infolge der Rücknahme der Berufung, die ex

© 2026 Wolters Kluwer Deutschland GmbH

nunc die Rechtskraft des angefochtenen Urteils herbeigeführt hat (vgl.

BGH, Urteil vom 25. September 2007 - X ZR 60/06 -, juris Rn. 10), ist der Senat aber daran gehindert, seine inhaltlichen Überlegungen zur Sache auch in eine echte Sachentscheidung umzusetzen, nämlich insbesondere in eine Zurückweisung der Berufung durch Beschluss oder Urteil. Wegen § 524 Abs. 4 ZPO ändert daran auch die gerade zur Abänderung der erstinstanzlichen Kostenentscheidung eingelegte Anschlussberufung der Beklagten nichts.
Zwar lässt sich der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs auch entnehmen, dass die Rechtskraft der Entscheidung im Prozessrechtsverhältnis zu einem Streitgenossen das Rechtsmittelgericht nicht daran hindern soll, bei einer Befassung mit der Sache im Übrigen einheitlich und somit auch erneut über die Kosten des bereits ausgeschiedenen Streitgenossen zu entscheiden (vgl.

BGH, Urteil vom 14. Juli 1981 - VI ZR 35/79 -, juris 17 f.). Dies dürfte jedoch eher mit der Erwägung zusammenhängen, dass anderenfalls ein einheitliche und in sich stimmige Kostenentscheidung nicht mehr möglich wäre. Mit anderen Worten steht die Verteilung der gerichtlichen und außergerichtlichen Kosten, soweit sie letztlich auf der Mithaftung für Streitgenossen beruht, notwendigerweise unter dem Vorbehalt, dass sich das Verhältnis des Obsiegens und Unterliegens zwischen den Streitgenossen nicht nachträglich verschiebt. Die nur einen Teil der Prozessparteien betreffende Rechtskraft der materiellen Entscheidung soll die im Endergebnis richtige Kostenverteilung zwischen allen Beteiligten nicht hindern, selbst wenn einer der Prozessbeteiligten infolge der materiellen Rechtskraft der für oder gegen ihn ergangenen Entscheidung bereits aus dem Prozess ausgeschieden ist (so OLG Frankfurt, Urteil vom 2. September 2005 - 2 U 32/01 -, juris Rn. 17). Diese Erwägung greift im vorliegenden Fall jedoch nicht durch, zumal - anders als im Fall des Bundesgerichtshofs (vgl. erneut Urteil vom 14. Juli 1981 - VI ZR 35/79 -, juris 18) - hier noch eine Verböserung der Kostenentscheidung zulasten des Klägers als vormaligem Berufungsführer im Raum stünde.
Wenngleich es in der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs und der Literatur anerkannt ist, dass das Rechtsmittelgericht wegen § 308 Abs. 2 ZPO bei einer Änderung des Kostenausspruchs der unteren Instanz nicht an das Verbot der reformatio in peius gebunden ist (vgl. die Nachweise bei Musielak/Voit/Wolff, 22. Aufl. 2025, ZPO § 308 Rn. 24, dort Fn. 124), kann dies im Falle einer wirksamen Rücknahme des Rechtsmittels nicht ohne Weiteres angenommen werden. Denn jedenfalls für eine Verböserung der Sachentscheidung bedürfte es im Falle der Zurückweisung oder Rücknahme der Berufung wegen § 524 Abs. 4 ZPO stets einer eigenen Berufung des Berufungsbeklagten. Es spricht deshalb, auch mit Blick auf § 99 Abs. 1 ZPO, Einiges dafür, die hiesigen Beklagten zum Erhalt der Möglichkeit der Abänderung der Kostenentscheidung auch bei Berufungsrücknahme, auf eine selbständige und im hiesigen Fall auch statthafte (§ 511 Abs. 2 Nr. 1 ZPO) Berufung zu verweisen. Dabei verkennt der Senat nicht, dass es nach der Rechtsprechung zur Abänderung der erstinstanzlichen Kostenentscheidung wegen § 308 Abs. 2 ZPO an sich nicht einmal einer Anschlussberufung bedarf (vgl.

BGH, Urteil vom 24. Januar 2017 - XI ZR 183/15 -, juris Rn. 35 m.w.N.). Dies gilt unmittelbar aber eben nur für den Fall, dass das Berufungsgericht über die Berufung auch (in der Sache) entscheidet.
4.

Letztlich sprechen auch erhebliche Abgrenzungsprobleme gegen die Möglichkeit einer Abänderung der erstinstanzlichen Kostenentscheidung nach Berufungsrücknahme. Sofern man hierfür nämlich - in Anwendung der vorstehend dargestellten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs - eine Befassung des Senats in der Sache, aber gerade keine eigentliche Sachentscheidung fordert, fragt sich stets, ab wann diese vorliegt. Bedarf es hierfür mindestens eines Hinweisbeschlusses des Kollegialspruchkörpers oder reicht bereits ein Hinweis des Vorsitzenden (vgl. § 522 Abs. 2 Satz 2 Alt. 2 ZPO)? Was soll gelten, wenn der Senat eine Verwerfung nach § 522 Abs. 1 ZPO ankündigt, zugleich aber vorsorglich Ausführungen zur Begründetheit der Berufung macht? Wie ist mit einem vorgeschalteten PKH-Antrag umzugehen, auf den Ausführungen zu den Erfolgsaussichten der Berufung erfolgen? Ist das Berufungsgericht mit der Sache womöglich bereits befasst, wenn die zulässige Berufung vor jeglicher inhaltlichen Prüfung zurückgenommen wird? Würde man die Möglichkeit einer Abänderung der Kostenentscheidung hier eröffnen, würde hiermit gemäß § 308 Abs. 2 ZPO vermutlich auch eine entsprechende Pflicht des Berufungsgerichts einhergehen. Es fände dann eine Sachprüfung des angefochtenen Urteils statt, obwohl diese dem Berufungsgericht infolge der Berufungsrücknahme gerade entzogen sein soll. Es schlösse sich zudem die Frage an, auf welcher Grundlage die Kostenentscheidung zu treffen wäre - auf Grundlage der Sachentscheidung in erster Instanz oder aufgrund der (hypothetischen) Sachentscheidung durch das Berufungsgericht.

IV.

Aufgrund der vorstehenden Erwägungen sieht sich der Senat im Ergebnis gehindert, die von ihm auf Grundlage der Sachentscheidung des Landgerichts vorläufig als falsch beurteilte Kostenentscheidung erster Instanz nach der inzwischen erfolgten Berufungsrücknahme noch abzuändern.

Der Senat lässt jedoch die Rechtsbeschwerde gemäß § 574 Abs. 1 Nr. 2 i.V.m. § 574 Abs. 2 Nr. 1, Nr. 2 ZPO sowohl wegen grundsätzlicher Bedeutung als auch zur Fortbildung des Rechts zu (zu der grundsätzlichen Möglichkeit bei einem Beschluss nach § 516 ZPO etwa MüKoZPO/Rimmelspacher, 7. Aufl. 2025, ZPO § 516 Rn. 29; Musielak/Voit/Ball, 22. Aufl. 2025, ZPO § 516 Rn. 25). Die vorstehenden Ausführungen haben deutlich gemacht, dass diese Frage bislang in der obergerichtlichen Rechtsprechung ungeklärt ist. Zugleich erkennt der Senat ein hohes Bedürfnis zur Klärung jener Frage, da es wiederholt zu Konstellationen wie der

© 2026 Wolters Kluwer Deutschland GmbH

vorliegenden kommen dürfte, und zwar unabhängig davon, ob die erstinstanzliche Kostenentscheidung - wie hier - Gegenstand der ausdrücklichen Stellungnahmen der Berufungsparteien ist.

Hinweis:

Hinweis: Das Dokument wurde redaktionell aufgearbeitet und unterliegt in dieser Form einem besonderen urheberrechtlichen Schutz. Eine Nutzung über die Vertragsbedingungen der Nutzungsvereinbarung hinaus - insbesondere eine gewerbliche Weiterverarbeitung außerhalb der Grenzen der Vertragsbedingungen - ist nicht gestattet.

© 2026 Wolters Kluwer Deutschland GmbH