

nachzuprüfen, so würde eine Prozeßpartei, zu deren Gunsten das Gericht zur Hauptsache entschieden hat, die also kein Rechtsmittel einlegen kann, nicht in der Lage sein, etwas gegen eine sie ungerechtfertigt belastende Kostenverteilung zu unternehmen. Auch diese Erwägung zwingt zu der Annahme, daß, wenn eine Partei zur Hauptsache Berufung eingelegt hat, die zu ihren Gunsten ergangene Kostenentscheidung von Amts wegen nachgeprüft und abgeändert werden kann.

Sachlich ist die Kostenentscheidung des Bezirksgerichts, die den Verklagten mit der Beweisgebühr und den Auslagen für das Beweisverfahren und außerdem mit allen außergerichtlichen Kosten mit Ausnahme der für den ersten Termin belastet, die jede Partei selbst zu tragen hat, unrichtig.

Das Bezirksgericht stützt diese Verteilung auf § 95 ZPO und begründet sie mit der Erwägung, der Verklagte habe die Verjährung erst nach Abschluß der gesamten Beweisaufnahme geltend gemacht, die sich bei sofortiger Geltendmachung dieser Einrede erübrigt hätte.

§ 95 ZPO, nach dem eine Partei, die eine Frist versäumt oder eine Verlegung oder Fortsetzung der Verhandlung durch ihr Verschulden veranlaßt hat, mit den hierdurch verursachten Kosten zu belasten ist, gilt für Verstöße gegen gesetzliche Prozeßpflichten, z. B. Terminversäumung, ungenügende Unterrichtung des Vertreters oder ungenügende Beantwortung von Fragen des Gerichts, nicht für die Entschließung, ob und wann sie von einer Einrede Gebrauch macht, deren Vorbringen in ihrem Ermessen steht. Der Tatbestand des § 96 ZPO deckt sich mit dem des § 39 GKG.

Möglicherweise hat das Bezirksgericht daneben, wenn es auch diese Gesetzesbestimmung nicht anführt, § 278 Abs. 1 ZPO im Auge gehabt, nach dem einer Partei, die durch nachträgliches Vorbringen eines Angriffs- oder Verteidigungsmittels die Erledigung des Rechtsstreits verzögert, die Prozeßkosten ganz oder teilweise auferlegt werden können.

Die Voraussetzungen dieser Vorschrift sind aber ebenfalls nicht gegeben. Zunächst einmal kann eine Prozeßpartei ein erhebliches Interesse daran haben, festgestellt zu sehen, daß sie sachlich im Recht ist. In solchen Fällen wird man ihr zubilligen müssen, Verjährung erst dann einzuwenden, wenn die Beweisaufnahme nicht die von ihr erhoffte Klarheit zu ihren "Gunsten erbracht hat. Das wird z. B. für einen Arzt gelten, von dem Schadensersatz wegen behaupteter ärztlicher Kunstfehler gefordert wird, oder von einem Anwalt, dessen ehemaliger Auftraggeber fahrlässig fehlerhafte Vertretung seiner Angelegenheiten behauptet. Im vorliegenden Falle könnte sich der Verklagte auf denselben Standpunkt stellen, da der Kläger von ihm arglistig getäuscht zu sein behauptet. Außerdem dient der Aufschub in der Geltendmachung der Verjährung in derartigen Fällen der Ermittlung der objektiven Wahrheit, auf die die Gerichte besonderes Gewicht zu legen haben.

Unabhängig davon ist die weitere Voraussetzung nicht gegeben, daß der Verklagte früher im Sinne des § 278 ZPO imstande war, die Verjährung einzuwenden.

Das Bezirksgericht hat ihn, wie sich aus der im Tatbestand genannten Äußerung ergibt, in der Verhandlung vom 29. Juni 1961 auf die Verjährung hingewiesen. Der Verklagte hat sie mit dem am 4. Juli 1961 eingegangenen Schriftsatz, also sofort und vor Beginn einer weiteren Verhandlung, eingewendet. Wenn das Gericht den Hinweis auf die Verjährung für erforderlich hielt, aber erst nach Erledigung der Zeugenvernehmung darauf hinwies, so kann dem Verklagten kein Vorwurf daraus gemacht werden, daß er die Einrede nicht vorher vorbrachte.

Im übrigen würde aber ein früheres Vorbringen die Beweisaufnahme nicht erspart oder verkürzt haben. Die kurze Verjährungsfrist des § 477 Abs. 1 BGB kam nur in Betracht, wenn der Verklagte den Kläger nicht arglistig getäuscht hatte. Die von diesem dafür benannten Zeugen, daß das der Fall gewesen sei, hätten also auch bei sofortiger Erhebung der Einrede vernommen werden müssen. Erst nach ihrer Vernehmung konnte das Gericht über den Beweiswert ihrer Aussagen befinden.

Es bestand also kein Grund, den Verklagten mit einem Teil der Kosten zu belasten, ganz abgesehen davon, daß die Sonderregelung für den ersten Termin unzweckmäßig erscheint, weil der wesentlichste Teil der außergerichtlichen Kosten, die Rechtsanwaltsgebühren, von der Zahl der Termine unabhängig ist, die vom Bezirksgericht für den ersten Termin getroffene Verteilung sich also höchstens auf den Ersatz der Reisekosten des Anwalts des Klägers ausgewirkt hätte.

Demgemäß war das Urteil des Bezirksgerichts unter Zurückweisung der Berufung im Kostenpunkte von Amts wegen dahin abzuändern, daß der Kläger die gesamten Kosten des Rechtsstreits in beiden Instanzen zu tragen hat.

§ 252 BGB; § 85 EVO.

Die Eisenbahn hat im Falle ihrer Schadensersatzpflicht bei Beschädigungen des Frachtgutes lediglich den Preis zu erstatten, den die beförderten Güter am Versandort gehabt haben, nicht jedoch entgangenen Gewinn.

Marktpreis i. S. des § 85 EVO ist der staatlich festgelegte Festpreis.

BG Dresden, Urt. vom 8. Dezember 1961 — 2 BCB 110/61.

Die Klägerin betreibt in D. eine Großhandlung mit Haus- und Küchengeräten, Porzellan, Glaswaren und ähnlichen Artikeln. Die Anlieferung der Waren geschieht von den einschlägigen Produktionsbetrieben nach D. In der Mehrzahl der Fälle führt die Verklagte (Deutsche Reichsbahn) die Transporte aus.

Im November 1958 und Anfang Januar 1959 erhielt die Klägerin Warenlieferungen von der Firma K. in K. Die Sendung bestand aus ordnungsgemäß verpacktem, feuerfestem Tongeschirr. Zum Transport wurden Bahnbehälter benutzt. Bei der Ankunft der Sendung auf dem Bahnhof, in D. wurde Bruch eines Teils des Geschirrs festgestellt. Die Höhe des Gesamtschadens beläuft sich auf 717,25 DM zuzüglich 143,44 DM Großhandelsspanne, die die Klägerin beim Verkauf erzielt hätte.

Die Klägerin hat ausgeführt, die Ware sei ordnungsgemäß verpackt gewesen. Wenn sie trotzdem Schaden erlitten habe, so läge das an der Behandlung während des Transports, für den die Verklagte einzustehen habe. Tonwaren gehörten nicht zu den bruchempfindlichen Gütern, wie z. B. Eier, deren Bruchempfindlichkeit auch durch beste Verpackung nicht ausgeschlossen werden könnte. Was die Großhandelsspanne anbelange, so sei sie berechtigt, diese von der Verklagten zu fordern. Auf Grund der Planwirtschaft sei sie nicht in der Lage, die zu Bruch gegangene Ware nachzubeziehen. Ihr entgehe deshalb ein Gewinn, den ihr die Verklagte ersetzen müsse.

Die Klägerin hat beantragt, die Verklagte zur Zahlung von 860,69 DM nebst vier Prozent Zinsen seit dem 15. Januar 1959 zu verurteilen.

Die Verklagte hat die Forderung, soweit sie nicht die Großhandelsspanne betrifft, anerkannt und im übrigen Klagabweisung beantragt.

Das Kreisgericht erließ im Rahmen des Anerkenntnisses Teilanerkennnisurteil.

Die Verklagte hat ausgeführt, sie sei nicht verpflichtet, der Klägerin den entgangenen Gewinn zu ersetzen. Es käme ihr nur zu, den Preis zu zahlen, den die Klä-