

Hochschulstrasse 17
Postfach
3001 Bern
Telefon +41 31 635 48 02
Fax +41 31 634 50 53
obergericht-zivil.bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht

Entscheid

ZK 22 378

Bern, 31. Januar 2022

Besetzung

Oberrichterin Grütter (Referentin), Oberrichter Schlup und
Oberrichterin Falkner
Gerichtsschreiberin Bank

Verfahrensbeteiligte

A. _____
vertreten durch Rechtsanwalt B. _____
Beklagte 2/Berufungsklägerin

gegen

C. _____
vertreten durch Rechtsanwalt D. _____
Kläger/Berufungsbeklagter

E. _____
vertreten durch Rechtsanwalt D. _____
Kläger/Berufungsbeklagter

Gegenstand

Vorkaufsrecht

Berufung gegen den Entscheid des Regionalgerichts
Bern-Mittelland vom 30. Juni 2022 (CIV 18 3744)



Regeste:

Antrag auf Verteilung der Prozesskosten eines Verfahrens um vorsorgliche Beweisführung

Die Verlegung der Kosten im Entscheid um vorsorgliche Beweisführung ist keine definitive, sondern die Frage kann nochmals aufgerollt und die Kostenliquidation abgeändert werden. Ein Antrag um Verteilung der Prozesskosten des Verfahrens um vorsorgliche Beweisführung kann bis zum Ende der Parteiverhandlung erfolgen (E. 6.3.3).

Verteilung der Prozesskosten, wenn die berufungsklägerische Partei lediglich im Rahmen der Verzinsung der Hauptforderung obsiegt

Für die Verteilung der Prozesskosten kann der Streitwert, die Bedeutung der Rechtsbegehren im Streitfall oder die Geringfügigkeit des Begründungsaufwands die Kostenverteilung beeinflussen. Zinsen werden nicht zum Streitwert hinzugerechnet. Das Obsiegen hinsichtlich der Zinsen ist damit nicht streitwertrelevant, weshalb sich (im konkreten Fall auch aus anderen Gründen) keine Kostenausscheidung rechtfertigt (E. 14).

Erwägungen (auszugsweise):

I.

1. [...]

II.

4. [...]

III.

5. [...]

6.

6.1 [...]

6.3

6.3.1 Die im Schlussvortrag **neu gestellten Rechtsbegehren Nr. 2, 3 und 4 betreffend die vorsorgliche Beweisführung** würden gemäss der Berufungsklägerin ebenfalls eine unzulässige Klageänderung darstellen. Das Verfahren um vorsorgliche Beweisführung CIV 15 401 sei mit Entscheid vom 31. März 2016 rechtskräftig abgeschlossen worden. Die Berufungsbeklagten hätten mithin sechs Jahre Zeit gehabt, diese Rechtsbegehren zu stellen, nachdem alle Tatsachen bereits 2016 bekannt gewesen seien (pag. 2055 ff.).

- 6.3.2 Die Berufungsbeklagten entgegnen, der Antrag auf Kostenaufgabe im Verfahren CIV 15 401 sei explizit erstmals im Schlussvortrag gestellt worden. Die Berufungsklägerin habe hierzu jedoch ausreichend Stellung nehmen können. Im Klageverfahren seien die Kosten der vorsorglichen Beweisführung gemäss Art. 104 ZPO neu zu verlegen. Es liege keine Klageänderung vor, zumal die Berufungsbeklagten von Anfang an die Kostenaufgabe («unter Kosten- und Entschädigungsfolge») an die Berufungsklägerin und die Beklagten verlangt hätten (pag. 2175 ff.).
- 6.3.3 Im Schlussvortrag vom 28. Februar 2022 beantragten die Berufungsbeklagten erstmals explizit, dass die Berufungsklägerin und ihre Schwester den Berufungsbeklagten für das Verfahren um vorsorgliche Beweisführung (CIV 15 401) die Kosten (Gerichts- und Gutachterkosten) zu ersetzen (Ziff. 2), die geleistete Parteientschädigung zurückzubezahlen (Ziff. 3) sowie Parteikosten zu bezahlen hätten (Ziff. 4; pag. 1501). Zuvor nahmen sie lediglich im Rahmen des Antrags «unter Kosten- und Entschädigungsfolgen» auf die Prozesskosten Bezug (pag. 5; pag. 121; pag. 229).

Bei den Anträgen um Verteilung der Prozesskosten des Verfahrens um vorsorgliche Beweisführung handelt es sich nicht um einen materiell-rechtlichen Anspruch, sondern um einen Nebenanspruch, wofür andere Regeln als für die Hauptforderung gelten (vgl. Entscheid des Obergerichts des Kantons Bern ZK 22 19 vom 4. Mai 2022 E. 21 ff.). Gerichtskosten werden von Amtes wegen festgesetzt und verteilt (Art. 105 Abs. 1 ZPO) und Parteientschädigungen werden auf unbezifferten Antrag festgesetzt, wobei die übliche Formulierung «unter Kosten- und Entschädigungsfolge» dafür genügt (Art. 105 Abs. 2 ZPO; BGE 140 III 444 E. 3.2.2). Ein Antrag hinsichtlich der Prozesskosten kann bis zum Ende der Parteiverhandlungen erfolgen (vgl. Entscheid des Obergerichts des Kantons Bern ZK 22 19 vom 4. Mai 2022 E. 21 ff.). Daran ändert vorliegend nichts, dass die Prozesskosten nicht im Hauptverfahren, sondern im vorgelagerten vorsorglichen Beweisverfahren angefallen sind. Im Rahmen der vorsorglichen Beweisführung richtet sich die Kostenverlegung nach den Bestimmungen über die vorsorglichen Massnahmen (Art. 158 Abs. 2 ZPO i.V.m. Art. 104 Abs. 3 ZPO). Die Kostenliquidation im vorsorglichen Beweisverfahren erfolgte entsprechend der bundesgerichtlichen Rechtsprechung unter Vorbehalt der Rückerstattung gemäss Entscheid im Hauptprozess (BGE 140 III 30 E. 3 ff.). Entsprechend ist in Übereinstimmung mit den Ausführungen der Vorinstanz (pag. 2035) die Verlegung der Kosten im Entscheid um vorsorgliche Beweisführung keine definitive, sondern die Frage kann nochmals aufgerollt und die Kostenliquidation abgeändert werden (BGE 140 III 30 E. 3.5 f.). Nach dem Gesagten handelt es sich bei den Anträgen betreffend die Prozesskosten im Verfahren um vorsorgliche Beweisführung weder um eine Klageänderung noch wurden sie zu spät gestellt.

IV.

7. [...]

V.

14. Trifft die Rechtsmittelinstanz einen neuen Entscheid, so entscheidet sie auch über die Prozesskosten des erstinstanzlichen Verfahrens (Art. 318 Abs. 3 ZPO). Dabei sind die Prozesskosten beider Verfahren grundsätzlich der unterliegenden Partei aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO) und zwar nach Massgabe des Prozessergebnisses des Berufungsverfahrens (Urteil des Bundesgerichts 4A_17/2013 vom 13. Mai 2013 E. 4.1). Hat keine Partei vollständig obsiegt, so werden die Prozesskosten nach dem Ausgang des Verfahrens verteilt (Art. 106 Abs. 2 ZPO). Diese Regelung räumt dem Gericht bei der Kostenverteilung ein weites Ermessen ein. In vermögensrechtlichen Streitigkeiten ist für die Aufteilung der Kosten regelmässig das Verhältnis zwischen dem im Rechtsbegehren geforderten und dem im Urteil zugesprochenen Forderungsbetrag von Bedeutung (SUTTER-SOMM/SEILER, in: Sutter-Somm/Seiler [Hrsg.], Handkommentar zur ZPO, 2021, N. 9 f. zu Art. 106 ZPO; URWYLER/GRÜTTER, in: Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], Kommentar zur ZPO, 2. Aufl. 2016, N. 6 zu Art. 106 ZPO). Dabei wird ein geringfügiges Unterliegen im Umfang von einigen Prozenten in der Regel nicht berücksichtigt (RÜEGG/RÜEGG, in: Basler Kommentar zur ZPO, 3. Aufl. 2017, N. 3 zu Art. 106 ZPO; SUTTER-SOMM/SEILER, a.a.O., N. 9 zu Art. 106 ZPO). Der Streitwert kann für die Verteilung der Gerichtskosten ein Kriterium sein, Art. 106 Abs. 2 ZPO verlangt indes nicht generell, dass das Gericht diesen zur Verteilung der Prozesskosten heranziehen muss. So kann auch die Bedeutung der Rechtsbegehren im Streitfall oder die Geringfügigkeit des Begründungsaufwands die Kostenverteilung beeinflussen (Urteile des Bundesgerichts 4A_266/2021 vom 16. September 2021 E. 3.4; 5D_108/2020 vom 28. Januar 2021 E. 3.2; vgl. zum Ganzen Urteile des Bundesgerichts 4A_171/2021 vom 27. April 2021 E. 5.2; 4A_207/2015 vom 2. September 2015 E. 3.1).

Die Berufungsklägerin dringt mit ihrem Antrag auf Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheids und Abweisung der Klage (pag. 2049) nur in sehr untergeordneter Weise durch. Hinsichtlich der vorinstanzlich festgesetzten Schadenersatzforderung in der Höhe von CHF 1'732'000.00 wird die Berufung abgewiesen. Einzig betreffend die (vorinstanzlich von den Berufungsbeklagten nicht hinreichend bestimmte) Zinsforderung obsiegt die Berufungsklägerin, weil den Berufungsbeklagten kein Zins zugesprochen wird. Das Kostensystem der ZPO richtet sich grundsätzlich nach dem Streitwert (Urteile des Bundesgerichts 4A_266/2021 vom 16. September 2021 E. 3.4; 4A_80/2013 vom 30. Juli 2013 E. 6.4; vgl. zur Streitwertrelevanz insbesondere bei Klage und Widerklage, RÜEGG/RÜEGG, a.a.O., N. 8 zu Art. 106 ZPO; SUTTER-SOMM/SEILER, a.a.O., N. 6 zu Art. 106 ZPO, STERCHI, in: Berner Kommentar zur ZPO, 2012, N. 9 zu Art. 106 ZPO; JENNY, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur ZPO, 3. Aufl. 2016, N. 11 zu Art. 106 ZPO), wobei Zinsen nicht zum Streitwert hinzugerechnet werden (Art. 91 Abs. 1 ZPO). Das teilweise Obsiegen der Berufungsklägerin ist mithin nicht streitwertrelevant, weshalb sich vorliegend keine Kostenausscheidung rechtfertigt (anders im Urteil des Bundesgerichts 4A_17/2013 vom 13. Mai 2013 E. 5). Zudem spricht auch die grundsätzliche Zusprechung von Schadenersatz sowie der zu berücksichtigende Aufwand gegen eine Kostenausscheidung. Die Berufung um-

fasst 53 Seiten. Schwerpunkt der berufungsklägerischen Argumentation bildet die Kritik am Gutachten F._____ und die Schadensberechnung durch die Vorinstanz. Die Rüge des in Bezug auf die Verzinsung unbestimmten Rechtsbegehrens war demgegenüber von untergeordneter Bedeutung und umfasste keine halbe Seite (pag. 2057 ff., Ziff. 3.2 der Berufung). Spiegelbildlich befassten sich auch die Kammer (Ziff. 6.1 hiervor) sowie die Berufungsbeklagten (pag. 2177) nur kurz mit dieser Rüge. Eine Ausscheidung von Verfahrenskosten ist unter Berücksichtigung des marginalen Aufwands dafür folglich nicht angemessen. Entsprechend hat die Berufungsklägerin in Bezug auf die Verteilung der Prozesskosten oberinstanzlich als vollumfänglich unterliegend zu gelten.

15. [...]

Hinweis: Die gegen diesen Entscheid erhobene Beschwerde wies das Bundesgericht mit Urteil 4A_145/2023 vom 3. Juli 2023 ab. Es entschied in der Sache, nicht aber in der Kostenfrage.