BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XI ZR 423/10

vom

8. Mai 2012

in dem Rechtsstreit

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Wiechers und die Richter Dr. Ellenberger, Maihold, Dr. Matthias und Pamp

am 8. Mai 2012

beschlossen:

Das als Anschlussrevision zu behandelnde Rechtsmittel der Klägerin gegen das am 3. November 2010 verkündete Urteil des 19. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main hat aufgrund der Rücknahme der Revision durch die Beklagte seine Wirkung verloren (§ 554 Abs. 4 ZPO).

Die Kosten des Revisionsverfahrens trägt die Beklagte.

Der Revisionsstreitwert wird auf bis 440.000 € festgesetzt (Revision der Beklagten bis 350.000 €, Anschlussrevision der Klägerin bis 90.000 €).

Gründe:

I.

1 Die Klägerin nimmt die beklagte Bank aus abgetretenem Recht auf Rückabwicklung von Beteiligungen an der F. Medienfonds .. GmbH & Co. KG und der F. Medienfonds .. GmbH & Co. KG in Anspruch.

2 Die Klägerin verlangt unter anderem, gestützt auf den Vorwurf mehrerer Aufklärungs- und Beratungsfehler, Zug um Zug gegen Übertragung der erworbenen Anteile Rückzahlung der (aus Eigenkapital finanzierten) Beteiligungsbeträge zzgl. entgangenen Gewinns in Höhe von 8% p.a. seit Zeichnung der Beteiligungen sowie die Zahlung vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten. Darüber hinaus begehrt sie die Feststellung, dass die Beklagte zum Ersatz jeden weiteren Schadens verpflichtet ist. Die Klage hatte in der Berufungsinstanz bis auf Teile des entgangenen Gewinns, Teile der Rechtsanwaltskosten und den Feststellungsantrag im Wesentlichen Erfolg. Das Berufungsgericht hat die Revision mit der Begründung zugelassen, die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Offenbarungspflicht über verdeckte Rückvergütungen werde von den Instanzgerichten unterschiedlich interpretiert.

3 Mit ihrer Revision verfolgt die Klägerin den Klageantrag hinsichtlich des entgangenen Gewinns, der Rechtsanwaltskosten und des Feststellungsantrags weiter. Die Beklagte hat ihre am selben Tag eingelegte Revision inzwischen zurückgenommen.

II.

4 Die Revision der Klägerin ist unzulässig. Eine Fortführung als Anschlussrevision kommt nach Rücknahme der Revision durch die Beklagte nicht mehr in Betracht.

5 1. Das Berufungsgericht hat die Revision nur zugunsten der Beklagten, nicht jedoch zugunsten der Klägerin zugelassen. Das ergibt sich zwar nicht aus dem Tenor des Berufungsurteils, jedoch durch Auslegung der Urteilsgründe.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

6 Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kann sich eine Beschränkung der Revisionszulassung auch aus den Urteilsgründen ergeben (BGH, Urteil vom 27. September 2011 - II ZR 221/09, WM 2011, 2223 Rn. 18 mwN). Aufgrund der gebotenen Auslegung der Urteilsgründe kommt deshalb eine Beschränkung der Zulassung der Revision auf einzelne Prozessparteien in Betracht, sofern Grund der Revisionszulassung eine bestimmte Rechtsfrage war, die das Berufungsgericht zum Nachteil nur einer Prozesspartei entschieden hat. Die Zulassung wirkt in diesem Fall nicht zugunsten der gegnerischen Partei, die das Urteil aus einem völlig anderen Grund angreift (BGH, Beschlüsse vom 7. Juni 2011 - VI ZR 225/10, juris Rn. 5 und vom 11. Juli 1952 - III ZA 51/52, BGHZ 7, 62, 63 f.; Urteile vom 8. Februar 2011 - II ZR 206/08, WM 2011, 749 Rn. 10, vom 3. März 2005 - IX ZR 45/04, NJW-RR 2005, 715, 716 und vom 5. November 2003 - VIII ZR 320/02, WM 2004, 853).

7 So liegt der Fall hier. Das Berufungsgericht hat die Revision zugelassen, weil "die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Offenbarungspflicht der beratenden Bank über verdeckte Rückvergütungen und Provisionen von den Instanzgerichten ... unterschiedlich interpretiert wurde". Die Revisionszulassung konnte zwar nicht auf diese unselbständige Rechtsfrage zur Aufklärungspflicht über Rückvergütungen beschränkt werden (vgl. BGH, Urteil vom 11. Januar 2012 - XII ZR 40/10, juris Rn. 16 mwN). Das Berufungsgericht hat damit aber deutlich zum Ausdruck gebracht, dass es nur der Beklagten die Gelegenheit zur Überprüfung seiner Entscheidung geben wollte, ob die angenommenen Schadensersatzansprüche (dem Grunde nach) bestehen. Die von der Klägerin angegriffenen Feststellungen zur Höhe des entgangenen Gewinns und der ersatzfähigen Rechtsanwaltskosten hat das Berufungsgericht dagegen nicht zur Überprüfung gestellt. Aus den Entscheidungsgründen ergibt sich vielmehr, dass es insoweit von unumstrittenen und nicht klärungsbedürftigen Rechtsgrundsät-

zen ausgegangen ist. Aufgrund einer Gesamtschau der Urteilsgründe ergibt sich somit der eindeutige Wille des Berufungsgerichts, die Revision nur hinsichtlich des zugesprochenen Teils der Klage zuzulassen.

8 2. Die Revision der Klägerin kann auch nicht mehr als Anschlussrevision fortgeführt werden.

9 Eine unzulässige Revision ist zwar in eine Anschlussrevision umzudeuten (BGH, Urteil vom 5. Mai 2011 - III ZR 91/10, NJW-RR 2011, 1106 Rn. 24; vgl. auch BGH, Urteil vom 20. Januar 2011 - IX ZR 58/10, WM 2011, 371 Rn. 7 und zur Berufung auch BGH, Urteil vom 6. Mai 1987 - IVb ZR 51/86, BGHZ 100, 383, 387 f.). Aufgrund der Revisionsrücknahme durch die Beklagte ist die Anschlussrevision allerdings wirkungslos geworden (§ 554 Abs. 4 ZPO). Nur dies ist im Tenor (deklaratorisch) festzustellen. Über ein eingelegtes Rechtsmittel ist einheitlich zu entscheiden (BGH, Beschlüsse vom 7. Februar 2007 - XII ZB 175/06, NJW-RR 2007, 786 Rn. 13 und vom 2. Juli 1996 - IX ZB 53/96, NJW 1996, 2659 f.). Ist die Revision in eine Anschlussrevision umzudeuten, kann und muss somit nur über die Anschlussrevision, nicht aber (auch) über die Revision entschieden werden. Das gilt auch dann, wenn das zunächst eingelegte Hauptrechtsmittel unzulässig war und erst zu einem späteren Zeitpunkt als Anschlussrechtsmittel fortgeführt wird (vgl. BGH, Beschluss vom 2. Juli 1996 - IX ZB 53/96, NJW 1996, 2659, 2660 mwN).

10 3. Die Kosten des Revisionsverfahrens hat die Beklagte zu tragen (§ 97 Abs. 1, § 516 Abs. 3 Satz 1, § 565 ZPO).

11 Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs sind dem Revisionskläger grundsätzlich auch die Kosten einer zulässig erhobenen Anschlussrevision aufzuerlegen, wenn diese nach § 554 Abs. 4 ZPO ihre Wirkung durch Rücknahme der Revision verliert. Die Anschlussrevision ist kein eigenes

Rechtsmittel, sondern nur ein Angriff innerhalb des vom Revisionskläger eingelegten Rechtsmittels. Wird die Anschlussrevision durch die im Belieben des Revisionsklägers stehende Rücknahme der Revision ohne gerichtliche Sachentscheidung hinfällig, können die diesbezüglichen Kosten dem Anschlussrevisionskläger deswegen weder in unmittelbarer noch in entsprechender Anwendung von § 97 Abs. 1, § 516 Abs. 3 Satz 1, § 565 ZPO auferlegt werden (BGH, Beschlüsse vom 26. Januar 2005 - XII ZB 163/04, NJW-RR 2005, 727, 728, vom 23. Februar 2005 - II ZR 147/03, NJW-RR 2005, 651 und vom 17. Dezember 1951 - GSZ 2/51, BGHZ 4, 229, 235 ff.).

12 Das gilt nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs auch im Falle der Umdeutung einer unzulässigen Berufung in eine unselbständige Anschlussberufung (BGH, Beschluss vom 7. Februar 2007 - XII ZB 175/06, NJW-RR 2007, 786 Rn. 13 f. mit umfangreichen Nachweisen zum Meinungsstreit in Rn. 10 f.). Gleiches muss im Fall der Umdeutung einer unzulässigen Revision in eine zulässige Anschlussrevision gelten. Ist ein Rechtsmittel als unselbständiges Anschlussrechtsmittel zu qualifizieren, kommt es nicht mehr darauf an, wann es eingelegt wurde. Die durch ein unselbständiges Anschlussrechtsmittel ausgelösten höheren Kosten müsste der Rechtsmittelführer jedenfalls bei Erfolg des Anschlussrechtsmittels tragen, ohne dass es darauf ankommt, ob das ursprünglich selbständig eingelegte Rechtsmittel unzulässig war. Weil es somit auch im Falle einer gerichtlichen Entscheidung allein auf die Erfolgsaussicht der unselbständigen Anschlussrevision ankäme, erscheint es sachgerecht, dem Revisionskläger nach Rücknahme seines Rechtsmittels auch die Kosten der Anschlussrevision aufzuerlegen. Denn er nimmt dem Gericht durch die in seinem Belieben stehende Rücknahme jede Möglichkeit, über die Erfolgsaussicht der Anschlussrevision zu entscheiden, zumal sie nicht frei von der gegnerischen Revision weiterverfolgt werden kann (§ 554 Abs. 4 ZPO). Durch die Rücknahme der Revision unterliegt somit nur der Revisionskläger, während

dies zur Erfolgsaussicht der unselbständigen Anschlussrevision nichts aussagt (vgl. BGH, Beschluss vom 7. Februar 2007 - XII ZB 175/06, NJW-RR 2007, 786 Rn. 14 zur Berufung).

13 4. Der Revisionsstreitwert beträgt bis 440.000 €. Auf die Revision der Beklagten entfallen bis 350.000 € und auf die Anschlussrevision der Klägerin bis 90.000 €. Beide Werte sind gemäß § 45 Abs. 2 i.V.m. Abs. 1 Sätze 1 und 3 GKG zusammenzurechnen (BGH, Beschlüsse vom 5. Oktober 1978 - GSZ 1/78, BGHZ 72, 339 und vom 23. Februar 2005 - II ZR 147/03, NJW-RR 2005, 651).

14 Soweit die Beklagte sich gegen ihre Verurteilung zur Zahlung von entgangenem Gewinn und vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten wendet, handelt es sich um Nebenforderungen im Sinne von § 4 Abs. 1 ZPO, § 43 Abs. 1 GKG, die den Streitwert nicht erhöhen. Dass die Klägerin die Zinsen unter dem rechtlichen Gesichtspunkt des entgangenen Gewinns verlangt, ändert nichts daran, dass es sich um eine Nebenforderung der Hauptforderung auf Rückzahlung des investierten Kapitals handelt. Auch ein Schaden, der wie Zinsen als gleich bleibender Hundertsatz einer bestimmten Summe geltend gemacht wird, ist eine Nebenforderung im Sinne von § 4 Abs. 1 Halbs. 2 ZPO (BGH, Urteil vom 25. Januar 1957 - VI ZR 275/55, VersR 1957, 244, 245; RGZ 158, 350, 351; OLG Frankfurt, Beschluss vom 3. September 2010 - 19 W 46/10, juris Rn. 6; Meyer, GKG, 13. Aufl., § 4 ZPO Rn. 42; auch Stein/Jonas/Roth, ZPO, 22. Aufl., § 4 Rn. 19 für Verzugsschaden; vgl. auch Senatsbeschluss vom 15. Februar 2000 - XI ZR 273/99, NJW-RR 2000, 1015 zur Nutzungsentschädigung und Senatsbeschluss vom 17. März 2009 - XI ZR 142/08, juris Rn. 3 zu Darlehenszinsen). Dem kann nicht entgegengehalten werden, bei entgangenen Anlagezinsen handele es sich um eine selbständige Schadensposition, die von der Schadensersatzforderung bezüglich des Anlagekapitals unabhängig sei (vgl.

dazu OLG Stuttgart, BKR 2011, 250 Rn. 34; OLG Stuttgart, NJW-RR 2011, 714, 715; OLG Frankfurt, WM 2012, 445; OLG Frankfurt, Beschluss vom 20. Juni 2011 - 17 U 173/10, juris Rn. 6; OLG Frankfurt, BKR 2010, 391, 392; Saenger/Bendtsen, ZPO, 4. Aufl., § 4 Rn. 10; Musielak/Heinrich, ZPO, 9. Aufl., § 4 Rn. 12 und 14; Hartmann, Kostengesetze, 42. Aufl., § 43 GKG Rn. 3; Zöller/ Herget, ZPO, 29. Aufl., § 4 Rn. 8; Roth in Stein/Jonas, ZPO, 22. Aufl., § 4 Rn. 32; unergiebig BGH, Beschluss vom 29. April 1971 - III ZR 142/70 [= KostRsp. § 4 ZPO Nr. 30] und BGH, Beschluss vom 29. April 2010 - III ZR 145/09, juris Rn. 1, 3). Macht ein Kläger ab dem Zeitpunkt des Eintritts des Verzuges seinen Verzugsschaden in Höhe des gesetzlichen Zinssatzes geltend, so handelt es sich unzweifelhaft um eine nicht streitwerterhöhende Nebenforderung. Wenn der Kläger statt der gesetzlichen Verzugszinsen oder zusätzlich zu diesen entgangene Anlagezinsen geltend macht, ändert das nichts daran, dass es sich um eine von der Hauptforderung abhängige Nebenforderung handelt (BGH, Urteil vom 25. Januar 1957 - VI ZR 275/55, VersR 1957, 244, 245). Das gilt entsprechend, wenn entgangene Zinsen für den Zeitraum vor Eintritt des Verzuges begehrt werden, weil nur Schäden, die in anderer Form als der eines Zinsschadens geltend gemacht werden, von § 4 Abs. 1 ZPO nicht erfasst werden (RGZ 158, 350, 351).

15 Soweit die Klägerin sich mit ihrer Anschlussrevision neben der teilweisen Abweisung ihres Feststellungsbegehrens dagegen wendet, dass entgangener (Zins-)Gewinn und die vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten nicht in der vollen begehrten Höhe zugesprochen worden sind, sind diese Forderungen bezüglich ihres Rechtsmittels nunmehr Hauptforderungen (vgl. BGH, Beschluss vom 4. Dezember 2007 - VI ZB 73/06, NJW 2008, 999 Rn. 7 f. und Urteil vom 25. Juni 1981 - III ZR 96/80, WM 1981, 1091, 1092), so dass sich der Streitwert der Anschlussrevision auch nach ihnen bemisst.

Wiechers Ellenberger Maihold

Matthias Pamp

Vorinstanzen:
LG Frankfurt/Main, Entscheidung vom 25.02.2010 - 2-20 O 405/08 -
OLG Frankfurt/Main, Entscheidung vom 03.11.2010 - 19 U 99/10 -