



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

VII ZR 192/18

vom
27. Mai 2020
in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

ZPO § 516 Abs. 3, § 551 Abs. 2 Satz 2, § 554 Abs. 4, § 565

Im Falle der Umdeutung einer unzulässigen Revision in eine zulässige Anschlussrevision sind die Kosten der gemäß § 554 Abs. 4 ZPO nach Rücknahme der Revision wirkungslos gewordenen Anschlussrevision dem Revisionskläger aufzuerlegen (Anschluss an BGH, Beschluss vom 26. September 2012 - IV ZR 208/11, NJW 2013, 875; Beschluss vom 8. Mai 2012 - XI ZR 261/10, NJW 2012, 2446).

BGH, Beschluss vom 27. Mai 2020 - VII ZR 192/18 - KG Berlin
LG Berlin

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 27. Mai 2020 durch den Vorsitzenden Richter Pamp, die Richter Halfmeier und Prof. Dr. Jurgeleit sowie die Richterinnen Graßnack und Dr. Brenneisen

beschlossen:

Die Klägerin wird, nachdem sie ihre Revision gegen das Teilurteil des 21. Zivilsenats des Kammergerichts vom 28. August 2018 zurückgenommen hat, dieses Rechtsmittels für verlustig erklärt.

Das als Anschlussrevision zu behandelnde Rechtsmittel der Beklagten gegen das genannte Urteil hat aufgrund der Rücknahme der Revision durch die Klägerin seine Wirkung verloren.

Die Kosten des Revisionsverfahrens, einschließlich der durch die Nebenintervention auf Beklagtenseite verursachten Kosten, trägt die Klägerin.

Die Beklagten werden, nachdem sie die Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Schlussurteil des 21. Zivilsenats des Kammergerichts vom 9. Oktober 2018 zurückgenommen haben, dieses Rechtsmittels für verlustig erklärt.

Die Kosten der Nichtzulassungsbeschwerdeverfahren gegen das Teilurteil des 21. Zivilsenats des Kammergerichts vom 28. August 2018 sowie gegen das Schlussurteil des 21. Zivilsenats des Kammergerichts vom 9. Oktober 2018 tragen die Klägerin zu 56 % und die Beklagten zu 44 %. Die in diesem Rahmen durch die Nebenintervention auf Beklagtenseite verursachten Kosten trägt die Klägerin zu 56 %. Im Übrigen trägt die Streithelferin ihre Kosten selbst.

Gegenstandswert: 358.791,51 €,

davon entfallen auf

- die Revision: 50.376,42 €, hiervon
 - Revision der Klägerin: 24.312,30 €,
 - Anschlussrevision der Beklagten: 26.064,12 €,

- die Nichtzulassungsbeschwerden: 308.415,09 €, hiervon
 - Nichtzulassungsbeschwerde der Klägerin gegen das Teilurteil des 21. Zivilsenats des Kammergerichts vom 28. August 2018: 183.615,83 €,
 - Nichtzulassungsbeschwerde der Beklagten gegen das Teilurteil des 21. Zivilsenats des Kammergerichts vom 28. August 2018: 116.264,08 €,
 - Nichtzulassungsbeschwerde der Beklagten gegen das Schlussurteil des 21. Zivilsenats des Kammergerichts vom 9. Oktober 2018: 8.535,18 €.

Gründe:

I.

1 Die Klägerin beauftragte für die Modernisierung eines Kasernengebäudes und dessen Umbau in Wohnungen die Beklagte zu 1, eine Gesellschaft bürger-lichen Rechts, deren Gesellschafter die Beklagten zu 2 und 3 sind, mit Architektenleistungen der Leistungsphasen 1 bis 9 des § 15 Abs. 2 HOAI a.F.

2

Die Klägerin verlangt Schadensersatz wegen fehlerhafter Rechnungsprüfung durch die Beklagte zu 1. Diese habe es im Rahmen der Rechnungsprüfung unter anderem unterlassen, verwirkte Vertragsstrafen in Abzug zu bringen, weshalb die Klägerin die ausführenden Unternehmen diesbezüglich überzahlt habe. Darüber hinaus hat die Klägerin wegen sonstiger Fehler der Rechnungsprüfung den Ersatz weiterer Schäden verlangt.

3 Das Landgericht hat die Klage ganz überwiegend - im Hinblick auf den Schadensersatzanspruch wegen unterlassenen Abzugs der Vertragsstrafen vollständig - abgewiesen. Das Berufungsgericht hat die Beklagten auf die Berufung der Klägerin mit Teilurteil vom 28. August 2018 als Gesamtschuldner zur Zahlung von Schadensersatz in Höhe von 142.328,20 € verurteilt, wovon 26.064,12 € auf den Schadensersatz wegen unterlassenen Abzugs der Vertragsstrafen entfallen sind.

4 Mit der im Teilurteil vom Berufungsgericht teilweise zugelassenen Revision hat die Klägerin ihren Anspruch auf Zahlung von Schadensersatz wegen unterlassenen Abzugs der Vertragsstrafen in Höhe zusätzlicher 24.312,30 € zunächst weiterverfolgt, während die Beklagten im Hauptantrag Klageabweisung begehrt haben, soweit sie deswegen zur Zahlung von Schadensersatz verurteilt worden sind.

5 Die Beklagten haben gegen das ihnen am 31. August 2018 zugestellte Teilurteil fristgerecht Revision und - soweit die Revision nicht zugelassen worden ist - Nichtzulassungsbeschwerde eingelegt. Zugleich haben sie beantragt, die Frist zur Begründung der Nichtzulassungsbeschwerde um zwei Monate zu verlängern, was antragsgemäß bis zum 31. Dezember 2018 gewährt worden ist. Mit Schriftsatz vom 10. Dezember 2018 haben die Beklagten sowohl die Revision als auch die Nichtzulassungsbeschwerde begründet. Die ebenfalls fristgerecht eingelegte Revision und Nichtzulassungsbeschwerde der Klägerin

hat diese innerhalb verlängerter Frist mit Schriftsatz vom 14. Februar 2019 begründet.

6 Eine seitens der Beklagten gegen das am 9. Oktober 2018 ergangene Schlussurteil des Berufungsgerichts, mit dem diese zur weiteren Zahlung von 8.535,18 € verurteilt worden sind, eingelegte Nichtzulassungsbeschwerde, welche der Senat zu hiesigem Verfahren verbunden hat, haben die Beklagten zurückgenommen. Die Nichtzulassungsbeschwerden der Parteien gegen das Teilurteil sind mit Beschluss des Senats vom 9. Oktober 2019 zurückgewiesen worden. Am 16. Januar 2020 hat die Klägerin ihre Revision zurückgenommen.

II.

7 Die Revision der Beklagten ist unzulässig. Eine Fortführung als (unselbstständige) Anschlussrevision kommt nach Rücknahme der Revision durch die Klägerin nicht mehr in Betracht, da die Anschließung durch die Rücknahme ihre Wirkung verloren hat, § 554 Abs. 4 ZPO.

8 1. Das als (selbstständige) Revision eingelegte Rechtsmittel der Beklagten war unzulässig.

9 Die Beklagten haben ihre Revision nicht innerhalb der am 31. Oktober 2018 abgelaufenen Frist des § 551 Abs. 2 Satz 2 ZPO begründet, da Fristverlängerung ausdrücklich nur für die Begründung der Nichtzulassungsbeschwerde, nicht aber für die Begründung der Revision beantragt und gewährt worden ist. Die am 10. Dezember 2018 bei Gericht eingegangene Revisionsbegründung ist damit verfristet vorgelegt worden.

10 2. Die Revision der Beklagten kann nicht als (unselbstständige) Anschlussrevision fortgeführt werden.

- 11 Zwar ist eine unzulässige Revision regelmäßig in eine zulässige Anschlussrevision umzudeuten, wenn deren Zulässigkeitsvoraussetzungen - wie im Streitfall - erfüllt sind (vgl. BGH, Beschluss vom 8. Mai 2012 - XI ZR 261/10 Rn. 9 m.w.N., NJW 2012, 2446; vgl. ferner BGH, Urteil vom 26. Februar 2013 - XI ZR 425/10 Rn. 35, BKR 2013, 253 sowie Beschluss vom 23. April 2013 - XI ZR 42/12 Rn. 6). Aufgrund der Revisionsrücknahme der Klägerin ist die Anschlussrevision allerdings gemäß § 554 Abs. 4 ZPO wirkungslos geworden, was im Tenor (deklaratorisch) festzustellen ist. Über ein eingelegtes Rechtsmittel ist einheitlich zu entscheiden. Ist die Revision in eine Anschlussrevision umzudeuten, kann nur noch über die Anschlussrevision, nicht aber auch über die Revision entschieden werden. Dies gilt auch dann, wenn das zunächst eingelegte selbstständige Rechtsmittel unzulässig ist und als unselbstständiges Anschlussrechtsmittel fortgeführt wird (vgl. BGH, Beschluss vom 26. September 2012 - IV ZR 208/11 Rn. 14, NJW 2013, 875; Beschluss vom 8. Mai 2012 - XI ZR 261/10 Rn. 9 m.w.N., NJW 2012, 2446).
- 12 3. Demnach ist nur noch über die Kosten des Rechtsstreits zu entscheiden.
- 13 a) Die Kosten des Revisionsverfahrens und die dort durch die Nebenintervention verursachten Kosten hat die Klägerin zu tragen, § 97 Abs. 1, § 516 Abs. 3 Satz 1, § 565, § 101 Abs. 1 ZPO.
- 14 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 Anschlussrevi-

sionskläger weder in direkter noch in entsprechender Anwendung von § 97 Abs. 1, § 516 Abs. 3 Satz 1, § 565 ZPO auferlegt werden (vgl. BGH, Beschluss vom 26. September 2012 - IV ZR 208/11 Rn. 16, NJW 2013, 875; Beschluss vom 8. Mai 2012 - XI ZR 261/10 Rn. 11, NJW 2012, 2446, jeweils m.w.N.). Dies gilt auch im Falle der Umdeutung einer unzulässigen Revision in eine zulässige Anschlussrevision (vgl. BGH, Beschluss vom 26. September 2012 - IV ZR 208/11 Rn. 17 f., NJW 2013, 875; Beschluss vom 8. Mai 2012 - XI ZR 261/10 Rn. 12, NJW 2012, 2446).

- 15 b) Die Entscheidung über die Kosten der Nichtzulassungsbeschwerdeverfahren, einschließlich der durch die Nebenintervention verursachten Kosten, findet ihre Grundlage in § 92 Abs. 1 Satz 1, § 97 Abs. 1, § 100 Abs. 4, § 101 Abs. 1, §§ 565, 516 Abs. 3 analog ZPO.

Pamp

Halfmeier

Jurgeleit

Graßnack

Brenneisen

Vorinstanzen:

LG Berlin, Entscheidung vom 10.02.2016 - 8 O 209/12 -

KG Berlin, Entscheidung vom 28.08.2018 - 21 U 24/16 -