



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XI ZR 715/17

vom

7. Mai 2019

in dem Rechtsstreit

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vizepräsidenten Prof. Dr. Ellenberger, die Richter Dr. Grüneberg und Dr. Matthias, die Richterin Dr. Derstadt und den Richter Dr. Tolkmitt

am 7. Mai 2019

beschlossen:

Auf die Nichtzulassungsbeschwerde der Beklagten wird das Urteil des 19. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 3. November 2017 in der Fassung des Beschlusses vom 13. Dezember 2017 im Kostenpunkt und in Nummer 3, 8 und 9 des Urteilstenors sowie in Nummer 5 des Urteilstenors, soweit diese durch den Beschluss vom 13. Dezember 2017 abgeändert worden ist, aufgehoben.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Nichtzulassungsbeschwerdeverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Im Übrigen wird die Beschwerde der Beklagten gegen die Nichtzulassung der Revision in dem vorgenannten Urteil zurückgewiesen.

Der Gegenstandswert für das Beschwerdeverfahren beträgt bis zu 1.150.000 €.

Gründe:

I.

1 Die Klägerin verlangt von der beklagten Bank Schadensersatz im Zusammenhang mit einer Kapitalanlage bei der F.

GmbH & Co. KG (im Folgenden: Fondsbeteiligung). Die Verpflichtung der Beklagten zum Schadensersatz gegenüber der Klägerin wegen Nichtaufklärung über Rückvergütungen steht rechtskräftig fest. Im vorliegenden Verfahren streiten die Parteien nur noch um die Frage, ob der Klägerin ein Anspruch auf Erstattung bzw. Freistellung von festgesetzten Säumniszuschlägen und Nachzahlungszinsen sowie auf Freistellung von vorgerichtlichen Anwaltskosten zusteht.

II.

2 Die Nichtzulassungsbeschwerde hat teilweise Erfolg und führt gemäß § 544 Abs. 7 ZPO i.V.m. § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Fall 2 ZPO in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Berufungsgericht.

3 1. Die Beschwerde rügt mit Erfolg einen Verstoß gegen § 308 Abs. 1 ZPO, soweit das Berufungsgericht die Beklagte in Nummer 3 des Urteilstenors zur Zahlung der Nachzahlungszinsen (§ 233a AO) an die Klägerin verurteilt hat, obwohl diese - was auf Seite 8 des Berufungsurteils mit Tatbestandswirkung gemäß § 314 ZPO festgestellt ist - Zahlung an die J. GmbH, hilfsweise an das Land begehrt hat. Darin liegt ein Verstoß gegen § 308 Abs. 1 ZPO (vgl. BGH, Urteile vom 30. Januar 1995 - II ZR 38/94, NJW-RR 1995, 572 und vom 6. Oktober 1998 - XI ZR 313/97, WM 1998, 2487,

2488) und damit zugleich eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör zum Nachteil der betroffenen Partei (vgl. BGH, Beschluss vom 13. September 2016 - VII ZR 17/14, NJW 2017, 1180 Rn. 13), d.h. hier der Beklagten.

4 Im Übrigen findet die Zuerkennung des Zahlungsanspruchs in den bisherigen Feststellungen des Berufungsgerichts keine Grundlage. Nach dem Einkommensteuerbescheid für 2004 vom 23. Februar 2017 wurden die Nachzahlungszinsen in Höhe von 68.232,50 € für den Zeitraum vom 1. April 2006 bis zum 26. Februar 2007 festgesetzt, wobei gemäß § 238 Abs. 1 Satz 2 AO nur (zehn) volle Monate maßgeblich sind, so dass die Zinsen tatsächlich für den Zeitraum vom 1. April 2006 bis zum 31. Januar 2007 anfielen. Aufgrund dessen wären die Zinsen in derselben Höhe angesetzt worden, wenn die Einkommensteuer bereits in dem geänderten Bescheid vom 31. Januar 2007 richtig, d.h. ohne Berücksichtigung der Fondsbeteiligung, festgesetzt worden wäre. Allerdings ergibt sich aus den Erläuterungen in diesem Bescheid, dass es - entgegen der Behauptung der Beklagten - bereits einen Einkommensteuerbescheid vom 16. Oktober 2006 gegeben haben dürfte, der aufgrund eines Antrags der Klägerin vom 20. November 2006 geändert worden sein müsste. Dieser Bescheid befindet sich allerdings nicht bei den Akten, so dass nach Aktenlage nicht geklärt werden kann, ob in diesem Bescheid bereits Nachzahlungszinsen für den Zeitraum ab 1. April 2006 festgesetzt worden sind. Zumindest für deren Entstehung wäre die Pflichtverletzung der Beklagten nicht kausal geworden, weil deren Ursache dann eine verspätete Steuererklärung der Klägerin gewesen sein dürfte.

5 2. Mit Erfolg rügt die Beschwerde auch, dass sich das Berufungsgericht in Nummer 8 des Urteilstenors mit einem Anspruch auf Nachzahlungszinsen in Höhe von mehr als des zuerkannten Betrags von 68.232 € befasst und die Klage insoweit als "derzeit unbegründet" abgewiesen hat. Auch insoweit hat das

Berufungsgericht gegen § 308 Abs. 1 ZPO verstoßen und damit den Anspruch der Beklagten auf rechtliches Gehör verletzt (vgl. BGH, Beschluss vom 13. September 2016 - VII ZR 17/14, NJW 2017, 1180 Rn. 13). Die Klägerin hat zwar zunächst in der Berufungsbegründung behauptet, das Finanzamt habe im Zusammenhang mit der Verlustaberkennung der Fondsbeteiligung weitere Nachzahlungszinsen für das Jahr 2004 in Höhe von 101.433 € zu ihren Lasten festgesetzt. Auf das Bestreiten der Beklagten und deren Hinweis, dass sich der Betrag nicht aus den Einkommensteuerbescheiden für 2004 ergebe, hat die Klägerin im Schriftsatz vom 24. Oktober 2016 aber eingeräumt, dass dieser Betrag auf eine andere Steuerschuld angefallen sei.

6 Aufgrund dessen hat das Berufungsgericht über einen Antrag entschieden, der nicht mehr gestellt worden ist. Hält eine klagende Partei an ihrem bisherigen Antrag erkennbar nicht fest, so darf das Gericht, dessen Entscheidungsbefugnis durch den Klageantrag beschränkt ist (§ 308 Abs. 1 ZPO), über ihn nicht mehr befinden (vgl. BGH, Urteil vom 12. März 2004 - V ZR 37/03, NJW 2004, 2019, 2021).

7 3. Die Beschwerde rügt ferner mit Erfolg, dass das Berufungsgericht auch dadurch gegen § 308 Abs. 1 ZPO verstoße habe, dass es im Hinblick auf den Feststellungsausspruch in Nummer 5 des Urteilstenors die Verzinsungspflicht durch den Berichtigungsbeschluss vom 6. September 2016 auf den 7. März 2015 vorverlegt hat.

8 Das Berufungsgericht hat in dem Berichtigungsbeschluss zwar dem Antrag der Klägerin vom 20. November 2017 entsprochen. Maßgeblich ist insoweit aber der in der letzten mündlichen Verhandlung vom 30. Juni 2017 gestellte Antrag der Klägerin aus dem Schriftsatz vom 19. September 2016, wie er zutreffend und mit Tatbestandswirkung nach § 314 ZPO auch auf Seite 8 des Be-

rufungsurteils wiedergegeben ist. Damit hat das Berufungsgericht auch hier der Klägerin etwas zum Nachteil der Beklagten zuerkannt, was sie gar nicht beantragt hat. Darin liegt ein Verstoß gegen § 308 Abs. 1 ZPO (vgl. BGH, Urteile vom 30. Januar 1995 - II ZR 38/94, NJW-RR 1995, 572 und vom 6. Oktober 1998 - XI ZR 313/97, WM 1998, 2487, 2488) und damit zugleich eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör zum Nachteil der betroffenen Partei (vgl. BGH, Beschluss vom 13. September 2016 - VII ZR 17/14, NJW 2017, 1180 Rn. 13).

9

4. Aufgrund dessen unterliegt auch der Ausspruch in Nummer 9 des Urteilstenors zur Freistellung von den außergerichtlichen Anwaltskosten der Aufhebung. Insoweit macht die Beschwerde darüber hinaus auch mit Erfolg geltend, dass das Berufungsgericht die Höhe der außergerichtlichen Anwaltskosten ohne jegliche Tatsachengrundlage mit 23.291,63 € berechnet hat. Bei dem von dem Berufungsgericht angenommenen Gebührenstreitwert von bis zu 1,5 Mio. € beträgt eine 1,3-fache Geschäftsgebühr nach Nr. 2300 VV-RVG lediglich 8.076,90 €, d.h. zuzüglich Auslagenpauschale nach Nr. 7001, 7002 VV-RVG von 20 € und Umsatzsteuer 9.635,31 €.

10 5. Im Übrigen hat die Beschwerde der Beklagten gegen die Nichtzulassung der Revision in dem angefochtenen Urteil keinen Erfolg, weil die Rechtsache keine grundsätzliche Bedeutung hat und die Fortbildung des Rechts sowie die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts nicht erfordern (§ 543 Abs. 2 Satz 1 ZPO). Von einer näheren Begründung wird gemäß § 544 Abs. 4 Satz 2 Halbsatz 2 ZPO abgesehen.

Ellenberger

Grüneberg

Matthias

Derstadt

Tolkmitt

Vorinstanzen:

LG Frankfurt am Main, Entscheidung vom 07.07.2015 - 2-07 O 461/13 -

OLG Frankfurt am Main, Entscheidung vom 03.11.2017 - 19 U 164/15 -