
Datum: 15.09.2004
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 25. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 25 U 33/04
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2004:0915.25U33.04.00

Vorinstanz: Landgericht Bielefeld, 4 O 560/01

Tenor:

Auf die Berufung der Beklagten wird das am 26. Februar 2004 verkündete Urteil der Einzelrichterin der 4. Zivilkammer des Landgerichts Bielefeld - unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels - teilweise so abgeändert:

Die Beklagten bleiben verurteilt, als Gesamtschuldner an den Kläger 48.933,59 € nebst Zinsen in Höhe von 5 %-Punkten über dem jeweiligen Basissatz aus 43.080,06 € seit dem 23.11.2001 und aus weiteren 5.853,53 € seit dem 21.03.2002 zu zahlen.

Die weitergehende Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits beider Instanzen haben die Beklagten zu 52 % und der Kläger zu 48 % zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Beiden Parteien bleibt nachgelassen, die gegen sie gerichtete Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrages abzuwenden, wenn nicht die jeweils andere Partei vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Gründe:

I.

Durch rechtskräftiges Urteil des Landgerichts Bielefeld vom 10. Juli 2001 (4 O 67/99) ist zu Lasten der Beklagten festgestellt, dass diese dem Kläger den Schaden zu ersetzen haben, der ihm dadurch entstanden ist und künftig entsteht, dass er mit der Übertragung seiner Kommanditanteile an der Firma M, M2 GmbH & Co. KG auf "die M, Garten- und Landschaftsbau" stille Reserven aufgedeckt hat. In diesem Rechtsstreit beziffert der Kläger seinen Schaden und nimmt die Beklagten entsprechend auf Zahlung in Höhe von 93.720,33 € in Anspruch.

Das Landgericht hat der Klage unter Abweisung im übrigen in Höhe von 93.632,30 € stattgegeben. Wegen der Gründe und die der Entscheidung zu Grunde liegenden Feststellungen wird auf die angefochtene Entscheidung verwiesen.

Mit ihrer dagegen gerichteten Berufung wollen die Beklagten die Klage insgesamt abgewiesen wissen; der Kläger verteidigt das angefochtene Urteil. Wegen des Parteivorbringens in der Berufungsinstanz wird auf die gewechselten Schriftsätze und ihre Anlagen verwiesen. Die Akten 4 O 67/99 LG Bielefeld haben vorgelegen und sind Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen.

II.

Soweit die Berufung Bedenken anmeldet, weil es im Tenor des Feststellungsurteils hinsichtlich des Übertragungsnehmers nur "die M, Garten- und Landschaftsbau" heißt, greifen diese nicht. Denn aus dem Tatbestand des Urteils ergibt sich, dass der im Tenor zu Grunde gelegte Lebenssachverhalt der Übergang der Kommanditanteile auf die GmbH ist.

Soweit die Berufung meint, das Landgericht habe seiner Entscheidung mit der Annahme, der Kläger hätte bei Kenntnis von der Nichtanwendbarkeit des halben Steuersatzes zugleich mit dem KG-Anteil auch einen entsprechenden Anteil an seinem betrieblich genutzten Grundstück unentgeltlich übertragen, einen Sachverhalt zu Grunde gelegt, den der Kläger nicht behauptet habe, ist dem nicht zu folgen:

Im Feststellungsverfahren ist der Streit der Parteien dahin entschieden, dass die Beklagten den durch die Aufdeckung der stillen Reserven entstandenen Schaden zu erstatten haben. Zwar mag auf den ersten Blick etwas unklar erscheinen, von welchem Lebenssachverhalt das Feststellungsurteil ausgegangen ist, wenn in den Entscheidungsgründen ausgeführt wird, die für den Kläger negativen Folgen wären vermieden worden, wenn er seinem Sohn "den Bruchteil am Mitunternehmen" unentgeltlich übertragen hätte. Falls das Landgericht damit nur den Kommanditanteil gemeint haben sollte (wofür der in der Darstellung des streitigen Vorbringens wiedergegebene Klägervortrag sprechen könnte), wäre die Sache falsch entschieden worden. Denn die Übertragung nur des Kommanditanteils - insoweit hat die Berufung Recht - hätte auch zur Aufdeckung der stillen Reserven geführt. Eine solche falsche Entscheidung würde wegen ihrer Rechtskraft aber nichts daran ändern, dass sie für diesen Rechtsstreit Bindungswirkung entfalten würde.

Tatsächlich ist das Feststellungsurteil aber aufgrund der Verwendung des Begriffs "Bruchteil am Mitunternehmen" sowie des Hinweises des Landgerichts auf die in diesem Fall bestehende Möglichkeit der Buchwertführung nach Überzeugung des Senats auch so zu

verstehen, dass das Landgericht damit eine Übertragung sowohl des KG-Anteils als auch eines entsprechenden Grundstücksanteils gemeint hat. Denn allein eine solche (unentgeltliche) Übertragung hätte nach den von dem Sachverständigen X aufgezeigten Gestaltungsalternativen für den Unternehmer das Recht zur Buchwertfortführung begründet. Auf eine solche Buchwertfortführung hat sich der Kläger nach Erstattung des Gutachtens X aber ausdrücklich bezogen (Bl. 205 BA) und die Beklagten sind dem auch nicht etwa damit entgegen getreten, dass sie – wie in diesem Rechtsstreit – in Zweifel gezogen hätten, dass die Mitübertragung eines Anteils an dem betrieblich genutzten Grundstück seinerzeit von dem Kläger überhaupt schon gewollt gewesen sei; vielmehr haben sie Bl. 198 BA ausdrücklich eingeräumt, dass die von dem Kläger "favorisierte" Alternative zwar keine Ertragsteuern ausgelöst, aber andere Nachteile gehabt hätte, so dass sich bei dieser Alternative nach der Differenzhypothese jedenfalls kein Schaden des Klägers ergebe.

Zu Recht ist das Landgericht in dem angefochtenen Urteil deshalb davon ausgegangen, dass 11
aufgrund des rechtskräftigen Feststellungsurteils fest stehe, dass die für den Kläger negativen steuerlichen Folgen vermieden worden wären, wenn der Kläger zugleich mit der Veräußerung seines KG-Anteils auch einen entsprechenden Anteil seines betrieblich genutzten Sondervermögens, des Grundstücks, unentgeltlich übertragen hätte. Dass dies geschehen wäre, kann von den Beklagten wegen der Präklusionswirkung des Feststellungsurteils damit in diesem Rechtsstreit nicht mehr in Frage gestellt werden, vgl. auch BGH NJW-RR 96, 826.

Selbst dann, wenn man annehmen wollte, trotz des Feststellungsurteils sei noch Raum für 12
eine Prüfung, ob dem Kläger durch die Aufdeckung der stillen Reserven überhaupt ein Schaden entstanden ist, änderte das im Ergebnis im übrigen nichts. Der Kläger hat in diesem Verfahren vorgetragen und trägt auch mit der Berufungserwiderung vor, bei Kenntnis dessen, dass der halbe Steuersatz nicht zu erreichen war, hätte er von dem seitens der Beklagten vorgeschlagenen Procedere abgesehen und den Betrieb in 1995 insgesamt unentgeltlich übertragen. Dem zu folgen bestünden keine Bedenken, weil die Restübertragung tatsächlich im Dezember 1995 erfolgt ist. Auch in diesem Fall wären die stillen Reserven nicht aufgedeckt worden. Denn die Unentgeltlichkeit wird entgegen der Auffassung der Beklagten nicht dadurch gehindert, dass der Sohn des Klägers dabei eine Rente versprochen hat, vgl. Schmidt, EStG, § 16 Rz. 45ff m.w.Nw.

Im übrigen läuft die Argumentation der Beklagten zu denkbaren Kausalverläufen darauf 13
hinaus, dass nach ihrer Auffassung die Aufdeckung der stillen Reserven nicht hätte verhindert werden können. Das Gegenteil ist aber durch das Feststellungsurteil entschieden.

Was den Schaden betrifft, geht die Auffassung der Berufung, die aus einer vermeidbaren 14
Aufdeckung stiller Reserven resultierende Steuerlast bedeute keinen Schaden, ebenso fehl, vgl. BGH NJW 2004, 444, wie ihre Meinung, Steuervorteile bei der GmbH müssten gegen gerechnet werden, vgl. BGH NJW 1998, 1486f (für den umgekehrten Fall = Anrechnung von Vorteilen des Gesellschafters bei der GmbH). Im übrigen gilt:

Das Landgericht hat die "Differenz der Vermögenslagen", soweit es dem Klägervorbringen 15
gefolgt ist, im wesentlichen zutreffend ermittelt. Die Einwendungen der Berufung dagegen greifen nicht. Unter Berücksichtigung der vom Senat zusätzlich angesprochenen Gesichtspunkte (ggf. Pachteinnahmen, ggf. Auszahlung der Differenz zwischen rechnerischem Abfindungsguthaben und dem Betrag, der als Kapitalrücklage eingestellt wurde, ggf. Steuervorteile) ergibt sich folgendes:

Was die tatsächliche Vermögenslage betrifft, gilt: 16

	DM
Die Höhe der auf die Aufdeckung der stillen	
Reserven entfallenden Steuern ist mit	- 132.687,88
ebenso unstreitig, wie die	
Nachzahlungs-,	- 15.203,--
Aussetzungs-	- 13.392,--
und Finanzierungszinsen (Darlehen und Bürgschaft 3.035,57 DM + 2.028,97 DM).	- 5.064,54
Der Anfall der Steuerberaterkosten	
mit	- 5.175,--
ist in der Berufungsinstanz ebenfalls unstreitig. (Soweit die Berufung zur Prüfung stellt, ob diese Kosten als Prozesskosten und nicht als selbständiger Schaden anzusetzen sind, steht es dem Kläger frei, ob er diesen Schaden im Rahmen der Hauptsache oder im Rahmen eines prozessualen Kostenerstattungsanspruchs geltend macht, BGH NJW 2004, 444.)	
Entsprechendes gilt für die Gerichtskosten des	
finanzgerichtlichen Verfahrens i.H.v.	- 972,--
Angesichts dessen, dass das Finanzamt zunächst eine Aussetzung der Vollziehung bewilligt hat, war die Klageerhebung, auch wenn sie sich nach Hinweis des Berichterstatters im finanzgerichtlichen Verfahren als aussichtslos erwiesen haben mag, vertretbar, ohne dass das dem Kläger zum Mitverschulden gereichte.	
Diese Positionen schlagen als Vermögensminderung zu Buche. Vermehrt haben könnte sich das Vermögen des Klägers durch Pachteinnahmen für das Betriebsgrundstück. Insoweit behauptet der Kläger, Miet- oder Pachteinnahmen nicht gezogen zu haben. Angesichts dessen, dass die Beklagten noch die Bilanz der GmbH zum 31.12.1994 [GA86ff] erstellt haben, genügt ihr einfaches Bestreiten nicht.	
Ansatz somit:	0,00
Der Abfindungsanspruch ist aus den Gründen der angefochtenen Entscheidung nicht anzurechnen, im übrigen aber auch deshalb nicht, weil das Feststellungsurteil, welches darüber bereits befunden hat, insoweit entgegen steht.	
Soweit sich eine Differenz zwischen dem rechnerischen Abfindungsanspruch in Höhe von 635.233,50 DM und dem als Kapitalrücklage eingebrachten Betrag von 624.247,29 DM ergibt, trägt der Kläger unwidersprochen vor, auch auf diesen Betrag verzichtet zu haben.	
Ansatz somit:	0,00

Die Rente bedarf beim Vergleich der Vermögenslagen keiner gesonderten Berücksichtigung, da, wie oben ausgeführt, die Rente die Annahme der Unentgeltlichkeit nicht hindert, d.h. mit anderen Worten, das Rentenversprechen wäre dem Kläger bei allen Alternativen zu Gute gekommen und wirkt sich deshalb bei der Differenzbetrachtung nicht aus.	
Ansatz somit:	0,00
Der Vorwurf der Berufung, der Kläger müsse sich auch das anrechnen lassen, was er aus der Anlage des nicht gezahlten Steuerbetrages erhalten hat oder hätte erhalten können, geht fehl. Auch diese Position kann beim Vergleich der Vermögenslagen unberücksichtigt bleiben, weil es um vermeidbare Steuern geht und der Kläger entsprechende Anlagevorteile in dem einen wie dem anderen Fall gehabt hat bzw. hätte.	
Ansatz somit	0,00
Summe:	- 172.494,42

Die hypothetische Vermögenslage sieht wie folgt aus:

18

Steuerbelastung aus der Auflösung stiller Reserven	0,00
Nachzahlungs-, Aussetzung-, Finanzierungszinsen	0,00
Steuerberater und finanzgerichtliche Kosten	0,00
(Entgangener) Anlagezins i.H.v. aus dem zunächst gezahlten Teilbetrag von 42.042,13 DM	6.800,54 DM
(Entgangener) Anlagezins aus dem später gezahlten Teilbetrag von 105.029,55 und aus dem Betrag der Aussetzungszinsen von 13.393,-- DM (= 3.400,33 DM + 433,57 DM)	3.833,90 DM
Miet-/Pachtzinsen, wie oben	0,00
Zwischensumme:	10.634,44
Die Differenz der Vermögenslagen ergibt bis hierher 183.128,86 DM, was dem vom Landgericht ausgerichteten Betrag von 93.632,30 € entspricht.	
Ohne die nur durch die Aufdeckung der stillen Reserven mögliche Abschreibung hätte sich der ausschüttungsfähige Gewinn der Gesellschaft für 1994, wie der Kläger selbst vorträgt, von 70.478,54 DM auf 106.162,98 DM, mithin um 35.684,44 DM erhöht. Es ist nicht vorgetragen und es spricht auch nichts dafür, dass nicht auch dieser Mehrbetrag ausgeschüttet worden wäre. Selbst bei Annahme einer vollständigen Übertragung sämtlicher Unternehmensteile auf den Sohn erst Ende 1995, wäre dieser Betrag dem Kläger voll zugeflossen, wobei der Nettoertrag nach Steuern an dieser Stelle	
mit	20.000,--

19

geschätzt wird. (Auf den genauen Betrag kommt es wegen der im folgenden angenommenen Begrenzung des Anspruchs des Vertrauensschadens durch das Interesse an der Richtigkeit der Auskunft nicht an.)	
Für 1995 trägt der Kläger vor, Gewinne seien nicht ausgeschüttet worden. Dass bei Wegdenken der aufgrund der Aufdeckung der stillen Reserven möglich gewordenen Abschreibung bei der GmbH auch in 1995 ausschüttungsfähige Gewinne angefallen und an den Kläger auch ausgeschüttet worden wären, machen die Beklagten nicht geltend.	

Die Differenz der Vermögenslagen beträgt danach 163.128,86 DM.

20

Der Kläger kann im Grundsatz den so ermittelten Vertrauensschaden ersetzt verlangen. Indessen ist der Schadenersatzanspruch bei Verletzung von Beratungs- und Auskunftspflichten durch das Interesse an der Richtigkeit der Auskunft beschränkt, BGH NJW 1998, 982f, NJW 1992, 555f. Der Kläger hat im Vorprozess geltend gemacht, er sei dem Rat der Beklagten gefolgt, weil er gemeint habe, durch eine halbe Steuerzahlung dem Unternehmen künftig über Abschreibungsvorteile den doppelten Liquiditätsvorteil zu verschaffen. Auch in der ersten Instanz dieses Verfahrens hat er vorgetragen, es wäre bereit gewesen, eine geringe Steuerzahlung in Kauf zu nehmen, um dem Unternehmen einen höheren Steuervorteil zu sichern. Im Ergebnis hat der Kläger den Vorteil beim Unternehmen statt mit dem halben Steuersatz, wie es nach der Auskunft der Beklagten sein sollte, mit dem vollen Steuersatz und damit "zu teuer" erkauft. Darauf, dass er den erstrebten Vorteil beim Unternehmen nicht teurer erkaufen musste, als von den Beklagten angegeben, beschränkt sich sein Interesse an der Richtigkeit der Auskunft.

21

Soweit der Kläger im Anschluß an die Erörterungen im Senatstermin am 14.07.04 nunmehr geltend macht, es sei seinerzeit nicht nur um die Aufdeckung stiller Reserven gegen Zahlung des halben Steuersatzes gegangen, er habe vielmehr von den Beklagten eine umfassende Beratung dazu gewünscht, wie er sein Unternehmen möglichst steuerschonend auf die nächste Generation übertragen könne und die Beklagten hätten gesagt, die sofort eintretende Steuerbelastung werde durch die späteren Abschreibungsvorteile aufgewogen und übertroffen (Beweisantritt: Zgn. M4) und es dabei versäumt, darauf hinzuweisen, dass das vorausgesetzt hätte, dass das Unternehmen (um das Abschreibungsvolumen ausnutzen zu können) in einer Zeit von bis zu 15 Jahren hohe Gewinne erwirtschaften müsste und die seinerzeit bestehenden hohen Steuersätze nicht abgesenkt würden, sind das neue Vorwürfe, die, was die Pflichtverletzung angeht, durch das Feststellungsurteil nicht festgestellt sind. Im übrigen kommt es weitgehend darauf auch nicht an. Denn dass es unternehmerischer Gewinne bedarf, um die Vorteile aus Abschreibungen zu nutzen, wusste der Kläger als langjähriger Firmeninhaber selbst. Das kann unterstellt werden. Jedenfalls durften die Beklagten von entsprechendem Wissen des Klägers ausgehen. Insoweit bedurfte es keines Hinweises, dass Gewinne Voraussetzung der Abschreibungsvorteile waren. (Im übrigen war der Abschreibungszeitraum für den wesentlichen Teil mit 4 - 6 Jahren auch nicht allzu lang, vgl. Klägervortrag GA4, GA351.) Auch der Umstand, dass bei sich ändernder Steuergesetzgebung Steuersätze verringern können, ist jedermann geläufig und bedarf keines Hinweises (es sei denn, eine relevante Senkung des Körperschaftssteuersatz hätte bereits zur Zeit der Beratung bevor gestanden, wofür aber nichts vorgetragen ist und was auch tatsächlich nicht der Fall war, weil der KöSt-Tarif gerade erst für 1994 auf 45 % gesenkt worden war und die weiteren Absenkungen auf zunächst 40 % und sodann 25 % erst 1999 bzw. 2001 erfolgt sind). Wenn die Beklagten tatsächlich gesagt haben sollten, die

22

Steuerbelastung des Klägers werde durch spätere Abschreibungsvorteile bei der GmbH aufgewogen und übertroffen, stand das erkennbar unter der Voraussetzung entsprechender Gewinne (wobei wegen der Verlustvortragsmöglichkeiten nicht Voraussetzung ist, dass im Abschreibungszeitraum Jahr für Jahr Gewinn gemacht wird). Eine entsprechende Prognose zu treffen, war allein Sache des Klägers. Der jetzige Vortrag des Klägers ändert deshalb nichts daran, dass sein Interesse an der Richtigkeit der Auskunft "lediglich" darin lag, mögliche zukünftige Vorteile "seines" Unternehmens durch Aufdeckung der stillen Reserven im Zuge der Übertragung auf die nächste Generation mit der ihn persönlich treffenden Steuerlast zum halben, statt zum vollen Satz zu erkaufen.

Der Schadenersatzanspruch findet deshalb seine Grenze in Höhe der Steuern und darauf entfallenden Kosten, die nach der Auskunft der Beklagten nicht angefallen wären:

23

Steuerbegünstigung halber Steuertarif = 132.668,88 DM x ½	66.343,94 DM
Anteilige Nachzahlungszinsen = 15.203,-- DM x 1/2	7.601,50 DM
Anteilige Aussetzungszinsen	
Ausgesetzt worden ist die Zahlung eines Betrages von 86.400,-- DM, wobei der Betrag, der nach Auskunft der Beklagten nicht anfallen sollte, die oben erwähnte Steuerbegünstigung von 66.343,94 DM ausmacht. Das entspricht rund 77% des Aussetzungsbetrages, der entsprechende Teil der Aussetzungszinsen von insgesamt 13.392,-- DM	
ergibt	10.311,84 DM
Anteilige Bürgschaftszinsen	
66.343,94 DM sind rund 45% des Bürgschaftsbetrages von insgesamt 147.071,69 DM; 45% der Bürgschaftskosten in Höhe von insgesamt 2.028,97 DM	
ergeben	913,04 DM
Entstandene Anlage-Zinsverluste aus dem anfangs gezahlten Teilbetrag von 42.042,13 DM: kein Ansatz, da dieser Steuerbetrag auch dann hätte gezahlt werden müssen, wenn die Steuerbegünstigung eingetreten wäre.	
Zwischenkreditzinsen Darlehen 105.029,55 DM	
Finanziert wurden 105.029,55 DM. Der Betrag von 66.343,94 DM macht einen Anteil von rund 63% aus. Der entsprechende Anteil der Zinsen (63% von 3.035,57 DM)	
beträgt	1.912,41 DM
Anlagezinsen auf 105,029,55 DM	
Hier gilt entsprechendes. 63% des Anlagezinses von insgesamt 3.400,33 DM	

24

ergeben	2.142,21 DM
Anlagezinsen auf 13.393,-- DM	
Nach dem oben gesagten beträgt der Anteil der Aussetzungszinsen auf die nicht erhaltene Steuerbegünstigung 77%, entsprechend beschränkt sich der Anspruch auf 77% der geltend gemachten Anlagezinsen,	
das sind (77% von 433,57 DM)	333,85 DM
Die Steuerberatungskosten sind als Rechtsverfolgungskosten voll anzurechnen.	5.175,-- DM
Gleiches gilt für die finanzgerichtlichen Kosten,	972,-- DM
weil im finanzgerichtlichen Verfahren nur das geltend zu machen versucht wurde, was nach der Auskunft der Beklagten hätte eintreten sollen, nämlich die Tarifbegünstigung zum halben Satz.	
Summe:	95.705,79 DM

Das entspricht einem Betrag von 48.933,59 €. Auf diesen Betrag ist die Haftung der Beklagten durch das Interesse des Klägers an der Richtigkeit der Auskunft beschränkt. 25

Dem steht das Feststellungsurteil nicht entgegen. Zwar können Haftungsbegrenzungen, wenn ein Feststellungsurteil unbegrenzte Haftung ausspricht, im Folgeprozess im allgemeinen nicht mehr geltend gemacht werden, BGH NJW 1979, 1046ff, Zöller, ZPO, § 322 Rz. 10. Dabei geht es aber um ausserhalb des Anspruchs liegende, anderweitig kodifizierte Haftungsbegrenzungen, wie z.B. die gesetzlichen Mindestdeckungssummen des § 3 PflVersG i.V.m. § 158 c Abs. 3 VVG oder des § 12 StVG. Die hier vorgenommene Haftungsbeschränkung wohnt demgegenüber dem geltend gemachten Anspruch selbst inne, weil sie letztlich daraus herzuleiten ist, dass der Haftungsumfang durch den Schutzzweck der verletzten Pflicht begrenzt wird, vgl. BGH NJW 1992, 555f. Der Ausspruch des Feststellungsurteils, wonach der Schaden aus der Aufdeckung der stillen Reserven zu erstatten ist, hindert deshalb eine Berücksichtigung dieser inneren Begrenzung des Schadenersatzanspruches nicht. 26

Für die von dem Kläger beantragte Zulassung der Revision hat der Senat daher keine Veranlassung gesehen. 27

Die Zinsen entsprechen den vom Landgericht zuerkannten Zinsen, wobei die Forderungsbeträge entsprechend angepasst sind. 28

Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 92, 97 ZPO , die zur vorläufigen Vollstreckbarkeit aus §§ 708 Ziff. 10, 711 ZPO. 29

