
Datum: 17.02.1993
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 27. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 27 U 75/92
ECLI: ECLI:DE:OLGK:1993:0217.27U75.92.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 23 O 279/91

Tenor:

Die Berufung des Klägers gegen das am 18. Dezember 1991 verkündete Urteil der 23. Zivilkammer des Landgerichts Köln - 23 O 279/91 - wird zurückgewiesen. Die Kosten der Berufung trägt der Kläger. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der Kläger kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung von 15.000,-- DM abwenden, wenn nicht die Beklagten vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leisten. Den Parteien wird gestattet, die Sicherheitsleistungen auch durch selbstschuldnerische Bürgschaft einer deutschen Großbank, öffentlichen Sparkasse oder Genossenschaftsbank oder Raiffeisenkasse zu erbringen.

Tatbestand

Der Kläger betrieb sein Unternehmen früher als Einzelkaufmann. Im April 1982 wandte er sich an die Steuerberatungsgesellschaft S. mbH (seit Sep-tember 1987: B. GmbH), um sich bei der Wahl einer Gesellschaftsform für sein Unternehmen beraten zu lassen. S. riet zu einer Ein-Mann-GmbH und Co KG, die mit Wirkung ab Januar 1983 auch gegründet wurde.

1
2
3
4
5
6
7

Im September 1987 wechselte der Kläger den Steuer-berater. Der neue Berater, der Zeuge B., riet zur Gründung einer GmbH, weil diese steuerlich günstiger sei. Seit Oktober 1987 führt der Kläger nunmehr sein Unternehmen in der Rechtsform der GmbH, deren alleiniger Gesellschafter und Geschäftsführer er ist.

8

Im November 1988 beauftragte der Kläger den Beklagten zu 1., der seine Kanzlei in Büromeinschaft mit der Beklagten zu 2. betrieb, Schadensersatzansprüche gegen die B. GmbH wegen falscher steuerlicher Beratung geltend zu machen. Er vertrat die Ansicht, S. habe seinerzeit zur Gründung einer GmbH raten müssen. In diesem Falle hätten sich Gewerbesteuererminderbelastungen von 35.879,-- DM im Jahr 1983, 23.917,-- DM 1984, 60.155,-- DM 1985, 44.064,-- DM 1986 und 30.471,-- DM für 1987 ergeben. Im Juli 1989 erhob der Beklagte zu 1. für den Kläger Schadensersatzklage gegen die B. GmbH, mit der er den "Gewerbe-

9

10

steuerschaden" für 1983 und 1986 geltend machte. Im September 1990 machte er auch die Ansprüche für die Jahre 1984, 1985 und 1987 rechtshängig. Die im Juli 1989 erhobene Klage wies der erkennende Senat mit rechtskräftigem Urteil vom 12. Dezember 1990 ab (27 U 72/90 OLG Köln), weil etwaige Ansprüche verjährt seien. Daraufhin verfolgte der Kläger auch die übrigen Ansprüche nicht weiter.

11

12

Der Kläger nimmt nunmehr die Beklagten im Wege des Anwaltsregresses in Anspruch. Er vertritt die Auffassung, der Beklagte zu 1. habe die Schadensersatzansprüche gegen die B. GmbH in unverjährter Zeit geltend machen können und müssen. Die Geltendmachung wäre auch in der Sache erfolgreich gewesen. Er hat wegen der Schadensersatzbeträge für 1983, 1984, 1986 und 1987 in Höhe von 134.331,-- DM und unnötig aufgewendeten Anwalts- und Gerichtskosten von insgesamt 40.652,90 DM Klagen erhoben.

13

14

Er hat beantragt,

15

16

17

18

die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an ihn 174.983,90 DM nebst 11,5 % Rechtshängigkeitszinsen zu zahlen.

19

20

Die Beklagten haben beantragt,

21

22

die Klage abzuweisen.

23

24

	25
	26
Die Beklagte zu 2. hat ihre Haftung schon deshalb geleugnet, weil sie mit dem Beklagten zu 1. keine Sozietät unterhalten habe. Im übrigen treffe den Beklagten zu 1. bei der Beurteilung der Verjährungsfrage kein Anwaltsverschulden. Schließlich hätte die Schadensersatzklage gegen die Firma B. GmbH auch keinen Erfolg gehabt, weil dem Steuerberater S. keine schadensursächliche Falschberatung unterlaufen sei.	27
	28
Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, weil der Kläger nicht schlüssig dargelegt habe, daß ihm durch die Gründung der GmbH und Co KG anstelle einer GmbH die behaupteten Schäden entstanden seien. Es genüge nämlich nicht, isoliert lediglich die (fiktive) Gewerbesteuerbelastung zu vergleichen; es müßten vielmehr sämtliche steuerlichen und sonstigen wirtschaftlichen Auswirkungen der einen und anderen Unternehmensform miteinander verglichen werden. Daran fehle es.	29
	30
Gegen dieses ihm am 3. Januar 1992 zugestellte Urteil hat der Kläger mittels eines am 3. Februar 1992 bei dem Oberlandesgericht Köln eingegangenen Schriftsatzes Berufung eingelegt, die er nach Verlängerung der Begründungsfrist bis zum 3. April 1992 mit einem an diesem Tage eingegangenen Schriftsatz begründet hat.	31
	32
Er vertritt nach wie vor die Auffassung, daß die Rechtsform zu der S. zugeraten habe, steuerschäd-	33
	34
lich gewesen sei. Ein Rechtsformvergleich ergäbe, bezogen auf die Verhältnisse des Klägers, die erstinstanzlich geltend gemachten Schäden.	35
	36
Im Anschluß an die Erörterungen im Termin vom 24. Juni 1992 hat der Senat dem Kläger aufgegeben, im Wege einer vergleichenden Darstellung substantiiert darzulegen, welche unternehmensbezogene und persönliche Steuern und sonstige fiskalische Abgaben aufgrund des Betriebs der KG in den Jahren 1983 bis 1987 jeweils einschließlich angefallen sind und welche angefallen wären, wenn das Unternehmen in der Rechtsform einer GmbH betrieben worden wäre. Daraufhin hat der Kläger für die gegründete GmbH und Co KG für 1983 und 1985 Mehrbelastungen von 71.298,-- DM bzw. 144.013,-- DM und für die Jahre 1984, 86 und 87 Minderbelastungen von 11.085,-- DM, 29.834,-- DM bzw. 6.438,-- DM im Vergleich zu einer fiktiven GmbH errechnet, wobei diese "in Form einer der Betriebsaufspaltung ähnlichen Konstruktion zugrundegelegt worden sei, das heißt, daß sich das gesamte Anlagevermögen außerhalb des Gesellschaftsvermögens der GmbH befinde und an diese verpachtet sei".	37

Er beantragt,	39
	40
	41
	42
unter Abänderung des angefochtenen Ur-teils nach seinem erstinstanzlich ge-stellten Antrag zu erkennen.	43
	44
	45
	46
	47
	48
Die Beklagten beantragen,	49
	50
	51
	52
die Berufung zurückzuweisen.	53
	54
Sie treten der Berufung substantiiert entgegen und verteidigen das angefochtene Urteil.	55
	56
Wegen aller Einzelheiten des Sach- und Streit-stands wird auf Tatbestand und Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils und die im Berufungs-rechtszug gewechselten Schriftsätze der Parteien verwiesen.	57
	58
E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e	59
	60
Die nach §§ 511, 511 a ZPO statthafte Berufung ist form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden (§§ 516, 518, 519 ZPO) und damit zulässig. Sie ist sachlich jedoch nicht gerechtfertigt.	61
	62
Dem Kläger ist auch im Berufungsrechtszug die schlüssige Darlegung nicht gelungen, daß ihm durch vorwerfbar pflichtwidrige Beratung des Steuerbera-ters S. die behaupteten	63

steuerlichen Nachteile als ersatzfähige Schäden entstanden sind.

64

Art und Umfang der Pflichten des steuerlichen Beraters bestimmen sich grundsätzlich nach den jeweiligen Umständen des Einzelfalles (vgl. BGH WM 1982, 128; 1987, 661, 662). Im Streitfall hat

65

66

die Aufgabe des Steuerberaters nach der Behauptung des Klägers darin bestanden, ihn bei der Wahl einer Gesellschaftsform für sein Unternehmen zu beraten. In Abgrenzung zur Tätigkeit der rechts-beratenden Berufe im engeren Sinne (Rechtsanwalt, Notar) bedeutet dies für den Steuerberater, daß er über die steuerlichen Auswirkungen (Belastungen, Vorteile, Risiken) einer nach anderen, sei-ner Beurteilung grundsätzlich entzogenen Kriterien wirtschaftlicher, haftungsrechtlicher oder sonstiger Art getroffenen oder noch zu treffenden Entscheidung (Rechtsformwahl) aufzuklären hat. Es ist anerkannt, daß der im Falle einer anstehenden Neuordnung eines Unternehmens hinzugezogene Steuerberater über alle damit zusammenhängenden steuerlichen Fragen aufzuklären hat (BGH R § 675 BGB Stichwort: Steuerlicher Berater 1). Daß S. die ihm in dieser Hinsicht obliegenden Pflichten verletzt hat, behauptet der Kläger nicht. Die fehlerhafte Beratung soll vielmehr darin zu sehen sein, daß er in Ansehung der anfallenden Gewerbesteuer nicht die nach Meinung des Klägers insoweit im Vergleich zu einer GmbH & Co KG steuerlich günstigere Rechtsform der GmbH vorgeschlagen hat. Der Kläger verkennt indessen, daß damit allein noch kein Beratungsfehler dargetan ist.

67

68

S. hatte nämlich nicht (bloß) den Auftrag, die Rechtsform herauszufinden, bei der die geringste Gewerbesteuer anfallen würde. Die Frage der Gewerbesteuerbelastung war für sich genommen überhaupt

69

70

kein selbständiger Beratungsgegenstand. Diese Frage hätte deshalb allenfalls mittelbar insofern von Bedeutung sein können, als sich bei einem Steuerbelastungsvergleich der unterschiedlichen in Betracht zu ziehenden Rechtsformen unter Einbeziehung sämtlicher Steuerarten der Anfall einer hohen Gewerbesteuerbelastung als ungünstig erweisen würde. Danach wäre die Beratung unter ausschließlich steuerlichen Gesichtspunkten (nur) dann als fehlerhaft zu bezeichnen, wenn S. grundlos eine Rechtsform vorgeschlagen hätte, die steuerlich stärker belastet wird als eine andere nach Lage des Falles ebenfalls in Betracht zu ziehende Unternehmensform. Der isolierte Vergleich einzelner Steuern (etwa die jeweils anfallende Gewerbesteuer) ist insoweit aber nicht aussagekräftig, weil eine stärkere oder mindere Belastung in der einen Steuerart durch andere anfallende Steuern kompensiert werden kann (vgl. Herzig/Kessler, GmbH R, 1992, 232 ff). Die Ergebnisse einer vergleichenden Betrachtung hängen dabei wesentlich von den konkreten Umständen ab, insbesondere davon, ob sich das neu zu ordnende Unternehmen dauerhaft in einer deutlichen Gewinnsituation befindet und wie die Beteiligungsverhältnisse sind (vgl. Herzig/Kessler a.a.O.). Schließlich darf nicht außer Acht gelassen werden, daß der Berater eine Prognose zu treffen hat, die sich ex post zwar als falsch herausstellen kann, aber bei der maßgeblichen ex ante-

71

72

Betrachtung gleichwohl nicht geeignet ist, einen Schuldvorwurf zu rechtfertigen.	73
	74
Gemessen an diesen Grundsätzen fehlt es für die Jahre 1984, 1986 und 1987 offensichtlich an einer Falschberatung des Steuerberaters S.. Das zeigt sich an den Ergebnissen. Zwar hat der vom Kläger auf fiktiver Grundlage vorgenommene Gewerbesteuer-belastungsvergleich für die GmbH & Co KG im Ver-gleich zu einer GmbH eine Mehrbelastung von ins-gesamt 98.452,-- DM ergeben; diese Mehrbelastung stellt sich für den Kläger persönlich - und allein hierauf kommt es an - aber nicht als Schaden dar, denn bei einem Vergleich sämtlicher anfallenden Steuern hat er durch die Gründung der GmbH & Co KG gegenüber einer seinen Vorstellungen ent-sprechenden GmbH sogar einen Vorteil von immerhin 47.357,-- DM erzielt.	75
	76
Für die Jahre 1983 und 1985 ergibt sich im Ergeb-nis nichts anderes. Der Kläger läßt die Beratungs-situation des Jahres 1982 außer Acht. Es zeichnete sich damals nämlich gegenüber dem Vorjahr ein deutlicher Gewinnrückgang ab, der letztlich von 212.000,-- DM im Vorjahr auf rund 90.000,-- DM fiel. Der Kläger selbst rechnete mit einem Geschäftsrückgang, verbunden mit Umsatzeinbußen (Blatt 2, 148, 149 d.A.). Die Gewerbesteuerbela-stung war mit 9.736,-- DM im Jahre 1982 fast ver-nachlässigbar gering. In dieser Situation wäre die Gründung einer GmbH steuerungünstig gewesen, wie	77
	78
der Kläger erstinstanzlich selbst vorgetragen hat (Blatt 148 d.A.) und sich auch aus den Darlegungen von Herzig/Kessler a.a.O. Seite 238/239 ergibt. Wenn sich die Gschäftsentwicklung so fortgesetzt hätte, wovon auszugehen war, wäre S. möglicherwei-se der Vorwurf einer Falschberatung nicht erspart geblieben, hätte er zur Gründung einer GmbH gera-ten. Deswegen hätte allenfalls die sich im Jah-re 1983 abzeichnende deutliche Aufwärtsentwicklung Anlaß für eine unternehmerische Neuorientierung sein können. Daß S. nicht reagiert hat, gereicht ihm indessen nicht zum Nachteil, wie die Entwick-lung des Jahres 1984 gezeigt hat. Denn nach der eigenen Darstellung des Klägers hat sich für die-ses Jahr die gewählte Rechtsform als vorteilhaft gegenüber einer GmbH erwiesen (Minderbelastung: 11.085,-- DM). Folgerichtig hat auch kein durch-greifender Anlaß bestanden, für die Zeit ab 1985 eine Änderung vorzunehmen, wie sich an den Jah-ren 1986 und 1987 gezeigt hat. Der Senat braucht nach allem auf die beachtlichen Einwände der Be-klagten gegen die Grundlagen der Vergleichsberech-nung des Klägers nicht näher einzugehen.	79
	80
Da nach den vorstehenden Ausführungen auch eine in unverjährter Zeit gegen die B. GmbH erhobene Scha-densersatzklage keinen Erfolg gehabt hätte, kann der Kläger nicht die Erstattung der ihm durch die auftragsgemäß erfolgte Rechtsverfolgung entstan-de-nen Kosten verlangen, denn er hätte sie in jedem Fall zu tragen gehabt (§ 91 ZPO).	81
	82
Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 97 Abs. 1, 708 Nr. 10, 711 ZPO.	83
	84

