
Datum: 22.04.2004
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 8. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 8 U 68/03
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2004:0422.8U68.03.00

Tenor:

Die Berufung des Klägers gegen das am 13. August 2003 verkündete Urteil der 13. Zivilkammer des Landgerichts Bonn - 13 O 306/01 - wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens trägt der Kläger.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Dem Kläger bleibt nachgelassen, die Zwangsvollstreckung durch den Beklagten gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 120% des vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120% des zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe:

I.

Der Kläger nimmt in seiner Eigenschaft als Insolvenzverwalter über das Vermögen der J I GmbH & Co. (im Folgenden: Schuldnerin) den Beklagten, einen Steuerberater und Wirtschaftsprüfer, wegen angeblich fehlerhafter Prüfung und Testierung des

1

2

3

Jahresabschlusses der Schuldnerin für das Geschäftsjahr 1995 auf Zahlung von Schadensersatz in Anspruch.

Der Beklagte prüfte im Auftrag der Schuldnerin deren Jahresabschluss vom 31. Dezember 1995. Unter dem 22. März 1996 erstellte er den Prüfbericht und erteilte darin ein uneingeschränktes Testat; wegen des genauen Inhalts des Prüfberichts und des Wortlauts des Testats wird auf die Anl. K 2 zur Klageschrift Bezug genommen. Die Jahresabschlüsse der Folgejahre wurden durch andere Prüfer überprüft.

4

Der Kläger beauftragte nach seiner Bestellung zum Insolvenzverwalter die Wirtschaftsprüfungs- und Steuerberatungsgesellschaft H, I & Partner (im Folgenden: HIP) mit einer Nichtigkeitsprüfung der Jahresabschlüsse der Jahre 1995 bis einschließlich 1998. In ihrem insoweit erstellten Bericht vom 20. Oktober 2000 (Anl. K 3 zur Klageschrift), auf den wegen der Einzelheiten Bezug genommen wird, führte HIP aus, der Jahresabschluss 1995 sei aufgrund von Verstößen gegen Bewertungsvorschriften nichtig. Im Auftrag des Klägers erstellte HIP die Jahresabschlüsse 1995 bis einschließlich 1998 neu. Darüber hinaus beauftragte der Kläger HIP mit der Untersuchung der Umsetzung einer zwischen der Schuldnerin und anderen Gesellschaften der J1-Gruppe am 2. November 1995 geschlossenen, vom Kläger für nichtig erachteten Verrechnungsvereinbarung (Anl. K 4 zur Klageschrift). Hierüber erstattete HIP ebenfalls am 20. Oktober 2000 einen gesonderten Bericht (Anl. K 5 zur Klageschrift).

5

Der Kläger wirft dem Beklagten vor, bei der Überprüfung und Testierung des Jahresabschlusses vom 31. Dezember 1995 in mehrfacher Hinsicht seine Pflichten verletzt zu haben. Im wesentlichen erhebt der Kläger den Vorwurf, der Beklagte habe fehlerhaft die Wertberichtigung von Forderungen, die in der Bilanz der Schuldnerin als Aktiva eingestellt waren, unterlassen, darüber hinaus fehlerhaft keine Rückstellungen bei den Passiva (insbesondere für Drohverluste, Garantierückstellungen und bezüglich weiterer Einzelpunkte) gebildet, ferner zu Unrecht eine Wechselverbindlichkeit für einen auf die Schuldnerin gezogenen Wechsel vom 27. Oktober 1995 nicht angesetzt und schließlich die rechtlichen Bedenken gegen die Wirksamkeit der Verrechnungsvereinbarung vom 2. November 1995 in vorwerfbarer Weise außer acht gelassen.

6

Mit der auf Zahlung von insgesamt 237.738,55 DM (= 121.553,79 EUR) nebst Zinsen gerichteten Klage macht der Kläger im einzelnen folgende Schadenspositionen geltend: Zum einen begehrt er die Erstattung des Honorars von HIP in Höhe von insgesamt 208.450,00 DM gemäß deren Rechnung vom 9. März 2001 (Anl. 8 zur Klageschrift). Der vorgenannte Betrag setzt sich im einzelnen zusammen aus einem Betrag von 142.000,00 DM für die Nichtigkeitsprüfung des Jahresabschlusses 1995 der Schuldnerin und die Neuerstellung der Jahresabschlüsse der Jahre 1995 bis einschließlich 1998, aus einem weiteren Betrag von 55.950,00 DM für die Untersuchung zur Umsetzung der Verrechnungsvereinbarung vom 2. November 1995 sowie aus einem Betrag von (3 x 3.500,00 DM =) 10.500,00 DM für die Teilnahme von Mitarbeitern von HIP an verschiedenen Besprechungen. Schließlich fordert der Kläger Erstattung des Honorars der Rechtsanwälte G & Q für deren vorprozessuale Tätigkeit gemäss Honorarvereinbarung vom 15. August 2000 (Anl. K 12 zum Schriftsatz vom 15. Oktober 2001) in Höhe von brutto 29.288,55 DM.

7

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen und hierbei die Frage, ob der Beklagte seine aus dem Prüfungsauftrag sich ergebenden Pflichten schlecht erfüllt habe, sowie die Kausalität einer etwaigen Pflichtverletzung dahin stehen lassen. Es hat im wesentlichen die Auffassung vertreten, bei den vom Kläger geltend gemachten Schadenspositionen handele es sich nicht um erforderliche Rechtsverfolgungskosten bzw. die geltend gemachten Schäden seien

8

wegen Fehlens des erforderlichen Zurechnungszusammenhangs nicht erstattungsfähig:

Soweit der Kläger Ersatz der Rechtsanwaltskosten in Höhe von 29.288,55 DM für die vorprozessuale Tätigkeit der Rechtsanwälte G & Q aufgrund entsprechender Vereinbarung begehre, bestimme § 118 Abs. 2 BRAGO die Anrechnung der für eine Tätigkeit außerhalb eines gerichtlichen Verfahrens angefallenen Geschäftsgebühr im Sinne von Absatz 1 der Vorschrift auf die entsprechenden Gebühren für ein anschließendes gerichtliches Verfahren. Der ausdrückliche Ausschluss dieser Anrechnung in der Honorarvereinbarung begegne im Hinblick auf § 254 BGB Bedenken. Auch aus den §§ 21, 12 BRAGO, wonach für die Fertigung des Gutachtens eine gesonderte Gebühr erlangt werden könne, folge hier nicht die Erstattungsfähigkeit des streitigen Anwaltshonorars. Es handele sich nämlich nicht um - schadensersatzrechtlich allein erstattungsfähige - "erforderliche" Rechtsanwaltskosten, weil mangels Darlegung unmittelbarer Schäden der Schuldnerin durch die behaupteten Pflichtverletzungen des Beklagten nicht ersichtlich sei, weshalb überhaupt die Begutachtung durch einen Anwalt notwendig gewesen sei.

9

Die weiteren Schadenspositionen in Gestalt des an HIP gezahlten Honorars von insgesamt 208.450,00 DM seien nicht erstattungsfähig, weil es insoweit an dem notwendigen Zurechnungszusammenhang fehle, wobei hinsichtlich der Beträge von 3 x 3.500,00 DM für die Mitwirkung von HIP an der Gläubigerversammlung bzw. an Besprechungsterminen schon nicht substantiiert vorgetragen sei, was diese Teilnahme bezogen auf den geltend gemachten Pflichtenverstoß bewirkt haben solle. Für alle vom Kläger geltend gemachten Schadenspositionen sei kennzeichnend, dass der jeweilige Vermögensnachteil nicht unmittelbar durch die vorgetragenen Pflichtverletzungen des Beklagten verursacht worden sei, sondern erst auf einem gesonderten Willensentschluss des Klägers, nämlich der Beauftragung von HIP bzw. den Rechtsanwälten G & Q, beruhe. Zwar werde die Schadenszurechnung nicht dadurch ausgeschlossen, dass außer dem zum Schadensersatz verpflichtenden Ereignis noch andere, möglicherweise sogar überwiegendere oder wesentlichere Ursachen zur Schadensentstehung beigetragen hätten. Im Falle der sog. psychisch vermittelten Kausalität, der hier vorliege, setze die Schadensersatzpflicht aber voraus, dass der Schaden nach Art und Entstehung nicht außerhalb der Wahrscheinlichkeit liege und unter den Schutzzweck der Norm falle. Hiervon sei nur dann auszugehen, wenn die Handlung des Verletzten durch das haftungsbegründende Ereignis herausgefordert worden sei und eine nicht ungewöhnliche Reaktion hierauf darstelle. Dass ein solcher Herausforderungsfall vorgelegen habe, habe der insoweit darlegungs- und beweisbelastete Kläger indes nicht hinreichend substantiiert dargetan. Es gehöre nämlich nur dann zum Aufgabenkreis des Konkurs- bzw. Insolvenzverwalters, etwaige Mängel des Jahresabschlusses der GmbH & Co KG geltend zu machen, wenn hierdurch Ansprüche zugunsten der Masse entstünden. Hierzu habe der Kläger jedoch trotz entsprechender Auflagen der Kammer (Bl. 185 f. d. A.) nichts Erhebliches vorgetragen.

10

Wegen der weiteren Einzelheiten der tatsächlichen Feststellungen des Landgerichts wird gemäss § 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO auf die Ausführungen in dem angefochtenen Urteil Bezug genommen.

11

Der Kläger hat gegen das Urteil form- und fristgerecht Berufung eingelegt und sein Rechtsmittel, mit dem er den erstinstanzlichen Klageantrag weiterverfolgt, ebenfalls fristgerecht begründet.

12

Er beanstandet zunächst den rechtlichen Ausgangspunkt des Landgerichts, die Zurechnung der geltend gemachten Schadenspositionen zu den haftungsbegründenden Pflichtenverstößen des Beklagten habe nach den Kriterien der sog. psychisch vermittelten

13

Kausalität zu erfolgen. Selbst wenn man aber diese Grundsätze hier für anwendbar erachte, lasse sich der Zurechnungszusammenhang nicht verneinen. Die Auffassung des Landgerichts, der Insolvenzverwalter habe etwaige Mängel des Jahresabschlusses einer GmbH & Co KG nur dann geltend zu machen, wenn hierdurch Ansprüche zugunsten der Masse entstünden, beruhe auf einer Verkennung des handels- und steuerrechtlichen Pflichtenkreises des Insolvenzverwalters nach § 155 InsO. Da der vom Beklagten geprüfte und testierte Jahresabschluss 1995 nichtig gewesen sei und diese Nichtigkeit sich auch auf die Jahresabschlüsse der Folgejahre erstreckt habe, sei er - der Kläger - gehalten gewesen, für die Jahre 1995 bis 1998 durch HIP neue Bilanzen erstellen zu lassen. Unabhängig davon habe er schon erstinstanzlich vorgetragen, dass er die neuen - richtigen - Jahresabschlüsse wegen der sich daraus ergebenden Verlustvorträge zur Verrechnung mit Sanierungsgewinnen im Rahmen der Abwicklung des Insolvenzverfahrens benötigt habe. Dieser Vortrag sei vom Landgericht zu Unrecht als "nur pauschal" abgetan worden. Darüber hinaus beanstandet der Kläger die Auffassung des Landgerichts, wonach die Vorschrift des § 256 AktG auf den Jahresabschluss einer KG nicht analog anwendbar sei. Abgesehen davon hätten sich in den Abschlüssen der Jahre 1996 bis 1998 erhebliche Mängel des Vorjahresabschlusses 1995 wiederholt, was die Nichtigkeit auch der nachfolgenden Abschlüsse bewirke. Zu Unrecht habe das Landgericht ferner die Erstattungsfähigkeit des Honorars für die Begutachtung der Verrechnungsvereinbarung vom 2. November 1995 sowie der Rechtsanwaltskosten der Anwälte G & Q in Höhe von 29.288,55 DM verneint; auf letztere sei entgegen dem angefochtenen Urteil die Vorschrift des § 118 BRAGO unanwendbar. Schließlich wendet der Kläger sich gegen die Ansicht des Landgerichts, er habe zur Erforderlichkeit der Teilnahme von HIP an der Gläubigerversammlung und an den weiteren Besprechungsterminen nicht substantiiert vorgetragen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Berufungsvorbringens wird auf die 14
Berufungsbegründung vom 22. Dezember 2003 (Bl. 289 ff. d. A.) sowie auf den -
nachgelassenen - Schriftsatz des Klägers vom 4. März 2003 (Bl. 393 ff. d. A.) Bezug
genommen.

Der Kläger beantragt, 15
unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Bonn vom 13. August 2003 - 13 O 306/01 16
den Beklagten zu verurteilen, an ihn 121.553,79 EUR nebst Zinsen in Höhe von 5
Prozentpunkten über dem Basiszinssatz gemäß § 1 DÜG seit dem 26. Mai 2001 zu zahlen.

Der Beklagte beantragt, 17

die Berufung zurückzuweisen. 18

Der Beklagte verteidigt das angefochtene Urteil unter Wiederholung und Vertiefung seines 19
erstinstanzlichen Sachvortrags. Er weist darauf hin, dass die angebliche Nichtigkeit des
Jahresabschlusses 1995 für sich betrachtet keinen Vermögensnachteil der Schuldnerin
darstellen könne. Der Vermögensnachteil sei erst aufgrund des Entschlusses des Klägers,
den Jahresabschluss prüfen bzw. neu erstellen zu lassen, entstanden. Konkrete und
verständliche Gründe hierfür habe er nicht vorgetragen. Im Übrigen tritt der Beklagte den vom
Kläger zu § 155 InsO und der analogen Anwendbarkeit von § 256 AktG vertretenen
Rechtsauffassungen entgegen.

Wegen der Einzelheiten des Berufungsvorbringens des Beklagten wird auf die 20
Berufungserwiderung vom 26. Januar 2004 (Bl. 336 ff. d. A.) Bezug genommen.

II.

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung ist zulässig. In der Sache hat sie jedoch keinen Erfolg. 22

Das Landgericht hat jedenfalls im Ergebnis zu Recht die Klage abgewiesen. Das Berufungsvorbringen des Klägers rechtfertigt weder in tatsächlicher noch in rechtlicher Hinsicht eine abweichende und ihm günstigere Entscheidung. Es ist nicht ersichtlich, dass die angefochtene Entscheidung auf einer Rechtsverletzung beruht (§ 546 ZPO) oder nach § 529 ZPO zugrunde zu legende Tatsachen eine andere Entscheidung rechtfertigen. Der Kläger hat auch mit der Berufung einen Schadensersatzanspruch der Schuldnerin gegen den Beklagten aus dem Gesichtspunkt der positiven Forderungsverletzung (pFV) des Vertrages über die Prüfung des Jahresabschlusses für das Geschäftsjahr 1995 nicht schlüssig dargetan. 23

1. 24

Hierbei kann letztlich dahin stehen, ob der von der Berufung bekämpften Grundannahme des Landgerichts gefolgt werden kann, wonach die (haftungsausfüllende) Kausalität zwischen einer Vertragsverletzung des Beklagten und dem Schaden der Schuldnerin nur nach den von der höchstrichterlichen Rechtsprechung zur sog. psychisch vermittelten Kausalität entwickelten Grundsätzen (vgl. dazu BGHZ 63, 189, 193; 70, 374 unter II. 2. a); BGH NJW 1995, 126 unter II. 3. c); NJW 1995, 449 unter I. 3. b); Palandt/Heinrichs, BGB 63. Aufl. Vorb v § 249 Rdn. 77) in Betracht kommt. Das Landgericht ist davon ausgegangen, dass als Schaden der Schuldnerin allein die Belastung mit den vom Kläger selbst ausgelösten Gutachten- und sonstigen Rechtsverfolgungskosten, nicht aber ein auf der streitigen Fehlerhaftigkeit des Testats beruhender sonstiger Vermögensnachteil in Betracht kommt und der Beklagte nur hafte, wenn er die zugrunde liegenden Handlungen des Klägers - also die Auftragserteilung an HIP bzw. die Rechtsanwälte G & Q - im Sinne der dargestellten Rechtsprechungsgrundsätze "herausgefordert" habe. Ob diese Betrachtungsweise für den Fall der vom Landgericht offen gelassenen Pflichtwidrigkeit der Prüfungsleistung des Beklagten und einer hierdurch bewirkten Nichtigkeit des Jahresabschlusses für das Geschäftsjahr 1995 sowie der Abschlüsse der Folgejahre bis 1998 zutrifft, kann im Ergebnis auf sich beruhen. Selbst wenn nämlich dem Landgericht bei der Feststellung des Ursachenzusammenhangs ein Rechtsfehler unterlaufen sein sollte, beruht die angefochtene Entscheidung nicht hierauf. Die Voraussetzungen eines Schadensersatzanspruchs können jedenfalls aus anderen Gründen nicht festgestellt werden: 25

2. 26

Es erscheint bereits zweifelhaft, ob der insoweit darlegungs- und beweispflichtige Kläger überhaupt eine erhebliche Pflichtverletzung des Beklagten bei der Prüfung des Jahresabschlusses der Schuldnerin für das Geschäftsjahrs 1995 und der Erteilung des uneingeschränkten Testats hinreichend dargelegt hat. 27

a) 28

Die Prüfung und Testierung durch den Beklagten hatte zwar nicht von Gesetzes wegen, aber Kraft ausdrücklicher Anordnung in § 9 Abs. 1 des Gesellschaftsvertrags der Schuldnerin vom 30. Dezember 1984 grundsätzlich nach den für gesetzliche Pflichtprüfungen maßgebenden Vorschriften der §§ 316 ff. HGB (in der Fassung vor Inkrafttreten des KonTraG vom 27. April 1998) zu erfolgen. 29

b)

Aufgabe der Prüfung nach den §§ 316 ff. HGB ist die Feststellung, ob die Buchführung und der Jahresabschluss einschließlich Jahresbericht den gesetzlichen Vorschriften entsprechen (vgl. insbesondere § 317 HGB). Eine Verletzung der Prüfungspflichten kann daher nur gegeben sein, wenn das Urteil über die Gesetzmäßigkeit der Buchführung, Rechnungslegung oder die Berichterstattung über die Prüfung unrichtig ist, insbesondere also, wenn - wie hier - ein uneingeschränktes Testat erteilt wurde, obwohl es, wie der Kläger meint, eingeschränkt oder versagt hätte werden müssen (vgl. Hense in Beck'scher Bilanz-Kommentar, 5. Aufl. § 323 Rdn. 102). § 323 Abs. 1 Satz 1 HGB verpflichtet den Abschlussprüfer insbesondere zur gewissenhaften und unparteiischen Prüfung. Die Abschlussprüfung erfordert dabei keine lückenlose Untersuchung, sondern ist unter Berücksichtigung des Grundsatzes der Wesentlichkeit und des Fehlerrisikos auf der Grundlage von Stichproben vorzunehmen (vgl. OLG Düsseldorf NZG 1999, 901 unter V. 5.). Der Abschlussprüfer hat eine Gesetzes-, Satzungs- und Ordnungsmäßigkeitsprüfung vorzunehmen. Gegenstand der Prüfung sind der Jahresabschluss, bestehend aus Bilanz sowie Gewinn- und Verlustrechnung, die Buchführung einschließlich des Inventars und der Geschäftsbericht. Hingegen ist die Abschlussprüfung keine Kreditwürdigkeits-, Organisations-, Steuer-, Rentabilitätsprüfung oder Prüfung der Geschäftsführung auf kaufmännische Vernünftigkeit. Dem Abschlussprüfer obliegt es vor allem nicht, die Lage der Gesellschaft zu untersuchen. Nur dann, wenn sich bei der Überprüfung des von der Gesellschaft bzw. deren Geschäftsführer zur Verfügung gestellten Jahresabschlusses und Geschäftsberichts mit den berufsüblichen Methoden besondere Anhaltspunkte für Fehler ergeben, muss er diesen nachgehen (vgl. zusammenfassend OLG Düsseldorf NZG 1999, 901 unter VI.; s. auch OLG München GI 2002, 174, 178). Dass bei bestimmtem, im konkreten Fall erforderlichen Prüfungsverhalten des beklagten Prüfers die Unrichtigkeit vermieden worden wäre, muss im Regressprozess der klagende Auftraggeber darlegen und beweisen (vgl. OLG Hamburg GI 1997, 217, 221; Hense aaO Rdn. 103). Soweit im Rahmen der Haftung steuerlicher Berater von dem - in der Regel sachkundigen - Mandanten üblicherweise nur verlangt wird, so viele Tatsachen vorzubringen, dass sein Vorwurf verständlich wird und der Berater sich hiergegen verteidigen kann (vgl. Zugehör, WM 2002, Sonderbeil. 4, 16), lassen sich diese Grundsätze auf den vorliegenden Fall, in dem der Kläger ein langjährig und schwerpunktmäßig als Insolvenzverwalter tätiger Rechtsanwalt ist, nicht uneingeschränkt übertragen. Vom Kläger ist vielmehr die Darlegung konkreter Tatsachen zu verlangen, die für den Beklagten Anlass zu Zweifeln an der Richtigkeit der zu prüfenden Unterlagen und zu genauerer Kontrolle sowie ggf. Beanstandung bzw. Einschränkung des Testats hätten geben können. Diesem Erfordernis genügt der Klägervortrag nicht hinreichend.

c)

Diesem Erfordernis genügt der Klägervortrag nicht hinreichend. Vielmehr ist zu den einzelnen vom Kläger gerügten Pflichtverletzungen Folgendes festzuhalten:

aa)

Vorwurf unterlassener Wertberichtigung von Forderungen, die in der Bilanz der Schuldnerin als Aktiva eingestellt waren

Forderung der Schuldnerin gegen die G in Höhe von 1.988.198,00 DM

Der Kläger wirft dem Beklagten insoweit vor, die Forderung nicht zum 31. Dezember 1995 voll wertberichtigt zu haben (Bl. 6, 64 f., 109 ff. d. A.). Zur Darlegung der Erforderlichkeit der

Wertberichtigung schon zum Ende des Jahres 1995 und nicht erst - wie durch den nachfolgend tätigen Prüfer geschehen - zum Ende des Jahres 1996, beruft er sich im wesentlichen auf die im Bericht der HIP vom 20. Oktober 2000 (Anl. K 3, dort S. 24 ff.) herausgestellten Umstände. Hierbei handelt es sich aber in erster Linie um Rückschlüsse aus nachträglichen Tatsachen. Dass über das Vermögen der G am 2. September 1996, also etwa sechs Monate nach Erstellung des Prüfberichts durch den Beklagten, das Konkursverfahren eröffnet wurde, die G in einer vom 1. September 1997 datierenden Klage als bereits Ende September 1995 überschuldete Gesellschaft bezeichnet wurde und das LG Düsseldorf mit Urteil vom 5. Mai 2000 - 15 O 349/97 - (Anl. K 6 zur Klageschrift) es als erwiesen angesehen hat, dass Herrn U als der zentralen Unternehmerperson der U-Gruppe ab September 1995 die Konkursreife und Zahlungsunfähigkeit der G klar gewesen sei, legt nicht ohne weiteres den Schluss nahe, der Beklagte habe schon spätestens Anfang 1996 über hinreichende Erkenntnisse bzw. Erkenntnismöglichkeiten verfügen müssen, um zur selben Bewertung zu gelangen. Insbesondere lässt sich aus der im Urteil des LG Düsseldorf vom 5. Mai 2000 (Anl. K 6 zur Klageschrift, dort S. 19 f.) wiedergegebenen Aussage des Herrn U anlässlich seiner Parteivernehmung nicht schließen, dieser hätte bei einer - vom Beklagten behaupteten - Befragung anlässlich der Abschlussprüfung Ende 1995/Anfang 1996 den Prüfer über die Situation der G wahrheitsgemäß aufgeklärt. Denn aus der Aussage des Herrn U ergibt sich nur, dass seinerzeit Bedenken hinsichtlich des Erfolgs des Sanierungskonzepts bestanden, insbesondere Herr U selbst aber annahm, es werde schon "gut gehen". Nichts spricht deshalb dafür, dass er dem Beklagten als Abschlussprüfer Auskünfte erteilt haben würde, die diesen zu vertiefter Nachprüfung hätten veranlassen können.

Auch auf den Gesichtspunkt des kontinuierlich verbrauchten Eigenkapitals der G kann der Kläger sich nicht mit Erfolg stützen. Selbst wenn man zu seinen Gunsten davon ausgeht, dass diese nicht die Schuldnerin selbst betreffende, sondern im Bereich von G als einem bis zur Neustrukturierung der U-Gruppe Ende 1995 verbundenem Unternehmen liegende Entwicklung für den Beklagten im Rahmen seiner Prüfung erkennbar war oder jedenfalls von ihm hätte berücksichtigt werden müssen, ist fraglich, ob sich hieraus allein Rückschlüsse auf eine vorzunehmende Wertberichtigung ergaben. Denn HIP geht in ihrem Bericht selbst davon aus, dass die G seit 1992 Verluste erwirtschaftete. Dass deshalb in früheren Jahresabschlüssen der Schuldnerin, die der Kläger nicht beanstandet, Wertberichtigungen vorgenommen worden wären, trägt er nicht vor. Das im Bericht der HIP (Anlage K 3, S. 25) ausgewiesene Ergebnis bis Mai 1995 war im übrigen auch eher besser als das der Vorjahre.

38

Forderung der Schuldnerin gegen die U Technologie KGaA (im Folgenden: UT) in Höhe von 4.426.094,00 DM

39

Auch insoweit ergibt sich aus dem Bericht der HIP (Anl. K 3 zur Klageschrift, S. 28 f.) kein durchgreifender Anhaltspunkt, der eindeutige Rückschlüsse auf die Beurteilungssituation für den Beklagten Ende 1995/Anfang 1996 zulassen könnte. Dass die UT sich nach Einschätzung des Herrn U im August 1995 "in einer schlechten Lage" befand, ist allein zu unbestimmt; HIP geht aaO S. 29 selbst davon aus, dass zur "schlechten Lage" nichts näher ausgeführt wurde. Insoweit ist die von HIP gleichwohl gezogene Folgerung, es könne aber "davon ausgegangen werden", dass in der UT zum Ende des Jahres 1995 keine ausreichenden Aktiva zur Bedienung der Forderung vorhanden gewesen seien, für sich gesehen letztlich ohne ausreichende Substanz.

40

Dass die Forderung immerhin noch am 21. Dezember 1996 für 4.500.000,00 DM an einen Dritten (W1) verkauft werden konnte, mag zum Zeitpunkt der Prüfung durch den Beklagten im März 1996 nicht voraussehbar gewesen sein. Dieser Umstand stellt aber doch immerhin ein

41

gewisses Indiz für die Erkenntnismöglichkeiten durch den Beklagten dar bzw. erhöht die Darlegungsanforderungen an den Kläger. Weshalb die Forderung im März 1996 für den Beklagten erkennbar wertlos erscheinen musste, wenn ein Dritter sie neun Monate später noch für werthaltig hielt, legt der Kläger nicht hinreichend dar.

Dass die steuerliche Außenprüfung die Werthaltigkeit der Forderung verneinte (Bl. 66, 114 ff. GA), ist in diesem Zusammenhang kein durchgreifendes Indiz zugunsten des Klägers. Der entsprechende Bericht des Finanzamts für Großbetriebsprüfung N (Anl. K 14 zum Schriftsatz vom 5. August 2002; dort Tz. 27) datiert vom 24. Januar 2000. Er gestattet daher nicht zwingend Rückschlüsse auf die Erkenntnismöglichkeiten des Beklagten etwa vier Jahre zuvor. Im übrigen erscheint zweifelhaft, ob sich aus den Feststellungen Tz. 27 des Betriebsprüfungsberichts schließen lässt, dass die Wertberichtigung schon zum Ende des Jahres 1995 vorzunehmen war. Die bereits von der Schuldnerin vorgenommene Wertberichtigung, auf die dort verwiesen wird, ist - erst - im Jahre 1996 erfolgt. Dass sie schon zu einem früheren Zeitpunkt vorzunehmen gewesen wäre, ist in dem Prüfungsbericht aaO nicht ausgeführt. 42

Schließlich ist fraglich, ob der Kläger hinsichtlich etwaiger Schadensersatzansprüche der Schuldnerin gegen den Beklagten wegen angeblich fehlerhaft unterlassener Wertberichtigung bezüglich der Forderung gegen UT überhaupt noch aktivlegitimiert ist. Denn die Schuldnerin hat am 11. Februar 1999 Ansprüche gegen den Abschlussprüfer des Jahresabschlusses zum 31. Dezember 1995 wegen der Fehlbewertung der Forderung an W1 abgetreten (vgl. Anl. K 3 zur Klageschrift, S. 29; Anl. K 15 zum Schriftsatz vom 5. August 2002). Letztlich kommt es jedoch im Ergebnis hierauf nicht entscheidend an. 43

Forderung der Schuldnerin gegen die S & Partner - Gruppe (im Folgenden: S & P) in Höhe von 885.005,00 DM 44

Insoweit verweist der Kläger im Wesentlichen auf den Bericht von HIP (Anl. K 3 der Klageschrift, dort S. 29). Die dortigen Ausführungen, wonach "zumindest" die R-Gruppe bereits im Jahre 1995 "in Zahlungsschwierigkeiten" gewesen sei, sind für sich gesehen zu allgemein gehalten, um die Folgerung, es habe schon zum 31. Dezember 1995 die streitige Wertberichtigung erfolgen müssen, zu tragen. 45

Zwar hat die Betriebsprüfung später - Anfang 2000 - eine Ausbuchung in Höhe des Betrages von 885.005,14 DM (schon) zum 31. Dezember 1995 vorgenommen, weil die Forderung bereits zu diesem Zeitpunkt wertlos gewesen sei (Anl. K 14 zum Schriftsatz vom 5. August 2002, dort Tz 26). Allein hieraus kann aber wiederum nicht ohne weiteres auf die Erkenntnismöglichkeiten des Beklagten Anfang 1996 geschlossen werden kann. Auf das Schreiben des Herrn U vom 26. Juli 1996 an den damaligen Geschäftsführer der Schuldnerin (Anl. K 16 zum Schriftsatz vom 5. August 2002) kann der Kläger sich in diesem Zusammenhang nicht erfolgreich berufen. Daraus mag sich zwar ergeben, dass Herrn U Schwierigkeiten der R-Gruppe schon vor dem Datum des Schreibens, insbesondere bereits im Jahre 1995, bekannt waren. Dies gestattet aber noch nicht den Schluss, dass Herr U diese Erkenntnisse im Rahmen der Jahresabschlussprüfung dem Beklagten offenbart hat bzw. hätte; im übrigen dürfte bei lebensnaher Betrachtung eher von einem Verschweigen auszugehen sein. Herr U weist in dem betreffenden Schreiben (dort S. 2 oben) darauf hin, dass er dem Bankhaus M gegenüber in einem persönlichen Gespräch Anfang Mai 1996 den "Gesamtsachverhalt" offengelegt habe. Zu diesem Zeitpunkt lag der Prüfungsbericht des Beklagten vom 22. März 1996 bereits vor. Auch insoweit deutet nichts darauf hin, dass Herr U die Offenlegung schon vor diesem Zeitpunkt vorgenommen hat. 46

Forderung der Schuldnerin gegen die AFB Zylinderfabrik C (im Folgenden: AFB) in Höhe von 813.213,00 DM

Wegen dieses Komplexes verweist der Kläger wiederum im Wesentlichen auf die entsprechenden Ausführungen im Bericht der HIP (Anl. K 3 zur Klageschrift, S. 29 f.). Diese sind indes noch unbestimmter als die Ausführungen zur Forderung der Schuldnerin gegen S & P. Dass "das Werk C mit erheblichen wirtschaftlichen Schwierigkeiten zu kämpfen hatte", reicht als Begründung für einen (vollen) Wertberichtigungsbedarf nicht aus. Soweit HIP aaO weiter ausführt, es sei "ersichtlich, daß Herr R die J1 Gruppe durch Vorlage von Wechseln schädigen wollte", fehlt die Darlegung konkreter Umstände, anhand deren der Beklagte anlässlich der Abschlussprüfung diese Zusammenhänge und insbesondere die Schädigungsabsicht des Herrn R hätte erkennen können. Ebenso wenig führt der Hinweis des Klägers im erstinstanzlichen Schriftsatz vom 5. August 2002 (Bl. 118 d. A.) auf das Schreiben des Herrn R vom 17. Oktober 1995 (Anl. K 17 zu diesem Schriftsatz) und den darin erwähnten "erheblichen Liquiditätsbedarf" weiter. Das betreffende Schreiben war an Herrn Dr. S1 gerichtet; weshalb der Beklagte es im Rahmen der Abschlussprüfung hätte können bzw. müssen, trägt der Kläger nicht vor.	48
bb)	49
<u>Vorwurf des Unterlassens von Rückstellungen bei den Passiva, insbesondere für Drohverluste, Garantierückstellungen und weitere Einzelpunkte</u>	50
Auch zu diesem Sachverhaltskomplex, der nach Auffassung des Klägers zu Unrecht nicht vorgenommene Rückstellungen im Gesamtumfang von 6.722.000,00 DM (vgl. Bl. 8 d. A.) betrifft, trägt der Kläger zu einer Pflichtverletzung des Beklagten letztlich keine hinreichenden Tatsachen vor.	51
Er stützt sich auch insoweit vor allem auf die Ausführungen im Bericht der HIP vom 20. Oktober 2000 (Anl. K 3 zur Klageschrift, S. 36 ff.). Hinsichtlich der von ihm für erforderlich erachteten Rückstellung für Drohverluste in Höhe von 2.403.000,00 DM hätte es mit Rücksicht auf die diesbezüglichen Einwendungen des Beklagten im erstinstanzlichen Schriftsatz vom 9. September 2002 (Bl. 136 d. A., dort unter 4.) gegenüber der von HIP gezogenen Folgerung (Anl. K 3 zur Klageschrift, dort S. 36) näherer Darlegungen bedurft, weshalb im Rahmen eines Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrages drohende Verluste beim beherrschten Unternehmen (hier IHD) das herrschende Unternehmen (hier die Schuldnerin) unter dem Gesichtspunkt der "Inanspruchnahme" zu einer Rückstellung veranlassen müssen. An diesen notwendigen Ausführungen fehlt es jedoch.	52
Soweit HIP im übrigen (Anl. K 3 zur Klageschrift, S. 37) auf Einzelheiten der Bilanz der IHD verweist, ist nicht ersichtlich, inwieweit der Beklagte diese hätte kennen können bzw. müssen. Dass Herr U sowohl die "schlechte Lage" der UT als auch die "Zahlungsschwierigkeiten" der R-Gruppe bekannt gewesen sein mögen, bedeutet - wie schon weiter oben ausgeführt - nicht zwangsläufig, dass er diese Erkenntnisse dem Beklagten als Abschlussprüfer offenbarte. Dass Herr U im übrigen bis Ende Januar 1996 als Komplementär der Rechtsvorgängerin der Schuldnerin im Handelsregister eingetragen war, ändert nichts daran, dass er seit Herbst 1995 aus der J1 ausgeschieden war. Die bloße Handelsregistereintragung besagt für die Informationsmöglichkeiten des Beklagten nichts.	53
Zu den weiteren Rückstellungspositionen sind die Ausführungen der HIP sehr unbestimmt. Das gilt insbesondere auch für die Garantierückstellungen. Dass die im Bericht der HIP (Anl. K 3 zur Klageschrift, S. 38) zitierten Voraussetzungen, unter denen eine Garantierückstellung	54

zu bilden bzw. auszuweisen ist, konkret für das Jahr 1995 vorlagen, führt HIP gerade nicht näher aus. Auch der Vortrag des Klägers enthält keine darüber hinausgehenden Darlegungen.

cc) 55

Vorwurf der Nichtansetzung einer Wechselverbindlichkeit für einen auf die Schuldnerin gezogenen Wechsel vom 27. Oktober 1995 56

Die Ausführungen im Bericht der HIP (Anl. K 3 zur Klageschrift, S. 14 f., 43 f.), auf die der Kläger sich wiederum im Wesentlichen beruft, tragen die Schlussfolgerung, es sei in der Bilanz zum 31. Dezember 1995 eine Wechselverbindlichkeit in Höhe der Wechselsumme von 321.755,00 DM anzusetzen gewesen, nicht. Der Umstand allein, dass der Wechsel am 16. Januar 1996 fällig war, begründet nicht ohne weiteres den Rückschluss, er sei im Jahre 1995 ausgestellt worden. Im Übrigen geht der Kläger mit HIP selbst davon aus, dass der Wechsel weder der Geschäftsführung der Schuldnerin noch dem Beklagten vorgelegen hat. Der Hinweis auf den telefonischen Avis der Sparkasse O1 (Anl. K 3 zur Klageschrift, S. 15) führt nicht weiter, weil nicht dargetan ist, dass der Beklagte diesen Avis kannte. Welche Folgerungen für den Beklagten aus der - für sich gesehen aussagelosen - Exel-Tabelle (Anl. K 18 zum Schriftsatz vom 5. August 2002) zu ziehen gewesen sein sollen, ist unerfindlich. Die Tabelle weist allein die Wechselsumme und die Fälligkeit aus. Abgesehen davon datiert sie, dem Vortrag des Klägers im Schriftsatz vom 5. August 2002 zufolge (Bl. 120 d. A.), erst vom 7. Mai 1996. Soweit der Kläger es für "äußerst unwahrscheinlich" hält, dass dem Beklagten "der Sachverhalt" bei der Prüfung verschwiegen sein soll, handelt es sich um eine bloße Mutmaßung ohne sachlichen Gehalt. 57

dd) 58

Vorwurf der Nichtberücksichtigung rechtlicher Bedenken gegen die Wirksamkeit der zwischen der Schuldnerin und anderen Gesellschaften der J1-Gruppe am 2. November 1995 geschlossenen Verrechnungsvereinbarung (Anl. K 4 zur Klageschrift) 59

Insoweit ist die Klage schon deshalb unschlüssig, weil bereits der Bericht der HIP zur Umsetzung dieser Vereinbarung vom 20. Oktober 2000 (Anl. K 5 zur Klageschrift), den der Kläger auch in diesem Zusammenhang zur Begründung seines Vorwurfs im Wesentlichen allein anführt, nicht davon ausgeht, der Beklagte habe die (konkursrechtliche) Anfechtbarkeit der Vereinbarung zum Prüfungszeitpunkt bereits erkennen können. Insoweit heißt es nämlich in dem Bericht (Anl. K 5 zur Klageschrift, S. 7) lediglich, HIP habe die Ergebnisse der durchgeführten Untersuchung zur Verrechnungsvereinbarung - erst - bei der Berichtigung der Jahresabschlüsse ab 1997 berücksichtigt, "da die Anfechtung zum Erstellungszeitpunkt des Jahresabschlusses 1995 und 1996 nicht absehbar war." (vgl. auch Anl. K 3 zur Klageschrift, dort S. 12, 15, 18). 60

Soweit der Kläger in seinem nachgelassenen Schriftsatz vom 4. März 2004, im Kern übereinstimmend mit einem Hinweis im erstinstanzlichen Schriftsatz vom 15. Oktober 2001 (vgl. Bl. 71 d. A., dort unter 5.), geltend macht, HIP habe ausschließlich an die tatsächliche Anfechtungserklärung und nicht an die - nach Auffassung des Klägers vom Beklagten zu erkennende - Anfechtbarkeit der Vereinbarung angeknüpft, vermag der Senat dem nicht zu folgen. Zwar heißt es in der Untersuchung zur Umsetzung der Verrechnungsvereinbarung von HIP vom 20. Oktober 2000 (Anl. K 5 zur Klageschrift, dort S. 7), die Einarbeitung der Prüfungserkenntnisse zur Nichtigkeit der Vereinbarung sei erstmals im Jahresabschluss zum 31. Dezember 1997 erfolgt, "da das auslösende Ereignis, die Anfechtung, am 1. September 61

1997 erfolgte". Im Bericht vom 20. Oktober 2000 (Anl. K 3 zur Klageschrift, dort S. 12) führt HIP aber aus, "das Risiko der Rückabwicklung" habe erst - mit Rechtshängigkeit der Anfechtungsklage am 1. September 1997 - zum Zeitpunkt der Erstellung und Prüfung des Jahresabschlusses 1997 bestanden und hätte daher im Jahresabschluss zum 31. Dezember 1997 entsprechend berücksichtigt werden müssen. Diese Formulierung deutet darauf hin, dass HIP von einem bewertungsrechtlich beachtlichen Risiko eben erst mit Erklärung der Anfechtung ausging; dass schon vorher, nämlich zum 31. Dezember 1995, ein Risiko bestand, dem der Beklagte hätte Rechnung tragen müssen, lässt sich den betreffenden Ausführungen gerade nicht entnehmen. Soweit der Kläger im nachgelassenen Schriftsatz vom 4. März 2004 des weiteren die Einschätzung vorträgt, es könne dahinstehen, ob die Sichtweise von HIP zutreffe, teilt der Senat diese Auffassung ebenfalls nicht. Wenn es nicht auf das Rückabwicklungsrisiko nach Erklärung der Anfechtung, sondern vielmehr - wie der Kläger meint - auf die Erkennbarkeit der Anfechtbarkeit ankommt, wäre es Sache des Klägers gewesen, über die Stellungnahmen von HIP hinaus, die seinen diesbezüglichen Standpunkt nicht stützen und in denen die Ergebnisse der Untersuchung zur Verrechnungsvereinbarung erst ab dem Jahre 1997 Berücksichtigung gefunden haben, konkrete Tatsachen zu den Erkenntnismöglichkeiten des Beklagten zum Prüfungszeitpunkt vorzutragen. Daran fehlt es auch an dieser Stelle.

Der erforderliche Tatsachenvortrag kann auch nicht durch den pauschalen Verweis auf das mit dem nachgelassenen Schriftsatz vom 4. März 2004 vorgelegte Urteil des OLG Düsseldorf vom 19. Juli 2001 - 12 U 88/00 - (Anl. BK 2) ersetzt werden. Abgesehen davon, dass darin enthaltene Tatsachen, soweit sie neu sind, im Berufungsrechtszug ohnehin nicht mehr zugelassen werden können, weil keiner der Zulassungsgründe des § 531 Abs. 2 ZPO ersichtlich ist, genügt der Kläger seiner Darlegungslast nicht durch den Hinweis darauf, dass das OLG Düsseldorf - im Jahre 2001 - die Verrechnungsvereinbarung für sittenwidrig und deshalb nichtig erachtet hat. Denn damit steht nicht zwangsläufig fest, dass der Beklagte die Sittenwidrigkeit schon bei der Prüfung des Jahresabschlusses zum 1. Dezember 1995 hätte erkennen können. Es wäre Aufgabe des Klägers gewesen, die Tatsachen, aus denen sich dies ergeben soll, konkret vorzutragen. Das gilt in Bezug auf das vorbezeichnete Urteil des OLG Düsseldorf umso mehr, als das Gericht sich dort im wesentlichen mit einer Vereinbarung vom 29. September 1995 befasst und aus deren Sittenwidrigkeit - wegen der engen Verbindung beider Geschäfte - die Nichtigkeit auch der hier streitgegenständlichen Vereinbarung vom 2. November 1995 hergeleitet hat (UA S. 15 ff., S. 24 f.). Inwieweit dieser Gesamtzusammenhang und die die Sittenwidrigkeit beider Verträge, zumindest aber der Verrechnungsvereinbarung begründenden Tatsachen für den Beklagten bei ordnungsgemäßer Prüfung erkennbar waren bzw. von ihm hätten erkannt werden müssen, legt der Kläger nicht im Einzelnen dar.

62

3.

63

Selbst wenn man aber zugunsten des Klägers von erheblichen pflichtwidrigen Prüfungsleistungen des Beklagten ausgeht, kann die Berufung letztlich keinen Erfolg haben. Denn der Kläger hat, was der Senat im Ergebnis für ausschlaggebend erachtet, zumindest einen Schaden der Schuldnerin aufgrund der geltend gemachten Pflichtverletzungen des Beklagten nicht schlüssig dargetan.

64

Als Schaden, der durch die Pflichtverletzung des Abschlussprüfers entstehen kann, kommt nur ein Vermögensschaden der geprüften Gesellschaft in Betracht, d. h. der Wert des Vermögens der Gesellschaft muss geringer geworden sein, als er es ohne die Pflichtverletzung wäre (vgl. Hense in Beck'scher Bilanz-Kommentar 5. Aufl. § 323 Rdn. 105).

65

Einen solchen, unmittelbar auf den geltend gemachten Pflichtverletzungen beruhenden Vermögensschaden der Schuldnerin hat der Kläger nicht konkret dargelegt. Der Auffassung des Klägers, der Schaden der Schuldnerin liege darin, dass diese über einen nichtigen, jedenfalls aber nicht verwendbaren Jahresabschluss zum 31. Dezember 1995 und - wie der Kläger meint - darauf aufbauend auch über fehlerhafte Abschlüsse für die Folgejahre verfügt habe, vermag der Senat sich nicht anzuschließen. Die - etwaige - Unrichtigkeit des Prüfberichts bzw. des Testats als solche ließ die Vermögenslage der Gesellschaft zunächst unberührt. Sie begründete zwar, den Klägervortrag zur Frage der Fehlerhaftigkeit unterstellt, einen "Minderwert" des Prüfberichts insoweit, als die Schuldnerin für das an den Beklagten gezahlte Honorar einen unzutreffenden bzw. unbrauchbaren Bericht erhielt. Einen diesbezüglichen, auf die Rückabwicklung des gezahlten Honorars abzielenden Schaden macht der Kläger indes nicht geltend.

66

Im Übrigen aber begründeten die gerügten Mängel des Prüfberichts bzw. des Testats allenfalls eine bloße Vermögensgefährdung insoweit, als sich aus zu Unrecht unbeanstandet gebliebenen Fehlern des Jahresabschlusses möglicherweise der Schuldnerin nachteilige Folgewirkungen in der Zukunft ergeben konnten. Dass in der weiteren Entwicklung solche - konkreten - Vermögensnachteile für die Schuldnerin eingetreten sind, hat der Kläger indes nicht ausreichend vorgetragen. Seine erstinstanzliche Behauptung, er habe "die neu erstellten Jahresabschlüsse wegen der dort enthaltenen Verlustvorträge für die Verrechnung mit Sanierungsgewinnen" benötigt (Bl. 209 d. A.), ist vom Landgericht zu Recht als "nur pauschal" bezeichnet worden. Diese Bewertung gilt auch für seinen ebenfalls sehr allgemein gehaltenen Vortrag, es habe "erhebliche Streitigkeiten zwischen den Gesellschaftern" der Schuldnerin gegeben und er - der Kläger - habe "eine sachgerechte Abwicklung des Insolvenzverfahrens sicherstellen" müssen (Bl. 209 d. A.). Konkrete Vermögensnachteile der Schuldnerin, die ursächlich auf die gerügten Prüffehler zurückgehen, sind damit nicht nachvollziehbar dargetan.

67

Auch mit der Berufung hat der Kläger, der bereits erstinstanzlich mit Beschluss des Landgerichts vom 12. Februar 2003 (Bl. 185 d. A.) darauf hingewiesen worden war, es sei nicht ersichtlich "in welcher Weise sich die vorgetragenen Pflichtverletzungen des Klägers [richtig: des Beklagten] auf das Vermögen der Gemeinschuldnerin unmittelbar vermögensschädigend ausgewirkt haben sollen", einen Vermögensnachteil der Schuldnerin nicht in beachtlicher Weise dargetan. Die vom Kläger mit der Klage in der Gestalt eines Erstattungsanspruchs geltend gemachten Honorarforderungen Dritter stellen allenfalls Schadensbehebungskosten, nicht aber den durch die angeblichen Pflichtverletzungen des Beklagten hervorgerufenen Vermögensnachteil der Schuldnerin dar. Die Ausführungen der Berufungsbegründung zu § 155 InsO (Bl. 294 ff. d. A.) führen in Bezug auf die Darlegung eines konkreten Schadens nicht weiter. Dass für die vom Kläger zu erstellende Insolvenzeröffnungsbilanz (§ 242 Abs. 1 Satz 1 HGB, § 155 Abs. 2 Satz 1 InsO) sowie für die ebenfalls zu erstellende Rumpfhjahrsschlussbilanz der Grundsatz der - formellen - Bilanzidentität (§ 252 Abs. 1 Nr. 1 HGB) gilt, bedeutet zunächst nur, dass die Wertansätze in den vom Kläger zu erstellenden Bilanzen mit denen der vorangegangenen Bilanzen deckungsgleich sein müssen. Selbst wenn man hieraus mit dem Kläger - was der Senat letztlich dahinstehen lässt - die Notwendigkeit der Überprüfung aller Wertansätze in früheren Bilanzen auf deren inhaltliche Richtigkeit folgern wollte, ergibt sich allein aus einer derat verstandenen Pflicht des Insolvenzverwalters noch kein Vermögensschaden der Schuldnerin. Ein solcher setzt vielmehr voraus, dass konkrete Unrichtigkeiten früherer Bilanzen sich im rechnerischen Ergebnis für die Schuldnerin konkret vermögensmäßig nachteilig auswirken. Dass das der Fall ist, hat der Kläger jedoch auch in zweiter Instanz nicht im Einzelnen vorgetragen. Dass die Neuaufstellung der streitgegenständlichen Jahresabschlüsse,

68

unabhängig von der Regelung des § 155 InsO, "wirtschaftlich geboten und damit vernünftig" (Bl. 396 d. A.) gewesen sei, reicht zur Begründung der Schadensersatzpflicht des Beklagten nicht aus. Die erstmals mit dem nachgelassenen Schriftsatz vom 4. März 2004 vorgelegte "Vergleichsvereinbarung" zwischen dem Kläger und mehreren Dritten vom 6. August 2001 (Anl. BK 1, Bl. 399 ff.) kann im Berufungsrechtszuge nicht zugelassen werden, weil die tatbestandlichen Voraussetzungen keines der Zulassungsgründe nach § 531 Abs. 2 Nrn. 1 bis 3 ZPO dargetan bzw. sonst ersichtlich sind. Unabhängig davon kann die notwendige - konkrete - Darlegung eines durch Prüfungsfehler des Beklagten hervorgerufenen Vermögensschadens der Schuldnerin nicht durch bloße Vorlage der vorgenannten "Vereinbarung" ersetzt werden.

4. 69

Über die vorstehenden Erwägungen hinaus sind zu den einzelnen vom Kläger geltend gemachten Schadenspositionen folgende Ausführungen veranlasst: 70

a) 71

Honorar HIP in Höhe von 142.000,00 DM für die Prüfung des Jahresabschlusses 1995 sowie die Neuerstellung der Jahresabschlüsse der Geschäftsjahre 1995 bis 1998 gemäß Rechnung vom 9. März 2001 (Anl. K 8) 72

Die in dieser Rechnung ausgewiesenen Kosten sind, soweit sie andere als die auf den Jahresabschluss 1995 entfallenden Arbeiten (vgl. dazu die Aufstellung Anl. K 19 zum Schriftsatz vom 5. August 2002) betreffen, auch aus folgendem Grunde nicht ersatzfähig: 73

Eine Überprüfung und Neuerstellung der - nicht vom Beklagten geprüften und testierten - Jahresabschlüsse der Schuldnerin ab 1996 hat der Kläger ohne dem Beklagten zurechenbaren rechtlichen Grund veranlasst. Hierbei kann dahinstehen, ob die vom Kläger geltend gemachten Mängel des Jahresabschlusses zum 31. Dezember 1995 - so sie bestehen - zur Nichtigkeit analog § 256 Abs. 5 AktG führen und diese Nichtigkeit sich auch auf die Abschlüsse der Folgejahre ab 1996 auswirkt. 74

Allerdings ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (vgl. BGHZ 83, 341, 347) die Vorschrift des § 256 Abs. 5 AktG auf den Jahresabschluss einer GmbH analog anwendbar, wenn eine den Grundsätzen ordnungsgemäßer Bilanzierung widersprechende Überbewertung vorliegt, die ihrem Umfang nach nicht bedeutungslos ist. Ob - wie die Berufung meint - insbesondere mit Rücksicht auf die Bestimmung des § 264a HGB, die die gesetzlichen Prüfpflichten nunmehr auf die GmbH & Co KG ausgeweitet hat, aus Gründen des Gläubigerschutzes die analoge Anwendung von § 256 Abs. 5 AktG auch auf die GmbH & Co KG geboten ist, erscheint mit Rücksicht auf den unterschiedlichen Charakter von Kapitalgesellschaften einerseits und Personengesellschaften andererseits zumindest nicht von vornherein zweifelsfrei, kann aber letztlich auf sich beruhen. Zum einen ist schon fraglich, welche Rechtsfolgen sich aus der Nichtigkeit eines Jahresabschlusses für die Abschlüsse der Folgejahre ergeben. Nach wohl h. M. tritt die Nichtigkeit der nachfolgenden Jahresabschlüsse jedenfalls nicht ohne weiteres ein (vgl. BGH NJW 1997, 196, 197; MünchKommAktG/Hüffer § 256 Rdn. 81; Hüffer AktG 5. Aufl. § 256 Rdn. 34); das Gegenteil ergibt sich auch nicht aus der von der Berufung herangezogenen Kommentierung von Zöllner (vgl. insbesondere Zöllner in Kölner Kommentar zum Aktiengesetz, 1985, § 256 Rdn. 109). Zum anderen muss - wie die Berufungserwiderung zutreffend einwendet - bei analoger Anwendung von § 256 Abs. 5 AktG auch die Heilungsvorschrift des § 256 Abs. 6 AktG analog angewandt werden, weil kein Anlass besteht, im Rahmen nur entsprechender Gesetzesanwendung zu strengeren 75

Rechtsfolgen zu gelangen, als sie die Ausgangsvorschrift selbst vorsieht. Danach aber würde vorliegend die Heilungsfrist von drei Jahren zur Anwendung kommen, die in Bezug auf den am 22. März 1996 erstellten Prüfvermerk des Beklagten jedenfalls seit dem Jahre 1999 abgelaufen ist.

Dass § 256 Abs. 6 AktG an die Bekanntmachung des Jahresabschlusses im Bundesanzeiger anknüpft, der hier streitige Abschluss der Schuldnerin zum 31. Dezember 1995 jedoch nicht im Bundesanzeiger zu veröffentlichen war, kann bei der ohnehin nur in Rede stehenden entsprechenden Anwendung der Vorschrift keine ausschlaggebende Rolle spielen. Insoweit kann vielmehr ohne weiteres, wie auch der Kläger im nachgelassenen Schriftsatz vom 4. März 2004 erwägt, anstelle der Veröffentlichung etwa auf die Feststellung des Jahresabschlusses durch die Gesellschafterversammlung abgestellt werden. Soweit der Kläger in diesem Zusammenhang einwendet, der Ablauf der Heilungsfrist hindere nicht die Neuerstellung eines mit Fehlern behafteten Jahresabschlusses, mag es zutreffen, dass der Eintritt der Heilung die Neuauflistung nicht ausschließt. Indes kann eine solche von der Gesellschaft bzw. - wie hier - dem Insolvenzverwalter veranlasste Maßnahme dem Prüfer, wenn hinsichtlich der von ihm unentdeckt gebliebenen ursprünglichen Mängel zwischenzeitlich Heilung eingetreten ist, jedenfalls nach schadensersatzrechtlichen Grundsätzen nicht mehr angelastet werden.

Ob die Jahresabschlüsse der Jahre ab 1996, die der Beklagte nicht geprüft hat, für sich gesehen unrichtig waren, weil sie ggf. Bewertungsfehler des Beklagten nochmals wiederholen, ist im Übrigen mit Rücksicht auf die selbständigen Prüfungspflichten der mit den Folgeabschlüssen befasst gewesenen Prüfer für die Haftung des Beklagten ohne Bedeutung.

b) 78

Honorar HIP in Höhe von 55.950,00 DM für die Untersuchung der Verrechnungsvereinbarung vom 2. November 1995 gemäß Rechnung vom 9. März 2001 (Anl. K 8 zur Klageschrift) 79

Diesen Schadensposten kann der Kläger gegenüber dem Beklagten jedenfalls deshalb nicht geltend machen, weil nicht schlüssig dargetan ist, dass insoweit ein Prüffehler des Beklagten vorliegt.

c) 81

Honorar in Höhe von 3 x 3.500,00 DM für die Teilnahme von HIP an der Gläubigerversammlung am 10. Januar 2001 sowie an den Besprechungsterminen vom 15. Februar 2001 und vom 5. März 2001 82

Insoweit ist mit dem Landgericht die Ersatzpflicht des Beklagten auch unter dem Gesichtspunkt der Erforderlichkeit dieser Kosten zu verneinen. Der Kläger hatte die ausführlichen Berichte von HIP vom 20. Oktober 2000 zur Prüfung der Jahresabschlüsse und zur Prüfung der Verrechnungsvereinbarung vorliegen (Anl. K 3 und Anl. K 5 zur Klageschrift). Weshalb es vor diesem Hintergrund noch der Mitwirkung eines Mitarbeiters von HIP anlässlich der Gläubigerversammlung und deren Vorbereitung bedurfte, hat der Kläger nicht nachvollziehbar erläutert.

Auch zur Notwendigkeit der Teilnahme von HIP an den beiden Besprechungsterminen liegt letztlich nur unbestimmter Sachvortrag vor. Darüber hinaus begegnet die Höhe der angesetzten Beträge Bedenken. Selbst unter Zugrundelegung des höchsten in der Aufstellung Anl. K 19 zum Schriftsatz vom 5. August 2002 von HIP veranschlagten 84

Stundensatzes von 500,00 DM beziehen sich die Honorare von jeweils 3.500,00 DM immer noch auf einen Zeitraum von sieben Stunden je Besprechung, was vor dem Hintergrund der ohnehin schriftlich vorliegenden Ausarbeitungen wenig realistisch erscheint.

d) 85

Honorar der Rechtsanwälte G & Q in Höhe von 29.288,55 DM (brutto) für die gutachtliche Prüfung der Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen gegen den Beklagten 86

Insoweit kann dahin stehen, ob der Begründung, mit der das Landgericht die Erstattungsfähigkeit verneint hat, gefolgt werden kann. Denn die Kosten für ein ggf. eingeholtes prozessvorbereitendes anwaltliches Rechtsgutachten kann der Kläger jedenfalls - auch - deshalb nicht verlangen, weil es sich nicht um erforderliche Rechtsverfolgungskosten handelt (vgl. OLG Karlsruhe NJW-RR 1990, 929; Palandt/Heinrichs, BGB 63. Aufl. § 249 Rdn. 39). Der Kläger, der selbst Anwalt und auf dem Gebiet der Insolvenzverwaltung tätig ist, hat nicht substantiiert dargetan, dass und weshalb es, nachdem die beiden Gutachten der HIP vom 20. Oktober 2000 schon vorlagen, vor Klageerhebung darüber hinaus noch eines Gutachtens zu den Erfolgsaussichten einer Klage gegen den Beklagten bedurfte. 87

Auf die Frage, ob der vereinbarte Ausschluss der Anrechnung außergerichtlicher Beratungsgebühren auf die Kosten einer nachfolgenden Prozeßvertretung (vgl. Ziffer II. 3. der Mandatvereinbarung Anl. K 12 zum Schriftsatz vom 15. Oktober 2001) gegen § 254 BGB verstößt, kommt es danach nicht mehr an. 88

Nach alledem muss das Rechtsmittel erfolglos bleiben. 89

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO. Der Ausspruch zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus § 708 Nr. 10, § 711, § 108 ZPO. 90

Die Revision ist nicht zuzulassen, da die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung hat und die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts nicht erfordern (542 Abs. 1, § 543 Abs. 1, Abs. 2 ZPO). Die Entscheidung des Senats steht im Einklang mit der bisherigen Rechtsprechung zur Haftung des Wirtschaftsprüfers. Im übrigen ist die Frage der hinreichenden Darlegung von Pflichtverletzungen der Schuldnerin bzw. des Schadens eine für den konkreten Einzelfall zu beantwortende Tatfrage; Rechtsfragen grundsätzlicher Natur, die über den Streitfall hinaus von Interesse sein könnten, waren nicht entscheidungserheblich. 91

Streitwert für das Berufungsverfahren: 121.553,79 EUR 92