

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB § 249 Cb

Zur Frage der Anrechnung steuerlicher Vorteile auf einen
Schadensersatzanspruch aus Prospekthaftung.

BGH, Urt. v. 6. November 1989 - II ZR 235/88 - Kammergericht
LG Berlin

BUNDESGERICHTSHOF

8

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 235/88

URTEIL

Verkündet am:
6. November 1989
Spengler
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1.

2.

3. A T GmbH, vormals: ORT R- und T GmbH,
vertreten durch ihren Geschäftsführer, den Steuerberater
N, F-wall, K,

Beklagte
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. und
Dr. v. -

g e g e n

Bernd B. B, P-A-Straße, B,

Kläger
und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof.Dr. und Dr. -

WV

- 2 -

8

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 6. November 1989 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Boujong und die Richter Brandes, Dr. Hesselberger, Röhricht und Dr. Henze

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten zu 3 wird das Schlußurteil des 8. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 11. Juli 1988 im Kostenpunkt sowie insoweit aufgehoben, als die Beklagte zu 3 verurteilt worden ist, an den Kläger mehr als 5.489,40 DM nebst Zinsen zu zahlen.

Im Umfange der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Die Beklagte zu 3 trägt von den Kosten der Revisionsinstanz 1/3 der Gerichtskosten und 5/7 der Kosten des Klägers; über die weiteren Kosten entscheidet das Berufungsgericht.

Von Rechts wegen



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Der Kläger hat als Mitglied einer Erwerbergemeinschaft eine Eigentumswohnung in B■■■■ erworben. Laut Prospekt waren an dem Projekt fünf Gesellschaften beteiligt, deren Alleingesellschafter der Beklagte zu 1 war, nämlich die Grundstückseigentümerin, die Vertriebsgesellschaft (Beklagte zu 2), die Baubetreuungsgesellschaft, die Anmieterin der Wohnungen und deren Verwalterin. Die Beklagte zu 3 war als Treuhänderin eingeschaltet. In dem vorformulierten Treuhandvertrage, der als erster abgeschlossen werden mußte, bevollmächtigte der Erwerber die Beklagte zu 3, in seinem Namen alle erforderlichen weiteren Verträge (Kaufvertrag, Darlehensvertrag, Mietvertrag etc.) abzuschließen. Der Treuhandvertrag mit dem Kläger kam am 24. September 1984 zustande. Die Beklagte zu 3 schloß im Namen des Klägers die folgenden Verträge: Kaufvertrag über die Wohnung, Darlehensvertrag über 238.667 DM, Lebensversicherungsvertrag, Mietvertrag, Vertrag, der die Erwerberbetreuung, sowie ein weiterer, der die Steuerberatung zum Gegenstand hatte. Der Kläger wurde als Eigentümer einer Wohnung ins Grundbuch eingetragen.

Der Kläger macht geltend, durch unrichtige Angaben im Prospekt zum Abschluß des Treuhandvertrages veranlaßt worden zu sein; er verlangt Schadensersatz Zug um Zug gegen Übertragung des Wohnungseigentums und der Rechte aus den Verträgen, die im Zusammenhang mit dem Erwerb der Wohnung abgeschlossen worden sind. Den Ersatz der Lebensversicherungsbeiträge sowie der Zinsen und Kosten auf das Darlehen, die er in der Zeit von Dezember 1984 bis August 1986 gezahlt

hat, macht er in Höhe von insgesamt 37.237,52 DM als Zahlungsanspruch geltend; ferner klagt er auf Freistellung von den Verpflichtungen aus den genannten Verträgen.

Das Landgericht hat der Klage gegen alle drei Beklagten stattgegeben. Das Berufungsgericht hat durch Teilurteil die Klage gegen den Beklagten zu 1 abgewiesen und durch Schlußurteil die Berufung der Beklagten zu 3 zurückgewiesen. Die Revision des Klägers gegen das Teilurteil ist bei V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes anhängig. Die Revision der Beklagten zu 3 gegen das Schlußurteil hat der Senat lediglich angenommen, soweit die Beklagte zur Zahlung von mehr als 5.489,40 DM verurteilt worden ist. Insoweit verfolgt die Beklagte zu 3 ihren Antrag weiter, die Klage abzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Soweit der Senat die Revision angenommen hat, führt sie zur Zurückverweisung.

1. Das Berufungsgericht hat die Beklagte zu 3 für verpflichtet gehalten, die mittels Prospekt auf dem freien Kapitalmarkt geworbenen Erwerber von Eigentumswohnungen über Tatsachen zu unterrichten, die für die Beurteilung der Geschäfte wesentlich waren, die ihr die Erwerber im Treuhandvertrage übertrugen. Die Beklagte zu 3 sei deshalb gehalten gewesen, sich die Kenntnis über die rechtlichen und wirtschaftlichen, insbesondere finanziellen Grundlagen des Grundstücksgeschäfts zu verschaffen und die irreführenden

Angaben im Prospekt vor Abschluß des Treuhandvertrages richtig zu stellen. Irreführend seien die im Prospekt enthaltenen Angaben über die Höhe der zu erzielenden Miete gewesen. Es heißt dort: "Jede Wohnung wird für die Dauer von fünf Jahren mit Verlängerungsmöglichkeit zu einem Quadratmeterpreis-Kaltmiete von 8,60 DM pro Monat/brutto fest angemietet. Die Anmietung erfolgt durch die A-Verwaltungsgesellschaft mbH, die ihrerseits Verträge mit dem Bundesvermögensamt abgeschlossen hat, so daß die Mietzahlungen mehrfach abgesichert sind." Nach Ansicht des Berufungsgerichts muß ein Kaufinteressent diesen Prospektinhalt so verstehen, daß auch das Bundesvermögensamt mindestens 8,60 DM/m², wenn nicht mehr an die A GmbH zahlt und es sich deshalb um die marktgerechte Miete handelt, die er auch nach Ende des Mietverhältnisses mit der A GmbH in den nächsten Jahren, wenn nicht Jahrzehnten werde erzielen können. In Wahrheit bezahlte das Bundesvermögensamt nicht mehr, sondern weniger, nämlich nur 7,10 DM/m², so daß die Zwischenmieterin mit Verlust arbeitete. Hierauf - so das Berufungsgericht - habe die Beklagte zu 3 den Kläger hinweisen müssen; denn die Ertragsfähigkeit sei für die Wertschätzung einer Wohnung von erheblicher Bedeutung. Den Beweis, daß der Kläger sich nach einer ordnungsmäßigen Aufklärung gleichwohl zum Kauf entschlossen hätte, habe die Beklagte zu 3 nicht erbracht. Sie habe den Kläger deshalb so zu stellen, als wenn er den Treuhandvertrag und die Folgeverträge nicht geschlossen hätte. Die Steuervorteile, die der Kläger erzielt habe, brauche er sich auf seinen Ersatzanspruch nicht anrechnen zu lassen; denn diesen Vorteilen stehe der Nachteil gegenüber, daß er die Schadensersatzleistung der Beklagten zu 3 versteuern müsse. Nur in diesem letzten Punkt greift

die Revision die Beurteilung des Berufungsgerichts mit Erfolg an.

2. a) Das Berufungsgericht folgt mit seiner Begründung der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes, nach der Steuervorteile regelmäßig nicht anzurechnen sind, wenn der Geschädigte die Ersatzleistung wiederum versteuern muß und der darin liegende Nachteil den Vorteil in etwa ausgleicht; eine exakte Berechnung der Vor- und Nachteile erübrigt sich wegen der Regelung des § 287 ZPO (vgl. BGHZ 53, 132, 138; 74, 103, 113 ff., 116; 79, 337, 347; BGH, Urt. v. 27.6.1984 - IVa ZR 231/82, WM 1984, 1075, 1078; v. 12.2.1986 - IVa ZR 76/84, WM 1986, 517, 520; v. 9.12.1987 - IVa ZR 204/86, WM 1988, 220 f.; v. 25.2.1988 - VII ZR 152/87, WM 1988, 586, 587). Mit Ausnahme des zuletzt genannten Urteils ging es stets um Fälle, in denen Gesellschafter einer Personengesellschaft in dieser Eigenschaft die Geschädigten waren. Werden ihre Schäden durch Ersatzleistungen ausgeglichen, so erhöhen sich die Gewinne, die sie nach § 15 Abs. 1 Nr. 2 EStG zu versteuern haben. Gibt der Gesellschafter Zug um Zug gegen die Ersatzleistung seine Beteiligung auf, so erzielt er hinsichtlich der Differenz zwischen Buchwert des Anteils und Ersatzleistung einen Veräußerungsgewinn, den er nach § 16 Abs. 1 Nr. 2 EStG versteuern muß. Im Urteil vom 25. Februar 1988 (aaO) ging es darum, daß rechtswidrig verschuldete Finanzierungskosten bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung als Werbungskosten steuermindernd in Ansatz gebracht worden waren und im Gegenzuge die diese Kosten ausgleichende Ersatzleistung eine zu versteuernde Einnahme darstellte (vgl. BFH, Urt. v. 22. 11.1968 - VI R 182/67, NJW 1969, 1270, 1271).

b) Von diesen Fällen unterscheidet sich der vorliegende insofern, als der Kläger der Beklagten zu 3 die Wohnung zug um zug gegen die Ersatzleistung überlassen will und das Steuerrecht - anders als bei den Gesellschaftsanteilen - bei der Veräußerung nicht gewerblich genutzter Grundstücke keine Versteuerung der Veräußerungsgewinne kennt, vorausgesetzt, zwischen Anschaffung und Veräußerung liegen mehr als zwei Jahre (§ 22 Nr. 2, § 23 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. a EStG). Da die Wohnung ausweislich des Einkommensteuerbescheides für das Jahr 1984 nicht zum gewerblichen, sondern zum Privatvermögen des Klägers gehört, stellt die Ersatzleistung, die dem Kläger im Gegenzuge für die Übertragung der Wohnung zufließt, keine steuerpflichtige Einnahme dar. Die Beklagte zu 3 hat den Steuervorteil, den der Kläger sich aus diesem Grunde anrechnen lassen muß, näher dargelegt. Da sie zu diesem Punkt die Darlegungs- und Beweislast hat, sind die Zahlen in der Revisionsinstanz zu ihren Gunsten als richtig zu unterstellen.

c) Hiernach hatte der Kläger aus der Erstattung von Vorsteuern einen Vorteil in Höhe von 2.099,02 DM. Unternehmer, die ihre Eigentumswohnungen an andere Unternehmer für deren Unternehmen vermieten, können auf die Steuerbefreiung für die Vermietung und Verpachtung von Grundstücken verzichten (§ 4 Nr. 12 Buchst. a, § 9 UStG). Sie erlangen hierdurch die Möglichkeit, die Vorsteuerbeträge abzuziehen bzw. sich erstatten zu lassen, die ihnen für den Erwerb der Wohnung in Rechnung gestellt worden sind. Auch ohne Zwischenvermietung ist nach § 15 Abs. 3 Nr. 1 Buchst. a i.V.m. § 26 Abs. 5 UStG der Vorsteuerabzug zulässig, wenn die Vermietung nach Art. 67 Abs. 3 des Zusatzabkommens zum NATO-Truppenstatut

umsatzsteuerfrei ist. Diese Voraussetzungen lagen hier vor; denn endvermietet war die Wohnung von vornherein an das Bundesvermögensamt, das sie britischen NATO-Dienstkräften überließ. Der Kläger hat sich die Vorsteuer unstreitig erstatten lassen.

Soweit es um die Einkommensteuer geht, konnte der Kläger im Jahr der Anschaffung und den sieben folgenden Jahren jeweils 5 % von 145.290 DM abschreiben, brauchte hiermit aber erst im vierten Jahr anzufangen (§ 7 b Abs. 3 EStG). Verfuhr er so, so hatte er in den vorhergehenden Jahren nach § 7 Abs. 4 EStG wenigstens 2 % also 2.905,80 DM abzuschreiben, was der Kläger 1984 auch getan haben will. Im Jahre 1984 hatte der Kläger zwar einen erheblichen Verlust aus Vermietung und Verpachtung; da jedoch seine übrigen Einkünfte nicht sehr hoch waren, hat er an Einkommen- und Kirchensteuern laut Steuerbescheid nur 1.748 DM gespart (GA III 21 bis 24). Da die Abschreibung 1984 2 % betrug, verbleiben an Sonderabschreibungen für die folgenden Jahre bis einschließlich 1991 nur 38 % von 145.290 DM, mithin 55.210,20 DM. Es ist zwar nicht auszuschließen, daß es vor 1991 zur Übertragung der Wohnung kommt und der Kläger deshalb die Sonderabschreibung nicht mehr in voller Höhe wird ausnutzen können; diese Frage kann aber erst vom Berufungsgericht vor Schluß der erneuten Verhandlung in der Tatsacheninstanz abschließend beurteilt werden. Der Betrag der Sonderabschreibung erhöht sich um den Verlust aus 1985 (10.424 DM, GA I 43) auf 65.634,20 DM. Infolge Verrechnung dieses Verlustes mit seinen sonstigen Einkünften spart der Kläger nach Darstellung der Beklagten zu 3 an Einkommensteuern 39 % (GA I 43), mithin 25.597,34 DM. Hinzu kommen noch 9 %

Kirchensteuern (GA III 22), also 2.303,76 DM, so daß sich 27.901,10 DM ergeben. Zusammen mit der Vorsteuer und der Ersparnis aus 1984 beläuft sich der Gesamtvorteil auf 31.748,12 DM.

d) In dieser Höhe ist das Schlußurteil aufzuheben und die Sache zurückzuverweisen, damit das Berufungsgericht zu den Zahlen abschließende Feststellungen treffen kann. Insbesondere muß der Kläger Gelegenheit erhalten im einzelnen darzulegen, wie weit die mit seinen übrigen Einkünften verrechneten Verluste aus der Einkunftsart Vermietung und Verpachtung in den einzelnen Jahren in Wahrheit geringer waren, als vorstehend angenommen, und mit welchem Einkommensteuersatz unter 39 % das infolge der Verrechnung nicht versteuerte Einkommen ohne das schädigende Ereignis der Steuer jeweils unterlegen hätte.

3. Die Entscheidung über die Kosten der Revision der
Beklagten zu 3 folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO.

Boujong

Brandes

Dr. Hesselberger

Röhrich

Dr. Henze