

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

Zu den Pflichten eines mit beschränktem Aufgabenbereich innerhalb eines "Ersterwerbermodells" tätigen Treuhänders (im Anschluß an Senatsurteil vom 19. Juni 1986 - VII ZR 25/85 = BauR 1986, 590 = ZfBR 1986, 220).

BGH, Urt. v. 6. November 1986 - VII ZR 131/86 - OLG Köln
LG Aachen

13

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 131/86

URTEIL

Verkündet am:
6. November 1986
W e r n e r,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Eheleute Gerhard und Renate B[REDACTED], St[REDACTED]straße [REDACTED],
R[REDACTED]-Bu[REDACTED],

Kläger, Berufungskläger
und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED]
und [REDACTED] -

g e g e n

die Steuerberaterin Dipl. Kfm. Hildegard G[REDACTED], F[REDACTED]-
E[REDACTED]-Platz [REDACTED], D[REDACTED],

Beklagte, Berufungsbeklagte
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

WI

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs
hat auf die mündliche Verhandlung vom 6. November 1986
durch den Vorsitzenden Richter Dr. Girisch sowie die
Richter Dr. Recken, Doerry, Obenhaus und Quack

für Recht erkannt:

Die Revision der Kläger gegen das Urteil
des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
Köln vom 22. Januar 1986 wird zurückgewiesen.

Die Kläger haben die Kosten der Revision zu
tragen.

Von Rechts wegen



Tatbestand

Die BGA Betreuungsgesellschaft für Anlagevermögen mbH Hagen (künftig nur: BGA) gab Anfang 1981 einen Prospekt heraus, mit dem sie für den sogenannten Ersterwerb von Eigentumswohnungen in O.-B. warb. Es handelte sich um ein größeres Wohngrundstück, das der I. AG & Co. KG gehörte und schon seit 1965 an die Bundesrepublik zur Nutzung durch Angehörige der britischen Streitkräfte vermietet war. Das Grundstück mußte zunächst in Wohnungseigentum aufgeteilt werden.

Die Kläger beteiligten sich an diesem Vorhaben. Durch handschriftlich ergänzten Formularvertrag vom 27. Februar/ 11. März 1981 beauftragten sie die BGA mit dem Erwerb einer bestimmten Wohnung. Die hierzu erforderliche Vollmacht erteilten sie in notarieller Urkunde vom 30. März 1981. Nach Abschnitt I des Vertrages sollte der Gesamtaufwand (einschließlich der Kosten für eine Garage) 157.594 DM betragen. Davon hatten die Kläger bis zum 2. April 1981 als bar zu leistenden Eigenkapitalanteil 5.531 DM auf das "Treuhandkonto des Treuhänders Dipl. Kfm. H. G." (der Beklagten, die beruflich als Steuerberaterin tätig ist) zu überweisen. Das ist geschehen.

Unter Abschnitt II des Vertrages schlossen die Kläger mit der BGA einen Betreuungs- und Geschäftsbesorgungsvertrag. Zu den nach § 1 dieses Vertrages von der BGA zu erbringenden Leistungen gehörte insbesondere, daß sie "zur zusätzlichen Sicherung der Erwerber einen nach den gesetzlichen Bestimmungen geeigneten Treuhänder (stellte), der die

eingehenden Gelder nur im Interesse des Erwerbers für dessen Rechnung anweisen" durfte. Die von den Klägern für zahlreiche Einzelleistungen der BGA zu entrichtenden "Gebühren" sollten nach § 2 des Vertrages mit dem Zahlungstermin für das Eigenkapital fällig sein. Demgemäß hat die Beklagte die 5.531 DM alsbald an die BGA weitergeleitet.

Die Kläger sind Eigentümer der Wohnung geworden. Sie behaupten, daß die BGA, über deren Vermögen zwischenzeitlich das Konkursverfahren eröffnet worden ist, nicht sämtliche von ihr übernommenen Betreuungsleistungen erbracht habe. Die von ihr ausgewiesenen Werbungskosten seien vom Finanzamt nur zu einem Bruchteil anerkannt worden.

Die Kläger sind der Ansicht, daß die Beklagte die an sie überwiesenen 5.531 DM nicht an die BGA hätte weiterleiten dürfen. Die Beklagte hätte erkennen können, daß die Werbungskostenansätze nicht mit dem "Bauherrenerlaß" vom Oktober 1978 vereinbar gewesen seien. Demgemäß fordern sie von der Beklagten jenen Betrag nebst Zinsen zurück.

Die Beklagte behauptet dagegen, daß die BGA sämtliche Betreuungsleistungen ausgeführt habe. Ob die Vorleistungsklausel des § 2 rechtlich haltbar und ob die Voraussetzungen für eine steuerliche Anerkennung sämtlicher Werbungskosten erfüllt gewesen seien, habe sie nicht zu prüfen brauchen.

Landgericht und Oberlandesgericht haben die Klage abgewiesen. Mit der - zugelassenen - Revision verfolgen die Kläger ihren Anspruch weiter. Die Beklagte bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe

Das Berufungsgericht läßt offen, ob die Kläger den von ihnen aus der Überweisung der 5.531 DM hergeleiteten Schaden hinreichend dargelegt haben. Die Beklagte habe dafür jedenfalls nicht einzustehen. Gegenüber den Klägern habe sie zwar sämtliche Pflichten eines Treuhänders gehabt, die in dem Vertrage vom 27. Februar/11. März 1981 erwähnt seien. Mit der Weiterleitung des Geldes an die BGA habe sie aber diese Pflichten zumindest nicht schuldhaft verletzt.

Nicht vorzuwerfen sei der Beklagten insbesondere, daß sie nicht geprüft habe, ob § 2 des Betreuungs- und Geschäftsbesorgungsvertrages rechtswirksam gewesen sei und ob die BGA deshalb die in diesem Vertrage genannten "Gebühren" bereits beanspruchen durfte, als die Beklagte das Eigenkapital der Kläger an sie weiterleitete.

Die Beklagte sei auch nicht verpflichtet gewesen, zuvor eigene Feststellungen über die tatsächliche Besteuerung der einzelnen Erwerber und/oder über die "Gebühren" sowie sonstige Kalkulation und deren Einhaltung durch die Betreuerin zu treffen. Der von den Klägern mit der BGA vereinbarte Preis sei endgültig (und nicht nur nach oben begrenzt) auf 157.594 DM festgesetzt gewesen.

Vor allem aber sei, wie das Berufungsgericht im einzelnen ausführt, zu beachten, daß das Ersterwerbermodell auf die Erzielung möglichst großer Steuervorteile in dem vom Erwerber gewählten Veranlagungsjahr ausgelegt gewesen sei. Das habe nur durch die Ausweisung hoher Werbungskosten erreicht werden können. Dabei sei bei kritischer Betrachtung zu erkennen gewesen, daß letztlich nicht alle diese Kosten im vereinbarten Umfang steuerlich wirksam werden würden. Ob und inwieweit die Ausweisung der "Gebühren" vom Finanzamt berücksichtigt werden würde, habe die Beklagte nicht zu prüfen brauchen; eine derartige Prüfung hätte wegen der dafür benötigten Zeit sogar die für 1981 erstrebte Steuerersparnis gefährden können.

Mit einem den Klägern drohenden Schaden habe die Beklagte jedenfalls nicht zu rechnen brauchen. Sie habe vielmehr annehmen dürfen, daß die Erwerber von ihr die unverzügliche Weiterleitung des Eigenkapitals erwarteten, solange die Bonität der BGA nicht zweifelhaft erschien. Daß diese zur Zurückhaltung zwingende Voraussetzung schon 1981 vorgelegen habe, hätten die Kläger nicht behauptet.

Dagegen wendet sich die Revision ohne Erfolg.

1. Aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden ist zunächst die Auffassung des Berufungsgerichts, das zwischen den Parteien begründete Treuhandverhältnis sei allein dadurch zustande gekommen, daß die BGA beim Abschluß des Vertrages vom 27. Februar/11. März 1981 mit Zustimmung der Beklagten

ein Vertragsformular verwendet hat, in dem die Beklagte in Abschnitt I als Treuhänderin bezeichnet worden ist, und daß die Kläger daraufhin ihren bar zu zahlenden Eigenkapitalanteil bestimmungsgemäß auf das Treuhandkonto der Beklagten überwiesen haben. Ein etwaiger Formmangel (vgl. BGH, NJW 1985, 730) wäre durch den späteren Eigentumsübergang geheilt (BGH, NJW 1974, 136 Nr. 5). Auch die Revision geht ersichtlich davon aus.

2. Zutreffend ist ferner, daß Art und Umfang der Treuhandpflichten, welche die Beklagte gegenüber den Klägern wahrzunehmen hatte, sich nicht allein aus dem ergaben, was in Abschnitt I des Vertragswerks geregelt ist, sondern auch daraus, was dort in Abschnitt II - im Betreuungs- und Geschäftsbesorgungsvertrag - im einzelnen bestimmt ist. Zu ergänzen ist lediglich, daß hier auch der Inhalt des Prospekts zu berücksichtigen ist. In Abschnitt III des Vertragswerks, also in den Schlußbestimmungen, heißt es nämlich, daß der "Beteiligungsentschluß ... auf Basis der im Prospekt gegebenen Informationen" gefaßt worden sei.

3. Mit Recht nimmt das Berufungsgericht danach an, daß die Beklagte vor der Weiterleitung des Geldes nicht zu prüfen brauchte, ob die BGA die in dem Verträge aufgeführten "Gebühren" bereits bei Fälligkeit des von den Klägern bar zu zahlenden Eigenkapitals beanspruchen konnte. Nach § 1 Nr. 1 f) des Betreuungs- und Geschäftsbesorgungsvertrages hatte die BGA zwar zur "zusätzlichen Sicherung der Erwerber" in der Person der Beklagten "einen nach den gesetzlichen Bestimmungen geeigneten Treuhänder zu stellen, der die eingehenden Gelder nur im Interesse des Erwerbers für dessen Rechnung anweisen" durfte. Mit der Frage, ob die in § 2 des

Vertrages festgelegte Fälligkeitsklausel mit dem AGBG vereinbar und damit für die Kläger und deren Treuhänder grundsätzlich verbindlich sei, war die Beklagte aber ersichtlich nicht befaßt. Als berufliche Qualifikation war für sie - in Abschnitt I des Vertragswerks - lediglich "Dipl. Kfm." angegeben. Daß sie zur Rechtsberatung der Kläger überhaupt befugt sein könnte, konnten diese nicht erwarten. Die Revision läßt denn auch diese Frage "dahingestellt".

4. Ihren Sinn hatte jene Sicherungsklausel damit insbesondere für den Fall, daß der Ersterwerb der Eigentumswohnung im Zeitpunkt der an sich fälligen Weiterleitung des Eigenkapitalanteils noch nicht gewährleistet erschien (vgl. Senatsurteil vom 19. Juni 1986 - VII ZR 25/85 = ZfBR 1986, 220 = BauR 1986, 590). Dafür, daß die Beklagte insoweit gegen ihre Vertragspflichten verstoßen habe, ist jedoch nichts dargetan. Die Kläger haben - vertreten durch die BGA - ihre Eigentumswohnung bereits durch Vertrag vom 5. Mai 1981 gekauft und zugleich die Auflassung erhalten. Noch am 2. April 1982 hat die BGA für sie die auf sämtlichen Eigentumswohnungen lastende Gesamtgrundschuld von über 14 Millionen DM auf 148.839 DM beschränkt. Daß die Kläger für die - 76,2 qm große - Wohnung insgesamt 157.594 DM aufzubringen hatten, stellt das Berufungsgericht zutreffend fest. Im übrigen ergab sich dieser Preis bereits aus dem Prospekt. Danach sollte die Wohnung 1.764 DM/qm zuzüglich 229 DM/qm MWSt. kosten. Für die von den Klägern außerdem gekaufte Garage waren weitere 5.727 DM - insoweit "incl. MWSt." - zu zahlen.

5. Zur Wahrnehmung der steuerlichen Interessen der Kläger und damit zu Maßnahmen, die auf die Sicherung der ihnen im Prospekt in Aussicht gestellten Steuervorteile abzielten, war die Beklagte dagegen nicht verpflichtet. Zu Unrecht meint deshalb die Revision, die Beklagte habe die Kläger vor der Weiterleitung ihres Eigenkapitalanteils an die BGA darauf hinweisen müssen, daß der von ihnen angestrebte Zweck mit einem aus dem "Bauherrenerlaß" vom Oktober 1978 (vgl. die Rdvfg. der OFD Hannover vom 2. Oktober 1978, abgedruckt in Betrieb 1978, 2047 ff) sich ergebenden Risiko behaftet sei.

a) Das ergibt sich schon aus § 1 Nr. 5 a) des Betreuungsgesetzes und Geschäftsbesorgungsvertrages. Danach war nicht etwa der Treuhänder, sondern die BGA als Betreuerin verpflichtet, den Erwerber zu unterstützen, soweit er im Jahre des Erwerbs oder in den folgenden Jahren Werbungskosten bei seinem Finanzamt geltend machen wollte. Die BGA war zwar befugt, den Erwerber aufgrund von Äußerungen behördlich zugelassener Fachleute zu informieren, und hierzu mochte auch die Beklagte in ihrer Eigenschaft als Steuerberaterin geeignet gewesen sein und gehört haben. Eine unmittelbare steuerrechtliche Betreuung durch die Beklagte konnten die Kläger aber nicht erwarten. Im Prospekt war denn auch, wie das Berufungsgericht zutreffend bemerkt, für den namentlich nicht benannten und auch nicht etwa als Steuerfachmann bezeichneten Treuhänder jede "Haftung für den Eintritt der mit dem Erwerb verfolgten steuerlichen Ziele" ausgeschlossen.

b) Das ergibt sich ferner aus § 1 Nr. 5 b) des Vertrages. Danach war es wiederum allein Sache der BGA, alle Bearbeitungsvorgänge zu erledigen, die zur Option und zur Beantragung der Rückvergütung von Mehrwertsteuern notwendig waren. In diesem Bereich war die Hinzuziehung von außerbetrieblichen Fachkräften durch die BGA nicht einmal vorgesehen.

c) Ohne Erfolg beruft die Revision sich in diesem Zusammenhang auf das an den Steuerberater H. gerichtete Schreiben der Beklagten vom 29. Mai 1983. Die Beklagte hat dort zwar mitgeteilt, daß sie die steuerliche Interessenvertretung der Erwerber im Hinblick auf den Erwerb der Wohnungen wahrgenommen habe und "auch heute noch" wahrnehme. Ihre Erklärung betraf aber, wie der folgende Satz ergibt, die steuerliche Interessenvertretung bei der von der BGA objektweise vorbereiteten Umsatzsteuervoranmeldung. Soweit sie für einzelne Erwerber Einsprüche gegen die Feststellungsbescheide der Betriebsfinanzämter eingelegt hat, ist dies - unstreitig - aufgrund besonders erteilter Vollmachten geschehen.

6. Auf die Frage, ob die Beklagte nicht schon deshalb zur Weiterleitung der 5.531 DM verpflichtet war, weil die Kläger insgesamt 157.594 DM aufzuwenden hatten und die BGA zu diesem Zeitpunkt bereits jenem Betrag entsprechende Leistungen erbracht hatte (nach § 1 des Kaufvertrages vom 5. Mai 1981 hatte die BGA schon an der Bildung des Wohnungseigentums mitgewirkt), kommt es somit nicht an. Dahinstehen kann auch, ob die Kläger den "Bauherrenerlaß" vom Oktober 1978 zutreffend ausgelegt haben. Danach galt das Abfluß-

prinzip des § 11 Abs. 2 EStG zwar dann nicht, wenn die Werbungskosten ohne vernünftigen Grund vorausgezahlt wurden (Nr. 2 der Rdvfg. der OFD Hannover). Als Beispiel wird dort aber auf den Fall verwiesen, daß Schuldzinsen für einen Zeitraum von mehr als einem Jahr vorausgezahlt werden. Hiermit sind die von der BGA übernommenen Betreuungsleistungen (wenn von einigen Maklertätigkeiten einmal abgesehen wird, vgl. dazu das Senatsurteil NJW 1984, 2162) nicht vergleichbar.

7. Die Revision ist nach alledem mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Girisch

Recken

Doerry

Obenhaus

Quack