

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 214/85

URTEIL

Verkündet am:
10. April 1986
Henco,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Rechtsanwalts Jobst Freiherr von K[REDACTED], E[REDACTED]straße [REDACTED],
D[REDACTED],

Klägers, Berufungsklägers
und Revisionsklägers,

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

g e g e n

den Steuerberater Dipl.-Kfm. Manfred B[REDACTED], S[REDACTED]
Straße [REDACTED], KÖ[REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten
und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

WI

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. April 1986 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Girisch sowie die Richter Dr. Recken, Bliesener, Obenhaus und Prof. Dr. Walchshöfer

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 12. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 20. Mai 1985 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kläger - Mitglied einer Bauherrengemeinschaft, die nach dem Bauherrenmodell die Burg A. erwerben und mit einer Wohnungseigentumsanlage bebauen wollte - erteilte dem Beklagten (einem Diplomkaufmann und Steuerberater) zur Durchführung des Bauvorhabens mit notarieller Urkunde vom 20. Dezember 1979 einen "Treuhandauftrag" sowie eine "Vollmacht". Der "Treuhandauftrag" hat u.a. folgenden Inhalt:

- "1. Der Vollmachtgeber beauftragt hiermit den Treuhänder, die Rechte und Interessen des Vollmachtgebers beim Erwerb des vorgenannten Miteigentumsanteils und bei der Errichtung und Finanzierung der in der Präambel bezeichneten Einheit/en in umfassender Weise – soweit gesetzlich zulässig – wahrzunehmen und Pflichten und Kosten für den Vollmachtgeber zu begründen. Dazu gehören insbesondere die Rechtsgeschäfte und Rechtshandlungen, die in der nachstehenden Vollmacht (Abschnitt II) im einzelnen angesprochen sind.

.....

6. Der Treuhänder ist verpflichtet, Zahlungen des Vollmachtgebers einem Einzelkonto zuzuleiten. Über dieses Einzelkonto sind auch sämtliche Zahlungen zu leiten, soweit sie Fremdmittel für den Vollmachtgeber betreffen. Über das Einzelkonto darf nur der Treuhänder verfügen. Auszahlungen darf er nur nach Sicherstellung der Finanzierung des Gesamtbauvorhabens veranlassen und nur zu den Zeitpunkten, die vertraglich vereinbart sind. Bei Zahlungen auf den Generalunternehmervertrag muß der Treuhänder sich die sachliche und rechnerische Richtigkeit durch den Geschäftsführer bestätigen lassen.

.....

9. Der Treuhänder haftet wegen vorsätzlicher oder grob fahrlässiger Verletzung der übernommenen Sorgfaltspflichten sowie auch dann, wenn er die in seinem Beruf übliche Sorgfalt außer acht läßt. Ansprüche gegen ihn sind auf den Ersatz des unmittelbaren Schadens beschränkt. Sie können nur binnen Jahresfrist nach Entstehung und Kenntnissnahme des Schadens, spätestens jedoch ein Jahr nach Beendigung des Treuhandauftrages geltend gemacht werden ...

.....



12. Der Treuhandauftrag endet, ohne daß es einer Kündigung bedarf, durch Zweck-
erreichung. Der Zweck gilt als erreicht mit
der Beendigung des Bauvorhabens und den er-
forderlichen Abwicklungshandlungen. Er-
lischt der Auftrag durch Kündigung des
Treuhanders aus wichtigem, vom Vollmacht-
geber zu vertretenden Grund, so behält der
Treuhandler seinen Anspruch auf die Treu-
handgebühr."

Der Beklagte nahm am 18. Januar 1980 in notarieller Form den Treuhandauftrag an, kaufte für den Kläger einen Grundstücksanteil an der Burg A. und übertrug im Namen des Klägers der Firma D. V. GmbH die Baubetreuung. Außerdem schloß er am 28. Januar 1980 als Vertreter des Klägers mit der Firma BfK - Gesellschaft für Vermittlung von Kapitalanlagen mbH (BfK) einen "Finanzierungsvermittlungsvertrag für die Zwischenfinanzierung" sowie einen "Finanzierungsvermittlungsvertrag für die Endfinanzierung", in denen für die BfK jeweils eine Vergütung von 13.237,-- DM vereinbart wurde. Am 20. Juni 1980 überwies der Beklagte die Vermittlungsgebühr in Höhe von 26.474,-- DM vom Treuhandkonto des Klägers an die BfK.

Da das von der Bauherrengemeinschaft geplante Bauvorhaben nicht durchgeführt wurde, unterblieb eine Vermittlung der Zwischen- bzw. Endfinanzierung. Der Kläger verlangte deshalb im Klageweg von der BfK Rückzahlung der gezahlten Vermittlungsgebühren nebst Zinsen. Die Zwangsvollstreckung aus dem von ihm im Mai 1982 erstrittenen Titel verlief jedoch erfolglos; über das Vermögen der BfK wurde am 2. November 1983 das Konkursverfahren eröffnet.

Mit der Ende Dezember 1983 eingereichten Klage fordert der Kläger nunmehr von dem Beklagten Schadensersatz in Höhe von 31.157,03 DM (an die BfK gezahlte Vermittlungsgebühren zuzüglich Rechtsverfolgungskosten) nebst Zinsen. Aufgrund der vom Beklagten erhobenen Einrede der Verjährung haben Landgericht und Oberlandesgericht die Klage abgewiesen. Mit der - zugelassenen - Revision, die der Beklagte zurückzuweisen bittet, verfolgt der Kläger den Klageanspruch weiter.

Entscheidungsgründe

Das Berufungsgericht nimmt an, dem Kläger stehe gegen den Beklagten allenfalls ein Schadensersatzanspruch aus positiver Forderungsverletzung zu. Deshalb finde die in Nr. 9 des Treuhandvertrags enthaltene Verjährungsregelung Anwendung. Diese Klausel sei nach dem AGBG nicht unwirksam; auch stehe § 68 StBerG nicht entgegen. Der Treuhandvertrag, aus dessen Verletzung der eingeklagte Anspruch hergeleitet werde, sei kein Vertragsverhältnis im Sinne dieser Vorschrift. Zwar hätten die Parteien daneben auch einen Steuerberatungsvertrag abgeschlossen. Die Tätigkeit des Beklagten sei aus diesem Grund aber nicht insgesamt als die eines Steuerberaters anzusehen; sie könne nicht dem Steuerberatungsgesetz unterstellt werden. Da Ende 1980 der Schaden entstanden und dies dem Kläger bekannt gewesen sei, lägen die tatsächlichen Voraussetzungen der in Nr. 9 des Treuhandvertrags enthaltenen Verjährungsregelung vor.

Dagegen wendet sich die Revision mit Erfolg. Der Schadensersatzanspruch des Klägers gegen den Beklagten wegen Verletzung des Treuhandvertrags ist nicht verjährt.

1. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts ist die in Nr. 9 des Treuhandvertrags enthaltene Verjährungsregelung gemäß § 9 AGBG unwirksam (Senatsurteil vom 16. Januar 1986 - VII ZR 61/85 = WM 1986, 484, zur Veröffentlichung in BGHZ bestimmt).

a) Der vom Kläger in notariell beurkundeter Form erklärte Treuhandauftrag und die von ihm zugleich erteilte Vollmacht befinden sich auf einem vorformulierten, zusätzlich mit Einzelangaben versehenen Text. Dieses Formular, das - wie dem Senat aus dem angeführten Verfahren bekannt ist - auch von den anderen Bauherren der Bauherrengemeinschaft bei Erteilung des Treuhandauftrags verwendet wurde, erhielt der Kläger von dem Beklagten. Die Klauseln des Treuhandauftrags, insbesondere der vom Berufungsgericht mit Recht als Verjährungsregelung angesehene Abschnitt Nr. 9, sind daher Allgemeine Geschäftsbedingungen (§ 1 Abs. 1 Satz 1 AGBG) und unterliegen der Wirksamkeitskontrolle nach dem AGBG.

b) Die in Nr. 9 des Treuhandauftrags vorgesehene einjährige Verjährungsfrist benachteiligt den Kläger entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen, weil sie mit wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung, von der abgewichen wird, nicht zu vereinbaren ist (§ 9 AGBG).

aa) Selbst wenn die Parteien - wovon das Berufungsgericht ausgeht - neben dem Treuhandvertrag zugleich einen seinem Inhalt nach getrennten Steuerberatungsvertrag geschlossen haben, beruht auch die Treuhandtätigkeit des Beklagten, eines Diplomkaufmanns und Steuerberaters, der in dem von dem Kläger erklärten Treuhandauftrag ausdrücklich als Steuerberater bezeichnet ist, zumindest mit auf seinem Beruf als Steuerberater. Die Verknüpfung der von ihm ausgeübten Treuhand mit seiner Steuerberatertätigkeit ergibt sich aus der Eigenart des Bauherrenmodells. Als steuerlich begünstigter Vorgang bedarf diese Art des Grundstückserwerbs einer besonderen steuerlichen Anerkennung; seine treuhänderische Verwaltung setzt deshalb Kenntnisse des Steuerrechts voraus. Der zwischen den Parteien zustandegekommene Treuhandvertrag, aufgrund dessen der Beklagte auch die steuerlichen Belange des Klägers wahren soll, ist daher - unabhängig von dem getrennt abgeschlossenen Steuerberatungsvertrag - als Vertragsverhältnis zwischen Auftraggeber und Steuerberater i.S.d. § 68 StBerG anzusehen (vgl. a. BGH NJW 1982, 1866, 1867, insoweit nicht abgedruckt in BGHZ 83, 328 für die Anlageberatung durch einen Steuerberater). Die Vorschrift erfüllt im übrigen Leitbildfunktion für eine Mindestregelung der Verjährung bei vergleichbaren Tätigkeiten (vgl. a. BGH NJW 1984, 2524). Etwaige Schadensersatzansprüche des Klägers gegen den Beklagten aus dem Treuhandvertrag unterliegen somit grundsätzlich der dreijährigen Verjährungsfrist seit Entstehung des Anspruchs (ebenso OLG Hamburg WM 1984, 1400, 1401).

bb) In dem Urteil vom 16. Januar 1986 - VII ZR 61/85 - hat der Senat ausgesprochen, daß die Verjährungsregelung des § 68 StBerG nicht nur Zweckmäßigkeitserwägungen entspricht. Sie beruht vielmehr auf einem sich aus der Natur der Sache ergebenden Gerechtigkeitsgebot. Denn sie soll dem Auftraggeber ermöglichen, Schadensersatzansprüche gegen den Steuerberater auch dann noch geltend zu machen, wenn Mängel seiner Arbeit erst nach Fertigstellung, z.B. durch eine Betriebsprüfung, aufgedeckt werden. Ebenso soll der Steuerberater noch zum Schadensersatz herangezogen werden können, wenn sich die von ihm erbrachte fehlerhafte Leistung erst viel später, beispielsweise durch eine ungünstige Steuerfestsetzung aufgrund eines Steuerbescheids, für den Auftraggeber nachteilig auswirkt (vgl. Senatsurteil NJW 1979, 1550, 1551/1552, insoweit in BGHZ 73, 363 nicht abgedruckt; zum Gerechtigkeitsgehalt von Verjährungsbestimmungen vgl. a. BGHZ 64, 238, 243/244).

Solche Gerechtigkeitserwägungen liegen auch den Verjährungsregelungen zugrunde, die für Schadensersatzansprüche gegen Angehörige anderer beratender Berufe gelten. So sieht z.B. § 51 BRAO für die Verjährung von Ersatzansprüchen gegen einen Rechtsanwalt ebenfalls eine Verjährungsfrist von drei Jahren vor. Für Schadensersatzansprüche gegen einen Wirtschaftsprüfer bestimmt § 51 a Wirtschaftsprüferordnung sogar eine Verjährungsfrist von fünf Jahren (ähnlich § 168 Abs. 5 AktG für Abschlußprüfer). Wie bei der Vorschrift des § 68 StBerG wird auch durch diese Regelungen sichergestellt, daß Ansprüche des Auftraggebers aus Mängeln der Leistung noch längere Zeit nach Durchführung des Auftrags, nämlich

bis zum Eintritt der Verjährung, geltend gemacht werden können. In diesen Fällen geht somit das Interesse des Leistungsempfängers, etwaige Mängelrechte durchsetzen zu können, stets dem Interesse des Leistenden an der baldigen Klarstellung der gegenseitigen Rechtsbeziehungen vor.

cc) Die in Nr. 9 des Treuhandauftrags enthaltene Klausel, wonach Ansprüche gegen den Treuhänder nur binnen Jahresfrist nach Entstehung und Kenntnisnahme des Schadens, spätestens jedoch ein Jahr nach Beendigung des Treuhandauftrags geltend gemacht werden können, ist mit dem Gerechtigkeitsgehalt der angeführten Verjährungsvorschriften, insbesondere dem des § 68 StBerG, nicht vereinbar. Denn sie bevorzugt einseitig und unangemessen das Interesse des Treuhänders an einem möglichst frühzeitigen Haftungsausschluß. Auf die Interessen des Bauherrn, dem unter Umständen erst nach Ablauf der Jahresfrist seit dem Ende des Treuhandauftrags Schaden entsteht und der erst dann eine zum Schadensersatz verpflichtende Handlung des Treuhänders feststellen kann, nimmt sie keine Rücksicht. Die Durchsetzung von Ansprüchen des Treugebers und Bauherrn wird dadurch erheblich behindert und häufig unmöglich gemacht.

Die Klausel entfernt sich deshalb so weit von dem Gerechtigkeitsgebot der gesetzlichen Regelung und des sich daraus ergebenden Leitbildes für die Mindestregelung der Verjährung in derartigen Fällen, daß sie eine unangemessene, gegen Treu und Glauben verstoßende Benachteiligung der den Treuhandauftrag und die Vollmacht erteilenden Bauherren darstellt. Gemäß § 9 AGBG ist sie daher unwirksam (vgl. die Nachweise im Senatsurteil vom 16. Januar 1986).

Das gilt für die gesamte in der Klausel getroffene Regelung. Die Klausel ist nicht etwa insoweit aufrechterhalten, als die Verjährung an die Entstehung des Schadens und Kenntnis des Auftraggebers vom Schaden anknüpft. Dabei kann offen bleiben, ob der Regelungsgehalt der Vertragsbestimmung überhaupt in dieser Weise trenn- und aufteilbar ist (vgl. dazu BGH NJW 1984, 2816, 2817 m.N.). Selbst wenn sich der Verjährungseintritt "binnen Jahresfrist nach Entstehung und Kenntnis des Schadens" von vornherein nur auf vor Beendigung des Treuhandauftrages bekannte Schäden beziehen sollte, ist auch dieser Teil der Klausel gem. § 9 AGBG unwirksam. Denn die Frist von lediglich einem Jahr ist bei den meist verwickelten Zusammenhängen im Rahmen der Verwirklichung eines Bauherrenmodells und der im Konfliktfall häufig schwer überschaubaren Schadensentwicklung in aller Regel viel zu kurz, um den berechtigten Interessen der Bauherren hinreichend Rechnung zu tragen. Den schutzwerten Belangen der Bauherren würde nur mit einer wesentlich längeren Bedenkzeit genügt (vgl. beispielsweise die Verjährungsregelung des § 852 BGB).

2. Danach ist für den Schadensersatzanspruch des Klägers gegen den Beklagten aus dem Treuhandvertrag mindestens eine dreijährige Verjährungsfrist maßgebend. Diese Frist war bei Klageerhebung noch nicht abgelaufen.

a) Nach § 198 Satz 1 BGB und § 68 StBerG beginnt die Verjährung mit der Entstehung des Anspruchs. Von Bedeutung ist somit der Zeitpunkt, in dem der Schaden eingetreten ist, also sich die Vermögenslage des Geschädigten infolge des schädigenden Ereignisses verschlechtert hat. Entscheidend

dafür, ob ein Schadensersatzanspruch entstanden ist und damit die Verjährungsfrist in Gang gesetzt wird, ist nach der Rechtsprechung, inwieweit der Berechtigte in der Lage gewesen wäre, seinen Anspruch gerichtlich geltend zu machen. Dabei genügt regelmäßig die Möglichkeit, Feststellungsklage zu erheben (Senatsurteil BGHZ 73, 363, 365).

b) Es kann offen bleiben, ab wann für den Schadensersatzanspruch des Klägers gegen den Beklagten die Verjährungsfrist lief. Sie wurde jedenfalls nicht vor Ende 1980 in Gang gesetzt. Denn dem Kläger stand gegen die Firma BfK wegen der nicht vermittelten Finanzierung ein Anspruch auf Rückzahlung der von dem Beklagten als seinem Vertreter geleisteten Vermittlungsgebühren zu, der ihm schließlich auch in voller Höhe zuerkannt worden ist. Soweit und solange dieser Anspruch wirtschaftlich vollwertig war, hatte der Kläger (noch) keinen Schaden erlitten (BGH NJW 1978, 425, 426). Es fehlt aber an jedem Anhaltspunkt, daß die erst im November 1983 in Konkurs geratene BfK schon Ende 1980 nicht mehr zur Rückzahlung in der Lage gewesen wäre. Vorher hatte deshalb verständigerweise auch der Kläger keinen Anlaß, gegen den Beklagten etwa Feststellungsklage zu erheben.

3. Nach alledem kann das Berufungsurteil nicht bestehen bleiben; es ist aufzuheben. Das Berufungsgericht hat über den vom Kläger geltend gemachten Schadensersatzanspruch keine Feststellungen getroffen. Der Senat ist daher nicht in der Lage, gemäß § 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO abschließend zu entscheiden. Die Sache ist deshalb zur neuen Verhandlung und

Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Das Berufungsgericht wird nunmehr zu prüfen haben, inwieweit der Beklagte gegenüber dem Kläger schadensersatzpflichtig ist.

Girisch

Recken

Bliesener

Obenhaus

Walchshöfer