

Oberlandesgericht Düsseldorf, I-23 U 100/09

Datum: 20.01.2015
Gericht: Oberlandesgericht Düsseldorf
Spruchkörper: 23. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: I-23 U 100/09

Vorinstanz: Landgericht Düsseldorf, 14e O 15/08
Rechtskraft: rechtskräftig

Tenor: Die Berufung der Klägerin gegen das am 10.03.2009 verkündete Urteil der 14e. Zivilkammer des Landgerichts Düsseldorf wird auf ihre Kosten zurückgewiesen.

Dieses Urteil und das angefochtene Urteil sind ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar. Der Klägerin wird nachgelassen, die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe von 110 % des vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht die Beklagte in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrages Sicherheit leistet.

- G r ü n d e:** 1
- I. 2
- Die Klägerin war die Hausbank der A S GmbH (nachfolgend: A), die Beklagte, eine Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, war mit der Prüfung der Jahresabschlüsse der A u. a. für die Jahre 2003 und 2004 betraut, die von dem Steuerberater R erstellt worden waren. Ein Geschäftsfeld der A war die Durchführung von Bargeldtransporten. Hierzu holten Mitarbeiter von A aus den Filialen der Kunden die Tageseinnahmen ab, die auf zwei Bundesbankkonten eingezahlt wurden. Aufgrund seit dem Jahr 2001/2002 bestehender Liquiditätsprobleme veruntreuten die Geschäftsführer der A, die Herren M, seit Beginn des Jahres 2003 auf dem Bundesbankkonto eingezahlte Gelder, indem sie Kundengelder zur Begleichung von gegen die A gerichteten Forderungen überwiesen. Um die Überweisungen zu „decken“, fingierten die Herren M Rechnungen über tatsächlich nicht bestehende Forderungen. Im Oktober 2006 wurde das Insolvenzverfahren über die A eröffnet. 3
- Die Klägerin begehrt von der Beklagten Schadensersatz. Die Prüfung des Jahresabschlusses sei in vielfacher Hinsicht fehlerhaft gewesen. Zudem habe der Jahresabschluss weitergehende Prüfungen erwarten lassen, als die Beklagte tatsächlich durchgeführt habe. Bereits am 11.11.2005 hätten bei ordnungsgemäßer Prüfung der Beklagten die Manipulationen der Geschäftsführer aufgedeckt worden sein müssen. Gleichwohl habe die Beklagte der A mit Schreiben vom 14.11.2005 (Anlage K 16 und Anlage K 16a) und 24.05.2006 (Anlage K 21) mitgeteilt, dass sich durch die Prüfung keine Änderungen des Jahresergebnisses ergeben würden. Zum 28.06.2006 habe sie den Prüfbericht fertiggestellt und den Jahresabschluss bestätigt (Anlage K 26). 4

Sie, die Klägerin, habe deshalb der A Kredite bewilligt, mit denen sie überwiegend ausgefallen sei. Ihr, der Klägerin, sei ein Schaden in Höhe von 2.135.726,95 EUR entstanden. Die Beklagte habe gewusst, dass die Schreiben vom 14.11.2005, 24.05.2006 und der Prüfbericht vom 28.06.2006 ihr, der Klägerin, als Voraussetzung der Bewilligung von Krediten von A zugänglich gemacht worden seien.

Durch das angefochtene Urteil, auf das wegen der tatsächlichen Feststellungen verwiesen wird, hat das Landgericht die Klage abgewiesen. Zwischen der Klägerin und der Beklagten sei kein Auskunftsvertrag über die Prüfergebnisse geschlossen worden, auch ein echter Vertrag zugunsten der Klägerin sei nicht begründet worden. Der Klägerin stehe auch kein Schadensersatzanspruch nach den Grundsätzen des Vertrages mit Schutzwirkung für Dritte zu. Aufgrund der Regelung des § 323 Abs. 1 Satz 3 HGB komme eine vertragliche Haftung des Abschlussprüfers gegenüber Dritten nur unter besonderen Voraussetzungen in Betracht. Denn der Gesetzgeber habe die Haftung des Abschlussprüfers auf Ansprüche der geprüften Kapitalgesellschaft und verbundener Unternehmer beschränkt. Solche besonderen Voraussetzungen lägen nicht vor, zumal sich die Beklagte nach ihren Allgemeinen Geschäftsbedingungen die schriftliche Zustimmung zu einer Weitergabe vorbehalten habe, die von ihr - unstreitig - nicht erteilt worden sei. Auf die Schreiben vom 14.11.2005 und 24.05.2006 habe sich die Klägerin ohnehin nicht verlassen dürfen, da sie nur Auskunft über den Stand der Prüfungstätigkeit gegeben hätten. Zudem könne die Beklagte der Klägerin nicht weitergehend haften, als sie der Arnolds haften würde. Gegenüber der A könnte sich aber die Klägerin auf ein überwiegendes Mitverschulden berufen. Die Regelung des § 334 BGB sei nicht stillschweigend abbedungen worden. Schließlich sei nach dem Vortrag der Klägerin auch keine Haftung gemäß § 826 BGB begründet.

5

Gegen diese Entscheidung wendet sich die Klägerin mit ihrer Berufung. Die Beklagte habe maßgebliche Fehlleistungen vorsätzlich bzw. bewusst begangen. Die Beklagte habe es unterlassen, Saldenbestätigungen einzuholen. Ihr sei aus der Prüfung des Jahresabschlusses 2003 bekannt gewesen, dass Forderungen aus 2003 in Höhe von 1.764.000,00 EUR nicht bezahlt worden seien. Auch deshalb hätten Saldenbestätigungen eingeholt werden müssen. Die Beklagte habe das Bundesbankkonto nicht inhaltlich geprüft, obwohl sie bei ihrer Prüfung eine Differenz in Höhe von 313.000,00 EUR festgestellt habe. Die Beklagte habe eine Belegprüfung unterlassen. Bei Durchführung einer Belegprüfung wären die Manipulationen der Geschäftsführer der A zwingend aufgefallen. Die Geschäftsführer der A seien ab dem Geschäftsjahr 2004 dazu übergegangen, nicht nur zur „Deckung“ der Überweisungen von dem Bundesbankkonto Rechnungen zu fingieren, sondern mit solchen fingierten Rechnungen einen möglichst hohen Debitorenbestand vorzutäuschen. Das Landgericht habe einen falschen Prüfungsmaßstab angelegt; es habe ihren Vortrag dahin missverstanden, sie wolle der Beklagten zum Vorwurf machen, keine detektivische Ermittlungsarbeit geleistet zu haben. Ein Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter sei zu bejahen. Zwischen den Kurzttestaten und dem schriftlichen Prüfungsbericht müsse differenziert werden. Die Kurzttestate seien Zusatzleistungen des Abschlussprüfers, auf die § 323 HGB keine Anwendung finde. Auch die Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Beklagten könnten auf die Kurzttestate keine Anwendung finden. Da die Kurzttestate zur Weiterleitung an sie, die Klägerin, bestimmt gewesen seien, habe die Beklagte dieser Weiterleitung zugestimmt und sie, die Klägerin, in den Schutzbereich des zwischen der Beklagten und der A geschlossenen Vertrag über die Erstellung des Jahresabschlusses eingeschlossen. Zudem sei angesichts der Übersendung der Kurzttestate von einem Auskunftsvertrag zwischen der Beklagten und A auszugehen, in dessen Schutzbereich sie, die Klägerin, eingeschlossen sei. Die Kurzttestate hätten, zumal in Ansehung ihres Zwecks, eine verbindliche Auskunft zum Gegenstand gehabt, zumal die Prüfungstätigkeit beendet gewesen sei. Von dem Vorbehalt der Beklagten im Schreiben vom 14.11.2005 (Anlage K16a), wonach Rückfragen möglich seien, habe sie, die Klägerin, keine Kenntnis gehabt. Sie habe das

6

Schreiben vom 14.11.2005 (Anlage K 16) erhalten. Auch bezüglich des Prüfungsberichts vom 28.06.2006 lägen die Voraussetzungen für einen Vertrag mit Schutzwirkung zu ihren Gunsten vor. Das Landgericht habe die von ihm herangezogene Rechtsprechung falsch interpretiert. Die Weitergabe des Berichts an sie, die Klägerin sei von der Beklagten mit A abgesprochen gewesen, die Beklagte habe positive Kenntnis von dem konkreten Verwendungszweck gehabt und sie habe an der Übersendung aktiv mitgewirkt. Auch die Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Beklagten stünden ihrer Einbeziehung in den Schutzbereich des Vertrages nicht entgegen. Rechtlich unzutreffend seien die Ausführungen des Landgerichts zu § 334 BGB. Zudem könne sich die Beklagte wegen Versäumung ihrer Prüfungspflichten nicht auf ein Verschulden der Arnolds berufen.

Zu Unrecht habe das Landgericht einen Schadensersatzanspruch gemäß § 826 BGB verneint. (1) Die Beklagte habe die Prüfung des Bundesbankkontos unterlassen. Die Annahme des Landgerichts, die Beklagte habe es stichprobenartig untersucht, sei unzutreffend. Die Prüfung des Kontos wäre zwingend gewesen, da bereits bei Prüfung des Jahresabschlusses 2003 eine Vermischung von Fremd- und Eigenmitteln festgestellt worden sei, beim Jahresabschluss 2004 ein nicht aufgeklärter Saldo von 313.280,32 EUR festgestellt worden sei und sich A in Liquiditätsschwierigkeiten befunden habe. Die Tätigkeit des Sachverständigen L entlaste die Beklagte nicht, da er keine inhaltliche Überprüfung des Kontos vorgenommen habe. Zudem sei das Landgericht unzutreffend davon ausgegangen, dass ein Treuhandkonto nicht in die Bilanz aufgenommen und geprüft werden müsse. Die Beklagte hätte auch die Zahlungseingänge von dem Bundesbankkonto auf Konten der A pflichtwidrig nicht geprüft. (2) Die Beklagte habe pflichtwidrig auf Saldenbestätigungen verzichtet. Dass die Beklagte alternative Prüfungsmethoden angewandt habe, werde bestritten. (3) Die Beklagte habe über die von ihr entfalteten Prüfungen im Abschlussbericht getäuscht. Sie, die Klägerin, habe davon ausgehen müssen, dass der Prüfung der Beklagten Saldenbestätigungen zu Grunde gelegen hätten. (4) Die Beklagte habe einen nicht geklärten Forderungsausfall in Höhe von 1.764.000,00 EUR ignoriert.

Die Klägerin hat zunächst beantragt, 8

das Urteil abzuändern und die Beklagte zu verurteilen, an sie 2.135.726,95 EUR zzgl. 5 % Zinsen über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen. 9

Nunmehr beantragt sie, 10

festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, ihr sämtliche 11

- 1. aus der pflichtwidrigen Prüfung des Jahresabschlusses der Firma A S GmbH zum 31.12.2004 in Verbindung mit dem Schreiben der Beklagten vom 14.11.2005 (Betreff. Jahresabschlussprüfung 2004 Beendigung – Anlage K 16) 12
13

sowie 14

- 2. aus der pflichtwidrigen Prüfung des Jahresabschlusses der Firma A S GmbH zum 31.12.2004 in Verbindung mit dem Schreiben der Beklagten vom 24.05.2006 (Betreff. Jahresabschlussprüfung 2004 Beendigung – Anlage K 21) 15
16

sowie 17

18

<ul style="list-style-type: none"> • 3. aus der pflichtwidrigen Prüfung des Jahresabschlusses der Firma A S GmbH zum 31.12.2004, des Lageberichts des Geschäftsjahres 2004 sowie des uneingeschränkten Bestätigungsvermerks sowie den Jahresabschluss zum 31.12.2004 und für den Lagebericht des Geschäftsjahres 2004 	19
entstandene Schäden zu ersetzen;	20
hilfsweise nach dem bisherigen Klageantrag zu erkennen.	21
Die Beklagte beantragt,	22
die Berufung zurückzuweisen.	23
Die Beklagte tritt der Berufung entgegen. Ein Vertrag zwischen der Klägerin und ihr sei nicht zustande gekommen. Ein gesonderter Auskunftsvertrag zwischen ihr und A sei nicht begründet worden. Mitteilungen über die Beendigung der Prüfungstätigkeit und deren Ergebnis seien für einen Abschlussprüfer üblich und ließen daher nicht auf den Abschluss eines gesonderten Vertrages schließen. Ohnehin habe die Klägerin ihre Kreditentscheidungen aufgrund von Angaben des Steuerberaters R geschlossen, nicht wegen ihrer, der Beklagten, Angaben. Bei den Kreditentscheidungen habe die Klägerin gegen § 18 KWG verstoßen, weshalb sie sich ein Mitverschulden entgegenhalten lassen müsse. Die Klägerin werfe ihr zu Unrecht Pflichtverletzungen vor. Das Absehen von Saldenbestätigungen sei nicht pflichtwidrig gewesen, zumal nicht feststehe, dass bereits 2003 und 2004 fingierte Forderungen aktiviert gewesen seien, die durch Saldenbestätigungen hätten aufgedeckt werden können. Die Einzelwertberichtigung sei nicht auffällig gewesen. Eine Belegeinzelprüfung entspreche nicht den Standards, sie sei auch nicht wegen der Abstimmung des Buchhaltungskontos 1301 erforderlich gewesen. Zudem wäre eine Aufdeckung der Manipulationen angesichts hunderttausender Buchungseinträge unwahrscheinlich gewesen. Anhaltspunkte für die Veruntreuung habe es nicht gegeben.	24
Der Senat hat Beweis erhoben durch Einholung eines Sachverständigengutachtens. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf das Gutachten des Sachverständigen L vom 04.12.2013 und auf die Anhörung des Sachverständigen im Termin vom 16.12.2014 Bezug genommen.	25
II.	26
Die zulässige Berufung hat im Ergebnis keinen Erfolg.	27
1. Zu Recht hat das Landgericht es abgelehnt, der Klägerin einen Schadensersatzanspruch nach den Grundsätzen des Vertrages mit Schutzwirkung für Dritte zuzugestehen. Denn die Klägerin ist in den Schutzbereich des Abschlussprüfervertrages zwischen Arnolds und der Beklagten nicht einbezogen worden. Allerdings kommt auch bei einem Abschlussprüfer, der mit der (Pflicht-) Prüfung einer Kapitalgesellschaft betraut ist, eine Haftung gegenüber einem Dritten in Betracht. § 323 Abs. 1 Satz 3 HGB schließt eine solche Haftung nicht aus. An die Annahme einer (stillschweigenden) vertraglichen Einbeziehung des Dritten in den Schutzbereich sind aber strenge Anforderungen zu stellen. Dem Abschlussprüfer muss erkennbar sein, dass von ihm im Drittinteresse eine besondere Leistung erwartet wird, die über die Erbringung der gesetzlich vorgeschriebenen Pflichtprüfung hinausgeht (BGH, Urt. v. 14.06.2012 – IX ZR 145/11, NJW 2012, 3165; Urt. v. 07.05.2009 – III ZR 277/08, DStRE 2010, 193; Urt. v. 06.04.2006 – III ZR 256/04, NJW 2006, 1975). So liegt der Fall hier nicht.	28

Die Beklagte ist lediglich im Rahmen der Abschlussprüfung tätig geworden. Sie hat keine besondere Leistung erbracht, die über die Abschlussprüfung hinausgeht. Der Umstand, dass die Beklagte – nach der Behauptung der Klägerin – wusste und mit ihr abgesprochen war, dass der Prüfbericht und die Schreiben vom 14.11.2005 und 24.05.2006 der Klägerin vorgelegt wurden, begründet keine besondere Leistung in dem vorgenannten Sinne. Es ist üblich, dass sich eine Bank – so auch die Klägerin – Jahresabschlüsse von Kapitalgesellschaften vorlegen lässt, wenn sie über einen Kredit entscheidet. Von dem Jahresabschluss ist damit in einer Art und Weise Gebrauch gemacht worden, mit der von der Beklagten ohnehin zu rechnen war. Sie mag demnach zwar Kenntnis von einer konkreten Verwendung des Ergebnisses ihrer Prüfung erlangt haben, dies war jedoch für die von ihr entfaltete Tätigkeit ohne Belang. Unstreitig war die Beklagte an den Finanzierungsverhandlungen nicht beteiligt und ist es nicht zu Kontakt zwischen der Klägerin und der Beklagten gekommen. Eine „Sonderstellung“ der Klägerin bezüglich der Haftung wäre danach nicht gerechtfertigt. So hätte die A die testierten Jahresabschlüsse und die Schreiben vom 14.11.2005 und 24.05.2006 auch anderen potentiellen Kreditgebern vorlegen können. Warum sich allein aus der Kenntnis der Beklagten, dass sich die A bei der Klägerin um einen Kredit bemühen wollte, eine Haftung gegenüber der Klägerin ergeben sollte, erschließt sich danach nicht. Die Anerkennung einer solchen Haftungsbegründung würde auch zu einer erheblichen Ausweitung der Haftung führen, wenn die geprüfte Kapitalgesellschaft dem Prüfer während der Prüfung mitteilt, für welche Zwecke sie den geprüften Abschluss verwenden wolle. So könnte der Prüfer erfahren, dass der Jahresabschluss für Kreditverhandlungen mit einer Vielzahl von Kreditgebern benötigt werde. Nach der Rechtsauffassung der Klägerin würden in diesem Fall sämtliche Kreditgeber in den Schutzbereich einbezogen, was mit § 323 Abs. 1 Satz 3 HGB und den strengen Anforderungen der Rechtsprechung des BGH nicht in Einklang zu bringen ist. Auch ist es nicht erheblich, dass die Beklagte den Prüfbericht einem Boten (von A) ausgehändigt hat, der den Prüfbericht zur Klägerin gebracht hat. Auf Zufälligkeiten der Übermittlung eines Prüfberichts kann es für die Begründung der Haftung nicht ankommen.

Entgegen der Auffassung der Klägerin gelten die vorstehenden Erwägungen auch für die Schreiben vom 14.11.2005 und 24.05.2006. Durch diese Schreiben hat die Beklagte vorab über das Ergebnis ihrer Prüfung unterrichtet. Es wäre danach nicht angemessen, für die Haftung der Beklagten zwischen dem geprüften Jahresabschluss und den „Vorankündigungen“ zu unterscheiden. In beiden Fällen geht es um die Frage, inwieweit die Kläger durch den Vertrag über die Abschlussprüfung geschützt ist. Hierfür kommt es aber auf die Form der Mitteilung des Ergebnisses nicht an. So geht auch der Vorwurf der Klägerin an die Beklagte dahin, sie habe pflichtwidrig bei der Prüfung die Manipulationen der Geschäftsführer der A nicht aufgedeckt. Sie stützt ihren Anspruch also sowohl bezüglich des geprüften Jahresabschlusses als auch bezüglich der Mitteilungen vom 14.11.2005 und 24.05.2006 auf eine unzureichende Abschlussprüfung. Auch dies belegt, dass die Voraussetzungen eines Vertrags mit Schutzwirkung für Dritte für die Schreiben vom 14.11.2005 und 24.05.2006 nicht anders beurteilt werden können.

Nicht zu folgen vermag der Senat der Rechtsansicht der Klägerin, es sei zusätzlich zu dem Vertrag über die Abschlussprüfung ein gesonderter Auskunftsvertrag zwischen Beklagter und A zur Erstellung der Schreiben vom 14.11.2005 und 24.05.2006 begründet worden. Die Beklagte hat die Klägerin vorab über das Ergebnis ihrer Abschlussprüfung informiert. Hierfür bedurfte es keines gesonderten Vertrages. Zudem würden auch insoweit die Voraussetzungen eines Vertrages mit Schutzwirkung für Dritte nicht vorliegen, da die Beklagte Auskunft über das Ergebnis ihrer Prüfungstätigkeit erteilte. Die Anforderungen an eine Einbeziehung Dritter in den Schutzbereich eines etwaigen Auskunftsvertrages über das Ergebnis der Abschlussprüfung können nicht weniger streng ausgestaltet sein.

Danach besteht kein quasivertragliche Haftung der Beklagten. Auf den Berufungsangriff 32 gegen die Argumentation des Landgerichts zu Ziffer 7 AAB kommt es danach nicht an, ebenso nicht darauf, welcher Aussagegehalt den Schreiben vom 14.11.2005 und 24.05.2006 zukam. Dahingestellt bleiben kann auch, ob sich die Klägerin ein Mitverschulden der Geschäftsführer der Arnolds zurechnen lassen müsste (vgl. hierzu Jagmann, in: Staudinger, BGB, 2009, § 328 Rz. 111).

2.Im Ergebnis zu Recht hat das Landgericht auch eine Haftung der Beklagten gemäß 33 § 826 BGB verneint.

Ein Wirtschaftsprüfer haftet gemäß § 826 BGB für fehlerhafte Testate oder sonstige im 34 Rahmen der Prüfung abgegebene Erklärungen, wenn er ein ein leichtfertiges oder gewissenloses Verhalten an den Tag gelegt hat, das als sittenwidrig erscheint. Das kann der Fall sein, wenn der Wirtschaftsprüfer seinem Testat nachlässige Ermittlungen oder gar Angaben „ins Blaue hinein“ zu Grunde legt, er durch unzutreffende Angaben den Anschein erweckt, er habe die Grundlagen seiner Expertise geprüft, er durch fehlerhafte Äußerungen den eigenen Vorteil ohne Rücksicht auf die Belange Dritter sucht oder aus sonstigen Gründen gleichgültig gegenüber den Folgen seinen Verhaltens ist und damit eine Rücksichtslosigkeit gegenüber dem Adressaten seiner Expertise und den in seinem Informationsbereich stehenden Dritten zeigt, die wegen der Bedeutung seiner Äußerung für deren Entschließungen und wegen der von ihm in Anspruch genommenen Fachkunde als gewissenlos bezeichnet werden muss. Zudem muss der Wirtschaftsprüfer mit zumindest bedingtem Vorsatz handeln, der allerdings durch die Art und Weise des Sittenverstößes bewiesen werden kann (vgl. D. Fischer, in: Zuehör u. a., Handbuch der Anwaltshaftung, 3. Auflage, Rz. 2057 f. mit zahlreichen Nachweisen der Rechtsprechung).

Nach Maßgabe dieser Grundsätze lässt sich eine Haftung der Beklagten gemäß 35 §§ 826, 31 BGB wegen einer sittenwidrigen Schädigung des mit Prüfung befassten Geschäftsführers nicht begründen. Nach den Ausführungen des Gutachters L ist die Annahme, der Geschäftsführer der Beklagten habe leichtfertig geprüft und hätte bei gewissenhafter Prüfung die Manipulation der Geschäftsführer der A aufdecken müssen, nicht gerechtfertigt.

Zwar hat der Sachverständige L festgestellt, dass die Beklagte bei der Prüfung des 36 Bundesbankkontos es unterlassen habe, die Ausbuchung in Höhe von ca. 313.000,00 EUR zu analysieren. Die Beklagte habe aber keine eindeutig erkennbaren Anhaltspunkte für Manipulationen gehabt (Gutachten, Seite 24) und es steht nach den Feststellungen des Sachverständigen nicht einmal fest, ob eine vertiefte Prüfung des Bundesbankkontos und des Finanzbuchhaltungskontos 1301 zur Aufdeckung der Veruntreuung der Kundengelder geführt hätte (Seite 25 des Gutachtens). Hierzu hat der Sachverständige im Rahmen seiner Anhörung ergänzend ausgeführt, dass sich zur Analyse der Ausbuchung primär eine Rückfrage bei A angeboten hätte, deren Geschäftsführer, deren Betrügereien geschickt gewesen seien, vermutlich eine plausible Erklärung hätten liefern können. Dem von der Klägerin hervorgehobenen Aspekt, dass es sich bei dem Bundesbankkonto nicht um ein „echtes Treuhandkonto“ gehandelt habe, hat der Sachverständige Lauten nach den Ausführungen in seiner Anhörung keine Bedeutung beigemessen. Er sei unabhängig von der rechtlichen Qualifikation des Kontos davon ausgegangen, dass die das Konto betreffenden Zahlungsvorgänge – wie auch die Ausbuchung in Höhe von ca. 313.000,00 EUR – hätten geprüft werden müssen, zumal der Begriff der „Treuhand“ nicht eindeutig sei. Verneint hat der Sachverständige die von der Klägerin in den Raum gestellte Möglichkeit, die Beiziehung von das Bundesbankkonto betreffende Kontounterlagen könnte weitergehende Erkenntnisse erbringen. Hinzu kommt nach den Ausführungen des Sachverständigen, dass zur Abschlussprüfung nicht die Prüfung sämtlicher

Kontounterlagen gehört, weshalb eine Pflichtverletzung der Beklagten unter diesem Aspekt ausscheidet (so bereits auch Seite 16 des Gutachtens).

Der rechtlichen Bewertung der Klägerin, nach den Feststellungen des Sachverständigen sei von einer vorsätzlichen oder zumindest besonders groben Pflichtverletzung der Beklagten auszugehen, vermag der Senat nicht zu folgen. Bereits der Ausgangspunkt der rechtlichen Beurteilung der Klägerin, die Beklagte habe das Bundesbankkonto wegen der Qualifikation als Treuhandkonto nicht in die Prüfung einbezogen, ist nicht richtig. Der Sachverständige L hat auf Seite 13 f. seines Gutachtens die von der Beklagten in Bezug auf das Bundesbankkonto entfaltete Prüfung dargestellt. Auf Seite 16 f. des Gutachtens fasst er die Prüfung der Beklagten nochmals zusammen und zieht den Schluss, dass die Prüfung der Beklagten nur schwachen Prüfungsmaßstäben genüge und daher lediglich von einer oberflächlichen Verplausibilisierung der Stichtagsbestände der Bundesbankkonten und der ausstehenden Poolgelder ausgegangen werden kann. Die Beklagte habe es allerdings unterlassen, die Ausbuchung in Höhe von ca. 313.000,00 EUR zu analysieren, was angesichts der für die Risikoeinschätzung maßgeblichen Faktoren aber zwingend gewesen sei (Seite 20 des Gutachtens), auch wenn die Prüfungshandlungen des Sachverständigen L in gewissem Umfang risikomindernd zu berücksichtigen waren (Seite 21 des Gutachtens). Danach liegt zwar ein Fehler der Beklagten vor, dieser übersteigt jedoch nicht die (hohe) Schwelle des § 826 BGB. Auch der Sachverständige hat keine Anhaltspunkte dafür gesehen, dass sich die Beklagte leichtfertig und gewissenlos über ihr bekannte Bedenken hinweggesetzt hätte oder bewusst auf Prüfungshandlungen verzichtet hätte, die sie selbst für unerlässlich hielt und gleichwohl die Abschlussprüfung testierte (Seite 24 des Gutachtens). Soweit die Klägerin darauf verweist, der Sachverständige sei von grober Fahrlässigkeit ausgegangen (Seite 14 des Schriftsatzes vom 03.04.2014, GA 1206) trifft dies nicht zu. Der Sachverständige hat ausgeführt, dass die Grenze der groben Fahrlässigkeit möglicherweise erreicht, allerdings gerade noch nicht überschritten sein könnte (Seite 23 des Gutachtens).

37

Keine Rolle spielt es nach den Ausführungen des Sachverständigen für die Beurteilung der Abschlussprüfung, ob die Buchführung von Mitarbeitern der A oder deren Steuerberater geführt wurde. Die Übernahme der Buchführung durch einen Steuerberater bedeute nicht notwendig, dass er eine Kontrollfunktion übernehme. Im Gegenteil könne auch eine vom (externen) Steuerberater erstellte Buchführung fehlerhaft sein, dies sei erfahrungsgemäß auch oft der Fall. Der von der Klägerin angesprochene Aspekt, die Beklagte sei bei der Prüfungsplanung von einer Buchführung durch den Steuerberater R ausgegangen, belegt danach keine relevante Pflichtverletzung der Beklagten. Ergänzend weist der Senat darauf hin, dass die Beklagte bei der Prüfung selbst davon ausgegangen ist, dass A die Buchführung intern erledigte und nicht durch den Steuerberater R erledigen ließ. So heißt es in dem Prüfungsbericht zum 31.12.2004 (Anlage K 26, Seite 3 des Prüfungsberichtes): „Die Verlagerung der Buchhaltung in die Gesellschaft hat im Berichtsjahr noch nicht zur Realisierung der angestrebten zeitnahen Auswertungen des Rechnungswesens geführt“. Danach liegt eine Pflichtverletzung bei der Prüfung selbst fern, auch wenn die Beklagte bei der Prüfungsplanung noch davon ausgegangen sein sollte, der Steuerberater R erledige die Buchführung.

38

Bezüglich der nicht eingeholten Saldenbestätigungen hat der Sachverständige ausgeführt, dass die Beklagte die von ihr durchgeführte alternative Prüfung der Forderungen der Arnolds sehr umfänglich und mit großem Arbeitsaufwand ausgeführt hat. Auch hat der Sachverständige trotz der zwischenzeitlich vorliegenden Erkenntnisse keine Anhaltspunkte für Manipulationen bei den von der Beklagten geprüften Rechnungen feststellen können (Seite 27 und Seite 33 des Gutachtens). Zwar wertet der Sachverständige den Verzicht auf die Einholung von Saldenbestätigungen als Berufspflichtverletzung, gleichwohl habe die Beklagte aber alternative

39

Prüfungshandlungen von sehr hohem Umfang entfaltet (Seite 33 f. des Gutachtens). Von einem leichtfertigen Verhalten der Beklagten kann daher nicht die Rede sein. Entgegen der Auffassung der Klägerin ist nach den Feststellungen des Sachverständigen eine vorsätzliche oder besonders grobe Pflichtverletzung nicht belegt. Der Sachverständige hat (Seite 28 des Gutachtens) dargestellt, dass die Erforderlichkeit der Einholung von Saldenbestätigungen von mehreren Wertungen abhängig ist und der Prüfer eine Ermessensentscheidung zu treffen hat, ob er Saldenbestätigungen einholt oder eine alternative Prüfungsmethode anwendet (Seite 30 des Gutachtens). Danach besteht kein Anhaltspunkt für eine vorsätzliche Pflichtverletzung. Allein aus dem festgestellten Umstand, dass eine Ermessensentscheidung fehlerhaft getroffen worden ist, kann nicht ohne weiteres eine bewusste Pflichtverletzung abgeleitet werden. Für die Wertung der Klägerin, der Beklagten sei ihre Pflichtverletzung bekannt gewesen, gibt es daher keine ausreichende Grundlage. Gerade bei Ermessensentscheidungen sind fahrlässige Fehler häufig. Der Sachverständige hat desweiteren dargelegt, dass die von der Beklagten getroffene Ermessensentscheidung, keine Saldenbestätigungen einzuholen, zwar fehlerhaft war (Seite 30 ff. des Gutachtens), jedoch aus seiner sachverständigen Sicht als Wirtschaftsprüfer nicht als besondere schwere Pflichtverletzung zu werten ist (Seite 37 des Gutachtens), auch seien keine Anhaltspunkte dafür erkennbar, dass sich die Beklagte leichtfertig über erkannte Bedenken hinweggesetzt hätte (Seite 38 des Gutachtens). Diese Wertung erachtet der Senat als zutreffend, insbesondere die Entfaltung einer umfangreichen, alternativen Prüfung spricht gegen eine Leichtfertigkeit der Beklagten. An dieser Bewertung ändert nichts, dass die alternative Prüfung nach den Feststellungen des Sachverständigen selbst Mängel aufwies. Wenn der Sachverständige (Seite 34 f. des Gutachtens) feststellt, dass die alternative Prüfung der Beklagten durch Zahlungsausgleichsprüfung (bei bezahlten Rechnungen) und durch stichprobenartige Einsichtnahme in Auftragsbestätigungen und Stundenzettel (bei nicht bezahlten Rechnungen) Schwächen aufgewiesen habe, weil Zahlungsausgleiche keinen vollständigen Nachweis der Berechtigung einer Forderung erbringen würden und sich die Stichproben nur auf Eigenbelege bezogen hätten, so geht es im Kern abermals um die Frage, ob der Verzicht auf Saldenbestätigungen der Kunden oder andere Fremdbelege angemessen war. So resümiert der Sachverständige (Seite 35 des Gutachtens), dass die von alternativen Prüfungshandlungen geforderte Prüfungssicherheit nicht erreicht wurde. So hat der Sachverständige auch in seiner Anhörung nochmals klargestellt, dass durch die alternative Prüfung der Beklagten nicht sicher habe festgestellt werden können, ob Forderungen tatsächlich bestehen. Gerade deshalb hätte die Klägerin Saldenbestätigungen einholen müssen, es belegt aber nicht eine pflichtwidrige oder besonders schwere Pflichtverletzung, dass die (aufwändige) alternative Prüfung der Beklagten letztlich zu unzutreffenden Ergebnissen führte, weil die Zahlungsausgleiche und andere Unterlagen fingiert waren.

Eine Täuschung über den Prüfungsumfang ist nicht erkennbar. Der Sachverständige L 40 hat ausgeführt, dass die Klägerin nicht davon ausgehen können, dass Saldenbestätigungen eingeholt worden seien (Seite 46 des Gutachtens). Dies hat er im Rahmen seiner Anhörung nochmals bekräftigt. Er hat ausgeführt, dass ein entsprechender Hinweis in dem Prüfungsbericht zwar sinnvoll gewesen wäre, gleichwohl aber ein Leser des Prüfungsberichts auch nicht davon hätte ausgehen können, dass Saldenbestätigungen eingeholt worden seien. Die Argumentation ist auch nicht „logisch unzulänglich“. Richtig ist zwar, dass eine nicht bestehende Forderung nicht werthaltig ist. Gleichwohl sind Verität und Bonität einer Forderung zu entscheiden, wie der Sachverständige in der Anhörung ausgeführt hat. Danach ist es möglich, unabhängig von dem Bestehen einer Forderung der Werthaltigkeit zu untersuchen, zum Beispiel indem die Zahlungsfähigkeit des Schuldners der Forderung bewertet wird. Dementsprechend kann der Schwerpunkt einer Prüfung getrennt auf das Bestehen von Forderungen oder deren Werthaltigkeit gelegt werden. Eine Prüfung der Werthaltigkeit von Forderungen umfasst daher nicht stets eine Prüfung ihres Bestehens. Eine

bewusste Täuschung durch die Beklagte lässt sich danach nicht feststellen. Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass aus dem Prüfbericht ersichtlich war, dass Saldenbestätigungen nicht eingeholt worden sind (Anlage 8 zum Bericht über die Prüfung des Jahresabschlusses = Anlage K 26, dort Seite 7).

Eine Täuschung kann auch nicht darin erkannt werden, dass in dem Prüfungsbericht ein „IKS“ (internes Kontrollsystem) erwähnt wird. Der Sachverständige hat erklärt, dass es sich bei der von der Klägerin angesprochenen Passage des Prüfungsberichtes um eine standardisierte Formulierung handelt, eine Bewertung der Qualität des internen Kontrollsystems aber nicht erfolgt sei und so ein Leser des Prüfungsberichts hieraus keine Schlüsse ziehen können. 41

Schließlich ist auch eine bewusste oder besonders grobe Pflichtverletzung wegen des Unterlassens der Aufklärung der Bilanzierung einer Forderungsausfalls bzw. Einzelwertberichtigung nicht belegt. Vorab ist klarzustellen, dass der von der Klägerin behauptete „Forderungsausfall“ in Höhe von 1.764.000,00 EUR nicht den streitgegenständlichen Jahresabschluss zum 31.12.2004 betrifft (Seite 48 des Gutachtens). Zu den ausgebuchten Forderungen hat der Sachverständige L festgestellt, dass die Ausbuchung Anlass gegeben habe, die gebuchten Forderungen bezüglich ihrer Werthaltigkeit zu hinterfragen. Dem sei die Beklagte durch ausgeweitete Prüfungshandlungen im Bereich der Prüfung des Forderungsbestandes und der Umsatzrealisierung begegnet. Offenkundige Anzeichen für Unrichtigkeiten oder Manipulationen seien nicht erkennbar gewesen und es könne – wenn überhaupt – eine leichte Pflichtverletzung deshalb vorliegen, weil ein weiterer Wertberichtigungsbedarf nicht geprüft worden sei (Seite 52 f. des Gutachtens). 42

Auch in der Gesamtschau ist danach festzustellen, dass die Prüfungstätigkeit der Beklagten zwar fehlerhaft war, die Fehler jedoch nicht die (hohe) Schwelle überschreiten, die Voraussetzung einer Haftung gemäß § 826 BGB ist. 43

III. 44

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO, die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit auf §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. 45

Die Revision war nicht zuzulassen. Grundsätzliche Fragen standen nicht zur Entscheidung an. 46

Berufungsstreitwert: 2.135.726,95 EUR. 47