

TE OGH 2024/10/23 7Ob93/24p

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 23.10.2024

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch die Senatspräsidentin Dr. Solé als Vorsitzende und die Hofrätinnen und Hofräte Mag. Dr. Wurdinger, Mag. Malesich, Dr. Weber und Mag. Fitz als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Dr. M* M*, geboren am * 1952, *, vertreten durch Dr. Aldo Frischenschlager, Mag. Maria Navarro, Rechtsanwälte in Linz, gegen die beklagte Partei H* AG, *, vertreten durch Dr. Christoph Arbeithuber, Rechtsanwalt in Linz, wegen Feststellung, über den Rekurs der beklagten Partei gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Linz als Berufungsgericht vom 21. März 2024, GZ 6 R 9/24x-28, mit dem das Urteil des Landesgerichts Linz vom 30. November 2023, GZ 29 Cg 69/22a-23, aufgehoben wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Die Kosten des Rekursverfahrens bilden weitere Verfahrenskosten.

Text

Begründung:

[1] Zwischen der Klägerin und der Beklagten bestand ein Vermögensschaden-Haftpflichtversicherungsvertrag, dem die Allgemeinen Bedingungen zur Haftpflichtversicherung von Vermögensschäden der Wirtschaftstreuhänder (AVBW 1994) [in Hinkunft AVBW] zugrunde liegen. Diese lauten auszugsweise:

„I.: Der Versicherungsschutz (Art 1 bis 5)„I.: Der Versicherungsschutz (Artikel eins bis 5)

Art 1 Artikel eins

Gegenstand der Versicherung

I. (1) Der Versicherer gewährt dem Versicherungsnehmer Versicherungsschutz für den Fall, dass er wegen eines bei der Ausübung der in der Police angegebenen beruflichen Tätigkeit von ihm selbst oder einer Person, für die er nach dem Gesetz einzutreten hat, begangenen Verstoßes von einem anderen auf Grund gesetzlicher Haftpflichtbestimmungen privatrechtlichen Inhaltes für einen Vermögensschaden (2) als schadenersatzpflichtig in Anspruch genommen wird. Voraussetzung ist, dass der Versicherungsnehmer zu dieser Tätigkeit nach den gesetzlichen Bestimmungen berechtigt ist. römisch eins. (1) Der Versicherer gewährt dem Versicherungsnehmer Versicherungsschutz für den Fall, dass er wegen eines bei der Ausübung der in der Police angegebenen beruflichen Tätigkeit von ihm selbst oder einer Person, für die er nach dem Gesetz einzutreten hat, begangenen Verstoßes von einem anderen auf Grund gesetzlicher

Haftpflichtbestimmungen privatrechtlichen Inhaltes für einen Vermögensschaden (2) als schadenersatzpflichtig in Anspruch genommen wird. Voraussetzung ist, dass der Versicherungsnehmer zu dieser Tätigkeit nach den gesetzlichen Bestimmungen berechtigt ist.

[...]

Art 4 Artikel 4

Ausschlüsse

I. Der Versicherungsschutz bezieht sich nicht auf Haftpflichtansprüche römisch eins. Der Versicherungsschutz bezieht sich nicht auf Haftpflichtansprüche,

[...]

3. welche vor ausländischen Gerichten geltend gemacht werden – dies gilt auch im Fall einer inländischen Exekutionsbewilligung –; wegen Verletzung oder Nichtbeachtung ausländischen Rechtes; wegen einer im Ausland vorgenommenen Tätigkeit, es sei denn, dass hierüber eine besondere Vereinbarung getroffen wird;

[...]“

[2] Die Klägerin beriet seit 2009 A* S* (in Hinkunft: Mandant) in Steuerangelegenheiten.

[3] Am 13. 4. 2021 wurde gegen ihn ein Steuerstrafverfahren durch die Bußgeld- und Strafsachenstelle des Finanzamts München nach § 397 der deutschen Abgabenordnung eingeleitet, da er bzw ab 2013 die [Anm: die von ihm vertretene] A* GmbH (in Hinkunft: A-GmbH) durch den Vertrieb bzw zum Teil unter Nutzung von A*-Warenlagern in Deutschland ab 2011 die Lieferschwelle gemäß § 3c Abs 3 Nr 1 des deutschen Umsatzsteuergesetzes von 100.000 EUR überschritten und pflichtwidrig keine Umsatzsteuererklärungen beim Finanzamt in Deutschland eingereicht hatten. [3] Am 13. 4. 2021 wurde gegen ihn ein Steuerstrafverfahren durch die Bußgeld- und Strafsachenstelle des Finanzamts München nach Paragraph 397, der deutschen Abgabenordnung eingeleitet, da er bzw ab 2013 die [Anm: die von ihm vertretene] A* GmbH (in Hinkunft: A-GmbH) durch den Vertrieb bzw zum Teil unter Nutzung von A*-Warenlagern in Deutschland ab 2011 die Lieferschwelle gemäß Paragraph 3 c, Absatz 3, Nr 1 des deutschen Umsatzsteuergesetzes von 100.000 EUR überschritten und pflichtwidrig keine Umsatzsteuererklärungen beim Finanzamt in Deutschland eingereicht hatten.

[4] Mit Schreiben vom 16. 11. 2021 machten der Mandant und die A-GmbH, vertreten durch ihre Rechtsanwälte, Ansprüche gegenüber der Klägerin wie folgt geltend:

„Sehr geehrte Frau [...]

[...]

Per 01.08.2015 wurde die A-GmbH in Deutschland steuerlich erfasst und reicht seither in Deutschland Umsatzsteuervoranmeldungen und -erklärungen ein, obwohl die Notwendigkeit und rechtliche Verpflichtung, diejenigen Umsätze, die mit deutschen Kunden getätigt werden, der deutschen Umsatzsteuer zu unterziehen und die deutsche Umsatzsteuer auch in Deutschland abzuführen, auch für die Jahre 2011 bis 31.07.2021 bestanden hätte.

Unserer Mandantschaft war die zu Grunde liegende Problematik ursprünglich überhaupt nicht bewusst und sie ging davon aus, dass die umsatzsteuerliche Veranlagung ordnungsgemäß und richtig erfolgt. Erst durch einen Hinweis Ihrerseits, dass eigentlich deutsche Umsatzsteuer in Deutschland abzuführen wäre, wurde ein entsprechendes Problembewusstsein geweckt. Auf Lösungsszenarien angesprochen, haben Sie meiner Mandantschaft empfohlen, ab 01.08.2015 in Deutschland Umsatzsteuervoranmeldungen und -erklärungen einzureichen, die deutsche Umsatzsteuer abzuführen, aber für die Vergangenheit keine Berichtigungen oder Aufklärungen herbeizuführen. Zu keinem Zeitpunkt haben Sie meine Mandantschaft darauf aufmerksam gemacht, dass eine Berichtigung notwendig und möglich wäre, dass Rückforderungsanträge beim österreichischen Finanzamt gestellt werden könnten, dass Säumniszuschläge in Deutschland in erheblicher Höhe drohen, dass Steuerverbindlichkeiten in Deutschland bestehen, die mit 6 % p.a. verzinst worden sind, dass auch Finanzstrafverfahren drohen und eingeleitet werden könnten, wenn der Sachverhalt den Behörden bekannt wird. [...]

Durch Ihre schuldhaft und rechtswidrige Vertragsverletzung haben Sie unserer Mandantschaft nicht nur leicht, sondern grob fahrlässig einen Schaden zugefügt, der sich zusammensetzt wie folgt:

A-GmbH:

Zinsen zur Umsatzsteuer für 2013 EUR 31.974

Zinsen zur Umsatzsteuer für 2014 EUR 85.800

Zinsen zur Umsatzsteuer für 2015 EUR 76.055

teilweise ausgesetzt,

bezahlt jedenfalls im Umfang von EUR 92.381,25

Mandant:

Zinsen zur Umsatzsteuer für 2011 EUR 15.048

Zinsen zur Umsatzsteuer für 2012 EUR 44.099

Zinsen zur Umsatzsteuer für 2013 EUR 43.985

teilweise ausgesetzt,

bezahlt jedenfalls im Umfang von EUR 64.242

Vertretungskosten PSP laut Honorarnote

vom 29.10.2021 EUR 2.880,25

Vertretungskosten PSP laut Honorarnote

vom 25.10.2021 EUR 3.397,88

Vertretungskosten PSP laut Honorarnote

vom 24.08.2021 EUR 493,28

Vertretungskosten PSP laut Honorarnote

vom 08.07.2021 EUR 4.243,92

Vertretungskosten PSP laut Honorarnote

vom 22.06.2021 EUR 986,56

Vertretungskosten BNP laut Honorarnote

22103973 vom 30.09.2021 EUR 4.500

Rückforderung Honorarnote 21/200

vom 08.11.2021 EUR 4.000

Kosten unseres Einschreitens

für den Fall der außergerichtlichen

Erledigung pauschal ermäßigt EUR 1.500

Summe EUR 178.625,14

Abgesehen von den bereits entstandenen Schäden ist festzuhalten, dass Teile der Zinsen vorläufig ausgesetzt wurden und noch völlig offen ist, ob diese in Zukunft zu bezahlen sein werden und, ob die österreichische Steuerbehörde, die in Österreich – zu viel – entrichtete Umsatzsteuer rückerstatten wird und/oder ob zur erfolgreichen Geltendmachung des Rückerstattungsanspruchs noch weiterer Aufwand zu betreiben ist, der insbesondere darin bestehen könnte, dass sämtliche gelegten Rechnungen zu berichtigen und den deutschen Kunden auch zuzustellen sind. [...]

Vor diesem Hintergrund stehen die unserer Mandantschaft dem Grunde nach zugefügten Schäden der Höhe nach noch nicht vollends fest. Wir haben Sie daher auftrags und namens unserer Mandantschaft höflich aufzufordern, uns die Daten Ihrer Berufshaftpflichtversicherung unter Benennung des Sachbearbeiters/der Sachbearbeiterin und der Schadennummer bekannt zu geben, damit wir die Schadensabwicklung im direkten Wege vornehmen können.

[...]“

[5] Die Beklagte lehnte am 7. 12. 2021 die Deckung mit der Begründung ab, dass der Schaden auf fehlerhafter Anwendung deutscher Rechtsvorschriften beruhe. Dies stelle einen Ausschlussgrund gemäß Art 4.3. AVBW dar. [5] Die Beklagte lehnte am 7. 12. 2021 die Deckung mit der Begründung ab, dass der Schaden auf fehlerhafter Anwendung deutscher Rechtsvorschriften beruhe. Dies stelle einen Ausschlussgrund gemäß Artikel 4 Punkt 3, AVBW dar.

[6] Mit Schreiben vom 15. 9. 2023 ersuchte der Klagsvertreter den Vertreter der A-GmbH und des Mandanten, um die Position des Mandanten bzw der A-GmbH im hier anhängigen Verfahren zur Deckungsanfrage darzustellen, um eine Konkretisierung der Sachverhaltsgrundlage dergestalt, ob die erhobenen Ansprüche sich auf eine Tätigkeit der Klägerin als Steuerberaterin in Österreich sowie in Anwendung der österreichischen Steuervorschriften und der österreichischen Verfahrensvorschriften beziehen bzw inwieweit die Behauptung aufgestellt wird, eine Beratungs- und/oder Vertretungstätigkeit von ihr habe sich (auch) auf Deutschland bezogen.

[7] Mit Schreiben vom 2. 10. 2023 konkretisierte der Vertreter der A-GmbH und des Mandanten die erhobenen Ansprüche wie folgt:

„[...]“

Der Vertrieb der Produkte des vormaligen Einzelunternehmens und in der Folge der A-GmbH erfolgte bzw. erfolgt über einen eigenen Online-Shop und verschiedene Online-Marktplätze/Handelsplattformen. Ein erheblicher Teil des Umsatzes stammt aus dem Warenverkauf an deutsche Endverbraucher.

[...]“

Sowohl im Rahmen des Einzelunternehmens als auch der A-GmbH ging der Geschäftsführer davon aus, dass sämtliche Lieferungen an in Deutschland ansässige Privatpersonen der österreichischen 20%igen Umsatzsteuer unterliegen. Entsprechend wurde diese in den Rechnungen ausgewiesen und fristgerecht an das österreichische Finanzamt entrichtet. Der Geschäftsführer ist seit Beginn seiner unternehmerischen Tätigkeit steuerlich von Ihrer Mandantin beraten worden. Diese war sowohl mit der Führung der Bücher, als auch mit der Erstellung der monatlichen Umsatzsteuervoranmeldungen und der Umsatzsteuerjahreserklärungen betraut. Unsere Mandantschaft wurde weder im Zuge der fortlaufenden Führung der Buchhaltung, noch im Rahmen der Erstellung der Jahresabschlüsse samt Steuererklärungen darauf hingewiesen, dass die Lieferungen an die in Deutschland ansässigen Privatpersonen nicht der österreichischen, sondern der deutschen Umsatzsteuer unterliegen, zumal bereits 2011 die maßgebliche Lieferschwelle überschritten worden ist.

Die (vorgeblich bevorstehende) Überschreitung der Lieferschwelle wurde tatsächlich erst im Zuge der Beantragung einer deutschen Steuernummer beim Finanzamt München am 29.07.2015 bekannt gegeben. Mit Wirksamkeit ab 01.08.2015 (angegebener Tätigkeitsbeginn) wurde die A-GmbH steuerlich erfasst und reicht auch seither in Deutschland Umsatzsteuervoranmeldungen und Erklärungen ein.

Die Tätigkeit Ihrer Mandantin hat sich daher bis zur steuerlichen Erfassung der A-GmbH in Deutschland nur und ausschließlich auf österreichisches Steuerrecht bezogen. Dies ist im Kern auch der Vorwurf, aus dem die geltend gemachten Haftungsansprüche abgeleitet werden. Die – geforderte – Tätigkeit in Deutschland und nach deutschem Steuerrecht wurde – wie auch der Hinweis auf die Notwendigkeit einer Sonderbehandlung der in Deutschland getätigten Umsätze – schuldhaft und rechtswidrig unterlassen.“

[8] Der Mandant überschritt zunächst seit 2011 die Lieferschwellen in Deutschland. Ab 2013 beauftragte die Klägerin Mag. U* S* mit der Buchhaltung des Mandanten bzw der A-GmbH. Die Klägerin selbst erstellte ab 2013 nur mehr die Bilanz. Sie wies den Mandanten im Herbst 2014 darauf hin, dass er in Deutschland eine Steuernummer beantragen müsse, sie ihn in Deutschland nicht vertreten dürfe und sie ihn nicht zu deutschem Recht beraten könne. Darüber hinaus informierte sie ihn, dass er selbst die Steuernummer in Deutschland beantragen müsse. Dies erfolgte einige Monate später; die A-GmbH war per 1. 8. 2015 in Deutschland steuerlich erfasst. Die Klägerin wies den Mandanten jedoch nicht darauf hin, dass eine Berichtigung der Umsatzsteuer für die Vergangenheit erforderlich sei, weil in Deutschland lediglich 19 % Umsatzsteuer zu zahlen gewesen wären und in Österreich 20 % Umsatzsteuer gezahlt wurden. Der Mandant ist der Ansicht, dass ihn die Klägerin spätestens im Jahr 2015 darauf hinweisen hätte müssen, dass für die Vorjahre eine Berichtigung der Umsatzsteuer erforderlich ist. Die Klägerin wies ihn nicht auf eine

mögliche Verzinsung der Steuerverbindlichkeiten in Deutschland hin, da sie nicht wusste, dass Steuerverbindlichkeiten in Deutschland mit 6 % pa verzinst werden. Sie sah sich im Zeitraum 2014, 2015 nicht die deutsche Rechtslage an. Ihr war nicht bewusst, welche Konsequenzen entstehen können, wenn keine Berichtigung vorgenommen wird.

[9] Die A-GmbH berichtigte in den Monaten März und April 2022 insgesamt 37.801 Rechnungen aus den Jahren 2011 bis 2015. Es wurden die Storno-Rechnungen sowie eine neue Rechnung mit dem ursprünglichen Nettobetrag sowie deutscher Umsatzsteuer an jeden dieser 37.801 Rechnungsempfänger an die E-Mail-Adresse versandt, welche für die ursprüngliche Rechnungszustellung hinterlegt war. Von den 37.801 korrigierten Rechnungen konnten laut automatischer Rückantwort der Empfängerserver 396 nicht zugestellt werden. Das Finanzamt Österreich erachtete es aufgrund des hohen Verwaltungsaufwands der tatsächlichen Ermittlung der Kürzung aufgrund der nicht vorliegenden nachweislichen Zustellungen von 396 berichtigten Rechnungen für billig und zweckmäßig eine Pauschalkürzung der geltend gemachten Berichtigung aus den UVAs um 1 % vorzunehmen. Da der Gesamtbetrag der korrigierten Umsatzsteuer 904.150,09 EUR betrug, erfolgte eine Kürzung in Höhe von 9.041,50 EUR. Der Mandant erhielt daher vom österreichischen Finanzamt die in Österreich falsch abgeführte Umsatzsteuer mit Ausnahme des Betrags in Höhe von 9.041,50 EUR zurück. Der endgültige Umfang der Forderung des Mandanten bzw der A-GmbH kann noch nicht abgeschätzt werden.

[10] Die Klägerin beehrte zuletzt die Feststellung, die beklagte Partei sei im Umfang der vertragsgemäßen Versicherungssumme von 72.673 EUR im Hinblick auf den eingetretenen Schadenfall A* GmbH/A* S* verpflichtet, „hinsichtlich der seitens der A* GmbH sowie seitens Herrn A* S* erhobenen Ersatzansprüche insbesondere nachstehender (konkret genannten) Positionen mit einer Summe von EUR 177.125,14 wie auch hinsichtlich weitergehender behaupteter Schäden an Vertretungs- und Beratungskosten sowie allenfalls entstandendem Zinsaufwand und Aufwand für die Stornierung der fälschlich gegenüber dem Finanzamt der Republik Österreich abgeführten Umsatzsteuerbeträge sowie für deren Rückforderung und Realisierung entstandenen Schäden zwecks Abwehr unberechtigter Ansprüche und zur Liquidierung berechtigter Ansprüche – jedoch nur im Umfang des Zureichens der Versicherungssumme – Deckung zu gewähren. Nicht umfasst von diesem Feststellungsbegehren sind allfällige Ansprüche, die sich auf behauptete oder tatsächliche Beratungs- oder Vertretungsleistungen beziehen, die in der Bundesrepublik Deutschland oder in Anwendung bzw. Nichtanwendung des deutschen Steuerrechtes allenfalls erbracht wurden“.

[11] Die Klägerin habe seit dem Jahr 2009 den Mandanten und in weiterer Folge seit dem Jahr 2013 auch dessen Gesellschaft, die A-GmbH, in Steuerfragen beraten und vertreten. Dies habe sich auf Vorgänge in Österreich bezogen, wenngleich die A-GmbH auch Waren in das EU-Ausland exportiert habe. Für sie sei aus den Unterlagen des Rechnungswesens und insbesondere aus den Umsatzziffern hinsichtlich der Lieferungen in das Ausland innerhalb des Wirtschaftsraums der Europäischen Union nicht erkennbar gewesen, dass hinsichtlich der Lieferungen in die Bundesrepublik Deutschland Umsatzgrenzen überschritten worden seien und daher in diesem Staat eine Erklärung der Umsätze hätte vorgenommen und die Abfuhr der Umsatzsteuer nach den Vorschriften des Steuerrechts der Bundesrepublik Deutschland hätte durchgeführt werden müssen. Nach der Erkennbarkeit habe die Klägerin die A-GmbH angeleitet, in Deutschland eine Steuernummer zu beantragen und für eine entsprechende steuerliche Vertretung zu sorgen. Die Klägerin selbst habe ausschließlich in Österreich und auf Basis der österreichischen Steuervorschriften – unter Einbeziehung der Vorgaben durch das EU-Recht – beraten und vertreten. Ab 1. 2. 2013 seien die Umsätze betreffend Exporte der A-GmbH in das EU-Ausland getrennt nach Ländern verbucht und ab dem 4. Quartal 2016 richtig gemeldet worden. Der Erstattung einer Selbstanzeige sei aus rechtlichen Erwägungen nicht näher getreten worden. Es sei von einer in Österreich tätigen Steuerberaterin gegenüber einem österreichischen Unternehmen eine auf Österreich bezogene Steuerberatungstätigkeit ausgeübt worden und es seien auch die europarechtlichen Vorgaben in die Beratungs- und Vertretungstätigkeit mit einbezogen worden. Eine Beratung zu ausländischem Recht, eine Verletzung oder die Nichtbeachtung ausländischen Rechts seitens der Klägerin habe niemals stattgefunden.

[12] Die Beklagte bestreitet, beantragte die Klagsabweisung und wandte ein, der Versicherungsschutz beziehe sich auf Haftpflichtansprüche wegen Verletzung oder Nichtbeachtung ausländischen Rechts, weshalb der Risikoausschluss des Art 4.1.3 AVBW zur Anwendung gelange. Die konkreten Vorwürfe des Mandanten bzw der A-GmbH würden sich darauf beziehen, dass sie die Klägerin nicht über die in Deutschland abzuführende Umsatzsteuer aufgeklärt und auch nach Bekanntwerden der Problematik nur empfohlen habe, ab 1. 8. 2015 in Deutschland Umsatzsteuervoranmeldungen

und -erklärungen einzureichen und die deutsche Umsatzsteuer abzuführen, aber keine Berichtigung oder Aufklärung für die Vergangenheit herbeizuführen. Wäre der Mandant über die möglichen Konsequenzen aufgeklärt worden, hätte er die entsprechenden Weisungen und Aufträge erteilt, um sämtliche nunmehr verwirklichte nachteilige Konsequenzen hintanzuhalten. [12] Die Beklagte bestritt, beantragte die Klagsabweisung und wandte ein, der Versicherungsschutz beziehe sich auf Haftpflichtansprüche wegen Verletzung oder Nichtbeachtung ausländischen Rechts, weshalb der Risikoausschluss des Artikel 4 Punkt eins Punkt 3, AVBW zur Anwendung gelange. Die konkreten Vorwürfe des Mandanten bzw der A-GmbH würden sich darauf beziehen, dass sie die Klägerin nicht über die in Deutschland abzuführende Umsatzsteuer aufgeklärt und auch nach Bekanntwerden der Problematik nur empfohlen habe, ab 1. 8. 2015 in Deutschland Umsatzsteuervoranmeldungen und -erklärungen einzureichen und die deutsche Umsatzsteuer abzuführen, aber keine Berichtigung oder Aufklärung für die Vergangenheit herbeizuführen. Wäre der Mandant über die möglichen Konsequenzen aufgeklärt worden, hätte er die entsprechenden Weisungen und Aufträge erteilt, um sämtliche nunmehr verwirklichte nachteilige Konsequenzen hintanzuhalten.

[13] Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Nach Art 4.1.3 AVBW beziehe sich der Versicherungsschutz nicht auf Haftpflichtansprüche wegen Schadenersatzansprüchen wegen Verletzung oder Nichtbeachtung ausländischen Rechts. Nach der Rechtsprechung sei Grundlage für die Prüfung, ob ein gedeckter Versicherungsfall vorliege, der geltend gemachte Anspruch, ausgehend von dem vom Geschädigten behaupteten Sachverhalt. Nach der Anspruchsstellung der Geschädigten habe die schadenersatzverpflichtende Tätigkeit (Unterlassung) der Klägerin in der steuerlichen Vertretung in Deutschland und Beratung nach deutschem Recht bestanden. Bei Konkretisierung der Anspruchsstellung sei sogar noch einmal darauf hingewiesen worden, dass im Kern der Vorwurf – aus dem die geltend gemachten Haftungsansprüche abgeleitet würden – sei, dass die Tätigkeit der Klägerin sich bis zur steuerlichen Erfassung der A-GmbH in Deutschland nur und ausschließlich auf österreichisches Steuerrecht bezogen habe und die geforderte Tätigkeit in Deutschland und nach deutschem Steuerrecht wie auch der Hinweis auf die Notwendigkeit einer Sonderbehandlung der in Deutschland getätigten Umsätze schuldhaft und rechtswidrig unterlassen worden sei. Diese geforderte Tätigkeit unterliege dem Risikoausschluss nach Art 4.1.3 AVBW und sei daher vom Versicherungsschutz nicht umfasst. Ein wissentliches Abweichen vom Gesetz sei dem festgestellten Sachverhalt nicht zu entnehmen. [13] Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Nach Artikel 4 Punkt eins Punkt 3, AVBW beziehe sich der Versicherungsschutz nicht auf Haftpflichtansprüche wegen Schadenersatzansprüchen wegen Verletzung oder Nichtbeachtung ausländischen Rechts. Nach der Rechtsprechung sei Grundlage für die Prüfung, ob ein gedeckter Versicherungsfall vorliege, der geltend gemachte Anspruch, ausgehend von dem vom Geschädigten behaupteten Sachverhalt. Nach der Anspruchsstellung der Geschädigten habe die schadenersatzverpflichtende Tätigkeit (Unterlassung) der Klägerin in der steuerlichen Vertretung in Deutschland und Beratung nach deutschem Recht bestanden. Bei Konkretisierung der Anspruchsstellung sei sogar noch einmal darauf hingewiesen worden, dass im Kern der Vorwurf – aus dem die geltend gemachten Haftungsansprüche abgeleitet würden – sei, dass die Tätigkeit der Klägerin sich bis zur steuerlichen Erfassung der A-GmbH in Deutschland nur und ausschließlich auf österreichisches Steuerrecht bezogen habe und die geforderte Tätigkeit in Deutschland und nach deutschem Steuerrecht wie auch der Hinweis auf die Notwendigkeit einer Sonderbehandlung der in Deutschland getätigten Umsätze schuldhaft und rechtswidrig unterlassen worden sei. Diese geforderte Tätigkeit unterliege dem Risikoausschluss nach Artikel 4 Punkt eins Punkt 3, AVBW und sei daher vom Versicherungsschutz nicht umfasst. Ein wissentliches Abweichen vom Gesetz sei dem festgestellten Sachverhalt nicht zu entnehmen.

[14] Das Berufungsgericht hob das erstgerichtliche Urteil auf und verwies die Rechtssache an das Erstgericht zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung zurück. Soweit die Geschädigten behaupten würden, von der Klägerin nicht darauf hingewiesen worden zu sein, dass die Lieferungen an die in Deutschland ansässigen Privatpersonen nicht der österreichischen, sondern der deutschen Umsatzsteuer unterliegen, würden sie der Klägerin vorwerfen, sie nicht auf die österreichische Rechtsnorm des Art 3 Abs 3 ff UStG hingewiesen zu haben. Dies und damit die Nichtbeachtung des österreichischen Umsatzsteuerrechts durch die Klägerin sei kausal dafür, dass die Geschädigten ihren Steuerverpflichtungen in Deutschland nicht rechtzeitig nachgekommen seien. All jene Schäden, welche darauf zurückzuführen seien, dass die Klägerin die Geschädigten nicht darauf aufmerksam gemacht habe, dass beim österreichischen Finanzamt Rückforderungsbeträge (betreffend der zu Unrecht in Österreich abgeführten Umsatzsteuer) gestellt werden könnten, seien ohnehin allein durch die Nichtbeachtung des österreichischen Steuerrechts herbeigeführt worden, sodass auch insoweit der Ausschlussgrund des Art 4.1.3 AVBW nicht erfüllt sei und eine Deckungspflicht der Beklagten bestehe. Anders verhalte es sich aber mit jenen Schadenersatzansprüchen, welche

die Geschädigten gegenüber der Klägerin erheben würden, weil diese ihnen empfohlen habe, (erst) ab 1. 8. 2015 in Deutschland Umsatzsteuervoranmeldungen und -erklärungen einzureichen und die deutsche Umsatzsteuer abzuführen, aber für die Vergangenheit keine Berichtigungen oder Aufklärungen (in der Bundesrepublik Deutschland) herbeizuführen. Insoweit sei ein Schadenseintritt nicht mehr auf die Nichtbeachtung österreichischen, sondern ausschließlich auf die Nichtbeachtung deutschen Steuerrechts zurückzuführen, womit der Ausschlussgrund des Art 4.1.3 AVBW erfüllt sei. Aufgrund dieser Differenzierung erweise sich das Klagebegehren als unschlüssig, weil eine Zuordnung der einzelnen Schadenspositionen zu den einzelnen behaupteten Pflichtverletzungen nicht zur Gänze möglich sei. [14] Das Berufungsgericht hob das erstgerichtliche Urteil auf und verwies die Rechtssache an das Erstgericht zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung zurück. Soweit die Geschädigten behaupten würden, von der Klägerin nicht darauf hingewiesen worden zu sein, dass die Lieferungen an die in Deutschland ansässigen Privatpersonen nicht der österreichischen, sondern der deutschen Umsatzsteuer unterliegen, würden sie der Klägerin vorwerfen, sie nicht auf die österreichische Rechtsnorm des Artikel 3, Absatz 3, ff UStG hingewiesen zu haben. Dies und damit die Nichtbeachtung des österreichischen Umsatzsteuerrechts durch die Klägerin sei kausal dafür, dass die Geschädigten ihren Steuerverpflichtungen in Deutschland nicht rechtzeitig nachgekommen seien. All jene Schäden, welche darauf zurückzuführen seien, dass die Klägerin die Geschädigten nicht darauf aufmerksam gemacht habe, dass beim österreichischen Finanzamt Rückforderungsbeträge (betreffend der zu Unrecht in Österreich abgeführten Umsatzsteuer) gestellt werden könnten, seien ohnehin allein durch die Nichtbeachtung des österreichischen Steuerrechts herbeigeführt worden, sodass auch insoweit der Ausschlussgrund des Artikel 4 Punkt eins Punkt 3, AVBW nicht erfüllt sei und eine Deckungspflicht der Beklagten bestehe. Anders verhalte es sich aber mit jenen Schadenersatzansprüchen, welche die Geschädigten gegenüber der Klägerin erheben würden, weil diese ihnen empfohlen habe, (erst) ab 1. 8. 2015 in Deutschland Umsatzsteuervoranmeldungen und -erklärungen einzureichen und die deutsche Umsatzsteuer abzuführen, aber für die Vergangenheit keine Berichtigungen oder Aufklärungen (in der Bundesrepublik Deutschland) herbeizuführen. Insoweit sei ein Schadenseintritt nicht mehr auf die Nichtbeachtung österreichischen, sondern ausschließlich auf die Nichtbeachtung deutschen Steuerrechts zurückzuführen, womit der Ausschlussgrund des Artikel 4 Punkt eins Punkt 3, AVBW erfüllt sei. Aufgrund dieser Differenzierung erweise sich das Klagebegehren als unschlüssig, weil eine Zuordnung der einzelnen Schadenspositionen zu den einzelnen behaupteten Pflichtverletzungen nicht zur Gänze möglich sei.

[15] Das Berufungsgericht sprach aus, dass der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig sei, weil soweit überblickbar keine Rechtsprechung zum Ausschlussstatbestand des Art 4.1.3 AVBW im Hinblick darauf bestehe, ob dieser auch dann erfüllt sei, wenn bereits die Nichtbeachtung des inländischen Rechts (hier der unterlassene Hinweis auf die Versandhandelsregelung gemäß Art 3 Abs 3 ff UStG) für den Schadenseintritt kausal sei und die Nichtbeachtung des inländischen Rechts gleichzeitig zur Verletzung spiegelbildlichen ausländischen Rechts führe. [15] Das Berufungsgericht sprach aus, dass der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig sei, weil soweit überblickbar keine Rechtsprechung zum Ausschlussstatbestand des Artikel 4 Punkt eins Punkt 3, AVBW im Hinblick darauf bestehe, ob dieser auch dann erfüllt sei, wenn bereits die Nichtbeachtung des inländischen Rechts (hier der unterlassene Hinweis auf die Versandhandelsregelung gemäß Artikel 3, Absatz 3, ff UStG) für den Schadenseintritt kausal sei und die Nichtbeachtung des inländischen Rechts gleichzeitig zur Verletzung spiegelbildlichen ausländischen Rechts führe.

[16] Gegen diesen Beschluss wendet sich der Rekurs der Beklagten mit dem Antrag, das klagsabweisende Ersturteil wiederherzustellen; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

[17] Die Klägerin begehrt, den Rekurs zurückzuweisen; hilfsweise in der Sache selbst ein klagsstattgebendes Urteil zu erlassen; wiederum hilfsweise dem Rekurs nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

[18] Der Rekurs ist zur Klarstellung der Rechtslage zulässig, er ist aber nicht berechtigt.

[19] 1.1. Bei der Haftpflichtversicherung ist der Versicherer gemäß § 149 VersVG verpflichtet, dem Versicherungsnehmer die Leistung zu ersetzen, die dieser aufgrund seiner Verantwortlichkeit für eine während der Versicherungszeit eintretende Tatsache an einen Dritten zu bewirken hat. Der Deckungsanspruch des Haftpflichtversicherten ist durch das versicherte Risiko spezialisiert und von dem vom Geschädigten erhobenen Anspruch abhängig (RS0081015). [19] 1.1. Bei der Haftpflichtversicherung ist der Versicherer gemäß Paragraph 149, VersVG verpflichtet, dem Versicherungsnehmer die Leistung zu ersetzen, die dieser aufgrund seiner Verantwortlichkeit

für eine während der Versicherungszeit eintretende Tatsache an einen Dritten zu bewirken hat. Der Deckungsanspruch des Haftpflichtversicherten ist durch das versicherte Risiko spezialisiert und von dem vom Geschädigten erhobenen Anspruch abhängig (RS0081015).

[20] 1.2. Ab der Inanspruchnahme durch den Dritten steht dem Versicherungsnehmer (vorerst nur) ein rechtliches Interesse an der Feststellung des Versicherungsschutzes (der Deckungspflicht) zu, wenn der Versicherer die Deckung ablehnt (RS0038928).

[21] 2.1. Allgemeine Versicherungsbedingungen (AVB) sind nach den Grundsätzen der Vertragsauslegung (§§ 914 f ABGB) auszulegen und zwar orientiert am Maßstab des durchschnittlich verständigen Versicherungsnehmers und stets unter Berücksichtigung des erkennbaren Zwecks einer Bestimmung (RS0050063 [T71]; RS0112256 [T10]; RS0017960). Die Klauseln sind, wenn sie nicht Gegenstand und Ergebnis von Vertragsverhandlungen waren, objektiv unter Beschränkung auf den Wortlaut auszulegen; dabei ist der einem objektiven Betrachter erkennbare Zweck einer Bestimmung zu berücksichtigen (RS0008901 [insb T5, T7, T87]). Unklarheiten gehen zu Lasten der Partei, von der die Formulare stammen, das heißt im Regelfall zu Lasten des Versicherers (RS0050063 [T3]). Als Ausnahmetatbestände, die die vom Versicherer übernommenen Gefahren einschränken oder ausschließen, dürfen Ausschlüsse nicht weiter ausgelegt werden, als es ihr Sinn unter Betrachtung ihres wirtschaftlichen Zwecks und der gewählten Ausdrucksweise sowie des Regelungszusammenhangs erfordert (RS0107031). [21] 2.1. Allgemeine Versicherungsbedingungen (AVB) sind nach den Grundsätzen der Vertragsauslegung (Paragraphen 914, f ABGB) auszulegen und zwar orientiert am Maßstab des durchschnittlich verständigen Versicherungsnehmers und stets unter Berücksichtigung des erkennbaren Zwecks einer Bestimmung (RS0050063 [T71]; RS0112256 [T10]; RS0017960). Die Klauseln sind, wenn sie nicht Gegenstand und Ergebnis von Vertragsverhandlungen waren, objektiv unter Beschränkung auf den Wortlaut auszulegen; dabei ist der einem objektiven Betrachter erkennbare Zweck einer Bestimmung zu berücksichtigen (RS0008901 [insb T5, T7, T87]). Unklarheiten gehen zu Lasten der Partei, von der die Formulare stammen, das heißt im Regelfall zu Lasten des Versicherers (RS0050063 [T3]). Als Ausnahmetatbestände, die die vom Versicherer übernommenen Gefahren einschränken oder ausschließen, dürfen Ausschlüsse nicht weiter ausgelegt werden, als es ihr Sinn unter Betrachtung ihres wirtschaftlichen Zwecks und der gewählten Ausdrucksweise sowie des Regelungszusammenhangs erfordert (RS0107031).

[22] 2.2. Die allgemeine Umschreibung des versicherten Risikos erfolgt über die primäre Risikobegrenzung. Durch sie wird in grundsätzlicher Weise festgelegt, welche Interessen gegen welche Gefahren und zu welchem Bedarf versichert sind. Auf der zweiten Ebene (sekundäre Risikobegrenzung) kann durch einen Risikoausschluss ein Stück des von der primären Risikobegrenzung erfassten Deckungsumfangs ausgenommen und für nicht versichert erklärt werden. Der Zweck liegt darin, dass ein für den Versicherer nicht überschaubares und kalkulierbares Teilrisiko ausgenommen und eine sichere Kalkulation der Prämie ermöglicht werden soll. Mit dem Risikoausschluss begrenzt also der Versicherer von vornherein den Versicherungsschutz, ein bestimmter Gefahrenumstand wird von Anfang an von der versicherten Gefahr ausgenommen (RS0080166 [T10]; vgl RS0080068). [22] 2.2. Die allgemeine Umschreibung des versicherten Risikos erfolgt über die primäre Risikobegrenzung. Durch sie wird in grundsätzlicher Weise festgelegt, welche Interessen gegen welche Gefahren und zu welchem Bedarf versichert sind. Auf der zweiten Ebene (sekundäre Risikobegrenzung) kann durch einen Risikoausschluss ein Stück des von der primären Risikobegrenzung erfassten Deckungsumfangs ausgenommen und für nicht versichert erklärt werden. Der Zweck liegt darin, dass ein für den Versicherer nicht überschaubares und kalkulierbares Teilrisiko ausgenommen und eine sichere Kalkulation der Prämie ermöglicht werden soll. Mit dem Risikoausschluss begrenzt also der Versicherer von vornherein den Versicherungsschutz, ein bestimmter Gefahrenumstand wird von Anfang an von der versicherten Gefahr ausgenommen (RS0080166 [T10]; vergleiche RS0080068).

[23] 3.1. Nach dem im Rekursverfahren allein zu beurteilenden Art 4.1.3 AVBW bezieht sich der Versicherungsschutz nicht auf Haftpflichtansprüche wegen Verletzung oder Nichtbeachtung ausländischen Rechts. [23] 3.1. Nach dem im Rekursverfahren allein zu beurteilenden Artikel 4 Punkt eins Punkt 3, AVBW bezieht sich der Versicherungsschutz nicht auf Haftpflichtansprüche wegen Verletzung oder Nichtbeachtung ausländischen Rechts.

[24] 3.2. Art 4.1.3 AVBW beinhaltet unzweifelhaft einen Risikoausschluss (7 Ob 10/00x), von dessen Wirksamkeit die Streitteile (Unternehmer) übereinstimmend ausgehen. [24] 3.2. Artikel 4 Punkt eins Punkt 3, AVBW beinhaltet unzweifelhaft einen Risikoausschluss (7 Ob 10/00x), von dessen Wirksamkeit die Streitteile (Unternehmer) übereinstimmend ausgehen.

[25] 3.3. Auslandsbezogene Risikoausschlüsse – wie Art 4.1.3 AVBW – beziehen sich auf Risiken, die sich primär „nur“ bei auslandsorientierter bzw internationaler Beratung mit grenzüberschreitender Dienstleistungserbringung realisieren und – im Vergleich zum Standortrisiko – selten auftreten. Auslandsrisiken sind in ihrer Dimension auch schwerer zu kalkulieren als reine Inlandsrisiken. Dazu kommt, dass bei Versicherungsfällen mit Auslandsbezug für eine sachgerechte Schadensregulierung sprachliche und juristische Sonderkenntnisse erforderlich und damit für den Versicherer zusätzliche Kosten verbunden sind. Versicherer wollen daher ausländische Risiken nur nach eingehender Risikoprüfung abdecken und eine Ausdehnung des örtlichen Geltungsbereichs teilweise nur gegen Zusatzprämien vornehmen (Wilhelmer, Berufshaftpflichtversicherung [2022] Rz 2437 ff; Diller, Berufshaftpflichtversicherung für Rechtsanwälte³ A2.1 BBR-RA Rn 2). [25] 3.3. Auslandsbezogene Risikoausschlüsse – wie Artikel 4 Punkt eins Punkt 3, AVBW – beziehen sich auf Risiken, die sich primär „nur“ bei auslandsorientierter bzw internationaler Beratung mit grenzüberschreitender Dienstleistungserbringung realisieren und – im Vergleich zum Standortrisiko – selten auftreten. Auslandsrisiken sind in ihrer Dimension auch schwerer zu kalkulieren als reine Inlandsrisiken. Dazu kommt, dass bei Versicherungsfällen mit Auslandsbezug für eine sachgerechte Schadensregulierung sprachliche und juristische Sonderkenntnisse erforderlich und damit für den Versicherer zusätzliche Kosten verbunden sind. Versicherer wollen daher ausländische Risiken nur nach eingehender Risikoprüfung abdecken und eine Ausdehnung des örtlichen Geltungsbereichs teilweise nur gegen Zusatzprämien vornehmen (Wilhelmer, Berufshaftpflichtversicherung [2022] Rz 2437 ff; Diller, Berufshaftpflichtversicherung für Rechtsanwälte³ A2.1 BBR-RA Rn 2).

[26] 3.4. Art 4.1.3 AVBW enthält einerseits den Ausschluss von Haftpflichtansprüchen wegen der „Verletzung ausländischen Rechts“ (Rechtsverletzungsklausel) und weiters den wegen „Nichtbeachtung ausländischen Rechts“ (Nichtbeachtungsklausel) (vgl Wilhelmer aaO Rz 2452, 2461). [26] 3.4. Artikel 4 Punkt eins Punkt 3, AVBW enthält einerseits den Ausschluss von Haftpflichtansprüchen wegen der „Verletzung ausländischen Rechts“ (Rechtsverletzungsklausel) und weiters den wegen „Nichtbeachtung ausländischen Rechts“ (Nichtbeachtungsklausel) vergleiche Wilhelmer aaO Rz 2452, 2461).

[27] 3.4.1. Die Rechtsverletzungsklausel bezieht sich auf ausländisches Recht, welches im Zuge der Mandatsbearbeitung nach entsprechender Sachverhalts- und Rechtsprüfung fehlerhaft angewandt wird. Der Tatbestand „Verletzung eines ausländischen Rechts“ setzt voraus, dass eine vorherige Beschäftigung mit ausländischem Recht erfolgt (etwa durch Prüfung des materiellen Inhalts ausländischen Rechts). Durch Prüfung/Beratung bzw Anwendung zu und von ausländischem Recht kann gegen ausländisches Recht verstoßen und dieses „verletzt“ werden (vgl Wilhelmer aaO Rz 2454 f). Die Verletzung ausländischen Rechts setzt damit ein – bereits zur Abgrenzung von der Nichtbeachtung ausländischen Rechts erforderliches – aktives, bewusstes Tun voraus. [27] 3.4.1. Die Rechtsverletzungsklausel bezieht sich auf ausländisches Recht, welches im Zuge der Mandatsbearbeitung nach entsprechender Sachverhalts- und Rechtsprüfung fehlerhaft angewandt wird. Der Tatbestand „Verletzung eines ausländischen Rechts“ setzt voraus, dass eine vorherige Beschäftigung mit ausländischem Recht erfolgt (etwa durch Prüfung des materiellen Inhalts ausländischen Rechts). Durch Prüfung/Beratung bzw Anwendung zu und von ausländischem Recht kann gegen ausländisches Recht verstoßen und dieses „verletzt“ werden vergleiche Wilhelmer aaO Rz 2454 f). Die Verletzung ausländischen Rechts setzt damit ein – bereits zur Abgrenzung von der Nichtbeachtung ausländischen Rechts erforderliches – aktives, bewusstes Tun voraus.

[28] 3.4.2. Nach der Nichtbeachtungsklausel wird nämlich über die Verletzung hinaus auch schon die Nichtbeachtung ausländischen Rechts vom Versicherungsschutz ausgeschlossen. Ihr zufolge besteht schon dann kein Versicherungsschutz, wenn der Versicherungsnehmer bloß passiv übersieht, dass auf einen Sachverhalt mit Auslandsbezug ausländisches Recht anzuwenden wäre (vgl Wilhelmer aaO Rz 2461 f, vgl auch zur Abgrenzung zwischen Beratung/Beschäftigung mit und Nichtbeachtung von ausländischem Recht Diller aaO Rn 16, Brügge in Gräfe/Brügge/Melchers, Berufshaftpflichtversicherung für rechts- und steuerberatende Berufe³ Rn 358). [28] 3.4.2. Nach der Nichtbeachtungsklausel wird nämlich über die Verletzung hinaus auch schon die Nichtbeachtung ausländischen Rechts vom Versicherungsschutz ausgeschlossen. Ihr zufolge besteht schon dann kein Versicherungsschutz, wenn der Versicherungsnehmer bloß passiv übersieht, dass auf einen Sachverhalt mit Auslandsbezug ausländisches Recht anzuwenden wäre vergleiche Wilhelmer aaO Rz 2461 f, vergleiche auch zur Abgrenzung zwischen Beratung/Beschäftigung mit und Nichtbeachtung von ausländischem Recht Diller aaO Rn 16, Brügge in Gräfe/Brügge/Melchers, Berufshaftpflichtversicherung für rechts- und steuerberatende Berufe³ Rn 358).

[29] 3.5. Grundsätzlich gilt auch Unionsrecht als inländisches Recht (Wilhelmer aaO Rz 2591; Diller in

Späte/Schimikowski, Haftpflichtversicherung² AVB-V § 4 Rn 13). Dies trifft jedenfalls auf Verordnungen zu. Eine Richtlinie hingegen ist grundsätzlich nicht unmittelbar anwendbar, sondern muss von den Mitgliedstaaten in das innerstaatliche Recht umgesetzt werden (RS0111214). Damit handelt es sich bei ausländischen Umsetzungsgesetzen von Richtlinien aber jedenfalls um „ausländisches“ Recht im Sinn dieses Risikoausschlusses (vgl W. Völkl/C. Völkl, Beraterhaftung² Rz 6/64 Fn 43; offenbar aAWilhelmer aaO Rz 2591). [29] 3.5. Grundsätzlich gilt auch Unionsrecht als inländisches Recht (Wilhelmer aaO Rz 2591; Diller in Späte/Schimikowski, Haftpflichtversicherung² AVB-V Paragraph 4, Rn 13). Dies trifft jedenfalls auf Verordnungen zu. Eine Richtlinie hingegen ist grundsätzlich nicht unmittelbar anwendbar, sondern muss von den Mitgliedstaaten in das innerstaatliche Recht umgesetzt werden (RS0111214). Damit handelt es sich bei ausländischen Umsetzungsgesetzen von Richtlinien aber jedenfalls um „ausländisches“ Recht im Sinn dieses Risikoausschlusses vergleiche W. Völkl/C. Völkl, Beraterhaftung² Rz 6/64 Fn 43; offenbar aA Wilhelmer aaO Rz 2591).

[30] 4. Nach § 1 Abs 1 Z 1 UStG 1994 unterliegen der Umsatzsteuer die folgenden Umsätze: Die Lieferungen und sonstigen Leistungen, die ein Unternehmer im Inland gegen Entgelt im Rahmen seines Unternehmens ausführt. Gemäß § 3 Abs 8 leg cit gilt, sofern der Gegenstand der Lieferung durch den Lieferer oder den Abnehmer befördert oder versendet wird, die Lieferung dort als ausgeführt, wo die Beförderung oder Versendung an den Abnehmer oder in dessen Auftrag an einen Dritten beginnt. [30] 4. Nach Paragraph eins, Absatz eins, Ziffer eins, UStG 1994 unterliegen der Umsatzsteuer die folgenden Umsätze: Die Lieferungen und sonstigen Leistungen, die ein Unternehmer im Inland gegen Entgelt im Rahmen seines Unternehmens ausführt. Gemäß Paragraph 3, Absatz 8, leg cit gilt, sofern der Gegenstand der Lieferung durch den Lieferer oder den Abnehmer befördert oder versendet wird, die Lieferung dort als ausgeführt, wo die Beförderung oder Versendung an den Abnehmer oder in dessen Auftrag an einen Dritten beginnt.

[31] Nach Art 3 Abs 3 UStG 1994 – Anhang (Binnenmarkt) in den Fassungen BGBl I Nr 34/2010 und BGBl I Nr 112/2012 gilt, sofern bei einer Lieferung der Gegenstand durch den Lieferer oder einen von ihm beauftragten Dritten aus dem Gebiet eines Mitgliedstaats in das Gebiet eines anderen Mitgliedstaats befördert oder verwendet wird, die Lieferung nach Maßgabe der Abs 4 bis 7 dort als ausgeführt, wo die Beförderung oder Versendung endet. Das gilt auch, wenn der Lieferer den Gegenstand in das Gemeinschaftsgebiet eingeführt hat. Nach Art 3 Abs 4 leg cit ist Abs 3 anzuwenden, wenn der Abnehmer 1) nicht zu den in Art 1 Abs 2 Z 2 genannten Personen gehört oder 2a) ein Unternehmer ist, der nur steuerfreie Umsätze ausführt, die zum Ausschluss vom Vorsteuerabzug führen, oder 2b) ein Kleinunternehmer ist, der nach dem Recht des für die Besteuerung zuständigen Mitgliedstaats von der Steuer befreit oder auf andere Weise von der Besteuerung ausgenommen ist, oder 2c) ein Unternehmer ist, der nach dem Recht des für die Besteuerung zuständigen Mitgliedstaats die Pauschalregelung für landwirtschaftliche Erzeuger anwendet oder 2d) eine juristische Person ist, die nicht Unternehmer ist oder die den Gegenstand für ihr Unternehmen erwirbt und als einer in den lit a bis d genannten Abnehmer weder die maßgebende Erwerbsschwelle (Art 1 Abs 4 Z 2) überschreitet noch auf ihre Anwendung verzichtet. Im Fall der Beendigung der Beförderung oder Verwendung im Gebiet eines anderen Mitgliedstaats ist die von diesem Mitgliedstaat festgesetzte Erwerbsschwelle maßgebend. [31] Nach Artikel 3, Absatz 3, UStG 1994 – Anhang (Binnenmarkt) in den Fassungen Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 34 aus 2010, und Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 112 aus 2012, gilt, sofern bei einer Lieferung der Gegenstand durch den Lieferer oder einen von ihm beauftragten Dritten aus dem Gebiet eines Mitgliedstaats in das Gebiet eines anderen Mitgliedstaats befördert oder verwendet wird, die Lieferung nach Maßgabe der Absatz 4 bis 7 dort als ausgeführt, wo die Beförderung oder Versendung endet. Das gilt auch, wenn der Lieferer den Gegenstand in das Gemeinschaftsgebiet eingeführt hat. Nach Artikel 3, Absatz 4, leg cit ist Absatz 3, anzuwenden, wenn der Abnehmer 1) nicht zu den in Artikel eins, Absatz 2, Ziffer 2, genannten Personen gehört oder 2a) ein Unternehmer ist, der nur steuerfreie Umsätze ausführt, die zum Ausschluss vom Vorsteuerabzug führen, oder 2b) ein Kleinunternehmer ist, der nach dem Recht des für die Besteuerung zuständigen Mitgliedstaats von der Steuer befreit oder auf andere Weise von der Besteuerung ausgenommen ist, oder 2c) ein Unternehmer ist, der nach dem Recht des für die Besteuerung zuständigen Mitgliedstaats die Pauschalregelung für landwirtschaftliche Erzeuger anwendet oder 2d) eine juristische Person ist, die nicht Unternehmer ist oder die den Gegenstand für ihr Unternehmen erwirbt und als einer in den Litera a bis d genannten Abnehmer weder die maßgebende Erwerbsschwelle (Artikel eins, Absatz 4, Ziffer 2,) überschreitet noch auf ihre Anwendung verzichtet. Im Fall der Beendigung der Beförderung oder Verwendung im Gebiet eines anderen Mitgliedstaats ist die von diesem Mitgliedstaat festgesetzte Erwerbsschwelle maßgebend.

[32] Nach Art 3 Abs 5 leg cit ist Abs 3 anzuwenden, wenn der Gesamtbetrag der Entgelte, der den Lieferungen in dem jeweiligen Mitgliedstaat zuzurechnen ist, bei dem Lieferer im vorangegangenen Kalenderjahr die maßgebliche Lieferschwelle überstiegen hat. Weiters ist Abs 3 ab dem Entgelt für die Lieferung, mit dem im laufenden Kalenderjahr die Lieferschwelle überstiegen wird, anzuwenden. Maßgebende Lieferschwelle ist 1. im Fall der Beendigung der Beförderung oder Versendung im Inland der Betrag von 35.000 EUR, 2. im Fall der Beendigung der Beförderung oder Versendung im Gebiet eines anderen Mitgliedstaats der von diesem Mitgliedstaat festgesetzte Betrag. [32] Nach Artikel 3, Absatz 5, leg cit ist Absatz 3, anzuwenden, wenn der Gesamtbetrag der Entgelte, der den Lieferungen in dem jeweiligen Mitgliedstaat zuzurechnen ist, bei dem Lieferer im vorangegangenen Kalenderjahr die maßgebliche Lieferschwelle überstiegen hat. Weiters ist Absatz 3, ab dem Entgelt für die Lieferung, mit dem im laufenden Kalenderjahr die Lieferschwelle überstiegen wird, anzuwenden. Maßgebende Lieferschwelle ist 1. im Fall der Beendigung der Beförderung oder Versendung im Inland der Betrag von 35.000 EUR, 2. im Fall der Beendigung der Beförderung oder Versendung im Gebiet eines anderen Mitgliedstaats der von diesem Mitgliedstaat festgesetzte Betrag.

[33] 4.1. Das UStG 1994 regelt demnach, welche Vorgänge in Österreich zu versteuern sind. Nach allgemeinem Umsatzsteuerrecht ist bei der Beförderung oder Versendung der Beginn der Beförderung oder Versendung maßgebend (§ 3 Abs 8 UStG). Art 3 UStG 1994 – Anhang (Binnenmarkt)(Versandhandelsregelung) durchbricht diese Regelung für den Binnenmarkt. Den Versandhändler treffen die steuerlichen Verpflichtungen im Ausland. Die Versandhandelsregelung kommt zur Anwendung, 1. wenn der Abnehmer eine natürliche Person ist, die keine Unternehmereigenschaft besitzt bzw den Gegenstand nicht für sein Unternehmen erwirbt; 2. wenn der Abnehmer ein Schwellenerwerber ist, der im betreffenden Staat die maßgebliche Erwerbsschwelle nicht überschreitet und auch auf ihre Anwendung nicht verzichtet hat (Ruppe/Achatz, Umsatzsteuergesetz Kommentar Art 3 BMR 1.735 f). [33] 4.1. Das UStG 1994 regelt demnach, welche Vorgänge in Österreich zu versteuern sind. Nach allgemeinem Umsatzsteuerrecht ist bei der Beförderung oder Versendung der Beginn der Beförderung oder Versendung maßgebend (Paragraph 3, Absatz 8, UStG). Artikel 3, UStG 1994 – Anhang (Binnenmarkt)(Versandhandelsregelung) durchbricht diese Regelung für den Binnenmarkt. Den Versandhändler treffen die steuerlichen Verpflichtungen im Ausland. Die Versandhandelsregelung kommt zur Anwendung, 1. wenn der Abnehmer eine natürliche Person ist, die keine Unternehmereigenschaft besitzt bzw den Gegenstand nicht für sein Unternehmen erwirbt; 2. wenn der Abnehmer ein Schwellenerwerber ist, der im betreffenden Staat die maßgebliche Erwerbsschwelle nicht überschreitet und auch auf ihre Anwendung nicht verzichtet hat (Ruppe/Achatz, Umsatzsteuergesetz Kommentar Artikel 3, BMR 1.735 f).

[34] Schwellenerwerber sind in diesem Zusammenhang 1. Unternehmer, die nur steuerfreie Umsätze ausführen, die zum Ausschluss vom Vorsteuerabzug führen; 2. Kleinunternehmer, die nach dem jeweils anzuwendenden Recht von der Steuer befreit sind oder auf andere Weise von der Steuer ausgenommen sind; 3. Unternehmer, die die Pauschalregelung für landwirtschaftliche Erzeuger anwenden; 4. juristische Personen, die nicht Unternehmer sind oder den Gegenstand nicht für Unternehmen erwerben. Wird die Erwerbsschwelle überschritten oder auf ihre Anwendung verzichtet, unterliegt der Schwellenerwerber mit seinen Erwerben im Bestimmungsland der Erwerbssteuer. Die Versandhandelsregelung ist nicht erforderlich und kommt daher auch nicht zur Anwendung (Ruppe/Achatz aaO 1.735 f).

[35] 4.2. Das heißt, vor dem Hintergrund, dass die Schwellengrenze vom anderen Mitgliedstaat (hier Deutschland) festgesetzt wird, entstehen – an deren Überschreitung anknüpfend – die steuerlichen Verpflichtungen im anderen Mitgliedstaat nach dessen Recht. Im vorliegenden Fall ist dies deutsches (Steuer-)Recht, weil der entscheidende steuerliche Ansatz die Überschreitung der für die Lieferung nach Deutschland vom deutschen Gesetzgeber festgesetzten Lieferschwelle von 100.000 EUR (§ 3c Abs 3 Nr 1 dUStG) ist. Diese führt zu einer Versteuerung in Deutschland nach deutschem Steuerrecht. [35] 4.2. Das heißt, vor dem Hintergrund, dass die Schwellengrenze vom anderen Mitgliedstaat (hier Deutschland) festgesetzt wird, entstehen – an deren Überschreitung anknüpfend – die steuerlichen Verpflichtungen im anderen Mitgliedstaat nach dessen Recht. Im vorliegenden Fall ist dies deutsches (Steuer-)Recht, weil der entscheidende steuerliche Ansatz die Überschreitung der für die Lieferung nach Deutschland vom deutschen Gesetzgeber festgesetzten Lieferschwelle von 100.000 EUR (Paragraph 3 c, Absatz 3, Nr 1 dUStG) ist. Diese führt zu einer Versteuerung in Deutschland nach deutschem Steuerrecht.

[36] 5. Zu prüfen bleibt, ob – und bejahendenfalls – welche Tatbestände den Risikoausschluss des Art 4.1.3 AVBW im vorliegenden Fall erfüllen: [36] 5. Zu prüfen bleibt, ob – und bejahendenfalls – welche Tatbestände den Risikoausschluss des Artikel 4 Punkt eins Punkt 3, AVBW im vorliegenden Fall erfüllen:

[37] 5.1. Voranzustellen ist, dass bereits aus der klaren Formulierung der Bestimmung „Der Versicherungsschutz bezieht sich nicht auf Haftpflichtansprüche wegen Verletzung oder Nichtbeachtung ausländischen Rechts“ folgt, dass der Ausschluss Kausalität zwischen der Verletzung oder Nichtbeachtung ausländischen Rechts und dem Schadenseintritt voraussetzt (vgl Diller aaO Rn 19). [37] 5.1. Voranzustellen ist, dass bereits aus der klaren Formulierung der Bestimmung „Der Versicherungsschutz bezieht sich nicht auf Haftpflichtansprüche wegen Verletzung oder Nichtbeachtung ausländischen Rechts“ folgt, dass der Ausschluss Kausalität zwischen der Verletzung oder Nichtbeachtung ausländischen Rechts und dem Schadenseintritt voraussetzt vergleiche Diller aaO Rn 19).

[38] 5.2. Wie ausgeführt ist der Deckungsanspruch des Haftpflichtversicherten durch das versicherte Risiko spezialisiert und von dem vom Geschädigten erhobenen Anspruch abhängig (7 Ob 145/17z, RS0081015) und zwar unter Zugrundelegung des vom Geschädigten behaupteten Sachverhalts (7 Ob 142/18k).

[39] 5.2.1. Im Schreiben vom 2. 10. 2023 konkretisierten die Geschädigten die von ihnen erhobenen Ansprüche gegen die Klägerin. Sie warfen ihr einerseits vor, sich nur auf österreichisches Recht bezogen und andererseits die geforderte Tätigkeit in Deutschland und nach deutschem Steuerrecht – wie auch den Hinweis auf die Notwendigkeit einer Sonderbehandlung der in Deutschland getätigten Umsätze – schuldhaft und rechtswidrig unterlassen zu haben.

[40] Der Vorwurf beinhaltet die Nichtbeachtung deutschen Rechts in zweifacher Hinsicht, nämlich zum einen die Nichtbeachtung der vom deutschen Gesetzgeber festgesetzten Schwellengrenze und das daraus resultierende Unterbleiben der Versteuerung in Deutschland und zum anderen die Nichtbeachtung deutschen Rechts durch Unterlassung der Steuervoranmeldung und Steuererklärungen für die Vergangenheit nach Erkennen dieses Fehlers, womit die Voraussetzungen des Risikoausschlusses der Nichtbeachtungsklausel erfüllt sind. Die von den Geschädigten vorgenommene rechtliche Qualifikation ist dabei unbeachtlich. Die daraus resultierenden Forderungen gegenüber der Klägerin beziehen sich nach dem Vorbringen auf Schäden, die dadurch entstanden seien, dass unrichtig keine Versteuerung in Deutschland erfolgt sei. Ob darüber hinaus (zusätzlich) fälschlich Umsatzsteuer auch in Österreich abgeführt wurde, ist für die in diesem Zusammenhang zu beurteilenden Schadenersatzansprüche mangels Kausalität nicht von Bedeutung.

[41] 5.2.2. Richtig ist, dass die entsprechenden Bestimmungen im österreichischen und deutschen Steuerrecht die Richtlinie 2006/112/EG des Rates vom 28. November 2006 über das gemeinsame Mehrwertsteuergesetz umsetzen. Wie aber bereits ausgeführt, ändert dies aber nichts daran, dass es sich bei dem – die steuerlichen Verpflichtungen nach deutschem Steuerrecht auslösenden – Überschreiten der vom deutschen Gesetzgeber in Umsetzung der genannten Richtlinie festgesetzten Schwellengrenze, um ausländisches, nämlich deutsches Recht handelt.

[42] 5.3. Zusammengefasst bedeutet dies, dass sich die geltend gemachten Schadenersatzforderungen der Geschädigten, soweit sie sich auf die Nichtbeachtung von deutschem Recht – im oben dargestellten Sinn – gründen unter den Risikoausschluss des Art 4.1.3 AVBW fallen. [42] 5.3. Zusammengefasst bedeutet dies, dass sich die geltend gemachten Schadenersatzforderungen der Geschädigten, soweit sie sich auf die Nichtbeachtung von deutschem Recht – im oben dargestellten Sinn – gründen unter den Risikoausschluss des Artikel 4 Punkt eins Punkt 3, AVBW fallen.

[43] 6. Dies ändert im Ergebnis nichts an der Aufhebung der erstgerichtlichen Entscheidung:

[44] Im Schreiben vom 16. 11. 2021 gründen der Mandant und die A-GmbH ihre Schadenersatzforderungen nämlich erkennbar auch auf Pflichtverstöße im Zusammenhang mit der (verspäteten) Rückführung und Realisierung der fälschlicherweise in Österreich abgeführten Umsatzsteuerbeträge gegenüber den österreichischen Steuerbehörden, wofür – wie aus dem Klagebegehren folgt – ebenfalls Versicherungsschutz begehrt wird. Soweit Schadenersatzforderungen aus der nicht vollständigen Rückführung der in Österreich abgeführten Steuern gegenüber der Klägerin geltend gemacht werden, sind diese vom Risikoausschluss nicht umfasst, weil sie aus der Verletzung/Nichtbeachtung österreichischen Rechts folgen. Abgesehen davon, dass bislang nicht dargelegt wurde, welche österreichischen Normen verletzt/nicht beachtet wurden, erweist sich auch die Ansicht des Berufungsgerichts als zutreffend, dass die geltend gemachten Schadenersatzforderungen (so insbesondere die Vertreterkosten) den einzelnen der Klägerin vorgeworfenen Pflichtverletzungen nicht zugeordnet wurden und daher mangels ausreichender Schlüssigstellung eine Differenzierung nach gedeckten und nicht gedeckten Ansprüchen (noch) nicht vorgenommen

werden kann.

[45] 7. Dem Rekurs ist daher nicht Folge zu geben (RS0007094 [T7]).

[46] 8. Der Kostenvorbehalt gründet auf § 52 ZPO. [46] 8. Der Kostenvorbehalt gründet auf Paragraph 52, ZPO.

Textnummer

E142873

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2024:0070OB00093.24P.1023.000

Im RIS seit

26.11.2024

Zuletzt aktualisiert am

20.02.2026

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at