



Inhalt	Seite
GI-Leitsätze	58
Haftung des Steuerberaters	59
– Überlegungen bei einer Umwandlung	
– Darlegung des Schadens	
(BGH, Urf. v. 18.12.1985 – IV a ZR 21/84)	
Haftung des Steuerberaters	63
– Verjährung von Schadenersatzansprüchen	
– Verjährungsbeginn bei vorläufigen Steuerfestsetzungen	
– Schuldhafte Verletzung der Verjährungspflicht	
– Vertragliches Schuldanerkenntnis trotz Verjährung	
(BGH, Urf. v. 18.12.1985 – IV a ZR 103/84)	
Haftung für Anlageberatung	66
– Beratungsvertrag oder Rat aus Gefälligkeit?	
– Mandatsvertrag mit GmbH	
– Stillschweigender Auskunftsvertrag	
– Beweislast des Mandanten für Berufsversehen (gegen BGH)	
– Anmerkung	
– Weiterführende Hinweise	
(OLG Celle, Urf. v. 22.1.1986 – III U 45/85)	
Neueste Entscheidung des Bundesgerichtshofs zur Haftung des Steuerberaters	71
– Beweislast für Pflichtverletzung	
(BGH, Urf. v. 22.1.1986 – IV a ZR 105/84)	

GI-Leitsätze

1. Firma einer Steuerberatungsgesellschaft

- a) Einer Steuerberatungsgesellschaft mbH ist der Firmenbestandteil „Bilanzkontor“ untersagt.
- b) Gemäß §§ 53, 43 Abs. 4 Satz 2 StBerG ist es unzulässig, zum Hinweis auf eine steuerberatende Tätigkeit andere Bezeichnungen als Steuerberatungsgesellschaft zu verwenden. Auch als Hinweis auf eine zu vereinbarende sonstige Tätigkeit ist die Bezeichnung „Bilanzkontor“ nicht erlaubt. (Leitsätze d. Verf.)

(OLG Düsseldorf, Urt. v. 13.3.1986 – 2 U 84/85 – nicht rkr.; vgl. auch BGH, Urt. v. 4.7.1985, GI 1986/42 – DTC Data-Tax-Control)

2. Unzulässige Firmenbezeichnung von Buchführungshelfern

- a) Der Begriff „Buchführung“ umfaßt nach dem Verständnis der angesprochenen Verkehrskreise auch die Einrichtung der Buchführung eines Betriebes mit Erstellung des auf die betrieblichen Belange abgestimmten Kontenrahmens sowie die Aufstellung des Jahresabschlusses.
- b) Die Einrichtung der Buchhaltung sowie die Aufstellung des Jahresabschlusses sind Teil der Steuerberatung und deshalb den steuerberatenden Berufen vorbehalten.
- c) Die Verwendung des Begriffs „Buchhaltung“ von einer Firma, die nicht zur Hilfeleistung in Steuersachen gem. §§ 3 und 4 StBerG befugt ist, ist irreführend nach §§ 3 UWG.

(OLG München, Urt. v. 11.7.1985 – 6 U 5571/83, StB 1986, 10)

3. Steuerberatungsvertrag/fristlose Kündigung aus wichtigem Grund

Will der Mandant einen langfristigen Steuerberatungsvertrag fristlos aus wichtigem Grund kündigen, so hat er die tragenden Kündigungsgründe zu benennen. Ein Kündigungsschreiben des Inhalts, man wolle wegen des fehlenden Vertrauensverhältnisses nicht mehr von dem Steuerberater beraten werden, gibt für die Frage der Berechtigung der Kündigung nichts her (Leitsatz d. Verf.).

(LG Köln, Urt. v. 6.7.1984 – 30 O 19/84; vgl. LG Amberg, GI 1986, 55, mit weiterführenden Rechtsprechungshinweisen zu Kündigung, Honorarrückzahlung, Vertragsschluß)

Haftung des Steuerberaters

– Überlegungen bei einer Umwandlung

– Darlegung des Schadens

(BGH, Urt. v. 18.12.1985 – IV a ZR 21/84)

Leitsätze (d. Verf.):

1. Für die Wahl der geeigneten Gesellschaftsform sind steuerliche Gesichtspunkte nicht allein ausschlaggebend.
2. Betreibt ein Mandant eine Verlust-GmbH und eine Gewinn-GmbH, so hat der Steuerberater darüber zu beraten, wie die Gewinne aus dem einen Unternehmen mit den Verlusten des anderen Unternehmens steuerlich verrechnet werden können.
3. Zur Darlegung des Schadens durch eine Mehrbelastung mit Körperschaftssteuer wegen einer unterlassenen KG-Gründung.
4. Zur Darlegungs- und Beweislast hinsichtlich der Schadenentstehung.
5. Der Steuerberater ist im Regreßprozeß durch die Verschwiegenheitspflicht nicht gehindert darzulegen, daß im Falle der Neuordnung der Gesellschaftsverhältnisse zusätzliche Steuern angefallen wären.

Aus den Gründen

1. Überlegungen bei der Wahl der geeigneten Gesellschaftsform

Sicherlich waren auch vor 1977 bei der Wahl der geeigneten Gesellschaftsform steuerliche Gesichtspunkte nicht allein ausschlaggebend. Das Berufungsgericht bemerkt mit Recht, daß die Frage der persönlichen Haftung der Gesellschafter und ihre Einwirkungsmöglichkeiten auf die Geschäftsführung bedacht werden mußten.

Für die vom Alleingesellschafter und Geschäftsführer G. zu treffenden Entscheidungen waren diese Gesichtspunkte jedoch ersichtlich ohne Bedeutung. Er war selbstverständlich daran interessiert, seine Haftung für die Geschäftsschulden auf das im Unternehmen investierte Kapital zu beschränken; dieses Ziel kann im Rahmen einer GmbH & Co. KG ebenso erreicht werden wie im Rahmen einer GmbH. Die Möglichkeiten die G. hatte, um auf die Geschäftsführung der GmbH & Co. KG

Einfluß zu nehmen, waren nicht geringer als die, die er gegenüber einer GmbH gehabt hätte; da er Alleingesellschafter und Alleingeschäftsführer der GmbH war und auch alleiniger Kommanditist geworden wäre, wäre sein Wille für die Geschäftsführung ausschlaggebend gewesen...

2. Zur Beratungspflicht des Steuerberaters bei einer Gewinn-GmbH und einer Verlust-GmbH des Mandanten

Die Klägerin macht vielmehr geltend, es habe hier eine besondere wirtschaftliche Situation bestanden, bei der die Gründung einer (zweiten) GmbH & Co. KG aus steuerrechtlicher Sicht empfehlenswert sein konnte. G. betrieb nach dem Klagevorbringen zwei Unternehmen, von denen das eine voraussichtlich auf Jahre hinaus nur Verluste einbrachte, während bei dem anderen mit einem normalen Geschäftsgang und damit auch mit Gewinnen zu rechnen war. In einem solchen Fall kam es für ihn entscheidend darauf an, die Gewinne aus dem einen Unternehmen mit den Verlusten des anderen steuerlich verrechnen zu können. Wenn beide Unternehmen in der Form einer GmbH & Co. KG geführt worden wären, wären die Gewinnanteile, die G. als Kommanditist zuflossen, bei seiner persönlichen Einkommensteuer als Einkünfte aus Gewerbebetrieben zu berücksichtigen gewesen; die negativen Einkünfte (Verluste), die G. in seiner Eigenschaft als Kommanditist der Fa. Hotel GmbH & Co. KG erlitt, wären daher mit dem Gewinn, den er als Kommanditist der in eine GmbH & Co. KG umzugründenden Klägerin erzielt hätte, zu verrechnen gewesen...

3. Zum Schaden durch Mehrbelastung mit Körperschaftssteuern wegen unterlassener KG-Gründung

Der von der Klägerin geltend gemachte Schaden besteht in der Mehrbelastung mit Körperschaftsteuer (einschließlich der Stabilitätszulage und der Säumniszuschläge). Führt das Fehlverhalten eines steuerlichen Beraters dazu, daß höhere Steuern anfallen, so ist in aller Regel derjenige geschädigt, der diese Steuer schuldet, hier also die Klägerin. Das scheint auf den ersten Blick für die Aktivlegitimation der Klägerin zu sprechen. Es darf jedoch nicht außer acht gelassen werden, daß die Klägerin die Verminderung ihrer Steuerlast nur durch einen Einnahmeverzicht hätte erreichen können, und zwar durch einen Einnahmeverzicht, der höher war als die Steuerersparnis. Die auf steuerlichem Gebiet entstehenden Nachteile werden also durch Vorteile auf anderem Gebiet mehr als ausgeglichen.

Bei einer wirtschaftlichen Betrachtungsweise wird man allerdings den Einnahmeausfall, den die GmbH bei der Gründung einer GmbH & Co.KG erlitten hätte, nicht als einen Nachteil ansehen können. Ein vernünftig denkender GmbH-Geschäftsführer wird davon ausgehen, daß es die Aufgabe der GmbH ist, ihren Gesellschaftern Einkünfte zu verschaffen. Er wird es daher nicht als einen Nachteil empfinden, wenn durch eine bestimmte Maßnahme der Gesellschaft Einkünfte entgehen, wenn diese aber auf anderem Wege ungeschmälert den Gesellschaftern zufließen. Bei der Entscheidung des Rechtsstreits dürfen solche Überlegungen jedoch nicht berücksichtigt werden. Eine Kapitalgesellschaft ist rechtlich eine selbständige juristische Person; ihre Interessen dürfen daher nicht mit denen der Gesellschafter gleichgesetzt werden. Daß diese Betrachtungsweise nicht ohne realen Hintergrund ist, zeigt der Fall des Konkurses der GmbH. Aus der Sicht des Konkursverwalters ist es keineswegs ohne Bedeutung, ob bestimmte Einnahmen der Konkursmasse der GmbH oder den Kommanditisten der Kommanditgesellschaft zufließen, an der die in Konkurs gegangene GmbH beteiligt war.

Daß im vorliegenden Fall ein Konkurs nicht eingetreten ist und mit ihm auch den Umständen nach nicht zu rechnen war, ist ohne Bedeutung.

Der Schaden, der möglicherweise dadurch entstanden ist, daß infolge der Unterlassung der Gründung einer GmbH & Co.KG die Einkünfte aus dem Gewerbebetrieb in höherem Maße zur Steuer herangezogen wurden, ist daher nicht der GmbH, sondern ihrem Geschäftsführer und Alleingesellschafter persönlich zuzurechnen. Es hätte jedoch einer tatrichterlichen Prüfung bedurft, ob sich nicht aus den Umständen ergibt, daß G. die ihm persönlich zustehenden Schadenersatzansprüche an die Klägerin vor dem Eintritt der Verjährung in schlüssiger Weise abgetreten hat...

4. Zur Darlegungslast hinsichtlich der Schadenentstehung

Ein Schadenersatzanspruch würde allerdings entfallen, wenn die Prüfung zu dem Ergebnis geführt hätte, daß mit der Gründung einer GmbH & Co.KG im Endergebnis keine finanziellen Vorteile zu erzielen gewesen wären. Darauf will sich ersichtlich der Beklagte berufen. Dies ist jedoch eine Frage, die nicht den Haftungsgrund, sondern die Schadenentstehung betrifft und daher nach § 287 ZPO zu beurteilen ist (Senatsurteil vom 28. 4. 1982, WM 1982, 718); die Klägerin trifft daher in dieser Hinsicht nicht die volle Darlegungs- und Beweislast.

5. Verschwiegenheitspflicht und Darlegungslast des Steuerberaters

Soweit der Beklagte geltend macht, daß bei der Neuordnung der Gesellschaftsverhältnisse zusätzliche Steuern angefallen wären, macht er den Einwand der Vorteilsausgleichung geltend, für den er darlegungs- und beweispflichtig ist (BGH, Urt.v. 29.9.1982 = WM 1983, 35). Daß die durch die Gründung der Kommanditgesellschaft entstehenden steuerlichen Nachteile die von dieser Maßnahme zu erwartenden steuerlichen Vorteile ausgeglichen hätten, ist keineswegs selbstverständlich. Der Beklagte setzt voraus, daß alle Eigentumswohnungen von der GmbH errichtet, ab von der GmbH & Co. KG veräußert worden wären. Für eine solche Annahme fehlt es aber bisher im Parteivortrag an einer ausreichenden Grundlage. Entscheidend kommt es darauf an, wann die Kommanditgesellschaft bei pflichtgemäßer Beratung gegründet worden wäre und wieviel Eigentumswohnungen zu diesem Zeitpunkt bereits vorhanden waren. Der darlegungspflichtige Beklagte ist als (ehemaliger) steuerlicher Berater der Klägerin in der Lage, sich über diesen Zeitpunkt substantiiert zu erklären. Er ist daran auch nicht durch sein Berufsgeheimnis gehindert. Ein Mandant, der seinen steuerlichen Berater wegen einer Pflichtverletzung auf Schadenersatz in Anspruch nimmt, bringt damit zum Ausdruck, daß er mit einer gerichtlichen Erörterung aller dem Streit zugrundeliegenden Tatsachen einverstanden ist.

Weiterführende Rechtsprechungshinweise:

Zur Beweislast bei unzureichender Beratung

BGH,
Urt.v. 22.1.1986,
S. 71 in diesem Heft

OLG Celle,
Urt.v. 22.1.1986,
S. 66 in diesem Heft
mit weiterführenden Hinweisen

Zur Verschwiegenheitspflicht

Rechtsprechungs-
überblick
GI 15/83

Haftung des Steuerberaters

- Verjährung von Schadenersatzansprüchen
 - Verjährungsbeginn bei vorläufigen Steuerfestsetzungen
 - Schuldhafte Verletzung der Verjährungspflicht
 - Vertragliches Schuldanerkennen trotz Verjährung
- (BGH, Urt. v. 18.12.1985 – IVa ZR 103/84)

Leitsätze (d. Verf.):

1. Verjährungsbeginn bei Schadenersatzanspruch gegen den Steuerberater wegen nicht in Anspruch genommener Steuervergünstigung: mit Ablauf der Einspruchsfrist gegen den Steuerbescheid, durch den der Vorläufigkeitsvorbehalt aufgehoben wurde.
2. Keine schuldhafte Verletzung der Belehrungspflicht des Steuerberaters über Fehler in den eigenen Arbeiten und die Verjährungsregelung in § 68 StBerG vor Veröffentlichung des BGH-Urteils vom 20.1.1982 (Bestätigung der BGH-Rechtsprechung, Urt. v. 27.11.1985 – IVa ZR 97/84, GI 1986, 27 = WM 1986, 261).
3. Die bereits eingetretene Verjährung hat keine Wirkung bei einem vertragsgemäßen Anerkenntnis des Steuerberaters, auch wenn ihm im Zeitpunkt des Anerkenntnisses die Vollendung der Verjährung unbekannt war.
4. Zur Darlegung und zum Nachweis eines vertragsgemäßen Anerkenntnisses.

Aus den Gründen:

.....

1. Verjährungsbeginn bei vorläufiger Steuerfestsetzung

.....

Der Lauf der dreijährigen Verjährungsfrist für die steuerliche Mehrbelastung in den Veranlagungszeiträumen 1972 und 1973 habe mit Beendigung der Einspruchsfrist nach Zustellung des Beschlusses vom 23. Februar 1978 begonnen, durch den der Vorläufigkeitsvorbehalt fallengelassen wurde. Da der Steuerbescheid für das Jahr 1974 vom 3. Juli 1976 endgültig gewesen sei, habe für die Mehrbelastung dieses Jahres der Fristlauf unter Berücksichtigung der Einspruchsfrist einen Monat nach Zustellung begonnen. Gegen diese rechtsfehlerfreien Darlegungen wendet sich die Revision nicht.

2. Beginn der Belehrungspflicht vom 20.1.1982 (Bestätigung der Rechtsprechung)

Sie meint, der Beklagte habe entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts jedenfalls nicht schuldhaft gehandelt, als er eine Belehrung der Klägerin über die gegen ihn bestehenden Schadenersatzansprüche und deren Verjährung unterlassen habe. Vor Bekanntwerden des Senatsurteils vom 20. Januar 1982 über die Belehrungspflicht (BGHZ 83, 17 – WM 1982, 367 = GI 8/82 = ZIP 1982, 451 m. Anm. Gräfel) habe der Beklagte angesichts der bis dahin gegenteiligen Ansicht der Obergerichte und im Schrifttum schuldlos der Ansicht sein können, daß ihn eine derartige Belehrungspflicht nicht treffe. Deshalb stehe der Klägerin der sogenannte Schadenersatzanspruch nicht zu.

Der Senat teilt die Meinung der Revision. Hinsichtlich der Steuermehrbelastung für 1974 mußte der Beklagte spätestens ab Mitte 1979 die Klägerin auf die Schadenersatzforderung gegen sich selbst und deren drohende Verjährung hinweisen. Die gleiche Pflicht hatte er für die Steuermehrbelastung der Jahre 1972 und 1973 spätestens Anfang 1981. In diesem Zeitraum und später bis zum Bekanntwerden des von der Revision genannten Senatsurteils (veröffentlicht z. B. am 27. März 1982, WM 1982, 367, am 10. Mai 1982, VersR 1982, 468, vgl. aber schon am 20. April 1982, VersR 1982, 397), verletzte ein Steuerberater seine verkehrsübliche Sorgfaltspflicht nicht schuldhaft, wenn er seinen Mandanten infolge Irrtums über seine Belehrungspflicht nicht belehrte. In diesem Zeitraum mußte ihm die Möglichkeit des Bestehens einer solchen Pflicht nicht bekannt sein. Das hat der Senat in seinem Urteil vom 27.11.1985 (WM 1986, 261 = GI 1986/27) unter Darlegung der damals fast einhellig verneinenden Stimmen in Rechtsprechung und Schrifttum und mit dem Hinweis darauf näher begründet, daß an einen Steuerberater in dieser Hinsicht nicht die gleichen Anforderungen gestellt werden können wie an einen Rechtsanwalt.

3. Vertragsgemäßes Anerkenntnis trotz eingetretener Verjährung

.....

Das vertragsmäßige Anerkenntnis ist zu unterscheiden von der nur tatsächlichen Anerkennung gemäß § 208 BGB (RGZ 78, 130 und 163...) und auch von einem Verzicht auf die Verjährungseinrede. Dem vertragsmäßigen Anerkenntnis gegenüber kann die bereits eingetretene Verjährung auch dann keine Wirkung entfalten, wenn deren Vollendung dem Anerkennenden im Zeitpunkt seiner Erklärung unbekannt gewesen ist (§ 222 Abs. 2 Satz 2 BGB, RGZ 78, 130, 132; ...).

Deshalb wäre anders als bei einem nachträglichen Verzicht auf die Verjährungseinrede (dazu BGHZ 83, 382, 389 = WM 1982, 827 m.w.N.) für ein solches Anerkenntnis nicht die Feststellung erforderlich, daß – etwa im Hinblick auf den langen Zeitablauf seit dem Versäumnis des Beklagten und auf die ablehnende Haltung des Finanzamtes gegenüber den Nachtragserklärungen zu den Jahren 1969 bis 1976 – dem Beklagten im August 1981 bewußt war, die Forderung werde möglicherweise bereits verjährt sein. Voraussetzung eines solchen Anerkenntnisses ist jedoch neben der Vertragsmäßigkeit und der Form vor allem der Wille, eine neue, gegenüber dem früheren Schuldgrund selbständige Verpflichtung zu schaffen (RG JW 1915, 393;...). Das Vorliegen dieser Voraussetzung kann der Senat aufgrund des unstrittigen Sachverhalts nicht feststellen.

4. Darlegung eines vertragsgemäßen Anerkenntnisses

Ob der Versprechende eine vom Grundverhältnis der Beteiligten losgelöste Verpflichtung begründen will, muß gemäß §133 BGB aus dem Wortlaut seiner Erklärung, ihrem Zweck im Verhältnis der Parteien und den sonstigen erkennbaren Umständen hervorgehen (BGH, Urt. v. 20.4.1967 = WM 1967, 824, 825).

Haupterkennnisquelle ist der Wortlaut der Erklärung, schon weil der Gesetzgeber deren schriftliche Fixierung für erforderlich gehalten hat.

Allein wegen des Wortlauts der beiden Schreiben des Beklagten vom 10. August 1981 konnte die Klägerin aber nicht annehmen, daß der Steuerberatervertrag als das Grundverhältnis und seine etwaigen Besonderheiten für die Haftung keine Rolle mehr spielen sollten. In ihrem Aufforderungsschreiben vom 8.12.1980 hat die Klägerin als „Betreff“ den aus der Steuerberatertätigkeit herrührenden Haftungsgrund konkret angegeben. Der Beklagte hat sich in seinem der Klägerin abschriftlich mitgeteilten Schreiben an seine Versicherung ebenfalls auf die in seinem Büro (als Steuerberater) unterlaufenen Fehler – gegen die er sich versichert glaubte – bezogen. Auch wegen des Schreibens der Klägerin vom 30.9.1981 an die Versicherung des Beklagten und wegen ihrer Ausführungen in der Klageschrift ist zumindest zweifelhaft, ob sie von einer nunmehr unabhängig vom Steuerberatervertrag bestehenden Haftung ausging bzw. die Reaktion des Beklagten in diesem Sinne verstehen durfte.

Nach allem kann, wenn nicht weitere Umstände hinzutreten, die einen selbständigen Leistungswillen des Beklagten ergeben, ein vertragsgemäßes Anerkenntnis des Beklagten nicht bejaht werden.

Haftung für Anlageberatung

- Beratungsvertrag oder Rat aus Gefälligkeit?
 - Mandatsvertrag mit GmbH
 - Stillschweigender Auskunftsvertrag
 - Beweislast des Mandanten für Berufsversehen (gegen BGH)
 - Anmerkung
 - Weiterführende Hinweise
- (OLG Celle, Urt. v. 22.1.1986 – III U 45/85)

Leitsätze (d. Verf.):

1. Der Steuerberatungsvertrag mit einer GmbH begründet nicht die Pflicht, künftige Vertragspartner der GmbH – auch wenn es nahe Familienangehörige des Inhabers sind – in Rechtsverhältnissen mit der GmbH zu beraten.
2. Das Fehlen einer Honorarforderung ist ein wichtiges Indiz dafür, daß ein Geschäftswille des Steuerberaters zum Abschluß eines Beratungsvertrages fehlte. Tätigkeiten im reinen gesellschaftlichen Bereich bleiben nämlich unentgeltlich; bei vertraglichen Leistungen wird liquidiert.
3. Der Mandant ist für eine falsche Beratung des Steuerberaters darlegungs- und beweispflichtig (a. A. BGH NJW 1982, 1516; WM 1982, 556).

Aus den Gründen:

1. Mandatsvertrag mit der GmbH und Beratungspflicht gegenüber Dritten

Einen Vertrag mit dem Inhalt zur dauernden und umfassenden steuerlichen Beratung hatte der Beklagte allenfalls mit der GmbH. Dieser Vertrag schloß nicht die Verpflichtung ein, künftige Vertragspartner der GmbH, und seien dies auch nahe Familienangehörige des Inhabers, in Rechtsverhältnissen mit der GmbH zureichend zu beraten. Das leuchtet unmittelbar ein, weil in einem solchen Fall gegensätzliche Interessen zu betreuen gewesen wären. Es ist zwar denkbar, daß eine Vertragspartei den Berater der anderen Seite als neutralen Schlichter bemüht; nach dem Vortrag der Klägerin ging es im vorliegenden Fall aber nicht um die Neutralität des Beklagten, sondern um die Wahrnehmung ihrer Interessen und eine darauf bezogene zureichende Beratung.

Daraus, daß der Beklagte, gewissermaßen als „Nebenprodukt“ seiner Tätigkeit als steuerlicher Berater der GmbH, der Klägerin die Einkommensteuererklärungen entwarf, kann nicht hergeleitet werden, daß er zu einer umfassenden steuerlichen, wirtschaftlichen und/oder gar rechtlichen Beratung der Klägerin verpflichtet war. Der Beklagte setzte insofern nur Tätigkeiten fort, die er gegenüber dem verstorbenen Ehemann der Klägerin als Inhaber des Geschäfts übernommen hatte, und das war ein Tätigwerden gegenüber dem Finanzamt, nicht gegenüber der GmbH.

2. Stillschweigender Auskunftsvertrag oder Rat aus Gefälligkeit im Sinne § 676 BGB?

Mit der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (vgl. insbesondere Ur. v. 5.12.1972, WM 1973, 141; Ur. v. 17.9.1985 – VI ZR 73/84 –, jeweils m.w.N.), der sich der Senat anschließt, ist davon auszugehen, daß ungeachtet der Vorschrift des § 676 BGB sich aus den Umständen eine vertragliche Haftung für den Inhalt einer Auskunft oder für die Erteilung eines Rates auch dann ergeben kann, wenn eine ausdrückliche vertragliche Vereinbarung hierüber nicht getroffen ist. Der stillschweigende Abschluß eines solchen Vertrages zwischen Geber und Empfänger der Auskunft und/oder des Rates und damit eine vertragliche Haftung für die Richtigkeit einer Auskunft und/oder eines Rates kann regelmäßig dann angenommen werden, wenn der Rat und/oder die Auskunft für den Empfänger von erheblicher Bedeutung ist und er sie zur Grundlage wesentlicher Entschlüsse machen will; dies gilt insbesondere in Fällen, in denen der Gesprächspartner besonders sachkundig oder ein eigenes wirtschaftliches Interesse bei ihm im Spiel ist (BGH, Ur. v. 17.9.1985. GI 43/85 = EWiR § 675 BGB 8/85 [Gräfe]). Indessen reichen die Sachkunde des für die Auskunft oder den Rat in Anspruch Genommenen und die Bedeutung für den Empfänger nicht stets und allein ohne Rücksicht auf Besonderheiten der jeweiligen Fallgestaltung aus, um das Zustandekommen eines Auskunftsvertrages zu bejahen; die genannten Umstände sind lediglich Indizien, die – wenn auch mit erheblichem Gewicht – in die Würdigung der Gesamtumstände einzubeziehen sind (BGH, a.a.O.). Es kommt mithin darauf an, ob die gesamten Gegebenheiten des vorliegenden Falles unter Berücksichtigung der Verkehrsauffassung und des Verkehrsbedürfnisses den Rückschluß zulassen, daß der Beklagte einerseits und die Klägerin andererseits den Inhalt der von der Klägerin behaupteten Gespräche zum Gegenstand vertraglicher Rechte und Pflichten machten. Das ist zu verneinen. Unstreitig wurde der Beklagte von der Familie der Klägerin, insbesondere vom verstorbenen Ehemann und vom Sohn, für eine umfassende, auch wirtschaftliche Beratung hinsichtlich

des Unternehmens in Anspruch genommen. Die Klägerin ist dem Vorbringen des Beklagten, daß insoweit auch in persönlichen Dingen um Rat gefragt wurde, nicht entgegengetreten. Es muß als unstrittig behandelt werden, daß die Klägerin den Beklagten mit jenen Sorgen konfrontierte, die sich daraus für die Klägerin ergaben, daß der – noch sehr junge und unerfahrene – Sohn Schwierigkeiten mit der Unternehmensführung hatte. Derartige Gesprächskontakte in einer Kleinstadt, wo man sich halt kennt, sich gegenseitig Sorgen und Probleme auch außerrechtlicher Natur anträgt, haben nach der Natur der Sache ambivalenten Charakter. Da ist einerseits die gesellschaftliche Ebene, die durch langjähriges Mit-einanderkennen aufgebaut worden ist, andererseits gibt es für den Steuerberater klare Zuständigkeiten vertraglicher Art im Bereich der Vertretung gegenüber der Finanzverwaltung und bei der Unternehmensberatung. Was sich im gesellschaftlichen Bereich vollzieht, bleibt unentgeltlich; für jene Bereiche, für die eine klare vertragliche Zuständigkeit gegeben ist, wird liquidiert. Es ist deshalb ein wichtig zu nehmendes Indiz dafür, daß ein Geschäftswille des Beklagten dahingehend fehlte, für den Inhalt der von der Klägerin behaupteten Gespräche unter vier Augen nicht vertraglich eintreten zu wollen, daß der Beklagte dafür keine Vergütung forderte. Es ist zwar richtig, daß für den Beklagten sehr wohl erkennbar war, daß seine Stellungnahme zu der Bitte des Sohnes der Klägerin, der GmbH weiteres Geld zu leihen, für die Entschließung der Klägerin wichtig sein würde. Gerade die Klägerin legt aber in ihrem Vortrag Wert auf die Darstellung, daß der Beklagte gewissermaßen als „Freund der Familie“ zu gelten habe. Der „freundschaftliche Ratschlag“ ist aber genau der Fall des § 676 BGB. Danach kann festgestellt werden, daß sich die Klägerin an den Beklagten nicht als „ihren“ Steuerberater wandte, sondern als allgemeine Vertrauensperson, als Person, die schon das Vertrauen ihres Ehemannes genossen hatte. Das gehört auf die Ebene des „Gesellschaftlichen“, nicht auf die Ebene vertraglicher oder vertragsähnlicher Beziehungen. Allein aus der Tatsache, daß der Beklagte den Beruf des Steuerberaters ausübt, ergibt sich nicht die Inanspruchnahme gesteigerten persönlichen Vertrauens in dem Sinne, daß daraus vertragliche Beziehungen herzuleiten wären (vgl. BGH, a.a.O.). Es ging zum ersten nicht um steuerrechtliche Fragen, sondern um wirtschaftliche, und zum zweiten wurde der Beklagte nicht in seiner beruflichen Funktion von der Klägerin angesprochen, sondern als persönlicher Vertrauter.

3. Darlegungs- und Beweislast für Berufsversehen des Steuerberaters

Im Gegensatz zur Auffassung des IV a-Zivilsenats des Bundesgerichtshofes (NJW 1982, 1516 = WM 1982, 556) meint der Senat, daß die Folgen dieser Beweislosigkeit des Vortrags der Klägerin die Klägerin zu tragen hat. Der IV a-Zivilsenat ist der Auffassung, daß derjenige, der sich – wie hier der Beklagte – auf die Erfüllung einer vertraglich übernommenen Beratungs- oder Hinweispflicht berufe, die Beweislast für die Erfüllung dieser Pflicht treffe; das gelte auch dann, wenn aus einer Nichterfüllung Schadenersatzansprüche hergeleitet werden. Dem folgt der Senat nicht. Zwar entspricht es allgemeinen Grundsätzen des Beweisrechts, daß der Gläubiger, der aus der Nichterfüllung oder der nicht rechtzeitigen Erfüllung Rechte herleitet, nicht die Nichterfüllung oder die nicht rechtzeitige Erfüllung beweisen muß, sondern der Schuldner, der sich auf die Erfüllung beruft, muß diese beweisen (Baumgärtel, Handbuch der Beweislast im Privatrecht, BGB § 362 Rdnr. 4; Rosenberg, Die Beweislast, 5. Aufl. (1965), § 27 II. 2.); dabei ist allerdings die gemäß § 363 BGB angeordnete Beweislastumkehr für den Fall zu beachten, daß der Gläubiger eine ihm als Erfüllung angebotene Leistung – hier die Beratung – als Erfüllung angenommen hat. Indessen ist auch im Beweisrecht zwischen Nichterfüllung und der nicht rechtzeitigen Erfüllung einerseits und der Schlechterfüllung andererseits zu unterscheiden (Rosenberg, a.a.O. § 27 II.). Im vorliegenden Fall ist unstreitig, daß nicht etwa eine geschuldete Beratung – wenn man denn schon eine derartige Schuld aufgrund des Vertrages annehmen will – nicht etwa völlig unterblieben ist, sondern daß nach Auffassung der Klägerin diese Beratung unvollständig und/oder falsch war. Der Vertrag, um den es dabei gehen könnte, ist ein Geschäftsbesorgungsvertrag mit Dienstleistungscharakter. Der Dienstverpflichtete schuldet nicht die richtige und vollständige Ausführung seines Dienstes, sondern nur die als Einheit anzusehende Dienstleistung. Unterläuft hierbei ein Fehler, so hat er seine Leistungspflicht schlecht erfüllt, die Voraussetzungen für die Annahme einer Nichterfüllung oder nicht rechtzeitigen Erfüllung liegen jedoch nicht vor. Mithin ist dem Landgericht darin zuzustimmen, daß die Klägerin für eine falsche Raterteilung darlegungs- und beweispflichtig ist.

In der Berufungsbegründung hat die Klägerin die Darstellung des Beklagten übernommen, er habe den Rat erteilt, daß Darlehen nur gewährt werden dürften, wenn 100 %ige Sicherheiten gestellt werden könnten. Der Beklagte hat dazu weiter substantiiert, er habe die Klägerin auch darauf hingewiesen, daß sie entsprechende Sicherheiten im Einzelfall genau überprüfen müsse, ob sie denn wirklich eine Sicherheit darstellen. Nach Auffassung des Senats ist der Hinweis auf 100 %ige Sicherheiten als **deutliche Warnung** zu verstehen. Mehr schuldet der Beklagte nicht.

4. Anmerkung:

Der 3. Senat des OLG Celle hat bereits mit Urteil vom 18. 4. 1984 (GI 29/85) dem Mandanten die Darlegungs- und Beweislast für ein Berufsversehen des Steuerberaters auferlegt. Gegen dieses Urteil des OLG Celle wurde Revision beim BGH eingelegt (Az. IV a – ZR 105/84).

Der IV a-Senat des BGH wird deshalb Gelegenheit haben, sein Urteil vom 24. 3. 1982 (NJW 1982, 1516 = WM 1982, 556) erneut zu überprüfen.

Wir hatten bereits darauf hingewiesen, daß der VI. Senat des BGH in seinem Urteil vom 16. 10. 1984 ebenfalls dem Mandanten eines Rechtsanwaltes die Darlegungs- und Beweislast für eine fehlerhafte Beratung auferlegt hat (GI 3/85).

Wir werden über die zu erwartende Entscheidung des IV a-Senates berichten (in diesem Heft, S. 71).

Zur Darlegungslast des Mandanten bei fehlerhaften Buchungen weisen wir auch auf das BGH-Urteil vom 27. 11. 1985 – IV a ZR 97/84 GI 1986, 27.

5. Weiterführende Hinweise:

Zum Beweis des Steuerschadens nach Beratungsfehler

BGH, Urf. v.
28. 11. 1984 –
IV a ZR 224/82
GI 9/85 = VersR
85, 265 = WM
85, 319

Beweis für Übertragung eines Vermögensobjekts auf Dritte zur Steuerersparnis

BGH, Urf. v.
28. 11. 1984 – IV a
ZR 224/82 a. a. O.

Beweislast für Verletzung der Beratungspflicht eines Anwaltes

BGH, Urf. v.
16. 10. 1984 –
VI ZR 304/84
GI 3/85 =
NJW 1985, 264
= VersR 1985,
42 = ZIP 1985,
35 = BB 1985, 887;
anderer Ansicht:
BGH, Urf. v.
24. 3. 1982 –
IV a ZR 303/80
ZIP 1982, 1219
m. Anm. Haug =
NJW 1982, 1516
= DB 1982, 1164 =
MDR 1984, 651
= StB 1982, 285

Zur Beweislast bei Einwand des rechtmäßigen Alternativverhaltens	BGH, Urt.v. 18.4.1984 – IVa ZR 128/82 GI 18//84
Beweislast des Steuerberaters bei angeblich nicht rechtzeitiger Abgabe der Steuererklärung	BGH, Urt.v. 9.6.1982 – IVa ZR 9/81 GI 15/82 = BGHZ 84, 244 = NJW 1982, 2238 = WM 1982, 903 = ZIP 1982, 1214 m.Anm. Haug
Beweislast für Abschluß des Steuerberatungsvertrages mit einem angestellten Steuerberater trägt regelmäßig die Sozietät	OLG Düsseldorf, Urt.v. 17.5.1984 – 18 U 15/84, GI 7/85

Neueste Entscheidung des Bundesgerichtshofs zur Haftung des Steuerberaters

– Beweislast für Pflichtverletzung

(BGH, Urt.v. 22.1.1986 – IVa ZR 105/84 – OLG Celle, GI 29/85)

Leitsatz (d. Verf.):

1. Dem Steuerberater obliegt die Beweislast, daß er seiner Hinweis- oder Beratungspflicht nachgekommen ist.
2. Ist unstreitig oder erwiesen, daß wegen einer bestimmten Angelegenheit ein Beratungsgespräch stattgefunden hat, kehrt sich die Beweislast zu Lasten des Mandanten um: Er ist beweispflichtig, wenn er behaupten will, der Steuerberater habe ihn dabei auf bestimmte Gesichtspunkte nicht hingewiesen.

Das Urteil wird voraussichtlich im Juni-Heft von GI veröffentlicht werden; vgl. OLG Celle in diesem Heft, S. 66.

© Gerling-Konzern
Vertriebs-Aktiengesellschaft
Abteilung Presse und Information
Gereonshof, 5000 Köln 1
Telefon: (02 21) 144-7298

Verantwortlich für den Inhalt:
Rechtsanwalt Dr. Jürgen Gräfe,
Fachanwalt für Steuerrecht

Nachdruck nur mit vorheriger
schriftlicher Zustimmung.