



Inhalt	Seite
GI Leitsätze	94
Haftung des Steuerberaters	95
– Dauermandat oder Einzelauftrag?	
– Belehrungspflichten	
(BGH Ur. v. 25.11.1987 – IVa ZR 162/86)	
Dritthaftung des Rechtsanwalts	100
– Beweislast für Schadenverursachung	
– Weiterführende Hinweise	
(BGH Ur. v. 1.10.1987 – IX ZR 117/86)	
Haftung des Treuhänders	106
– Informationspflicht	
– Überwachungspflicht	
(LG Köln Ur. v. 11.1.1988 – 20 O 246/87)	
Haftung des Steuerberaters	110
– Fehlerhafte Anlageberatung	
– Verjährungsbeginn, § 68 StBerG	
(LG Köln Ur. v. 5.1.1988 – 22 O 28/87)	
GI Hinweise	113

GI Leitsätze

Einzelmandat oder Sozietätsmandat?

1. Bei der Gründung einer Anwaltssozietät erstrecken sich die bereits vorher den einzelnen Anwälten erteilten Einzelmandate nicht automatisch auf die übrigen Mitglieder der Sozietät. Dazu bedarf es vielmehr einer zumindest stillschweigenden Einbeziehung der Sozien in das bisherige Einzelmandat.
2. Wenn ein Rechtsanwalt nach dem Tode eines Sozius ein bisher von diesem betreutes Einzelmandat übernimmt, ist er ohne besonderen Anlaß nicht verpflichtet, die Handakte daraufhin durchzusehen, ob einem Sozius vor Jahren irgendein Versäumnis unterlaufen ist.

(BGH Urt. v. 4.2.1988 – IX ZR 20/87, WM 1988, 457 = ZIP 1988, 315)

Haftung des Rechtsanwalts

– Beweismittel im Regreßprozeß

Bei wertender Betrachtung kann der durch Anwaltsverschulden verursachte Verlust eines Rechtsstreites nicht als Schaden im Rechtssinne angesehen werden, wenn sich im Anwaltshaftungsprozeß herausstellt, daß die unterlegene Partei den Vorprozeß materiellrechtlich zu Recht verloren hat. Das gilt auch, wenn die Partei bei sachgerechter Vertretung ihres Anwalts den Vorprozeß aus prozeßrechtlichen Gründen gewonnen hätte, etwa weil der Gegner einen ihm obliegenden Beweis mit den im Vorprozeß zulässigen Beweismitteln nicht hätte führen können.

Leitsätze (d. Verf.):

Der in Regreß genommene Rechtsanwalt kann sich für seinen Sachvortrag, daß der Mandant den Prozeß zu Recht verloren habe, auf das Zeugnis des ehemaligen Prozeßgegners berufen, obwohl dieser im Vorprozeß nicht als Zeuge hätte vernommen werden können.

Bedenken gegen den Beweiswert seiner Zeugenaussage, die sich aus der Parteilichkeit im Vorprozeß ergeben können, muß der Tatrichter durch eine besonders sorgfältige Beweiserhebung und Beweiswürdigung Rechnung tragen.

(BGH Urt. v. 2.7.1987 – IX ZR 94/86)

Richtigstellung einer begünstigenden Veranlagung/ Nachbesserungsrecht des Steuerberaters

1. Hat sich ein Steuerberater bei der Erstellung von Jahresabschlüssen und Steuererklärungen zugunsten seines Mandanten geirrt und wird dieser Irrtum später im Rahmen einer steuerlichen Außenprüfung berichtigt und damit erstmals zutreffende Besteuerungsgrundlagen festgestellt, so ist dadurch bei dem Mandanten ein ersatzpflichtiger Schaden nicht entstanden.
2. Ein Nachbesserungsrecht steht einem Steuerberater sowohl bei Vorliegen eines Werkvertrages als auch eines Dienstvertrages zu.

(OLG Hamm Urt. v. 4.6.1986 – 25 U 61/85, StB 1987, 211)

Anmerkung: Zu demselben Ergebnis kommt OLG Köln Urt. v. 23.12.1982 – 1 U 26/82, GI 8/83 = ZIP 1983, 707.

Formularmäßige Vorausabtretung von Erstattungsansprüchen

Außerhalb von Strafprozessen ist die Verwendung von formularmäßigen Prozeßvollmachten mit Vorausabtretungen überraschend i. S. § 3 AGBG.

(OVG Münster Beschl. v. 21.2.1987 – XI B 43/87, AnwB. 1988, 172)

Haftung des Steuerberaters

- Dauermandat oder Einzelauftrag?
- Belehrungspflichten

(BGH Urt. v. 25.11.1987 – IVa ZR 162/86)

Leitsätze (d. Verf.):

1. Den steuerberatenden Berufen werden typischerweise Dauermandate erteilt.
2. Die Art und Weise der Rechnungsstellung kann für die Entscheidung, ob ein Dauermandat oder eine Reihe von Einzelaufträgen erteilt worden ist, nicht ausschlaggebend sein.
3. Erledigt der Steuerberater im Rahmen des Dauermandats die üblichen Routinearbeiten, schuldet er dem Mandanten auch die Beratung in anderen Steuerrechtsfragen, soweit diese keine **besonderen** steuerlichen Schwierigkeiten bieten.
4. Auch Fragen, die „zwischen Tür und Angel“ gestellt werden, müssen sachgerecht beantwortet werden.
5. Den Mandanten trifft die Beweislast dafür, daß er bei ordnungsgemäßer Belehrung über die Vorsteuerberechtigung gem. § 15 a UStG die Übernahme der Umsatzsteuer durch den Grundstückskäufer hätte vereinbaren können (§ 287 ZPO).

Zum Sachverhalt:

Der Mandant hatte im Jahre 1979 ein Haus ersteigert und in den Folgejahren umfangreiche Baumaßnahmen durchgeführt; hierbei wurden DM 149.758,- Vorsteuern abgesetzt, da er für die Umsatzsteuer optiert und die Räume an Unternehmer vermietet hatte (§ 9 UStG). 1982 wurde das Haus für 2,3 Mio. steuerfrei veräußert. Eine Betriebsprüfung ergab, daß der Vorsteuerabzug zu berichtigen war (§ 15 a UStG). Der Mandant behauptet, der Steuerberater habe ihn trotz mehrfacher Befragung unter vier Augen nicht darüber beraten, daß er bei dem Verkauf eine Option gem. § 9 UStG auch des Käufers herbeiführen müsse, wenn er im Genuß des Vorsteuerabzugs bleiben wolle. Der Steuerberater trägt vor, er habe dem Mandanten auf dessen Frage erklärt, daß durch den Verkauf keine Einkommensteuerschuld entstehe, da die Spekulationsfrist von zwei Jahren abgelaufen sei; eine Gewerbesteuerschuld entstehe nicht, weil Privatvermögen veräußert werde; die Umsatzsteuer und eine mögliche Grunderwerbsteuer habe der Käufer zu tragen.

Aus den Gründen:

....

Die Gründe, mit denen das Berufungsgericht das Bestehen eines Dauer-schuldverhältnisses verneint hat, halten einer rechtlichen Nachprüfung nicht stand. Das kann für die Frage der Verbindlichkeit der Auskunft des Beklagten und für die des mitwirkenden Verschuldens des Klägers von Bedeutung sein. Obwohl **für die steuerberatenden Berufe das Dauermandat typisch** ist, schreibt die Steuerberatergebührenverordnung vom 17.12.1981 (BGBl. I 1442) als Regel eine Gebührenberechnung nach Einzeltätigkeit vor, und zwar auch für solche Tätigkeiten, die wie die Buchführung üblicherweise im Rahmen eines Dauermandats erledigt werden (§§ 21–39, insbesondere § 33). Die Anforderung eines Pauschalhonorars ist nur unter bestimmten, in der Verordnung näher bezeichneten Voraussetzungen und nur nach vorheriger schriftlicher Vereinbarung zulässig (§ 14 der Verordnung). Die **Art und Weise der Rechnungsstellung** kann deshalb für die Entscheidung der Frage, ob einem steuerlichen Berater ein Dauermandat oder eine Reihe von Einzelaufträgen erteilt worden ist, nicht ausschlaggebend sein.

Ursprünglich hat der Beklagte auch nicht geleugnet, daß er vom Kläger ein Dauermandat erhalten habe. In der Klageerwiderung führte er aus, daß er vom Kläger seit Jahren den Auftrag erhalten habe, dessen laufende steuerliche Belange zu betreuen und zu bearbeiten; ausweislich des Tatbestands des landgerichtlichen Urteils hat er den Inhalt dieses Schriftsatzes auch in der mündlichen Schlußverhandlung vor dem Landgericht vorgetragen. Er meinte lediglich, daß sein Mandat auf die Erledigung der laufenden steuerlichen Angelegenheiten des Klägers beschränkt gewesen sei, daß es also die Beratung aus besonderem Anlaß, wie z. B. beim Verkauf eines Hauses, nicht umfaßt habe. Allerdings behauptete er auch nicht, daß solche, aus dem üblichen Rahmen fallende Beratungen ausdrücklich vom Dauermandat ausgenommen worden seien.

In der Berufungsinstanz behauptet dagegen der Beklagte, er habe gesonderte Aufträge zur Erstellung der Bilanzen sowie zur „Abgabe“ der Einkommen-, Umsatz- und Vermögensteuererklärungen erhalten; allerdings trägt er über den Zeitpunkt der Auftragserteilung und die dabei getroffenen Vereinbarungen nichts vor. Ebensowenig äußert sich der Kläger näher über den Inhalt des dem Beklagten erteilten Auftrags. Nach dem bisherigen Streitstand muß davon ausgegangen werden, daß die Parteien den Umfang des Mandats des Beklagten nicht ausdrücklich festgelegt haben. Es kommt daher insoweit **auf die Verkehrsauffassung und**

auf die tatsächliche Übung der Parteien an. Im Zweifel wird man davon ausgehen können, daß ein **steuerlicher Berater, der sich im Rahmen eines Dauermandats hauptsächlich den üblichen Routinearbeiten widmet, seinen Mandanten auch zur Beratung in anderen Steuerrechtsfragen zur Verfügung steht**. Das gilt auf jeden Fall dann, wenn es sich wie hier, um Fragen handelt, die **keine besonderen steuerlichen Schwierigkeiten** bieten. Er schuldet dann insoweit als vertragliche Leistung eine sachgerechte Beratung.

Mit dieser üblichen Ausgestaltung des Vertragsverhältnisses stimmte nach dem Vortrag des Klägers die Praxis der Parteien überein. Danach betreute der Beklagte nicht nur die laufenden steuerlichen Belange des Klägers; er war vielmehr für ihn und seine Ehefrau **„für alle steuerlichen Angelegenheiten und die sich in diesem Zusammenhang stellenden Probleme und Fragen tätig“**.

Der Beklagte behauptet nichts Gegenteiliges; in einem Schreiben an seine Haftpflichtversicherung hat er unstreitig ausgeführt, daß zwischen ihm und dem Kläger „ein langjähriges Mandatsverhältnis“ bestehe, und daß der Kläger während der Dauer des Mandats mit ihm „bei sich bietender Gelegenheit Sachverhalte mit steuerlichem Bezug erörtert habe“. Wenn der Kläger – wie dies im vorliegenden Fall geschehen ist – mit einer bestimmten, über die Routineangelegenheiten hinausgehenden Frage an den Beklagten herangetreten ist, so wird darin nur die Geltendmachung des Anspruchs aus dem Dauermandat, nicht aber ein Antrag auf Abschluß eines besonderen, auf eine spezielle Frage beschränkten Beratungsvertrages zu sehen sein.

Auch das Berufungsgericht geht an einer anderen Stelle seines Urteils davon aus, daß sich die Pflichten des Beklagten aus dem Steuerberatungsvertrag nicht auf die Erledigung der anfallenden Routinearbeiten beschränken. Es verweist darauf, daß der Beklagte „der“ Steuerberater des Klägers gewesen sei; es folgert daraus, daß er einen „Pflichtenkreis“ gehabt habe, der auch die Sorge für die steuerrechtlich günstige Abwicklung des Verkaufs des Hauses umfaßte. Es ist aber inkonsequent, wenn es daraus lediglich die Pflicht herleitet, dem Kläger den Abschluß eines besonderen Beratungsvertrages über diesen Verkaufsfall nahezu legen.

Wenn der Beklagte vertraglich verpflichtet war, sein Augenmerk auch auf solche Fragen zu richten, die über die laufend anfallenden Routinearbeiten hinausgingen, **dann schuldete er bereits unmittelbar aufgrund des Dauermandats eine richtige Beantwortung der Frage des Klägers, die sich auf die steuerliche Abwicklung des Hausverkaufs bezog**; der Abschluß eines besonderen Beratungsvertrages war hierzu nicht erforderlich.

Unerheblich ist in diesem Zusammenhang die äußere Form, in der das Gespräch stattfand. Der vom Berufungsgericht hervorgehobene Umstand, daß **die Frage „zwischen Tür und Angel“ gestellt wurde**, mag dann von Bedeutung sein, wenn man es mit dem Berufungsgericht darauf abstellt, ob ein besonderer Beratungsvertrag zustande gekommen ist. Anders ist es jedoch, wenn man einen allgemeinen Auftrag zur Erledigung aller steuerlichen Angelegenheiten des Klägers (und seiner Ehefrau) annimmt. Durch die Art der Fragestellung wurde der Beklagte nicht von der auf diesem Dauermandat beruhenden Pflicht entbunden, die Frage des Klägers sachgerecht zu beantworten.

Die vom Beklagten **erteilte Auskunft mußte**, wie das Berufungsgericht zutreffend erkannt hat, **beim Kläger unrichtige Vorstellungen über die steuerlichen Folgen der Veräußerung hervorgerufen**. Nach seiner eigenen Einlassung hat der Beklagte erklärt, daß Einkommen- und Gewerbesteuer nicht entstehen und daß die Umsatzsteuer und eine mögliche Grunderwerbsteuer vom Käufer zu tragen seien.

Der Kläger mußte daraus den Schluß ziehen, daß eine steuerliche Belastung für ihn durch den Verkauf nicht entstehen werde. Das war indes unzutreffend. Der Beklagte hatte nicht bedacht, daß der Verkauf zu einer Berichtigung des Vorsteuerabzugs führen konnte. Insoweit trifft ihn auch ein Verschulden. Es handelt sich nicht um eine schwierige ungeklärte Rechtsfrage, sondern um eine solche, die jeder ausreichend ausgebildete Steuerberater aufgrund seiner Fachkenntnisse sachgerecht beantworten konnte.

Wenn der Beklagte nicht in der Lage war, sich zu der vom Kläger aufgeworfenen Frage „aus dem Stand“ zuverlässig zu äußern, so hätte er ihm sagen müssen, daß er die Rechtslage noch prüfen müsse und daher vorläufig noch keine verbindliche Auskunft geben könne.

Das Berufungsgericht meint, den **Kläger treffe ein eigenes Verschulden**, weil er „den Beklagten zu den Verkaufsverhandlungen nicht in irgendeiner Weise hinzugezogen“ habe. Das trifft in dieser allgemeinen Form nicht zu. Ein Schuldvorwurf könnte dem Kläger nur dann gemacht werden, wenn er aufgrund seines Kenntnisstands damit rechnen mußte, daß bei dem Kauf steuerrechtliche Probleme eine Rolle spielen könnten und daß daher die Zuziehung eines Steuerfachmannes zweckmäßig sei. Wenn er jedoch vom Beklagten darüber belehrt worden war, daß für ihn keine Steuern anfallen würden, hatte er keine Veranlassung, diesen zu den Kaufverhandlungen hinzuzuziehen.

Aus den Ausführungen ergibt sich, daß das Berufungsgericht zu Unrecht angenommen hat, der Kläger müsse einen Teil des ihm entstandenen Schadens selbst tragen. Der hiergegen gerichteten Revision des Klägers kann daher ein Erfolg nicht versagt bleiben.

Die Revision des Beklagten beanstandet mit Recht die Ausführungen des Berufungsgerichts zu der Frage, ob durch die Pflichtverletzung des Beklagten dem Kläger ein Schaden entstanden sei.

Im Berufungsurteil wird hierzu ausgeführt: Hätte der Beklagte darauf hingewiesen, daß dem Kläger der Veräußerungsgewinn nur dann ungeschmälert zuflösse, wenn der Verkäufer O. für die Umsatzsteuer optiere, dann wäre ein Schaden dann nicht entstanden, wenn O. die Umsatzsteuer übernommen hätte. Ob O. hierzu bereit gewesen wäre, brauche in tatsächlicher Hinsicht nicht geklärt zu werden; denn hätte O. die Umsatzsteuer nicht übernommen, so hätte der Kläger nicht zu dem vorgesehenen Preis verkauft. Eine gegenteilige Absicht des Klägers könne vom Beklagten jedenfalls nicht nachgewiesen werden. Als Schädiger obliege dem Beklagten die Beweislast. Das trifft nicht zu.

Das Berufungsgericht denkt möglicherweise an den von der Rechtsprechung (BGHZ 61, 118, 122; 64, 46, 51; 94, 356, 363) aufgestellten Grundsatz, einen Berater treffe die Beweislast, wenn er geltend mache, der Beratene hätte sich über einen pflichtgemäßen Rat hinweggesetzt. Ein solcher Fall liegt hier jedoch nicht vor. Der Kläger konnte gute Gründe haben, das Haus auch dann zu verkaufen, wenn der Verkäufer O. weder zu einer Umsatzsteuroption noch zur Übernahme der zusätzlichen Umsatzsteuerschuld des Klägers bereit gewesen wäre.

Dies war eine wirtschaftliche Frage, die der Kläger allein zu entscheiden hatte. Falls der Käufer nicht zu einem Entgegenkommen in der Umsatzsteuerfrage bereit war, traf den Beklagten keine Verpflichtung, dem Kläger einen Verzicht auf die Veräußerung zu empfehlen. **Der Rat des Beklagten an den Kläger mußte vielmehr nur dahin gehen, das Problem der Umsatzsteuer bei dem Verkauf zu beachten und möglichst eine Übernahme der Umsatzsteuer durch den Käufer zu erreichen. Daß dies gelungen wäre und er anderenfalls vom Kauf überhaupt Abstand genommen hätte, hat jedoch – mit den Erleichterungen des § 287 ZPO – der Kläger als der Geschädigte zu beweisen.**

Dritthaftung des Rechtsanwalts

- Beweislast für Schadenverursachung
- Weiterführende Hinweise

(BGH Urt.v. 1.10.1987 – IX ZR 117/86)

Leitsätze (d. Verf.):

- a) Der Anwaltsvertrag kann Schutzwirkungen zugunsten eines Dritten begründen. (Hier: Vertrag über Ruhegeld mit Schutzwirkung zugunsten der Witwe.)
- b) Ob eine vom Mandanten gewünschte, aber dem Verhandlungsergebnis nicht entsprechende Vereinbarung zustande gekommen wäre, wenn der mit der Anfertigung des Vertragsentwurfs beauftragte Rechtsanwalt den Vertragstext unmißverständlich im Sinne des Mandanten formuliert hätte, muß im Anwaltshaftungsprozeß grundsätzlich der Mandant beweisen. Dabei kann ihm der Beweis durch § 252 Satz 2 BGB erleichtert sein.

Aus den Gründen:

....

Das Berufungsgericht nimmt ferner übereinstimmend mit dem Landgericht an, der Beklagte zu 3 habe mit der unklaren Formulierung der **Vereinbarung über das Ruhegeld** nicht nur Vertragspflichten gegenüber dem Kläger zu 1, sondern auch gegenüber der Klägerin zu 2 verletzt. Die Klägerin zu 2 sei zwar nicht Vertragspartnerin der Beklagten gewesen; der vom Kläger zu 1 abgeschlossene Anwaltsvertrag stelle jedoch einen Vertrag mit Schutzwirkung auch zu ihren Gunsten dar. Durch die vom Kläger zu 1 angestrebte Vereinbarung über das Ruhegeld sei nämlich auch die Anwartschaft auf die nach den Richtlinien der Arbeitgeberin ihr zustehende **Witwenrente unmittelbar betroffen worden. Für die Beklagten sei deshalb erkennbar gewesen, daß sie insoweit des vom Kläger zu 1 erteilten Mandats auch die Interessen der Klägerin zu 2 wahrzunehmen hätten.**

Das läßt Rechtsfehler nicht erkennen (vgl. Senatsurt.v. 10.10.1985 – IX ZR 153/84, ZIP 1985, 1495, 1496 = GI 44/85 = WM 1985, 1475) und wird von der Revision auch nicht angegriffen.

....

Mit Recht wendet sich die Revision dagegen, daß das Berufungsgericht den Beklagten die Beweislast für die Frage auferlegt hat, ob die Arbeitgeberin sich bei einer eindeutigen Vertragsformulierung durch den Beklagten zu 3 auf die vom Kläger zu 1 gewünschte Ruhegeldverein-

barung eingelassen hätte. **Grundsätzlich muß die Partei, die Schadenersatz verlangt, den Ursachenzusammenhang zwischen dem haftungsbe gründenden Ereignis und dem geltend gemachten Schaden beweisen; das gilt auch im Anwaltshaftungsprozeß.** Das Berufungsgericht legt allerdings zutreffend dar, daß es Ausnahmen von diesem Grundsatz gibt. Für den hier zu beurteilenden Sachverhalt ist jedoch eine Beweislastumkehr nicht anzuerkennen.

Einem Teil der Fälle, in denen die Rechtsprechung eine **Umkehr der Beweislast für den Ursachenzusammenhang zwischen Pflichtverletzung und Schadenfolge zu Lasten des Verletzers angenommen hat, ist gemeinsam, daß ein schuldhaft grober Verstoß gegen Berufspflichten vorlag, die andere vor Gefahren für Körper und Gesundheit schützen sollten, und eine Schädigung eingetreten war, die zu den typischen Folgen einer solchen Pflichtverletzung gehörte** (vgl. für grobe ärztliche Behandlungsfehler BGH Ur. v. 11. 4. 1967 – VI ZR 61/66, NJW 1967, 1508; v. 21. 10. 1969 – VI ZR 82/68, NJW 1970, 1230, 1231; v. 9. 5. 1978 – VI ZR 81/77, NJW 1978, 1683, 1684; für andere grobe Verletzungen von Berufungspflichten vgl. BGH Ur. v. 13. 3. 1962 – VI ZR 142/61, NJW 1962, 959 ff; v. 10. 11. 1970 – VI ZR 83/69, NJW 1971, 241, 243). Zu dieser Fallgruppe gehört der vorliegende Sachverhalt nicht. Dabei kann offenbleiben, ob die unklare Formulierung des Vertragsentwurfs durch den Beklagten zu 3 als **grobe** Verletzung einer Berufspflicht gewertet werden kann. Jedenfalls war die verletzte Berufspflicht nicht auf die Bewahrung anderer vor Gefahren für Körper und Gesundheit gerichtet. Ob die grobe Verletzung von Berufspflichten, die den Schutz anderer Rechtsgüter bezwecken, ebenfalls die Beweislastumkehr für den Ursachenzusammenhang rechtfertigen kann, bedarf hier ebenfalls keiner abschließenden Entscheidung. Keinesfalls kann nämlich darauf verzichtet werden, daß die eingetretene Schadenfolge einem typischen Geschehensablauf entspricht (vgl. BGH Ur. v. 21. 10. 1969 – VI ZR 82/68 – aaO). Daran fehlt es im vorliegenden Fall. Wie sich ein Verhandlungspartner verhält, wenn ihm ein schriftlicher Vertragsentwurf vorgelegt wird, der zu seinen Lasten vom bisherigen Verhandlungsergebnis, so wie er es zutreffend verstanden hat, abweicht, entzieht sich einer typisierenden Beurteilung. Die Feststellung eines typischen Geschehensablaufs ist insoweit nicht möglich. Deshalb greift nicht einmal ein Beweis des ersten Anscheins für den Ursachenzusammenhang ein (vgl. BGH Ur. v. 31. 5. 1978 – VIII ZR 263/76, NJW 1978, 2197).

Die in der Rechtsprechung ebenfalls anerkannte **Beweislastumkehr bei Verletzungen einer vertraglichen Hinweis- oder Beratungspflicht** beruht auf der Erwägung, daß in diesen Fällen mit dem pflichtwidrig geschaffenen Verletzungsrisiko typischerweise das beweisrechtliche Risiko der

Unaufklärbarkeit des Ursachenzusammenhangs verbunden ist. Der Zweck solcher Vertragspflichten wird daher auch darin gesehen, Klarheit zu schaffen, wie sich der Berechtigte verhält, wenn ihm die geschuldete Belehrung zuteil geworden ist; es entspricht deshalb dem Schutzzweck der verletzten Pflicht, dem Berechtigten die in Fällen dieser Art häufig auftretende Beweisnot abzunehmen (vgl. BGHZ 61, 118, 121 ff; BGH Urt.v. 1.7.1980 – VI ZR 112/79, NJW 1980, 2186, 2187). Auch dieser Gesichtspunkt rechtfertigt jedoch im vorliegenden Fall keine Beweislastumkehr für den Ursachenzusammenhang. Die Anwaltpflicht, einen Vertragsentwurf entsprechend den Wünschen des Mandanten eindeutig zu formulieren, hat entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts nicht den Zweck, dem Mandanten im Anwaltshaftungsprozeß das Beweisrisiko dafür abzunehmen, ob sich der Verhandlungspartner auf die vom Mandanten zwar gewünschte, aber vom bisherigen Verhandlungsergebnis abweichende Vertragsregelung eingelassen hätte. Der Zweck der Pflicht zur eindeutigen Formulierung kann vielmehr nur darin gesehen werden, für den Fall des Vertragsschlusses die Rechte und Pflichten der Vertragspartner im Interesse des Mandanten unzweideutig festzulegen und dadurch dem Streit und Beweisschwierigkeiten bezüglich des Vertragsinhalts vorzubeugen. Dieser Schutzzweck der verletzten Anwaltpflicht berührt die hier zu beurteilende Beweislastfrage nicht.

Auch der von der Rechtsprechung für bestimmte Vertragsverhältnisse entwickelte Grundsatz, daß **den Schuldner ausnahmsweise die Beweislast für den mangelnden Ursachenzusammenhang zwischen Pflichtverletzung und Schaden trifft, wenn die im einzelnen nicht zu ermittelnde Schadensursache innerhalb seines Gefahren- und Verantwortungsbereichs liegt** (vgl. dazu BGH Urt.v. 18.9.1968 – I ZR 22/67, NJW 1968, 2240), ist hier unanwendbar. Diese Beweislastverteilung rechtfertigt sich daraus, daß der Gläubiger die Vorgänge im Organisations- und Gefahrenbereich des Schuldners nicht wie dieser überblicken kann und sich im allgemeinen darauf verläßt, daß der Schuldner alles tun werde, um die mit seiner Leistung typischerweise verbundenen Gefahren fernzuhalten. Diese Gesichtspunkte treffen auf den vorliegenden Fall nicht zu. Die Entscheidung der Arbeitgeberin des Klägers zu 1, einem zwar eindeutig in dessen Sinne formulierten, aber vom bisherigen Verhandlungsergebnis abweichenden Vertragsentwurf zuzustimmen oder ihn abzulehnen, gehört nicht zum Gefahren- und Verantwortungsbereich der Beklagten. Die Beweislast ist insoweit für die Kläger nicht schwieriger als für die Beklagten.

Schließlich kommen auch die **bei Verletzungen einer Dokumentationspflicht unter dem Gesichtspunkt der Beweisverteilung möglichen Beweis erleichterungen** (vgl. dazu Senatsurt.v. 15.11.1984 – IX ZR 157/83, NJW

1986, 59, 60 ff) hier nicht in Betracht. Denn die unklare Formulierung eines Vertragsentwurfs durch einen Rechtsanwalt stellt keine Verletzung einer Dokumentationspflicht dar.

Zusammenfassend ist festzuhalten, daß es nicht sach- und interessen-gerecht wäre, den Klägern den Beweis dafür vollständig abzunehmen, daß sich die Arbeitgeberin des Klägers zu 1 bei eindeutiger Formulierung der das Ruhegeld betreffenden Vertragsklausel durch den Beklagten zu 3 auf eine Vertragsgestaltung eingelassen hätte, die zu ihren Lasten vom bisherigen Verhandlungsergebnis abwich.

Den Klägern wird mit dieser Beurteilung kein unbilliges Beweisrisiko auferlegt. Der Beweis des hier streitigen Ursachenzusammenhangs wird ihnen nämlich – was das Berufungsgericht nicht erörtert hat – durch andere Beweisregeln erleichtert.

Eine **Beweiserleichterung gilt gemäß § 252 Satz 2 BGB** für den Nachweis entgangenen Gewinns. Unter diesen Begriff fallen alle Vermögensvorteile, die im Zeitpunkt des schädigenden Ereignisses noch nicht zum Vermögen des Verletzten gehörten, die ihm aber ohne dieses Ereignis zugeflossen wären (vgl. Palandt/Heinrichs, BGB 46. Aufl. § 252 Anm. 1a; MünchKomm/Brunsky, BGB 2. Aufl. § 252 Rdnr. 3). Dazu würde auch ein den Klägern entgangener Anspruch auf Ruhegeld, der die nach den Ruhegeldrichtlinien der Arbeitgeberin bestehende Anwartschaft übersteigt, gehören, sofern die Kläger diesen erhöhten Anspruch bei pflichtgemäßem Verhalten des Beklagten zu 3 erworben hätten. Nach § 252 Satz 2 BGB gilt als entgangen der Gewinn, welcher nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge oder nach den besonderen Umständen, insbesondere nach den getroffenen Anstalten und Vorkehrungen, mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden konnte. Danach ist die volle Gewißheit der Gewinnerzielung nicht erforderlich; es genügt der Nachweis der Wahrscheinlichkeit, das heißt, es muß nach den Umständen des Falles wahrscheinlicher sein, daß der Gewinn ohne das haftungsbegründende Ereignis erzielt worden wäre, als daß er nicht erzielt worden wäre. **Ist ersichtlich, daß der Gewinn nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge oder den besonderen Umständen mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden konnte, dann wird vermutet, daß er gemacht worden wäre; der Verletzte trägt dann die Beweislast dafür, daß der Gewinn gleichwohl nicht erzielt worden wäre** (BGHZ 29, 393, 398; BGH Ur. v. 17.12.1963 – V ZR 186/61, NJW 1964, 661, 662; Senatsurt. v. 5.2.1987 – IX ZR 161/85, ZIP 1987, 601, 606). Voraussetzung für diese Beweiserleichterung ist allerdings, daß der Schadenersatz fordernde Kläger zunächst die Tatsachen darlegt und im Streitfall beweist, aus denen sich die Wahrscheinlichkeit der Gewinn-

erzielung ergeben soll; insoweit trägt er die volle, nur durch § 287 ZPO gemilderte Beweislast (vgl. BGHZ 54, 45, 55 ff; BGH Ur. v. 22. 2. 1973 – VI ZR 15/72, NJW 1973, 700, 701).

Im vorliegenden Falle können die Kläger die Wahrscheinlichkeit, daß sich die Arbeitgeberin bei pflichtgemäßem Verhalten des Beklagten zu 3 auf die vom Kläger zu 1 gewünschte Ruhegeldregelung eingelassen hätte, nicht aus dem gewöhnlichen Lauf der Dinge herleiten. Wie schon oben dargelegt wurde, ist ein typischer Geschehensablauf, der ein Wahrscheinlichkeitsurteil über die Reaktion der Arbeitgeberin auf die Vorlage eines vom bisherigen Verhandlungsergebnis abweichenden Vertragsentwurfs ermöglichen würde, nicht gegeben. Nach dem Vortrag der Kläger ist es jedoch nicht ausgeschlossen, daß die besonderen Umstände des Falles eine ausreichende Wahrscheinlichkeit für den von den Klägern behaupteten hypothetischen Geschehensablauf begründen. Die Kläger haben darauf hingewiesen, daß die Arbeitgeberin dem Kläger zu 1 in anderen Punkten, etwa bei der Höhe der Abfindung für die Aufgabe des Arbeitsplatzes sowie bei der Erhöhung des Grundbetrages für die Ruhegeldberechnung, nicht unwesentliche Zugeständnisse gemacht habe; sie leiten daraus die Wahrscheinlichkeit ab, daß die Arbeitgeberin auch noch der vom Kläger zu 1 gewünschten Ruhegeldregelung zugestimmt hätte, wenn sie eindeutig im schriftlichen Vertragsentwurf zum Ausdruck gekommen wäre. Auch das Berufungsgericht führt bei der Würdigung der Aussage des Zeugen Dr. H. verschiedene Umstände an, die nach seiner Auffassung für eine Billigung durch die Arbeitgeberin sprechen. Indessen ist die Prüfung der Frage, ob die Umstände des Falles die erforderliche Wahrscheinlichkeit der Gewinnerzielung begründen, eine Aufgabe des Tatrichters (BGH Ur. v. 29. 11. 1982 – II ZR 80/82, NJW 1983, 758). Das Berufungsgericht hat hier bei der Beweiswürdigung lediglich die Umstände gegenübergestellt, die für oder gegen den von den Klägern behaupteten hypothetischen Geschehensablauf sprechen, hat aber nicht festgestellt, daß die überwiegende Wahrscheinlichkeit für die Behauptung der Kläger spricht. Für das Revisionsverfahren ist deshalb zugunsten der Beklagten davon auszugehen, daß die Voraussetzungen des § 252 Satz 1 BGB nicht erfüllt sind.

Soweit § 252 Satz 2 BGB nicht zugunsten der Kläger eingreift, gelten für den ihnen obliegenden Beweis des Ursachenzusammenhangs die **Erleichterungen des § 287 ZPO. Danach entscheidet das Gericht unter Würdigung aller Umstände nach freier Überzeugung, ob durch das haftungsbegründende Ereignis ein Schaden entstanden ist.** Der Tatrichter ist hier in der Auswahl der Beweise, auf die er seine Überzeugung gründet, und ihrer Würdigung freier gestellt als bei der Feststellung des haftungs-

begründenden Ereignisses nach § 286 ZPO. Das Berufungsurteil läßt nicht erkennen, ob das Verhandlungs- und Beweisergebnis unter diesem rechtlichen Gesichtspunkt gewürdigt worden ist. Das gereicht indessen nicht der Beklagten zum Nachteil. Für die Entscheidung des Revisionsgerichts ist ausschlaggebend, daß der grundsätzlich den Klägern obliegende Nachweis für den Ursachenzusammenhang zwischen der Pflichtverletzung des Beklagten zu 3 und dem geltend gemachten Schaden nach der Würdigung des Berufungsgerichts nicht geführt ist. Die Feststellungen des Berufungsgerichts rechtfertigen daher keine Verurteilung der Beklagten.

Weiterführende Hinweise:

1. Ausführliche Rechtsprechungs- und Literaturübersicht zur Dritthaftung GI 1988, 11 ff und LG Darmstadt GI 1988, 9 betr. stillschweigender Auskunftsvertrag mit der Gegenpartei.
2. **Hinweise zur Beweislast im Rahmen eines Regreßanspruchs:**

Behauptet der Mandant, **nicht gehörig belehrt oder aufgeklärt** worden zu sein, so trägt er für dieses Unterlassen die Beweislast. Die Schwierigkeit dieses sog. Negativbeweises wird dadurch behoben, daß den in Anspruch genommenen **Rechtsanwalt eine erhöhte Pflicht zur Darlegung seiner Beratung** trifft. Sein bloßes Bestreiten einer nicht gehörigen Beratungsleistung reicht nicht aus. (BGH GI 1987, 66 [LS])

Dem **Steuerberater** obliegt die **Beweislast, daß er seiner Hinweis- und Beratungspflicht nachgekommen** ist („**Originäre Beweislast**“). An die Substantiierungspflicht des Steuerberaters sind strenge Anforderungen zu stellen, d. h. er muß den Gang einer Besprechung schildern und insbesondere konkrete Angaben darüber machen, welche Ratschläge und Belehrungen er erteilt hat. Ist dann unstrittig oder erwiesen, daß wegen einer bestimmten Angelegenheit ein Beratungsgespräch stattgefunden hat, kehrt sich die Beweislast zu Lasten des Mandanten um. Er ist nunmehr beweispflichtig wenn er behauptet, der Steuerberater habe ihn bei der Beratung auf bestimmte Gesichtspunkte nicht hingewiesen. (BGH GI 1986, 77 = WM 1986, 486 = NJW 1986, 257 = EWiR § 675; BGB 3/86, 471 (Gräfe) = DB 1986, 1386)

Die Schlechterfüllung der Beratungs- und Aufklärungspflicht durch den Rechtsanwalt ist für den entstandenen Schaden stets ursächlich, wenn der Rechtsanwalt nicht **beweisen** kann, **daß sich sein Mandant auch bei entsprechender Beratung über jeden Rat und Hinweis hinweggesetzt hätte**. (OLG Bamberg GI 1987, 194 (LS) = AnwBl 1987, 331)

Wer vertragliche oder vorvertragliche Aufklärungspflichten verletzt ist **beweispflichtig** dafür, daß **der Schaden auch bei pflichtgemäßem Verhalten** eingetreten wäre, der Geschädigte also den Rat oder Hinweis befolgt hätte. (OLG Stuttgart WM 1987, 1260)

Die **Beweislast für den Abschluß eines Steuerberatungsvertrages** mit einem angestellten Steuerberater trägt regelmäßig die Sozietät. (OLG Düsseldorf GI 7/85)

Haftung des Treuhänders

- Informationspflicht
- Überwachungspflicht

(LG Köln Ur. v. 11.1.1988 – 20 O 246/87)

Leitsätze (d. Verf.):

1. Die unterlassene Information des Treugebers über den Wegfall einer Steuerbegünstigung ist nicht ursächlich für den entstandenen Schaden, wenn der Treugeber über diese Kenntnis bereits aufgrund des Steueraufhebungsbescheides verfügt hat.
2. Beschränkt sich der Treuhandvertrag auf die Herstellung und Abrechnung eines Bauvorhabens, trifft den Treuhänder keine besondere Pflicht darüber zu wachen, daß die von der gewerblichen Zwischenmieterin abgeschlossenen Verträge auch jeweils dem vorausgesetzten Zweck – Vermietung zu Wohnzwecken – entsprachen.

Zum Sachverhalt:

Der Kläger macht Schadenersatzansprüche wegen der Verletzung von Treuhänderpflichten durch den Steuerberater/Wirtschaftsprüfer im Rahmen der Betreuung eines Bauherrenmodells geltend.

Die Parteien schlossen einen Treuhändervertrag, in dem der Steuerberater/Wirtschaftsprüfer die Betreuung des Objektes während der Bauphase einschließlich der steuerlichen Betreuung des Erwerbers übernahm. Er sollte den Generalmietvertrag mit der gewerblichen Zwischenmieterin schließen. Seine Tätigkeit sollte mit der Übersendung der Schlußabrechnung beendet sein.

Der vom Kläger erworbene Miteigentumsanteil an der Hälfte eines Doppelhauses war von der Grunderwerbsteuer zunächst befreit worden. Dies entsprach auch dem von dem Steuerberater/Wirtschaftsprüfer für das Objekt erarbeiteten Gutachten, der Konzeption des Modells und der Einschätzung der Bauherren. Die gewerbliche Zwischenmieterin schloß nach der Fertigstellung die Mietverträge ab. Bezüglich der nicht im Miteigentum des Klägers stehenden Haushälfte wurde ein Mietvertrag abgeschlossen, aufgrund dessen der Mieter die Räume auch gewerblich nutzte.

Der Bescheid über die Befreiung von der Grunderwerbsteuer wurde mit der Begründung aufgehoben, daß ein Teil des Hauses gewerblich vermietet worden sei. Der ebenfalls mit Grunderwerbsteuer belastete Miteigentümer der zweiten Haushälfte schaltete wegen dieses Vorgangs den Treuhänder ein. Dieser erreichte unter Einschaltung von Rechtsanwälten, daß die gewerbliche Zwischenmieterin diesem Miteigentümer die gezahlte Steuer erstattete.

Der Kläger wandte sich an den Treuhänder erst, nachdem seine Versuche, Schadenersatz unmittelbar bei der gewerblichen Zwischenmieterin zu erhalten, daran gescheitert waren, daß diese zwischenzeitlich vermögenslos geworden war.

Aus den Gründen:

Der Kläger hat Tatsachen, die eine Haftung des Beklagten wegen der schuldhaften Verletzung vertraglicher Pflichten aus dem Treuhandverhältnis begründen könnten, nicht vorgetragen.

Eine Haftung läßt sich zunächst nicht daraus ableiten, daß es der Beklagte unterlassen hat, in den Generalmietvertrag eine Klausel aufzunehmen, nach der eine Weitervermietung nur zu Wohnzwecken erlaubt sei. Denn diese Unterlassung ist **nicht ursächlich für die Nacherhebung der Grunderwerbsteuer**. Nach den gesamten Umständen muß die Kammer davon ausgehen, daß die Firma A. auch ohne diesen Zusatz wußte, daß eine Weitervermietung nur zu Wohnzwecken erfolgen sollte und die Weitervermietung an einen gewerblichen Mieter selbst als eigene Vertragsverletzung betrachtet hat. **Andernfalls hätte sie dem Eigentümer H. nicht die Grunderwerbsteuer erstattet.** In seinem von den Eheleuten H. veranlaßten Schreiben vom 26.4.1985 hat der Beklagte darauf hingewiesen, daß das Objekt mit der Maßgabe errichtet worden war, daß Wohnraum geschaffen werde und der gewerbliche Zwischenmieter, wenn er nicht in der Lage sein sollte, einen Wohnraummieter zu finden, die damit verbundenen Risiken zu tragen habe. Diese Rechtsauffassung muß von der

Firma A. geteilt worden sein. Im übrigen ist auch nach dem Klägervortrag davon auszugehen, daß dieser letztlich nicht bestreiten will, **daß die Firma A. entsprechende Kenntnisse hatte**. Sie ist dem Vortrag des Beklagten, die Firma A. habe um die Vermietungszwecke gewußt, nicht entgegengetreten. Zwar ist ein Bestreiten dieses Umstandes mit Nichtwissen grundsätzlich zulässig. Jedoch setzt der weiter gegen den Beklagten geltend gemachte Anspruch, der darauf gerichtet ist, Schadenersatz dafür zu leisten, daß er, der Beklagte, nicht frühzeitig auch seine, des Klägers, Rechte gegenüber der Firma A. wahrgenommen habe, voraus, daß auf Seiten der Firma A. eine Vertragsverletzung vorlag.

Daß die Firma A. mit Sicherheit eine gewerbliche Vermietung unterlassen hätte, wenn der Beklagte darauf gedrungen hätte, daß eine Wohn-Mietklausel in den Vertrag aufgenommen worden wäre, ist nicht im einzelnen behauptet und nicht unter Beweis gestellt.

Eine Haftung des Beklagten läßt sich aber auch nicht aus seinem Verhalten nach Kenntnisnahme von der gewerblichen Nutzung ableiten.

Ansatzpunkt für eine Haftung könnten zwei Gesichtspunkte sein:

Zum einen könnte dem Beklagten zur Last gelegt werden, daß er es unterlassen habe, den Kläger seinerseits davon zu informieren, daß durch die gewerbliche Weitervermietung die Grundlage für die Steuerbegünstigung entfallen sei.

Zum anderen könnte ihn die Verpflichtung getroffen haben, ohne besonderen Auftrag auch für den Kläger tätig zu werden. Beide Gesichtspunkte greifen letztlich jedoch nicht durch:

Als der Beklagte durch das Schreiben der Eheleute H. vom März 1985 Kenntnis davon erhielt, daß der Anerkennungsbescheid aufgehoben und Grunderwerbsteuer nacherhoben worden sei, mag ihn eine Pflicht gegenüber den Kläger getroffen haben, diesen darüber aufzuklären. Denn selbst wenn das Treuhandverhältnis zu diesem Zeitpunkt bereits beendet gewesen wäre, ließe sich dies zu den nachwirkenden Nebenpflichten aus dem Vertrag zählen. Denn der Beklagte kannte die Konzeption und mußte den Kläger zumindest in die Lage versetzen, wegen der veränderten Situation Ansprüche geltend zu machen. Auch die Unterlassung dieser Aufklärung war jedoch nicht ursächlich für den dem Kläger entstandenen Schaden. **Denn der Kläger verfügte über diese Kenntnis bereits aufgrund des Aufhebungsbescheides der Stadt G.:** Der Widerrufsbescheid (§ 83 Abs 5 II WoBauG) ist ein Verwaltungsakt, der begründet werden muß. Spätestens durch das eingelegte Rechtsmittel hat der Kläger nach seinem eigenen – in diesem Punkte wechselnden und sehr vage

gehaltenen – Vortrag **den tatsächlichen Sachverhalt auch erfahren** (Im – nicht nachgelassenen – Schriftsatz vom 1.12.1987 erwähnt er einen Anruf des Stadtsteueramtes G. „im Laufe des Jahres 1985“, in dem – spätestens – ihm der Sachverhalt unterbreitet worden ist).

Der Kläger befand sich deshalb auf dem gleichen Kenntnisstand wie der Eigentümer der zweiten Haushälfte, H. der den Beklagten eingeschaltet und über diesen einen Schadenausgleich erreicht hat. Demzufolge führte nicht eine unterbliebene Unterrichtung durch den Beklagten dazu, daß der Kläger seine Ansprüche gegen die Firma A. nicht mehr realisieren konnte, sondern sein Zuwarten.

Der Beklagte könnte deshalb allenfalls deshalb haften, weil der zeitliche Ablauf eine Realisierung der Ansprüche gegenüber der Firma A. nicht mehr zuließ. Jedoch war der Beklagte entgegen der Auffassung des Klägers **nicht verpflichtet, von sich aus rechtliche Schritte auch zugunsten des Klägers einzuleiten:**

Nach dem Vertrag vom 2.12.1981 oblag dem Beklagten in erster Linie die Durchführung des Bauvorhabens und der Abschluß der Mietverträge. Das Bauvorhaben war bereits im Frühjahr 1983 fertiggestellt, die Mietverträge ebenfalls abgeschlossen. **Eine besondere Pflicht, darüber zu wachen**, daß die von der gewerblichen Zwischenmieterin abgeschlossenen Verträge auch jeweils dem von allen Beteiligten vorausgesetzten Zweck entsprechen würden, läßt sich aus dem Vertrag jedenfalls nicht als Hauptpflicht ableiten. Dies ist typischerweise Inhalt eines besonderen Verwaltervertrages, der zwischen dem Kläger und dem Beklagten nicht bestand und auch nicht gewollt war. Denn **der Treuhandvertrag sollte sich auf die Herstellung und Abrechnung des Bauvorhabens beschränken** und mit dieser „Zweckerreichung“ enden. Weitere Pflichten – im Sinne der Überwachung der später abgeschlossenen Verträge – bestanden deshalb nicht.

Eine Verpflichtung zu eigenem Tätigwerden läßt sich auch nicht **aus dem Gesichtspunkt der Steuerberatung** ableiten, der Gegenstand des Treuhandvertrages war. Denn die von dem Kläger verlangte Tätigkeit fällt nicht unter diesen Bereich. Es handelte sich ausschließlich um die **Verfolgung rechtlicher Interessen, nämlich die Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen, also um Rechtsberatungstätigkeit**. Daß dies einen steuerlichen Hintergrund hatte, ändert daran nicht.

Der Beklagte brauchte nach Abschluß des Bauvorhabens nicht davon auszugehen, er müßte von sich aus auch für den Kläger einen Rechtsanwalt zur Wahrnehmung von dessen Interessen beauftragen. Hierzu bedurfte es vielmehr eines gesonderten Auftrags des Klägers, der zu

diesem Zeitpunkt an den Beklagten in keiner Weise, auch nicht mit der Bitte um Beratung, herangetreten ist. Daß er, der Kläger, dies unterlassen hat, belegt, daß auch er selbst den Beklagten – jedenfalls zu diesem Zeitpunkt – nicht als Verantwortlichen gesehen hat.

Da die Klage bereits aus diesen Gründen abzuweisen ist, bedarf es weder eines Eingehens auf die Klauseln im Treuhandvertrag, die möglicherweise ebenfalls einer Haftung des Beklagten entgegenstehen – hinzuweisen ist in diesem Zusammenhang auf Ziffer D. 4., wonach der Treuhänder für den Eintritt der vom Bauherrn verfolgten steuerlichen Zielsetzung keine Haftung übernimmt und die steuerlichen Ziele des Bauherrn weder Vertragsinhalt noch Geschäftsgrundlage sind – noch bedarf es eines Eingehens auf ein Mitverschulden des Klägers, das jedenfalls **als erheblich angesehen** werden müßte.

Haftung des Steuerberaters

- Fehlerhafte Anlageberatung
 - Verjährungsbeginn, § 68 StBerG
- (LG Köln Ur.t.v. 5.1.1988 – 22 O 28/87)

Leitsätze (d. Verf.):

1. Bei fehlerhafter Anlageberatung beginnt die Verjährung eines Regreßanspruches mit der Verwertung des Rates.
2. Für den Verjährungsbeginn reicht es aus, daß mit einem Schaden konkret zu rechnen ist, dieser braucht nicht einmal wahrscheinlich zu sein.
3. Hat der Steuerberater Provisionen für die Anlageentscheidung des Mandanten erhalten, ändert dies nichts an der Anwendbarkeit der Verjährungsvorschrift des § 68 StBerG.

Aus den Gründen:

Die Klage ist unbegründet, denn ein eventueller Anspruch des Klägers aus positiver Vertragsverletzung des Steuerberatungsvertrages ist nach § 68 StBerG verjährt, und der Beklagte hat die Einrede der Verjährung erhoben.

Für den vom Kläger geltend gemachten Anspruch greift die Verjährungsregelung des § 68 StBerG ein, wonach ein Anspruch auf Schadenersatz aus dem Steuerberatungsverhältnis innerhalb von drei Jahren nach seiner Entstehung verjährt, ohne daß es auf die Kenntnis des Auftraggebers von den Anspruchsvoraussetzungen ankommt.

Nach dem Klagevorbringen und dem unstreitigen Sachverhalt ist **die behauptete falsche Beratung im Rahmen der Tätigkeit des Beklagten als Steuerberater erfolgt**, so daß für einen hieraus resultierenden Schadenersatzanspruch sich die Verjährung nach § 68 StBerG richtet. Der Kläger hat in der Klageschrift ausdrücklich vorgetragen, die Empfehlung sei im Rahmen des zwischen den Parteien damals bestehenden Steuerberatungsverhältnisses erfolgt. Ihm sei als Mandanten des Beklagten die Beteiligung zur Verminderung seiner Steuerlast empfohlen worden. Unstreitig erfolgte die Unterzeichnung der Beitrittserklärungen jeweils anläßlich der turnusmäßigen Besprechungstermine im Rahmen des Steuerberatungsverhältnisses. Die Prüfung steuerrechtlicher Fragen, hier: Verminderung der Steuerlast, aber auch die Wirtschaftsberatung gehört nach § 57 Abs. 3 Ziff. 3 StBerG zu den Aufgaben des Steuerberaters (vgl. OLG Düsseldorf Urt.v. 20.6.1985 – 18 U 29/85 GI 34/85 = EWiR § 675 BGB 7/85, 865 von Westphalen). Dagegen kann der Kläger nicht geltend machen, der Beklagte sei als Anlagenberater oder Vermittler tätig geworden, weil er von der R. GmbH eine Provision erhalten habe.

Ob zwischen dem Beklagten und der Firma R. GmbH ein Vermittlungsauftrag bestand, ist für die Qualifizierung des Rechtsverhältnisses zwischen den Parteien unerheblich. Der Beklagte ist dem Kläger nicht als Vermittler von Anlageprojekten entgegengetreten, sondern der Kläger hat den Rat und die Empfehlung des Beklagten als Steuerberater gesucht. Der Umstand, daß der Beklagte für seine steuerberatende Tätigkeit eine Provision von dritter Seite erhalten hat, ändert nichts daran, daß er im Verhältnis zum Kläger in seiner Eigenschaft als Steuerberater tätig geworden ist. Vielmehr liegt ein Pflichtverstoß gerade darin, daß der Beklagte sich nach dem Vorbringen des Klägers für seine Tätigkeit als Steuerberater von dritter Seite eine Provision hat versprechen lassen, ohne daß er dies offengelegt hatte. Das ist nach den Standesrichtlinien für Steuerberater standeswidrig und zugleich eine Pflichtverletzung gegenüber dem Mandanten. Der Kläger kann sich auch nicht darauf berufen, er mache sich das Vorbringen des Beklagten hilfsweise zu eigen. Danach sei der Beklagte als Anlagenvermittler tätig geworden. Das entspricht nicht dem Beklagtenvortrag. Der Rückschluß des Klägers, wenn der Beklagte bestreite, ihm im Rahmen seiner steuerberatenden Tätigkeit die Anlagen empfohlen zu haben, müsse der Beklagte als Anlagenberater oder Ver-

mittler tätig gewesen sein, ist nicht richtig und läßt sich auf das Vorbringen des Beklagten nicht stützen. Vielmehr bestreitet der Beklagte, den Kläger überhaupt beraten und zum Beitritt veranlaßt zu haben, weder als Steuerberater noch in sonstiger Funktion. Der Beklagte räumt damit auch nicht ein, als Anlagenberater oder Anlagenvermittler tätig gewesen zu sein. Somit verjährte der Schadenersatzanspruch des Klägers innerhalb von drei Jahren nach Entstehung des Anspruches.

Ein Anspruch ist i. S. d. § 68 StBerG entstanden, wenn der Steuerberater schuldhaft vertragswidrig gehandelt hat und dem Auftraggeber dadurch ein Schaden entstanden ist, den er zumindest im Wege der Feststellungsklage geltend machen könnte (vgl. BGH NJW 1982, 1288 = GI 8/82; Gehre, Kommentar zum Steuerberatungsgesetz, § 68 Rn 9).

Im Falle der falschen Beratung ist der Schaden entstanden, wenn der Mandant den Rat verwertet (so OLG Hamm, DStR 1979, 508, 509; Bonner Handbuch der Steuerberatung, Kommentar, § 68 StBerG Anm. B 1006; Gehre, aaO, Rn 9). Das ist vorliegend durch die Beitrittserklärungen, spätestens aber durch die Einzahlung der Einlagen Ende Dezember 1978 (EC-T.) und Juni/Juli 1980 (EC-M.) geschehen. Hierdurch war der Schaden des Klägers bereits entstanden. Wie der Kläger im einzelnen gestützt auf den Bericht des Finanzamtes D. und das Gutachten der T. dargelegt hat, **war die Beteiligung an den Eislaufcentern von Anfang an mit erheblichen Risiken verbunden**, da schon das Konzept unrealistisch und verfehlt war. Auch wenn der Mißbrauch der Treuhänderrechte noch nicht konkret voraussehbar war, beinhaltete die Vertragsgestaltung allein doch schon eine erhebliche Vermögensgefährdung. **Steuerrechtlich war das Modell nicht anerkennungsfähig** und ist von den Finanzbehörden auch nicht anerkannt worden. Damit war aber ein ganz wesentlicher Zweck der Beteiligung, nämlich die Steuerersparnis, nicht zu erreichen. Auch die versprochenen Barausschüttungen waren nach den Darlegungen des Klägers von Anfang an „illusorisch“, da die dafür erforderlichen Gewinne durch die Verpachtung nicht erwirtschaftet werden konnten. Die Beteiligung an einem derartigen Projekt war von Anfang an eine Verschlechterung der Vermögenslage und eine Vermögensgefährdung, ohne daß eine realistische Aussicht bestand, daß das Objekt ohne Schaden abgewickelt werden konnte. Damit wäre es dem Kläger bei Kenntnis der Umstände möglich gewesen, bereits nach Leistung seiner Einlagen Feststellungsklage gegen den Beklagten zu erheben, um die Verjährung zu unterbrechen.

Dafür ist es nicht erforderlich, daß **die Höhe** des Schadens feststeht; **es reicht vielmehr aus, daß mit einem Schaden konkret zu rechnen ist, dieser braucht nicht einmal wahrscheinlich zu sein** (vgl. OLG Stuttgart VersR 80, 54, 55; Münchener Kommentar zum BGB, § 198 Rn 1).

Es ist auch unerheblich, daß die **Schadenentwicklung noch nicht abgeschlossen** war; sie ist es nach dem Klagevorbringen auch heute noch nicht, weshalb der Kläger zusätzlich Feststellungen beantragt. Eine konkrete Gefahr des Vermögensverlustes ist – wie hier – ausreichend (vgl. BGH in WM 1982 S. 743 ff).

Für die Verjährung gilt der **Grundsatz der Schadeneinheit**, wonach auch **für weitere Schadenfolgen eine einheitliche, mit Eintritt des ersten Schaden beginnende Verjährungsfrist** gilt (vgl. Münchener Kommentar zum BGB, § 198 Rn 3).

Damit trat die Verjährung bezüglich der Beteiligung am EC-T spätestens Ende 1981 und bezüglich des EC-M im Juni/Juli 1983 ein.

Der Kläger kann sich auch nicht auf den sogenannten **sekundären Schadenersatzanspruch** stützen. Zwar wäre der Beklagte nach dem Vorbringen des Klägers verpflichtet gewesen, auf die fehlerhafte Beratung und die Verjährung des Anspruches gegen sich selbst hinzuweisen. Die Verletzung dieser Pflicht führte zu einem sekundären Schadenersatzanspruch, der mit der Verjährung des primären Schadenersatzanspruches entstand. Dieser sekundäre Schadenersatzanspruch ist aber ebenfalls verjährt. Für den sekundären Schadenersatzanspruch gilt wiederum die Verjährungsfrist des § 68 StBerG, das heißt, der Anspruch verjährt nach drei Jahren nach seiner Entstehung. Das bedeutet aber, daß der sekundäre Schadenersatzanspruch bezüglich des EC-T spätestens Ende 1984 und bezüglich des EC-M spätestens im Juli 1986 eintrat. Klage wurde erst im Januar 1987 erhoben, nach Eintritt der Verjährung.

Gl Hinweise

Die Liquidation von Unternehmen wirft Probleme auf, die in der Literatur vernachlässigt wurden. Sie sind nicht zukunftsorientiert. In diese Lücke stößt die zweite Auflage von Wolfgang Förster, Die Liquidationsbilanz (Verlag Dr. Otto Schmidt, 272 Seiten, DM 96,-). Er behandelt die Grundsätze, nach denen Liquidationsbilanzen aufzustellen sind. Erörtert wird die Notwendigkeit des Abschlusses für das Rumpfgeschäftsjahr und die Überleitung zur Liquidationseröffnungsbilanz. Ferner werden die für die Liquidation wichtigsten steuerrechtlichen Vorschriften erörtert. Breiten Raum nimmt das Grundproblem jeder Liquidationsbilanz, die Bewertung der Wirtschaftsgüter, ein. Dem Liquidator wird durch dieses Buch ein bewährtes Hilfsmittel zur Erfüllung der handels- und steuerrechtlichen Pflichten an die Hand gegeben.

Stichwort- und Entscheidungsverzeichnis

(Heft 1–6, 1988)

Abtretung			Kausalität		
– des Steuererstattungsanspruchs	88,	50	– Fehler des Gerichts/Fehler des RA	88,	36
– geschäftsmäßige – § 46, 4 AO	88,	50			(LS)
– Vorausabtretung, § 3 AGBG	88,	94	Klageauftrag		
		(LS)	– vorsorgliche Klage	88,	18
Allgemeine Geschäftsbedingungen					(LS)
– Abtretung v. Erstattungsansprüchen	88,	94	Konkurrenzverbot		
		(LS)	– des angestellten RA	88,	2
– Verjährungsfrist			Konkursverwalter, Haftung des –		
– bei Treuhandvertrag, 1 Jahr	88,	3	– Regreßanspruch des Kommanditisten	88,	54
Anlageberatung					(LS)
– Prüfung des Grundstückswerts	88,	76	– Steuerhaftung	88,	54
		(LS)			(LS)
– wirtschaftliche Risiken	88,	76	Kostenerstattung im Regreßprozeß		
		(LS)	– Privatgutachten	88,	76
		88,			(LS)
		90	Kündigung des Mandats		
– Prognosen	88,	79	– Rückgabe v. Mandantenunterlagen	88,	18
Anwaltsvertrag					(LS)
– Ende des –	88,	61	Literatur- und Rechtsprechungshinweise		
Bauherrenmodell			– Dritthaftung	88,	11
– Aufgabengebiet des Treuhänders	88,	55	– Rechtsberatung d. StB/WP	88,	24
– objektbezogener StB			– Schätzungsschaden	88,	33
– Abgrenzung zum persönlichen StB	88,	3	– Treuhänderhaftung	88,	44
Belehrungspflicht d. StB/Wp/RA			– Vertrag mit Mehrfachberufler	88,	55
– fehlende Belehrungsbedürftigkeit			Mandantenunterlagen		
– über Ausgleichsanspruch, § 89 b HGB	88,	89	– Rückgabe	88,	18
– Kenntnis d. Steueraufhebungsbescheides	88,	106			(LS)
– Dauermandat und Einzelauskünfte	88,	95	Mehrfachberufler		
– Mandatsübernahme/Tod des Sozios	88,	94	– Anwendbarkeit von Verjährungsvorschriften		
		(LS)	(§§ 51 BRAO, 68 StBerG, 51 a WPO)	88,	55
Berichtigung, § 173 I, 2 AO			Mitverschulden		
– grobes Verschulden			– Prüfung d. vom StB erstellten Steuererklärung	88,	26
– des Mandanten	88,	26	Nachbesserung		
– Zurechnung des Berater-Verschuldens	88,	26	– Recht d. StB's zur Nachbesserung	88,	94
Beschlagnahmeverbot § 97 StPO					(LS)
– Buchhaltungsunterlagen	88,	63	Notar		
– Jahresabschluß	88,	63	– Belehrungspflichten		
Beweislast			– über Sozialbindung	88,	86
– Kausalität	88,	95, 101	– Verjährungsbeginn d. Amtshaftungsanspruchs	88,	18
– z. Pflichtverletzung und Schaden					(LS)
– Schaden	88,	94	Provisionsgeschäfte		
– Aussichten d. Vorprozesses		(LS)	– Herausgabepflicht der Provision	88,	60
– für Verhandlungsergebnis	88,	95, 100	– Verjährung des Herausgabeanspruchs	88,	60
Dritthaftung			Rechtsanwalt		
– Anwaltsvertrag	88,	100	– Beratungspflichten		
– stillschweigender Auskunftsvertrag	88,	9	– Kündigungsmandat und Ausgleichs-		
– Steuerberatungsvertrag mit OHG	88,	79	– anspruch, § 89 b HGB	88,	89
– Vertrag mit Schutzwirkung			– Dritthaftung	88,	9
– zugunsten Dritter	88,	54	– Konkurrenzverbot	88,	2
– Bilanz- und Kreditgeber		(LS)	Rechtsberatung/Rechtsbesorgung		
– Bilanz- und Konkursgläubiger	88,	76	– Geltendmachung v. Schadenersatzanspruch	88,	108
		(LS)	– Sanierungsverhandlungen	88,	19
Gewinnausschüttung			– durch Wp	88,	19
– mit Mittelabfluß	88,	18	Schaden		
		(LS)	– Anwaltskosten zur Schadenabwendung	88,	32
Haftungsbeschränkung			– Recht d. StB's zur Mängelbeseitigung	88,	94
– auf grobe Fahrlässigkeit	88,	46			(LS)
– im Treuhandvertrag	88,	46	– verlorener Prozeß	88,	94
– Verjährungsfrist in AGB	88,	3			(LS)
Herausgabepflicht des StB's			– bei unvermeidbarer Steuerzahlung	88,	94
– Abholung/Übersendung	88,	2			(LS)
– Mandantenunterlagen	88,	2	– Zuschätzung, s. Schätzung, Schaden		
Honoraranspruch des StB's			Schätzung, § 162 AO		
– Abschlußvorarbeiten, § 35 Abs. 3 StBGebVO	88,	83	– Schaden		
– Anrechnung ersparter Kosten	88,	29	– Darlegungs- und Beweislast	88,	31
– bei Annahmeverzug d. Mand. § 615 BGB			Sozialität		
– Umsatzsteuer	88,	29	– Vertrag mit –	88,	94
– Buchführungsmandat	88,	83			(LS)
– sonstige Tätigkeit, § 33 Abs. 7 StBGebVO	88,	85			

© 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.