



Inhalt	Seite
GI Leitsätze	36
Steuerberatungsvertrag	37
– Pflicht zur Herausgabe von Arbeitsunterlagen/ Zurückbehaltungsrecht	
– Anmerkung (BGH Urf.v.25.10.1988 – 11 ZR 3/88)	
Steuerberatungsvertrag	39
– Buchhaltungsdaten der DATEV	
– Anmerkung (OLG Celle Urf.v.12.10.1988 – 3 U 278/87)	
Haftung des Steuerberaters	42
– fehlerhafte Auskunft	
– Bonität des Mandanten (OLG Düsseldorf Urf.v.26.5.1987 – 21 U 259/86)	
Haftung des Steuerberaters	44
– Verjährung des Schadenersatzanspruches, § 68 StBerG	
– Verjährungsbeginn (OLG Düsseldorf Beschl.v.28.11.1988 – 18 W 62/88)	
Leichtfertige Steuerverkürzung, § 378 AO	46
– Vorbereitung der Steuererklärung durch Steuerberater (FG Baden-Württemberg Urf.v.22.1.1988 – IX K 237/84)	
GI Hinweis	47

GI Leitsätze

Anlageberatung/Haftungsausschluß für Steuervorteile/Schaden/Vorteilsausgleich

1. Die Sorgfaltspflichten eines Anlageberaters können nicht allgemein bestimmt werden, sondern nur im Hinblick auf die einzelnen für die Anlageentscheidung bedeutsamen Umstände.
2. U.U. darf sich ein Anlageberater nicht auf die mit der Erarbeitung des Projekts befaßten Fachleute verlassen, sondern er ist zu einer eigenen Überprüfung des Angebots verpflichtet.
3. Ein Ausschluß der Haftung „für den Eintritt der projizierten Steuervorteile“ betrifft nur den angestrebten steuerlichen Erfolg, nicht dagegen die Verletzung von Pflichten zur Aufklärung über die Chancen und Risiken einer Beteiligung.
4. Will der schlecht beratene Anleger an der Kapitalanlage festhalten, so ist ihm zu ersetzen, was er im Vertrauen auf die Richtigkeit der Beratung zuviel bezahlt hat. Dabei bleibt bedeutungslos, ob sich der Partner des Anlagevertrags auf die geringere Gegenleistung des Anlegers eingelassen hätte.
5. Dem Schadenersatzanspruch wegen schlechter Beratung kann entgegengehalten werden, der Vertragsschluß sei für den Anleger insgesamt vorteilhaft gewesen.

(BGH Urt. v. 27. 9. 1988 – IX ZR 4/88, EWiR § 676 BGB 2/88, 11, 91 (Medicus) = ZIP 1988, 1464 = WM 1988, 1685 = NJW RR 1989, 150)

Beschlagnahmeverbot, § 97 StPO/Buchhaltungsunterlagen

1. Belege, Grundaufzeichnungen und Buchhaltungsunterlagen, die aus der betrieblichen Sphäre des Beschuldigten stammen, und einem Steuerberater zur Bearbeitung oder zur Verwahrung übergeben worden sind, sind im Sinne des § 97 StPO beschlagnahmefähig.
2. Buchführungsunterlagen, die dem Steuerberater vom Mandanten überlassen wurden, sind nur insoweit beschlagnahmefrei, als sie Korrespondenz mit dem Mandanten und Unterlagen, die vom Steuerberater zum Zwecke der Auswertung mit Anmerkungen versehen wurden, darstellen.

(LG Hildesheim Beschl. v. 21. 4. 1988 – 22 Qs 1/88 wistra 1988, 327)

(LG München I Beschl. v. 22. 4. 1988 – 19 Qs 3/88, wistra 1988, 326)

Anmerkung: Wir verweisen in diesem Zusammenhang auf den Beschluß des LG Stuttgart in GI 1988, 63. Dieser Beschluß befaßt sich ebenfalls mit der Beschlagnahme von Buchhaltungsunterlagen. Darüber hinaus verweisen wir auf den Beschluß des LG Stuttgart GI 1988, 196, der die Beschlagnahme notarieller Urkunden betraf.

Steuerberatungsvertrag

- Pflicht zur Herausgabe von Arbeitsunterlagen/
Zurückbehaltungsrecht
- Anmerkung

(BGH Urt. v. 25.10.1988 – II ZR 3/88, WM 1988, 1755 = ZIP 1988, 1474)

Leitsätze (d. Verf.):

1. Nach dem Vertrag geschuldete Arbeitsergebnisse des Steuerberaters (hier: Hauptabschlußübersicht nebst Umbuchungslisten) sind nicht „erlangt“ im Sinne des § 667 BGB.
2. Zur Frage der Behandlung des vertraglichen Herausgabeanspruchs im Konkurs des Auftraggebers.

Aus den Gründen:

1. Das Berufungsgericht hat einen Anspruch des Klägers aus §§ 675, 667 BGB bejaht. Es hat u. a. ausgeführt: Nach § 675 BGB sei der durch § 667 BGB begründete Herausgabeanspruch auch bei einem Geschäftsbesorgungsvertrag gegeben. Dabei sei es unerheblich, ob die Geschäftsbesorgung in Form eines Dienst- oder eines Werkvertrages erfolgte. Bei den vom Kläger herausverlangten Unterlagen handele es sich um Gegenstände, die aus der Geschäftsbesorgung erlangt seien. Darunter falle alles, was in innerem Zusammenhang mit der Geschäftsbesorgung stehe. Dies gelte auch für Arbeitsunterlagen, die der Geschäftsbesorger selbst erstelle, um dadurch die von ihm geschuldete Leistung vorzubereiten.
2. Diese Ausführungen halten der revisionsrechtlichen Prüfung nicht in allen Punkten stand.
 - a) Zutreffend geht das Berufungsgericht davon aus, daß der zwischen dem Beklagten und der Gemeinschuldnerin geschlossene Vertrag eine Geschäftsbesorgung zum Gegenstand hat. Dabei durfte es offenlassen, ob es sich um einen Geschäftsbesorgungsvertrag mit Dienst- oder Werkvertragscharakter handelt. Auch dann, wenn der Beklagte als Steuerberater – wie er behauptet – **nicht allgemein** mit der Wahrnehmung aller steuerlichen Interessen der Gemeinschuldnerin, **sondern nur mit bestimmten Einzelaufgaben, wie der Erstellung eines Jahresabschlusses und der Verschmelzung der drei B.-Unternehmen betraut gewesen sein sollte, wäre ein Geschäftsbesorgungsvertrag anzunehmen.** Unter Geschäftsbesorgung ist eine selbständige Tätigkeit wirtschaftlicher Art zu verstehen, für die

ursprünglich der Geschäftsherr selbst zu sorgen hatte, die ihm aber durch einen anderen (den Geschäftsführer) abgenommen wird (BGHZ 45, 223 [228 f.] m. w. N.). Die Erstellung einer Jahresabschlußbilanz stellt eine solche Tätigkeit dar.

- b) Der Senat kann dem Berufungsgericht aber nicht folgen, soweit es einen Anspruch des Klägers nach §§ 675, 667 BGB bejaht. Bei der Hauptabschlußübersicht 1984 mit den dazugehörigen Umbuchungslisten handelt es sich nicht um Unterlagen, die der Beklagte aus der Geschäftsbesorgung im Sinne von § 667 BGB „erlangt“ hat. **Sie stellen vielmehr ein (vertragliches) Arbeitsergebnis des Beklagten dar, das die Gemeinschuldnerin zur Erfüllung ihrer steuerlichen Pflichten benötigte und das der Beklagte ihr aufgrund des bestehenden Vertragsverhältnisses schuldete** (vgl. BGH Ur. v. 17. 2. 1988 = WM 1988, 627 = ZIP 1988, 442 = GI 88, 117). Für diese rechtliche Beurteilung ist es ohne Belang, ob der Beklagte die Gemeinschuldnerin allgemein steuerlich beraten hat oder ob die Erstellung des Jahresabschlusses nur eine der ihm übertragenen konkreten Aufgaben darstellte. Der danach ursprünglich gegebene vertragliche Herausgabeanspruch steht dem klagenden Konkursverwalter nicht zu. Es kann offenbleiben, ob der Geschäftsbesorgungsvertrag zwischen der Gemeinschuldnerin und dem Beklagten durch die Konkurseröffnung nach § 23 Abs. 2 KO erloschen ist oder ob diese Vorschrift – wie die Revision mein – nach ihrem Sinn und Zweck hier ausnahmsweise keine Anwendung findet, weil weitere Tätigkeiten des Beklagten für die Konkursmasse ohnehin nicht in Betracht kommen. Auch wenn man davon ausgehen wollte, daß die Konkurseröffnung keinen Einfluß auf das Fortbestehen des Vertrages hatte und dem Konkursverwalter das Wahlrecht nach § 17 KO zustand, hat er dieses Recht durch das Herausgabeverlangen unter Verweigerung der Honorarzahlung im negativen Sinne ausgeübt und kann deshalb jedenfalls nach § 17 Abs. 2 Satz 2 KO nicht auf Erfüllung bestehen.

Anmerkung:

Zum Zurückbehaltungsrecht des Steuerberaters hatte der BGH sich grundsätzlich im Ur. v. 17. 2. 1988 (GI 1988, 117 = WM 1988, 627 = ZIP 1988, 442 = DStR 1988, 508 = BB 1988, 656) geäußert. Daß der Steuerberater das Druckmittel des Zurückbehaltungsrechts haben muß, ist danach unstreitig geworden.

Nicht mehr zu diskutieren ist, daß **Arbeitsergebnisse des Steuerberaters** – z. B. Hauptabschlußübersicht und Umbuchungslisten – dem Zurückbehaltungsrecht gem. § 273 BGB unterliegen. Das Zurückbehaltungsrecht hat

sich dabei an dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu orientieren: Die Ausübung eines Zurückbehaltungsrechts kann dann gegen Treu und Glauben verstoßen, wenn die Gegenforderung des Steuerberaters unverhältnismäßig gering ist oder wenn die Zurückbehaltung dem Mandanten einen unverhältnismäßig hohen nicht zu rechtfertigenden Schaden zufügen würde.

Wir weisen in diesem Zusammenhang darauf hin, daß ein Herausgabeanspruch des Mandanten im Hinblick auf **Arbeitspapiere des Steuerberaters** nicht besteht, die er bei seiner Tätigkeit für sich gefertigt hat, um mit deren Hilfe seine Vertragspflichten erfüllen zu können (handschriftliche Notizen, zu internen Zwecken gefertigte Arbeitspapiere etc.).

Abzugrenzen hiervon ist die Frage, ob ein Zurückbehaltungsrecht gem. § 273 Abs. 1 BGB auch an **den vom Mandanten dem Steuerberater übergebenen Unterlagen** anzuerkennen ist. Der BGH hat im Ur. v. 17.2.1988 (a.a.O.) diese Frage offengelassen. Ein Zurückbehaltungsrecht an Mandantenunterlagen wird abgelehnt von Weyand DStR 1988, 504 unter Hinweis auf OLG Düsseldorf NJW 1977, 1201; MK-Keller § 273, 53; Brenner BB 1984, 842; a.A. Zeiler DB 1987, 2136 m.w.N.

Der Verlag des wissenschaftlichen Instituts der Steuerberater und Steuerbevollmächtigten hat in den von ihm herausgegebenen „**Allgemeinen Auftragsbedingungen für Steuerberater, Steuerbevollmächtigte und Steuerberatungsgesellschaften**“ unter Nr. 8 Abs. III ein Zurückbehaltungsrecht des Steuerberaters an seinen Arbeitsergebnissen **und** den Unterlagen des Auftraggebers angenommen.

Steuerberatungsvertrag

- Buchhaltungsdaten der DATEV
- Anmerkung

(OLG Celle Ur. v. 12.10.1988 – 3 U 278/87)

Leitsätze (d. Verf.):

1. Der Steuerberater macht sich schadenersatzpflichtig, wenn er eine Woche nach Beendigung des Steuerberatungsvertrages die bei der DATEV gespeicherten Buchhaltungsdaten des Mandanten löschen läßt.
2. Der Steuerberater ist verpflichtet, dem Mandanten vor der Löschung der Daten eine Überspielung auf den Datenspeicher eines Kollegen anzubieten.

Aus den Gründen:

Die Klägerin **hat die bei der DATEV gespeicherten Daten eine Woche nach einverständlicher Mandatsbeendigung löschen lassen.** Hierdurch haben sich die Kläger schadenersatzpflichtig gemacht. Es kann insoweit dahinstehen, ob die Kläger zu diesem Zeitpunkt den Überspielwunsch des neuen Steuerberaters kannten oder ob dies im Gespräch am 29. 9. 1986 sogar ausdrücklich vereinbart wurde. Die Kläger wußten zu diesem Zeitpunkt in jedem Fall, daß die Beklagte einem anderen Steuerberater ein Mandat erteilt hatte und daß die Reederei unverändert fortgeführt wurde. Sie mußten daher grundsätzlich davon ausgehen, daß der neue Steuerberater die Daten übernehmen würde, insbesondere, weil das Überspielen der Daten bei der DATEV von Speichern eines Steuerberaters auf solche eines anderen völlig problemlos ist. **Die Kläger tragen zudem selbst vor, daß es den Standesrichtlinien und dem Grundsatz der Kollegialität entspricht, die Daten einem Kollegen zur Verfügung zu stellen.** Insoweit ist es unerheblich, ob die Richtlinien einen Rechtsanspruch gewähren, in jedem Fall entspricht es der gängigen Handhabung.

Aufgrund dieser Umstände bestand für die Kläger eine **vertragliche Nebenpflicht der Beklagten gegenüber, die Daten nicht ohne Rückfrage zu löschen, zumindest nicht innerhalb einer Woche nach Vertragsauflösung.** Diese Nebenpflicht folgt zwanglos daraus, daß der Mandant den Aufbau des Datenbestandes als Leistung seines steuerlichen Beraters mit den Gebühren für die Einrichtung der Buchführung, für diese selbst und die diversen Abschlußarbeiten **honoriert** hat, der Datenbestand – nach Bezahlung – also ihm gewissermaßen „gehört“. Es ist deshalb ein **Gebot von Treu und Glauben (§ 242 BGB), daß ihm die Überspielung bei Mandatsbeendigung zumindest angeboten wird,** bevor gelöscht wird. Deshalb kann in diesem Fall dahinstehen, ob sich ein Anspruch auf Überspielung auch aus § 667 BGB ergibt, ähnlich dem Anspruch auf die Herausgabe von Handakten.

Die Kläger sind daher verpflichtet, der Beklagten den entstandenen Schaden zu ersetzen. Dieser Schaden beträgt 1.858,20 DM. Der Steuerberater S. hat der Beklagten für die Neueinrichtung der DATEV-Datei und die Eingabe der Daten insgesamt 1.915,20 DM in Rechnung gestellt und bezahlt erhalten, wie der Steuerberater in seiner Vernehmung als Zeuge durch Vorlage der Kontoauszüge belegt hat. Diesen Betrag kann die Beklagte ersetzt verlangen.

Der Steuerberater S. hat als Zeuge bekundet, daß er mit der Rechnung vom 25. 11. 1986 gemäß § 32 StBGebVO 28 Arbeitsstunden abgerechnet habe, tatsächlich seien mehr angefallen. Diese Arbeitszeit würde neben der Neueinrichtung der Datei und der Eingabe der Daten auch ihre Überprüfung und Überarbeitung beinhalten. Der Senat folgt dieser Aussage – was die Zeitangabe anlangt – im vollen Umfang. Der Zeuge war sehr zurückhaltend und bemühte sich, die Aussage nicht mit Dingen, die das Beweisthema nicht direkt berührten, zu belasten. Der Senat hat an seiner Glaubwürdigkeit keine Zweifel.

Es kann durchaus sein – worauf die in der mündlichen Verhandlung persönlich anwesenden Kläger deutlich hingewiesen haben –, daß der Steuerberater S. und/oder seine Angestellten hier einen überzogenen Zeitaufwand betrieben haben. Darauf kommt es indessen aus Rechtsgründen nicht an. Denn der Zeuge hat glaubhaft bekundet, daß er bei Überspielung alle Daten zunächst übernommen hätte, d.h., **daß bei Überspielung überhaupt kein gemäß § 32 StBGebVO vergütungsfähiger Aufwand entstanden wäre.** Spätere Abstimmungen, Korrekturen und Veränderungen der Daten erfüllen keinen Gebührentatbestand (Bonner Kommentar, § 32 StBGebVO E 3205). Es ist deshalb glaubhaft, daß S. „aus Kulanz“ jene von ihm bei der erstmaligen Einrichtung der Buchführung aufgewendeten Zeiten für Modifikationen nicht in Rechnung gestellt hätte, wenn er vom überspielten „Programm“ der Kläger hätte ausgehen können (und müssen).

Die Beklagte hat mit der Anerkennung und Zahlung der Rechnung nicht gegen ihre Schadenminderungspflicht verstoßen. Der Geschädigte ist zwar verpflichtet, die Kosten zur Schadenbeseitigung im Rahmen des Angemessenen zu halten, soweit ihm das möglich ist (OLG Köln VersR 69, 1006). Das ist hier durchaus der Fall. Der Zeuge S. hat überzeugend bekundet, daß seine Angestellten insgesamt über 28 Stunden für die gesamten Arbeiten im Zusammenhang mit der Neueinrichtung der DATEV-Datei tätig gewesen sind. Die berechneten 60 DM je Stunde liegen im unteren Rahmen des § 13 Abs. 2 StGebVO, so daß keine Veranlassung für die Beklagte bestand, an der Angemessenheit zu zweifeln, zumal sie insoweit Laie ist und S. vertrauen durfte.

Abzusetzen sind jedoch ein Betrag von 50 DM zuzüglich MwSt (7 DM), d.h. 57 DM. Diese Kosten wären nach der vom Zeugen bestätigten Erklärung des Klägers zu 2) bei der Überspielung der Daten entstanden und von der Beklagten in jedem Fall zu zahlen gewesen. Durch das Verhalten der Kläger sind der Beklagten daher Mehrkosten in Höhe von 1.858,20 DM (1.915,20 DM \cdot 57 DM) entstanden, die die Kläger zu ersetzen haben.

Anmerkung:

Bei der DATEV gespeicherte Daten des Mandanten sind Arbeitsergebnisse des Steuerberaters aus dem Mandat, die sowohl gemäß §§ 667, 675 BGB herauszugeben sind als auch zum Gegenstand des Zurückbehaltungsrechts gemäß § 273 BGB durch den Steuerberater gemacht werden können (OLG Hamburg NJW 1983, 2455; KG DStR 1984, 461; LG Münster Ur. v. 10. 7. 1981 – 10 S 29/81; LG Duisburg ZIP 1982, 603; Pelka/Hartmann, Beck'sche Steuerberaterhandbuch 1988, Teil S 65 ff; a.A. LG Braunschweig GI 1987, 116 m.A. = StB 1987, 14).

Haftung des Steuerberaters

– fehlerhafte Auskunft

– Bonität des Mandanten

(OLG Düsseldorf Ur. v. 26. 5. 1987 – 21 U 259/86)

Leitsätze (d. Verf.):

1. Ein stillschweigender Auskunftsvertrag kommt dann zustande, wenn die Gesamtumstände unter Berücksichtigung der Verkehrsauffassung und des Verkehrsbedürfnisses den Rückschluß zulassen, nach dem objektiven Inhalt der Erklärungen die Auskunft zum Gegenstand vertraglicher Rechte und Pflichten gemacht wurde.
2. Meldet der Mandant einige Wochen nach der Auskunft Konkurs an, so kann allein daraus nicht geschlossen werden, daß dem Steuerberater die bevorstehende Zahlungsunfähigkeit bekannt war oder daß er diese aufgrund der ihm vorliegenden Unterlagen hätte erkennen müssen.

Zum Sachverhalt:

Der Mandant des Steuerberaters/Wirtschaftsprüfers sollte einen Auftrag in Höhe von ca. DM 200.000,- erhalten. Der Auftraggeber hatte eine negative Bankauskunft vorliegen. Es kam deshalb zu einem Telefongespräch mit einem Mitarbeiter des Steuerberaters/Wirtschaftsprüfers. Der Inhalt des Telefonates ist streitig. Der Mitarbeiter schätzte das Risiko bei dem Mandanten nicht höher als bei anderen „normalen Baufirmen“ ein. Er gab ausdrücklich keine Bonitätsgarantie.

Aus den Gründen:

Es ist zwar davon auszugehen, daß zwischen der Beklagten und der Firma C. Treuhand AG ein stillschweigend geschlossener Auskunftsvertrag zustandekam, der Schutzwirkung gegenüber den Klägern entfaltete. Es ist jedoch nicht bewiesen, daß die Beklagte durch ihren Mitarbeiter, den Zeugen L., schuldhaft eine unrichtige Auskunft erteilt hat.

Aus dem unstreitigen Sachverhalt und dem Ergebnis der Beweisaufnahme erster Instanz ist zu folgern, daß anläßlich des Telefongesprächs zwischen den Zeugen M. und L. zwischen der Beklagten und der Firma C. Treuhand AG stillschweigend ein Auskunftsvertrag mit Schutzwirkung für die Kläger geschlossen wurde.

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes, der sich dem Senat anschließt (vgl. unter anderem BGH v. 17. 9. 1985, GI 43/85 – in Wertpapiermitteilungen 1985, 1531 ff.), ist der **stillschweigende Abschluß eines Auskunftsvertrages** zwischen dem Geber und dem Empfänger der Auskunft dann anzunehmen, wenn die Gesamtumstände unter Berücksichtigung der Verkehrsauffassung und des Verkehrsbedürfnisses den Rückschluß zulassen, daß beide Teile nach dem

objektiven Inhalt ihrer Erklärungen die Auskunft zum Gegenstand vertraglicher Rechte und Pflichten gemacht haben. Erhebliche Indizien hierfür sind, daß der Auskunftsggeber besonders sachkundig und die Auskunft für den Empfänger erkennbar von erheblicher Bedeutung ist und er sie zur Grundlage wesentlicher Entschlüsse machen will. Es sind jedoch **weitere Umstände** zu berücksichtigen wie ein eigenes **wirtschaftliches Interesse** des Auskunftsggebers an dem Geschäftsabschluß, ein **persönliches Engagement** in der Form von Zusicherungen nach Art einer Garantieübernahme, das **Versprechen eigener Nachprüfung** der Angaben des Geschäftspartners des Auskunftsempfängers, die **Hinzuziehung des Auskunftsggebers zu Vertragsverhandlungen** auf Verlangen des Auskunftsempfängers oder die **Einbeziehung in solche Verhandlungen als unabhängige neutrale Person** sowie eine bereits anderweitige bestehende Vertragsbeziehung zwischen Auskunftsggeber und Auskunftsempfänger.

Die Gesamtumstände des vorliegenden Falles sind dahin zu würdigen, daß die Beklagte durch ihren Erfüllungsgehilfen, den Zeugen L., stillschweigend eine vertragliche Haftung für die Richtigkeit der von ihr erteilten Auskunft übernahm, und zwar nicht nur gegenüber dem Auskunftsempfänger, der Firma C. Treuhand AG, sondern auch gegenüber den Klägern, für die die Firma C. Treuhand AG als Finanztreuhänder tätig war.

Die Beklagte wurde im Rahmen der Verhandlungen über die Auftragsvergabe an die Firma F. GmbH wegen ihrer **Sachkunde als Wirtschaftsprüfungsgesellschaft** und wegen ihrer Kenntnisse der wirtschaftlichen Verhältnisse der Firma F. GmbH von dem Inhaber dieser Firma als Auskunftsperson benannt, von diesem aufgefordert, die Auskunft zu erteilen und dann von der Gegenseite um die Auskunft gebeten. Wie für alle Beteiligten erkennbar war, sollte sie nicht als Interessenvertreterin der Firma F. GmbH tätig werden, sondern – ebenso wie die von Herrn F. angegebenen Kreditinstitute – als neutraler Sachverwalter.

Für den Zeugen L. war ferner erkennbar, daß die Firma C. Treuhand AG und die Kläger die von ihm erbetene Auskunft zur Grundlage eines Entschlusses von erheblicher wirtschaftlicher Tragweite machen wollten, nämlich der Vergabe des Bauauftrages an die Firma F. GmbH in der Größenordnung von über 200.000 DM. Wie sich aus seiner Aussage ergibt, war ihm bekannt, daß eine negative Auskunft der Bank über die Vermögensverhältnisse der Firma F. GmbH vorlag und daß die Kläger aufgrund dieser Auskunft zögerten, der Firma den Auftrag zu erteilen und ihre Entscheidung hierüber von weiteren Auskünften, insbesondere der Beklagten, abhängig machen wollten.

Aufgrund der Beweisaufnahme erster Instanz läßt sich nicht feststellen, daß die von dem Zeugen L. erteilte Auskunft schuldhaft unrichtig war, wie das Landgericht zutreffend ausführt. Allein aus der Tatsache, daß die Firma F. GmbH einige Wochen später, nämlich am 14. 11. 1984, Konkursantrag gestellt hat, läßt sich nicht schließen, daß dem Zeugen L. eine bevorstehende Zahlungsunfähigkeit der Firma F. GmbH bekannt war oder daß er diese aufgrund der ihm vorliegenden Unterlagen hätte erkennen müssen. Die tatsächlichen Angaben über die Vermögensverhältnisse der Firma F. GmbH, die der Zeuge L. machte, ent-

sprachen den von der Beklagten aufgestellten Bilanzen und dem Status per 31. 8. 1984. Aus diesen ergibt sich, daß sich die Vermögensverhältnisse der Firma F. GmbH tatsächlich seit Beginn des Jahres 1984 gebessert hatten. Wie sich aus dem Bericht des Konkursverwalters vom 14. 1. 1985 ergibt, war es auch zutreffend, daß der Firma im Laufe des Jahres 1984 nicht unerhebliche Kapitalmittel zugeführt worden waren. Die Kläger tragen nicht vor, daß die Beklagte die Bilanz für das Jahr 1983 und den Status per 31. 8. 1984 bewußt unrichtig angefertigt habe. Nicht bewiesen ist die Behauptung der Kläger, der Zeuge L. habe erklärt, er habe sich bei den Banken erkundigt und keine negativen Angaben erhalten. Der Zeuge M. hat zwar angegeben, der Zeuge L. habe ihm gesagt, daß er mit den Banken gesprochen habe; der Zeuge L. hat dies jedoch eindeutig in Abrede gestellt.

Wenn, wie der Zeuge M. angegeben hat, der Zeuge L. zusammenfassend erklärt hat, **nach den getroffenen Maßnahmen sei das Risiko bei der Firma F. nicht höher als bei anderen normalen Baufirmen, wenn man auch keine ausdrückliche Garantie für die Bonität einer Firma abgeben könne**, so bedeutete dies – für den Zeugen M. erkennbar – nur eine vorsichtige Bewertung der Unterlagen, die der Beklagten vorlagen, nicht jedoch eine konkrete Aussage über die jetzige oder spätere Zahlungsfähigkeit der Firma F. GmbH. Nach den Bekundungen des Zeugen L. ist davon auszugehen, daß diese Bewertung nicht leichtfertig, sondern aufgrund der den Zeugen vorliegenden Unterlagen durchaus vertretbar war. Wie der Zeuge angegeben hat, lagen die Gründe für den späteren Konkurs der Firma F. GmbH in der Art, wie der Inhaber dieser Firma die einzelnen Bauvorhaben abrechnete, was sich aus der von der Beklagten aufgestellten Zwischenbilanz nicht ablesen oder vorhersehen ließ.

Weitere Tatsachen, aus denen sich ergeben könnte, daß die von dem Zeugen L. erteilte Auskunft schuldhaft unrichtig war, werden von den Klägern auch mit der Berufung nicht vorgetragen.

Haftung des Steuerberaters

– Verjährung des Schadenersatzanspruches, § 68 StBerG

– Verjährungsbeginn

(OLG Düsseldorf Beschl. v. 28. 11. 1988 – 18 W 62/88)

Leitsätze (d. Verf.).

1. Die Verjährung des Anspruchs des Auftraggebers gegen den Steuerberater auf Ersatz der Schäden, die durch einen infolge einer Steuerbelastung verursachten Vermögensverfall und Konkurs entstanden sind, beginnt mit der Schlußbesprechung über das Ergebnis der Betriebsprüfung, in welcher die Steuerbelastung zutage tritt und nicht erst mit der Eröffnung des Konkursverfahrens.

2. Für den Anspruch auf Ersatz des Steuerschadens und der Folgeschäden – Vermögensverfall und Konkurs – gilt eine einheitliche Verjährungsfrist, soweit beim Auftreten des Steuerschadens mit den Folgeschäden zu rechnen ist.

Aus den Gründen:

Gemäß § 68 StBerG tritt Verjährung mit Ablauf von drei Jahren nach Entstehung des Anspruchs ein. Entscheidend dafür, ob ein Schadenersatzanspruch bereits entstanden ist und damit die Verjährungsfrist in Gang gesetzt wird, ist, inwieweit der Berechtigte in der Lage gewesen wäre, seinen Anspruch gerichtlich geltend zu machen. Dabei genügt regelmäßig die Möglichkeit, Feststellungsklage zu erheben (BGH NJW 1979, 1550 m.w.N.).

Bei **Schadenersatzansprüchen gegen einen Steuerberater aus Fehlern, die durch eine Betriebsprüfung aufgedeckt und derentwegen dann Steuern nacherhoben worden sind, beginnt die Verjährung mit der Schlußbesprechung** über das Ergebnis der Betriebsprüfung (BGH a.a.O.). Denn zu diesem Zeitpunkt wirkt sich die mangelhafte Arbeit des Steuerberaters für den Mandanten nachteilig aus und belastet ihn fühlbar. Von da an hat der Auftraggeber ein schutzwertes Interesse daran, gegen den Steuerberater Rückgriff zu nehmen.

Da die Schlußbesprechung mit dem Kläger, dem Beklagten und den Prüfern des Finanzamtes am 23.5.1985 stattfand, die Klage jedoch erst am 1.6.1988 und damit nach Ablauf der 3-Jahres-Frist beim Landgericht eingereicht wurde, ist der vom Kläger geltend gemachte Schadenersatzanspruch verjährt.

Soweit der Kläger meint, es sei für den Beginn der Verjährung nicht auf den Zeitpunkt der Schlußbesprechung abzustellen, sondern auf den **Zeitpunkt der Eröffnung des Konkursverfahrens** im Jahre 1987, weil vom Kläger lediglich die Schäden geltend gemacht würden, die infolge der Konkursöffnung eingetreten seien, hat er hiermit keinen Erfolg. In Fällen nämlich, in denen der **aus einem bestimmten Ereignis erwachsende Schaden als einheitliches Ganzes aufzufassen ist, gilt für den Anspruch auf Ersatz dieses Schadens eine einheitliche Verjährungsfrist**, soweit schon beim Auftreten des ersten Schadens mit den später eintretenden Schäden zu rechnen war (BGHZ 50, 21 m.w.N.).

Im vorliegenden Fall wurde der am 23.5.1985 eingetretene Schaden – die Pflicht des Klägers über 1,3 Millionen DM Steuern nachzahlen zu müssen – durch eine nach Ansicht des Klägers vorliegende Verletzung der Beratungspflicht des Beklagten verursacht, die spätestens zum Zeitpunkt der Schlußbesprechung am 23.5.1985 in sich abgeschlossen war. Alle weiteren durch den am 23.5.1985 eingetretenen Schaden verursachten Nachteile wie die Konkursöffnung und die Kündigung des Anstellungsvertrages, traten ohne weiteres Zutun des Beklagten ein, so daß **diese Folgeschäden ein einheitliches Ganzes mit dem Schaden vom 23.5.1985 bilden**. Seit diesem Zeitpunkt war für den Kläger klar, daß die Ansicht des Beklagten, eine Betriebsauflösung habe nicht stattgefunden, von der Steuerbehörde nicht geteilt wurde und daß auf ihn eine **Steuer-nachzahlung von über 1,3 Millionen DM** zukam. **In Anbetracht der Höhe dieser Summe und seiner schlechten Vermögenslage** – nach eigenem Vorbringen

hatte sich der Kläger anderweitig finanziell derart festgelegt, daß er den Betrag nicht aufbringen konnte – **war für den Kläger weiterhin vorhersehbar, daß ihm hiernach der Konkurs bevorstand.**

Nicht zu beanstanden sind auch die Ausführungen des Landgerichts, soweit es einen **sekundären Schadenersatzanspruch** des Beklagten abgelehnt hat. Dieser sekundäre Schadenersatzanspruch ist daraus herzuleiten, daß der Steuerberater in gleicher Weise wie ein Rechtsanwalt verpflichtet ist, seinen Mandanten über von ihm begangene Fehler, den sich hieraus möglicherweise ergebenden primären Schadenersatzanspruch und dessen Verjährung zu belehren (BGHZ 83, 17 = GI 8/82; Senat Steuerberater 1985, 31). Der Sekundäranspruch schließt aber die Berufung auf die Verjährung des Primäranspruchs nur aus, soweit der Eintritt der Verjährung des Primäranspruchs gerade auf der Verletzung der Hinweispflicht beruht (BGH NJW 1987, 326; BGHZ 94, 380 = GI 32/85). Der Eintritt der Verjährung des Primäranspruchs beruht nur dann auf der Verletzung der Hinweispflicht, wenn der Mandant innerhalb der Verjährungsfrist des Primäranspruchs überhaupt keine ausreichende rechtliche Belehrung erhält, gleichgültig von welcher Seite (BGH NJW 1987, 331).

Im vorliegenden Fall hatte der Kläger im Jahre 1987 Rechtsanwalt Dr. V. mit der Wahrnehmung seiner Interessen gegenüber dem Beklagten beauftragt. Daß anlässlich dessen eine Beratung auch über die dreijährige Verjährungsfrist stattgefunden hat, ergibt sich aus dem vom Landgericht angeführten Schreiben des Rechtsanwalts Dr. V. an den Beklagten, in dem die dreijährige Verjährungsfrist im Zusammenhang mit namens des Klägers gegen den Beklagten erhobenen Schadenersatzansprüchen ausdrücklich angesprochen ist. Da diese Beratung während des Laufs des primären Schadenersatzanspruchs stattfand, beruht der Eintritt der Verjährung des Anspruchs nicht auf einer Verletzung der Hinweispflicht. Die vom Beklagten erhobene Verjährungseinrede ist daher nicht durch einen sekundären Schadenersatzanspruch ausgeschlossen.

Leichtfertige Steuerverkürzung, § 378 AO

– Vorbereitung der Steuererklärung durch Steuerberater

(FG Baden-Württemberg Ur.t.v. 22.1.1988 – IX K 237/84 EFG 1988, 546)

1. Leichtfertig i. S. des § 378 AO handelt, wer nach den Gegebenheiten des Einzelfalles und seinen individuellen Fähigkeiten in der Lage ist, in seiner Steuererklärung eine ausdrücklich auf einen ganz bestimmten Vorgang bezogene Frage gewissenhaft und sachgemäß zu beantworten, dies aber unterläßt. Dies gilt auch dann, wenn die Steuererklärung vom steuerlicher Berater unterschriftsreif vorbereitet worden ist.

2. Ein steuerlicher Berater, der beauftragt ist, eine Steuererklärung unterschriftsreif vorzubereiten, handelt leichtfertig i. S. des § 378 AO, wenn er eine im Steuererklärungsformular ausdrücklich gestellte, auf einen ganz bestimmten Vorgang bezogene Frage nicht beachtet.

Aus den Gründen:

Auch der Berater des Klägers hat leichtfertig ESt für 1977 verkürzt, da er bei der Wahrnehmung der Angelegenheiten des Klägers eine der in § 370 Abs. 1 AO bezeichneten Taten leichtfertig begangen hat (§ 378 Abs. 1 AO). Denn der Berater hat die ihm im Rahmen seines Auftrags obliegende Sorgfaltspflicht leichtfertig verletzt und dadurch Verkürzung von ESt für 1977 bewirkt, die der Kläger schuldet.

Da die Zulassung zur berufsmäßigen Ausübung einer steuerberatenden Tätigkeit in bezug auf Vorbildung, Ausbildung, Erfahrung und Fähigkeiten an strenge Voraussetzungen geknüpft ist, versteht sich von selbst, daß der Maßstab für die anzuwendende Sorgfalt bei Angehörigen der steuerberatenden Berufe erheblich höher ist als bei Steuerpflichtigen (Franzen/Gast/Samson, Steuerstrafrecht, 3. Aufl., § 378 AO Tz. 37). Der zur Ausarbeitung der Steuererklärung herangezogene Steuerberater muß sich um eine sachgemäße und gewissenhafte Erfüllung der Erklärungspflicht bemühen (zum groben Verschulden des steuerlichen Beraters, BFHE 137, 547, BStBl II 1983, 324; BFHE 139, 8, BStBl II 1984, 2).

Das hat der Berater im Streitfall unterlassen, da er die ESt-Erklärung 1977 gemeinsam mit dem Kläger vorbereitet hat, ohne die Frage nach weiteren gem. § 7 b EStG begünstigten Objekten zu stellen und diesbezügliche Fragen im ESt-Erklärungsvordruck zu beachten. Hierzu hätte er aber um so mehr Anlaß gehabt, als er wußte, daß der Kläger bereits in erster Ehe verheiratet war und daß das Objekt X-Straße bereits das zweite Objekt war, für das der Kläger nunmehr § 7 b EStG beanspruchte. Er durfte sich nicht damit begnügen, auf das der Ehefrau des Klägers bis 1977 zuzurechnende Objekt Y-Straße hinzuweisen. Er hätte ausdrücklich auch den Kläger nach Vorobjekten befragen müssen...

GI Hinweis

Uhlenbruck hat in zweiter Auflage seine umfassende Darstellung der Insolvenz und der Sanierung der GmbH & Co. KG vorgelegt (Uhlenbruck, Die GmbH & Co. KG in Krise, Konkurs und Vergleich, Otto-Schmidt-Verlag, 1988, 999 S., DM 195,-).

Der Verfasser stellt umfassend und kenntnisreich das formelle und materielle Insolvenzrecht dar. Darüber hinaus zeigt er die Möglichkeiten und Formen auf, krisenbetroffene Unternehmen zu sanieren. Dabei werden die Risiken einer Sanierung nicht vergessen. Das Buch unterstützt durch vielfältige Anregungen die Beratung eines Mandanten, dessen Unternehmen auf eine Krise zusteuert oder bereits in ihr verstrickt ist.

Stichwort- und Entscheidungsverzeichnis

(Heft 1–3, 1989)

Abfindungsvergleich		Sachwalterhaftung	89, 3
– Anwaltskosten	89, 2	Schaden	
Anlageberatung		– Anlageberatung	89, 36
– Prognosen	89, 36 (LS)	– Anwaltskosten b. Abfindungsvergleich	89, 2
– Risiken		– Geldbuße/-strafe	89, 17
– = projizierte Steuervorteile	89, 36 (LS)	Steuerberatungsgesetz	
– Schaden	89, 36 (LS)	– § 57	
Auskunftsvertrag		– = Wirtschaftsberatung, Anlagenempfehlung	89, 6
– stillschweigender Abschluß	89, 42	Steuerberatungsvertrag	
Bekanntgabe d. Steuerbescheides		Löschung von Buchhaltungsdaten	89, 39
– an Mandanten oder StB	89, 22	– Pflicht zur allgemeinen Rechtsberatung?	89, 25
Belehrungspflicht d. StB/Wp/RA		Steuergestaltungsberatung	
– fehlende Belehrungsbedürftigkeit	89, 12	– wegen Änderung der Steuerrichtlinien	89, 23
– = eigene Sachkunde, Zahnarzt		– Beratung zu gesetzeswidriger Praxis	89, 23
– = eigene Sachkunde, Geschäftsmann	89, 25	– unentgeltliches Wohnrecht	89, 23
Berichtigung (§ 173 I, 2 AO)		Steuerverkürzung, § 378 AO	
– grobes Verschulden		– durch Steuerberater	89, 46
– = Überprüfung der Arbeitsergebnisse d. Mitarbeiters	88, 22	Verjährung (§ 68 StBerG, § 51 a WPO)	
Beschlagnahmeverbot, § 97 StPO		– Belehrungspflicht über eigene Fehler und Verjährungsvorschrift (Sekundäranspruch)	
– Buchhaltungsunterlagen	89, 2, 36	– = keine Belehrungspflicht	
Beweislast, s. auch Darlegungslast		– Kenntnis d. Fehlers	89, 5
– Belehrungspflicht	89, 28	– Unkenntnis über Verjährungsvorschrift	89, 5
– Buchungsfehler	89, 30	– = Beweislast für –	89, 28
Bilanzerstellung		– Verjährungsbeginn	
– Grundstücksbewertung, Information d. Mandanten	89, 2	– = Ablauf d. Festsetzungsverjährung	89, 14
Buchhaltungsauftrag		– = Betriebsprüfung	
– Löschung von Buchhaltungsdaten	89, 36 (LS)	– allgemein	89, 14, 44
Darlegungslast f. Regreßanspruch, s. auch Beweislast		– = Folgeschäden	89, 45
– Buchungsfehler	89, 30	– = Kapitalanlage	89, 5
DATEV-Daten		– = Konkurs	89, 45
– Übertragung auf Kollegen	89, 39	– = Verlust der 7 b-AfA	
– Vernichtung von –	89, 39	– = Zahlung d. Steuer	89, 14
Dritthaftung		Verjährung, Schadenersatzanspruch (§ 51 a WPO)	
– Anwaltsvertrag	89, 3	– Steuerberatung d. „Nur-Wirtschaftsprüfer“	89, 28
– Sachwalterhaftung	89, 3	Versicherungsschutz	
Honoraranspruch		– Bindungswirkung d. Haftpflichturteils	89, 2
– bei Anschlußkonkurs	89, 33	Vorteilsausgleich	
– Beweislast f. Gebührenrahmen	89, 34	– Anlageberatung	89, 36 (LS)
– Datenübertragung, § 32 StBGebV	89, 41	Wirtschaftsprüfer	
– Gegenstandswert		– Befangenheit, § 319 HGB	88, 22
– = Anerkennungsverfahren f. StB-Gesellschaft	89, 34	Zurückbehaltungsrecht	
– Honorarvorschuß, Rückzahlung	89, 34	– an Arbeitsergebnissen	89, 37
– ordnungsgemäße Honorarrechnung, Unterschrift	89, 34	– an Hauptabschlußübersicht und Umbuchungsliste	89, 37
Prospekthaftung		– Konkurs des Mandanten	89, 37
– Verjährungsbeginn	89, 2	Zustellung	
		– an StB oder Mandanten	88, 22

BGH v. 28.1.1988 – IX ZR 102/87 = WM 1988, 472	89, 33
BGH v. 3.2.1988 – IVa ZR 196/86	89, 34
BGH v. 11.7.1988 – II ZR 232/87 = BB 1988, 1992 = NJW 1989, 293 = WuB IV A § 276 BGB 1.88 Huff = ZIP 191, 1581	89, 3
BGH v. 27.9.1988 – IX ZR 4/88 = EWiR § 676 BGB 2/88, II, 91 (Medicus) = ZIP 1988, 1464 = WM 1988, 1685 = NJW-RR 1989, 150	89, 36 (LS)
BGH v. 25.10.1988 – II ZR 3/88 = WM 1988, 1755 = ZIP 1988, 1474 = BB 1988, 2428 = EWiR § 67 BGB 1/89, 33 Keller	89, 37
BayOLG Beschl. v. 17.9.1987 – BReg. 3 Z 76/87 = AG 1988, 18	89, 22
OLG Celle v. 12.10.1988 – 3 U 278/87	89, 39
OLG Düsseldorf v. 26.5.1987 – 21 U 259/86	89, 42
OLG Düsseldorf v. 28.11.1988 – 18 W 62/88	89, 44
OLG Frankfurt v. 2.2.1988 – 14 U 132/86 = NJW 1988, 2807	89, 34
OLG Köln v. 19.9.1988 – 8 U 13/88	89, 5
OLG Oldenburg v. 4.11.1988 – 6 U 154/88	89, 23
LG Aachen v. 2.9.1987 – 4 O 167/87 = StB 1988, 389	89, 34
LG Darmstadt v. 8.1.1987 – 10 O 245/86	89, 2
LG Detmold v. 12.12.1987 – 1 O 268/87	89, 25
LG Dortmund v. 17.12.1987 – 2 O 60/87	89, 2
LG Heidelberg v. 21.9.1988 – 3 O 65/88	89, 14
LG Hildesheim v. 21.4.1988 – 22 Qs 1/88	89, 2
LG Kiel v. 24.10.1988 – 11 O 302/88	89, 30
LG Köln v. 25.6.1987 – 24 O 154/87	89, 2
LG München I v. 5.5.1987 – 10 O 15390/84	89, 2, 36
LG München I v. 22.4.1988 – 19 Qs 3/88 = wistra 1988, 326	89, 36 (LS)
LG Wuppertal v. 9.2.1988 – 5 O 352/87	89, 35
AG Euskirchen v. 20.8.1987 – 4 C 227/87	89, 17
BFH v. 29.7.1987 – I R 367, 379/83 = STEUER-TELEX 0824 = LEXinform 0081194	89, 22
BFH v. 26.8.1987 – I R 144/86 = BStBl 88 II, 109	89, 22
BFH v. 4.6.1986 – VII E 1/86 = BFH NV 1988, 47	89, 34
FG Baden-Württemberg v. 22.1.1988 – IX K 237/84 = EFG 1988, 546	89, 46
Erlaß Nordrhein-Westfalen v. 7.1.1988 – S 0202-4-VC	89, 22

© 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.