



Inhalt	Seite
GI Leitsätze	50
Haftung des Notars	51
– Verfügung über Anderkonto-Gelder – Rechtsweg des Mandanten (BGH Ur. v. 14.12.1989 – IX ZR 119/88)	
Haftung des Steuerberaters	53
– Belehrungen durch das Finanzamt – Fehlende Belehrungsbedürftigkeit des Mandanten (OLG Hamm Ur. v. 5.7.1989 – 25 U 233/88)	
Haftung des Steuerberaters	57
– Mitverschulden des Mandanten – Doppelerfassung von Einnahmen (OLG Hamm Ur. v. 15.6.1988 – 25 U 155/87)	
Versicherungsschutz des Steuerberaters/Wirtschaftsprüfers	59
– Berufshaftpflichtversicherung – Wissentliche Pflichtverletzung § 4 Nr. 6 AVB-WB (OLG Koblenz Beschl. v. 28.2.1989 – 12 W 96/89, VersR 1990, 41)	
Haftung des Wirtschaftsprüfers	62
– Mandant mit Auslandsbeteiligung, Anrechnung italienischer Körperschaftsteuer – Verjährung, § 51 a WPO (LG Köln Ur. v. 19.10.1989 – 2 O 71/89)	
GI Hinweis	69

GI Leitsätze

Haftung des Rechtsanwaltes / Haftung des Berufungsanwaltes für von ihm unterzeichneten Schriftsatz

Auch ein Rechtsanwalt, der eine von einem anderen Anwalt gefertigte Rechtsmittelbegründungsschrift nur flüchtig liest, sie aber ohne jeden Zusatz unterzeichnet, übernimmt damit in der Regel die volle Verantwortung für ihren Inhalt (im Anschluß an Senatsbeschluß BGHZ 97, 251 und BGH NJW 1989, 394). (BGH Urt.v. 13.7.1989 – VII ZR 223/88)

Haftung des Rechtsanwaltes, Pflichten des Verkehrsanwaltes und des Prozeßanwaltes

1. Ist ein Rechtsanwalt beauftragt, einen Teilbetrag einer Gesamtforderung einzuklagen, so muß er grundsätzlich die Verjährung der Restforderung beachten und den Mandanten insoweit beraten.
2. Ist ein Verkehrsanwalt eingeschaltet, obliegt die Beratungspflicht grundsätzlich diesem und nicht dem Prozeßbevollmächtigten. Dies gilt jedenfalls für den Teilanspruch, der nicht Gegenstand der Klage ist.
3. Der als Prozeßbevollmächtigte tätige Rechtsanwalt darf darauf vertrauen, daß der als Verkehrsanwalt tätige Rechtsbeistand hinlänglich sachkundig und zur Beratung der Partei in der Lage ist. Äußert dieser gegenüber dem Prozeßbevollmächtigten zur Verjährung eine unzutreffende Rechtsansicht, ist der Prozeßbevollmächtigte grundsätzlich nicht verpflichtet, diese zu überprüfen.

(OLG Düsseldorf Urt.v. 6.10.1988 – 8 U 188/87, VersR 1989, 850)

Begründung einer Nichtzulassungsbeschwerde

1. Falls Divergenz gerügt wird, muß der Beschwerdeführer darten, daß die Vorinstanz ihrer Entscheidung einen (abstrakten) Rechtssatz zugrundegelegt hat, der mit dem abstrakten Rechtssatz in einer Entscheidung des Revisionsgerichts nicht übereinstimmt. In der Beschwerdebegründung müssen die einander gegenübergestellten abstrakten Rechtssätze so genau bezeichnet werden, daß eine Abweichung erkennbar wird.
2. Für die Darlegung der grundsätzlichen Bedeutung reicht die bloße Behauptung, die Streitsache habe eine solche Bedeutung, nicht aus; vielmehr muß der Beschwerdeführer konkret auf die Rechtsfrage und ihre Bedeutung für die Allgemeinheit eingehen.

(BFH Beschl.v. 12.5.1987 – VII B 63/87, BFH NV 1988, 38)

Haftung des Notars

- Verfügung über Anderkonto-Gelder
- Rechtsweg des Mandanten

(BGH Urt. v. 14.12.1989 – IX ZR 119/88)

Leitsatz (d. Verf.):

Ein Notar, der ein Anderkonto entgegen Treuhandaufträgen erschöpft hat, kann nur vor den Gerichten der ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit aus dem Gesichtspunkt der Amtspflichtverletzung auf Ersatz der zu Unrecht ausgefolgten Beträge in Anspruch genommen werden. Ein Verfahren nach § 15 Abs. 1 Satz 2 BNotO ist insoweit nicht zulässig.

Aus den Gründen:

§ 15 Abs. 1 Satz 2 BNotO eröffnet den dort vorgesehenen Beschwerdeweg auch dann, wenn der Notar im Rahmen von Amtstätigkeiten im Sinn von §§ 23, 24 BNotO bestimmte Handlungen verweigert, so daß gemäß § 15 Abs. 1 Satz 3 BNotO dem Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit auch Streitigkeiten über Notar-Anderkonten-Abrechnungen zugewiesen sind (BGHZ 76, 9, 13–15; OLG Hamm OLGZ 1984, 387, 392; OLG Köln DNotZ 1989, 257 ff.).

Im Streitfall steht indessen die Amtsverweigerung eines Notars nicht in Rede. Das Anderkonto weist unstreitig kein Guthaben mehr auf und ist aufgelöst. Demzufolge begehrt der Kläger von dem Beklagten nicht Auszahlung aus dem Anderkonto, sondern Schadenersatz, weil er seine Forderungen zu Unrecht nicht aus dem Anderkonto bedient, sondern dessen Guthaben nachrangigen Dritten und einem eigenen Konto zugeführt habe. Damit macht der Kläger Ansprüche aus Amtspflichtverletzung des Beklagten geltend, die gemäß § 19 Abs. 3 BNotO den Landgerichten als Gerichten der ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit zugewiesen sind. Dies ist in der Rechtsprechung bislang nicht zweifelhaft gewesen (BGH, Urt. v. 21.12.1959 – III ZR 180/59, VersR 1960, 384, 386 f.; Urt. v. 20.12.1962 – III ZR 205/61, VersR 1963, 339, 340; Urt. v. 19.3.1987 – IX ZR 166/86, WM 1987, 589; H. Arndt, BNotO 2. Aufl. § 23 Anm. II 1). Der anderen Auffassung des Berufungsgerichts (vgl. bereits OLG Düsseldorf DNotZ 1987, 562 f.; 563 ff.) ist nicht zu folgen.

Auch wenn es sich bei der Verwahrung von Geld auf Notaranderkonten nicht um ein (öffentlich-rechtliches) Verwahrungsverhältnis (vgl. §§ 688 ff. BGB) handelt und die auf das Anderkonto eingezahlten (überwiesenen)

Gelder in das „Eigentum“ des Notars übergehen (BGHZ 76, 9, 12 f; vgl. auch BGHZ 11, 37, 43; 34, 349, 354; BGH, Beschl. v. 27.4.1989 – III ZR 42/88, BGHR Verwaltungsrecht, Allgemeine Grundsätze – Verwahrung 41), bleiben die Gelder für den Notar doch „fremd“; sie sind – da er sie treuhänderisch hält – nur rechtlich, nicht wirtschaftlich seinem Vermögen zuzuordnen (vgl. BGHZ 76, 9, 13; Canaris, Bankvertragsrecht 3. Aufl. Rdn. 279, der von einer „teilweisen 'Verdinglichung' der Rechtsstellung des Treugebers“ spricht; Haug, Anm. in DNotZ 1987, 564, 566; Seybold/Hornig, BNotO 5. Aufl. § 23 Rdn. 9, 11; Staudinger/Hopt/Mülbert, BGB 12. Aufl. Vorbem. zu §§ 607 ff Rdn. 195). Die treuhänderische Bindung und die zu ihrer Aufrechterhaltung dienende Sonderung des Treuhandvermögens von dem übrigen Vermögen des Notars bewirkt, daß sich die aus § 23 BNotO in Verbindung mit den Treuhandabreden ergebende Auszahlungsverpflichtung entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts auf den Bestand des Anderkontos beschränkt. **Ist das Konto – wie hier – durch Auszahlung erschöpft und gar aufgelöst, so besteht keine Amtspflicht des Notars gemäß § 23 BNotO mehr, Zahlungen aus dem Anderkonto zu leisten, auch wenn er Gelder zu Unrecht nicht an den (vorrangig) Berechtigten, sondern anderweitig ausgezahlt hat.** Der Inhaber eines Anderkontos ist nicht – wie das Berufungsgericht unter Hinweis auf § 700 BGB zu meinen scheint – wie ein Darlehensnehmer anzusehen, dessen Schuld grundsätzlich erst mit der Rückzahlung des Darlehensbetrages an den Darlehensgeber erlischt. Vielmehr besteht eine Amtspflicht des Notars zur Auszahlung an den Berechtigten – ähnlich wie bei einer beschränkten Gattungsschuld – nur solange, wie Gelder auf dem Anderkonto zu diesem Zweck vorhanden sind. Ist dies – aus welchen Gründen auch immer – nicht mehr der Fall, erlischt diese Pflicht. Für eine solche Amtstätigkeit des Notars und damit für ein Verfahren nach § 15 Abs. 1 BNotO bleibt kein Raum. Er kann insoweit nur noch aus Amtspflichtverletzung, möglicherweise auch – was hier einer Vertiefung nicht bedarf – aus anderen materiell-rechtlichen Gesichtspunkten, im Verfahren der ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit in Anspruch genommen werden (vgl. KG DNotZ 1987, 566, 567; Haug aaO; ders., Die Amtshaftung des Notars 1989 Rdn. 10).

Haftung des Steuerberaters

- Belehrungen durch das Finanzamt
- Fehlende Belehrungsbedürftigkeit des Mandanten

(OLG Hamm Urt. v. 5.7.1989 – 25 U 233/88)

Leitsätze (d. Verf.):

1. Eine Belehrungspflicht des Steuerberaters besteht nur, wenn der Mandant belehrungsbedürftig ist. Hieran fehlt es, wenn er vom Finanzamt bereits hinreichend aufgeklärt wurde (hier: Anerkennung eines Zweifamilienhauses).
2. Gesetzesmäßige Steuerveranlagung kann keinen Schaden des Mandanten begründen.

Zum Sachverhalt:

Der beklagte Steuerberater war bis 1985 für den Kläger tätig. Im Jahre 1980 baute der Kläger ein Haus, welches als Einfamilienhaus mit einer im Obergeschoß gelegenen Einliegerwohnung geplant war. Eine Besichtigung durch das Finanzamt wurde in einem internen Aktenvermerk wie folgt abgewickelt:

„Die örtliche Besichtigung diente unter anderem der Klärung, ob es sich bei dem Grundstück um ein Einfamilienhaus oder, wie vom Eigentümer in seiner Erklärung zur Einheitswertfeststellung vom 26. 9. 1982 dargelegt, um ein Zweifamilienhaus handelt. Der Ehemann der Eigentümerin, der als Auskunftsperson auftrat, machte zwei im Dachgeschoß liegende Räume als Wohnung geltend. Die Räume waren jedoch weder zu den übrigen im Dachgeschoß befindlichen Wohnräumen der Eigentümerin abgeschlossen noch enthielten sie die notwendigen Anschlüsse für eine Spüle bzw. Herd, um eine Küche oder Kochgelegenheit einzurichten. Nach Aussage von Herrn B. sollten die letzteren noch angelegt werden. Die Räume waren obendrein mit offensichtlich eigenen Möbeln eingerichtet und dienten als Kinderzimmer. An den Zimmertüren befanden sich an der Außenseite mit dem Namen der Kinder versehene Emailleschilder, die auf den jeweiligen Inhaber des Raumes hindeuteten.

Aufgrund meiner geäußerten Zweifel an dem Bestand der zweiten Wohnung sprach Herr B. von einem bestehenden Mietvertrag, ohne jedoch nähere Angaben darüber zu machen. Nach dem Melderegister des Einwohnermeldeamtes wurde das Gebäude zum Besichtigungszeitpunkt

nur von Familienangehörigen der Eigentümerin bewohnt. Es handelt sich bei dem Gebäude um ein Einfamilienhaus im Sinne von § 75 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 5 Bewertungsgesetz...

Die Anerkennung als Zweifamilienhaus wurde versagt.

Der Kläger hält den beklagten Steuerberater für verantwortlich, daß das Einfamilienhaus in den Jahren 1980 bis 1986 nicht anerkannt worden sei. Wegen entgangener Abschreibungsmöglichkeiten in Höhe von DM 134.410,- verlangt er Schadenersatz. Daneben begehrt er Schadenersatz, weil der Steuerberater die Steuererklärung 1976 teilweise unrichtig ausgefüllt habe. Er habe als Grund für den Aufgabe- und Veräußerungsgewinn „Konkurs“ angegeben, während tatsächlich ein Vergleichsverfahren stattgefunden habe. Diese unrichtige Angabe habe den Betriebsprüfer bei einer späteren Betriebsprüfung veranlaßt, den bereits rechtskräftigen Steuerbescheid für das Jahr 1976 aufzuheben und zu seinen Lasten zu ändern.

Aus den Gründen:

1. Selbst wenn man zugunsten der Kläger davon ausgehen würde, daß – entgegen den Feststellungen des Finanzamtes bei der Ortsbesichtigung am 21. 3. 1983 (vgl. Aktenvermerk vom 25. 5. 1983, Bl. 32 der beigezogenen Einheitswertakte) – die notwendigen Anschlüsse für die Wohnküche bereits vorhanden gewesen wären, so hätte dies aus rechtlichen und tatsächlichen Gründen nicht ausgereicht, um die Einliegerwohnung als Zweitwohnung im Sinne des § 75 Abs. 6 des Bewertungsgesetzes anerkennen zu können.

Der Bundesfinanzhof hat zwar in seiner Entscheidung vom 5. 10. 1984 (BStBl. 1985 II, 151 ff) ausgeführt, es komme nicht darauf an, ob der mit den notwendigen Anschlüssen versehene Raum tatsächlich bereits als Küche eingerichtet sei und benutzt werde, sogleich aber darauf hingewiesen, daß dieser Grundsatz nur für selbständige, abgeschlossene Wohnungen gelte. Eine solche abgeschlossene Wohnung liegt im vorliegenden Fall aber nicht vor. Sowohl die im Obergeschoß zu der unteren Wohnung gehörenden Räume (Eltern- und Kinderschlafzimmer nebst Badezimmer) als auch die zu der Einliegerwohnung gehörenden beiden Wohnräume nebst Dusche und Toilette sind nur über eine gemeinsame Treppe und einen gemeinsamen Flur zu erreichen. Der Bundesfinanzhof hat in der bereits genannten Entscheidung betont, daß eine geschlossene Wohnung nur angenommen werden könne, wenn sie einen eigenen Zugang aufweise und die Wohnungen baulich so getrennt seien, daß sich ein dauerhaft geschützter Wohn-

bereich ergebe. Daran fehle es, wenn die Trennung ohne besonderen Aufwand nachträglich wieder aufgehoben werden könne. In seiner Entscheidung vom 25. 7. 1980 hat der Bundesfinanzhof (BStBl. 1981 II, 152 f) ausgeführt, daß bei nicht abgeschlossenen Wohnungen und insbesondere bei Räumen einer Einliegerwohnung, die baulich nicht gegenüber den anderen Räumen und Wohnungen abgetrennt sind, weiterhin auf die Zweckbestimmung der Räume und ihre tatsächlichen Nutzung abzustellen sei. In diesen Fällen sei eine eingerichtete und benutzbare Küche weiterhin Voraussetzung für die Anerkennung von Räumen als selbständige Wohnung. In einer weiteren Entscheidung vom 15. 3. 1984 hat der Bundesfinanzhof (BStBl. 1984 II, 403) ausgeführt, es genüge nicht, daß für Herd, Wasserzapfstelle oder Ausguß lediglich die Anschlüsse vorhanden seien. – Auch nach dem Erlaß des Finanzministers des Landes Nordrhein-Westfalen vom 5. 10. 1979 (vgl. beigezogene Einheitswertakte S. 78) ist Voraussetzung für die Annahme einer selbständigen Wohnung im Sinne des § 78 Bewertungsgesetzes, daß nicht nur die Anschlüsse vorhanden sind, sondern zu der Ausstattung einer Küche zumindest ein betriebsfähiger (angeschlossener) Herd, eine eigene Wasserzapfstelle und ein eigener Ausguß (Spüle)... gehöre. Eine solche Kücheneinrichtung wird von den Klägern nicht behauptet und wäre nach ihren eigenen Erklärungen im Senatstermin auch nicht möglich gewesen, da erhebliche Baumängel im Obergeschoß vorhanden waren, die wegen der schwebenden Bauprozesse nicht beseitigt werden konnten, so daß die im Bereich der Anschlüsse aufgeschlagenen Wände über lange Zeit offenblieben.

Im übrigen haben die Kläger nicht hinreichend dargetan, daß der Beklagte pflichtwidrig eine Hinweispflicht verletzt habe. Aus dem bereits angeführten Aktenvermerk des Finanzamtes vom 25. 5. 1983 ergibt sich, daß der Kläger zu 2) bei der Besichtigung als Auskunftsperson für die Klägerin zu 1) als Eigentümerin auftrat und er von dem Finanzamt unmittelbar darüber belehrt worden ist, daß eine Anerkennung als Zweifamilienhaus nach den örtlichen Gegebenheiten nicht in Betracht komme. Die Räume seien weder zu den übrigen im Dachgeschoß befindlichen Wohnräumen der Eigentümerin abgeschlossen noch enthielten sie die notwendigen Anschlüsse für eine Spüle und einen Herd, um eine Küche oder Kochgelegenheit einzurichten. Der Kläger zu 2) soll nach dem Vermerk des Finanzamtes ausdrücklich erklärt haben, daß diese noch angelegt würden. Es wurde ferner darauf hingewiesen, daß gegen eine Anerkennung auch spreche, daß die beiden Räume als Kinderzimmer eingerichtet und benutzt würden. Der Kläger zu 2) soll in diesem Zusammenhang von einem bestehenden Mietvertrag gesprochen haben, ohne jedoch nähere Angaben darüber zu machen. Die Überprüfung des Finanzamtes bei dem

Einwohnermeldeamt hat dann ergeben, daß zum Zeitpunkt der Besichtigung nur Familienangehörige der Eigentümerin gemeldet waren. **Mit Rücksicht auf diese gemeinsame Ortsbesichtigung und die von dem Finanzamt bereits erteilten Hinweise war der Beklagte nach Auffassung des Senates nicht nochmals verpflichtet, die Kläger über die Voraussetzungen einer Anerkennung zu belehren. Es fehlt insoweit an einer Aufklärungsbedürftigkeit** der Kläger. Die Klägerin zu 1) muß sich die Hinweise gegenüber dem Kläger zu 2) als Ehefrau zurechnen lassen.

Nach der entsprechenden Aufklärung durch das Finanzamt wäre es nunmehr Sache der Kläger gewesen, die beanstandeten Räume in einen ordnungsgemäßen baulichen Zustand zu bringen, die fehlende Kücheneinrichtung aufzustellen und den behaupteten Mietvertrag als Indiz für die Selbständigkeit der Wohnung vorzulegen. Dies war aber wegen der bereits genannten Gründe (erhebliche Baumängel) bis zum Jahre 1986 nicht möglich, so daß eine Pflichtwidrigkeit des Beklagten auch nicht darin gesehen werden kann, daß er den Einspruch gegen den Einheitswertbescheid des Finanzamtes vom 10.8.1983 nicht begründet und gegen die Einspruchsentscheidung vom 14.11.1983 kein weiteres Rechtsmittel eingelegt hat. Aus gleichem Grund hätte auch ein Einspruch gegen den Bescheid des Finanzamtes vom 4.1.1984 keine Aussicht auf Erfolg gehabt, da auch zu diesem Zeitpunkt die oberen Räume nicht als Einliegerwohnung anerkannt werden konnten. Unstreitig befanden sich die als Einliegerwohnung geplanten Räume erst im Jahre 1986 in einem ordnungsgemäßen baulichen Zustand und erst zu diesem Zeitpunkt wurde die fehlende Kücheneinrichtung aufgestellt und der Mietvertrag mit der Mutter der Klägerin zu 1) abgeschlossen. Dies dürfte auch der Grund sein, daß der neue Steuerberater der Kläger nicht bereits mit Wirkung vom 1.1.1985, sondern erst mit Wirkung vom 1.1.1987 die Anerkennung als Zweifamilienhaus beantragt und mit Erfolg durchgesetzt hat.

2. Zu Recht hat das Landgericht auch einen Schadenersatzanspruch verneint, soweit die Kläger dem Beklagten vorwerfen, in der Steuererklärung für das Jahr 1976 eine falsche Angabe gemacht zu haben. Unstreitig ist insoweit zwischen den Parteien, daß der Beklagte in der genannten Steuererklärung angegeben hat, es habe ein Konkursverfahren stattgefunden, während tatsächlich ein Vergleichsverfahren durchgeführt worden ist. Unstreitig ist ferner, daß der Betriebsprüfer diese falsche Angabe zum Anlaß genommen hat, den bereits bestandskräftigen Einkommensteuerbescheid vom 15.10.1982 für das Jahr 1976 nachträglich aufzuheben und zum Nachteil der Kläger abzuändern.

Selbst wenn man zugunsten der Kläger eine schuldhafte Pflichtwidrigkeit des Beklagten insoweit unterstellen würde, so wäre nicht ersichtlich, daß die nachträglich erhöhten Steuern nicht entstanden wären, wenn der Beklagte in der Steuererklärung für das Jahr 1976 bereits richtig auf das Vergleichsverfahren hingewiesen hätte. Die Kläger tragen insoweit selbst nicht vor, daß die von dem Betriebsprüfer nachträglich erhobenen Steuern materiell-rechtlich nicht gerechtfertigt gewesen wären. Die Kläger haben also letztlich nur diejenigen Steuern zu entrichten, die sie ohnehin hätten entrichten müssen, wenn der Beklagte die Steuererklärung richtig ausgefüllt hätte. **Die Kläger können ihren Schadenersatzanspruch jedenfalls nicht darauf stützen, daß das Finanzamt ihnen unter Umständen – in gesetzeswidriger Weise – auch bei richtiger Ausfüllung der Steuererklärung Steuervorteile gewährt hätte, auf die sie materiell-rechtlich keinen Anspruch hätten.**

Haftung des Steuerberaters

- Mitverschulden des Mandanten
 - Doppelerfassung von Einnahmen
- (OLG Hamm Urt.v. 15.6.1988 – 25 U 155/87)

Leitsätze (d. Verf.):

1. Den Mandanten trifft eine Überprüfungspflicht der Angaben in der Steuererklärung, da er mit seiner Unterschrift deren Richtigkeit und Vollständigkeit versichert.
2. Die Überprüfungspflicht verlangt nicht, die gesamte Bilanz durchzurechnen.

Aus den Gründen:

Richtig ist die Auffassung des Beklagten, **ein Steuerberater müsse sich grundsätzlich auf die Richtigkeit der tatsächlichen Angaben seines Mandanten verlassen können.** Im vorliegenden Fall beruht die falsche Berechnung der Gesamteinnahmen der Kläger aber nicht auf falschen tatsächlichen Angaben der Kläger, sondern auf einer den eigenen Anweisungen und Belehrungen zuwider laufende Addition der Spalten 5 und 6 der Formulare.

Für die Schadenersatzpflicht des Beklagten ist es ohne Bedeutung, daß das Finanzamt bei der Betriebsüberprüfung im Jahre 1979 die von dem Beklagten vorgenommenen Doppelberechnungen nicht festgestellt und berichtigt hat. Der den Klägern entstandene Schaden tritt zwar erst nach Durchführung der Betriebsprüfung und Bestandskraft der neuen Feststellungsbescheide ein, dieser Schaden beruht aber weiterhin auf den pflichtwidrigen Berechnungen des Beklagten und den zu hohen Einkommensangaben in den Steuererklärungen. Eine **etwaige Nachlässigkeit des Finanzamtes kann den Klägern nicht als Mitverschulden angerechnet werden**, da das Finanzamt im Verhältnis zu dem Beklagten nicht als deren Erfüllungsgehilfe anzusehen ist. Die von dem Beklagten zitierte Entscheidung OLG Celle, DStR 1988, 331 ist im vorliegenden Fall nicht einschlägig, da dem Finanzamt nicht der Vorwurf einer falschen Rechtsanwendung zu machen ist (im Falle des OLG Celle statt des halben den vollen USt-Satz), sondern es lediglich nicht bemerkt hat, daß das von dem Beklagten errechnete tatsächliche Einkommen der Kläger zu hoch angegeben war.

Die Kläger trifft – entgegen der Auffassung des Beklagten – auch **kein eigenes Mitverschulden** an dem entstandenen und der Höhe nach nicht streitigen Schaden. Die Kläger haben das Formular des Beklagten zwar nicht richtig ausgefüllt, der Schaden ist aber allein dadurch entstanden, daß die Mitarbeiter des Beklagten entgegen dessen Anordnungen zu den Gesamteinnahmen der Spalte 5 die in der Spalte 6 aufgeführten Beträge hinzu addiert haben.

Ein Mitverschulden der Kläger kann auch nicht darin gesehen werden, daß sie die von dem Beklagten errechneten und in die Steuererklärungen übernommenen Jahreseinnahmen nicht im einzelnen überprüft haben. Die Kläger können sich als Auftraggeber grundsätzlich darauf verlassen, daß der mit der Bilanzierung beauftragte Steuerberater die damit verbundenen Feststellungen gewissenhaft und unterschriftsreif anhand der übergebenen vollständigen Unterlagen erstellt und ggf. Rückfragen hält, falls gewisse Unklarheiten auftreten. Es ist zwar allgemein anerkannt, daß auch den Steuerpflichtigen eine gewisse **Überprüfungspflicht** trifft, weil er mit seiner Unterschrift die Richtigkeit und Vollständigkeit der Angaben in seiner Steuererklärung gegenüber dem Finanzamt versichert. Ein Mitverschulden der Kläger im Verhältnis zu dem Steuerberater kann nach Auffassung des Senates allerdings nur dann angenommen werden, wenn die überhöhten Jahreseinnahmen für sie nach Durchsicht der Unterlagen ohne weiteres erkennbar gewesen wären. Davon kann im vorliegenden Fall nicht ausgegangen werden. Die Kläger waren nach Auffassung des Senates insbesondere **nicht verpflichtet, die gesamte Bilanz durchzurechnen und insbesondere sämtliche Positionen auf den ca. 40 Einnahme-**

blättern zu addieren, um festzustellen, ob dem Beklagten, dem zur Erleichterung der Rechenvorgänge entsprechende Büromaschinen zur Verfügung stehen, evtl. Rechenfehler unterlaufen sein könnten, die im übrigen auch bei der Betriebsprüfung durch das Finanzamt nicht festgestellt worden sind. Richtig ist zwar, daß die Kläger die überhöhten Einnahmen im Jahre 1980 feststellten, dies war aber nur deshalb möglich, weil sie ihre Buchführung inzwischen auf EDV umstellen ließen und bei dieser Gelegenheit die Unstimmigkeiten sich bei der computermäßigen Verarbeitung ergaben.

Versicherungsschutz des Steuerberaters/Wirtschaftsprüfers

- Berufshaftpflichtversicherung
 - Wissentliche Pflichtverletzung § 4 Nr. 6 AVB-WB
- IOLG Koblenz Beschl. v. 28.2.1989 – 12 W 96/89, VersR 1990, 41)

Leitsätze (d. Verf.):

1. Läßt der Steuerberater trotz mehrfacher Aufforderungen Fristen verstreichen, sind dadurch entstehende Schadenersatzansprüche nicht vom Versicherungsschutz umfaßt. Versicherungsschutz ist wegen „wissentlicher Pflichtverletzung“ nicht zu gewähren. (§ 4 Nr. 6 AVB-WB)
2. Die Anschlußklausel des § 4 Nr. 6 AVB-WB setzt nicht voraus, daß sich der Vorsatz des Versicherungsnehmers auf die Entstehung eines Schadens erstreckt.
3. § 4 Nr. 6 AVB-WB stellt einen „subjektiven Risikoausschluß“ dar.

Aus den Gründen:

1. Die Antragsgegnerin (Ag) ist bereits nach § 4 Nr. 6 der Allgemeinen Bedingungen für die Vermögensschaden-Haftpflichtversicherung von Angehörigen der wirtschafts- und steuerberatenden Berufe (AVB-WB), der zwischen den Parteien des Versicherungsvertrags unstreitig vereinbart ist, nicht zur Gewährung von Deckungsschutz für den Berufshaftpflichtanteil verpflichtet. **Nach dieser Vorschrift erstreckt sich der Versicherungsschutz nämlich nicht auf Haftpflichtansprüche „wegen Schadenverursachung durch wissentliches Abweichen von Gesetz, Vorschrift, Anweisung oder Bedingung des Auftraggebers oder durch sonstige wissentliche Pflichtverletzung“ durch den VN.**

Diese vertraglich vereinbarte Klausel ist wirksam (vgl. OLG Düsseldorf VersR 81, 769), obschon sie über die für die Haftpflichtversicherung geltende gesetzliche Regelung des § 152 VVG zu Lasten des VN hinausgeht. § 152 VVG ist abänderbar, auch zu Lasten des VN (Prölss/Martin, VVG 24. Aufl. Anm. 3 zu § 152).

2. Die Voraussetzungen der genannten Vertragsklausel sind gegeben. Der Schaden, den der ASt mit der beabsichtigten Klage geltend macht, beruht nach seinen eigenen Angaben darauf, daß der VN der Ag, der Steuerberater D., es trotz wiederholter Aufforderungen versäumt hat, die Jahresbilanz und die Steuererklärungen des ASt (und seiner früheren Ehefrau) für das Jahr 1982 zu erstellen und dem zuständigen Finanzamt vorzulegen. Danach hat er es ebenfalls versäumt, gegen die im Schätzweg erlassenen Steuerbescheide für das Jahr 1982 rechtzeitig Rechtsmittel einzulegen. Dadurch – so trägt der ASt vor – seien er und seine frühere Ehefrau mit höheren Steuerschulden belastet worden, als dies nach Erstellung einer ordnungsgemäßen Bilanz und Veranlagung nach Steuererklärungen oder auch nach fristgerechter Einlegung der zulässigen Rechtsmittel durch den VN D. der Fall gewesen wäre.

Die oben angeführten Pflichtverletzungen des VN D. geschahen wissentlich. Der VN D. hat die versäumten Fristen in Kenntnis derselben, ihres Ablaufs und in Kenntnis seiner Verpflichtung, diese Fristen einzuhalten, verstreichen lassen. Der ASt trägt selbst vor, daß das zuständige Finanzamt den VN D. mehrfach aufgefordert habe, die entsprechenden Erklärungen abzugeben. Auch hat der VN D. die Steuerbescheide unmittelbar nach dem 6. 4. 1984 von dem ASt erhalten zum Zweck der Einlegung von Rechtsmitteln. Gleichwohl hat er die ihm bekannte Rechtsmittelfrist verstreichen lassen und erst unter dem 24. 5. 1984 – verfristet – Einspruch eingelegt.

Damit hat D. die Fristen jeweils bewußt verstreichen lassen und damit wissentlich, nämlich in Kenntnis der Anweisung des ASt (sowie seiner früheren Ehefrau) und seiner Verpflichtung sowie deren Verletzung, gegen seine Pflichten und die Anweisungen seiner Mandanten verstoßen, die Bilanzen rechtzeitig zu erstellen, die Steuererklärungen rechtzeitig dem Finanzamt vorzulegen und – zumindest – die Rechtsmittel gegen die im Schätzweg ergangenen Steuerbescheide rechtzeitig einzulegen. Der ASt behauptet nicht etwa, D. habe die Fristen lediglich übersehen. Er gibt vielmehr als Grund für die Fristversäumung Schlamperei und Schleifenlassen der zu erledigenden Arbeiten an, was bedingten Vorsatz einschließt.

Die Vorschrift des § 4 Nr. 6 AVB-WB setzt allerdings nicht voraus, daß sich **der Vorsatz des VN** auf die Entstehung eines Schadens erstreckt (vgl. OLG Düsseldorf VersR 81, 769 [770]). Es genügt vielmehr subjektiv das Bewußtsein des Versicherten, gesetz-, vorschrifts- oder sonst pflichtwidrig zu handeln (vgl. auch BGH VersR 59, 691).

3. Es handelt sich bei der Vorschrift des § 4 Nr. 6 AVB-WB um einen **„subjektiven“ Risikoausschluß** und nicht um die Regelung einer Obliegenheitsverletzung (vgl. OLG Düsseldorf VersR 81, 769 [770]; OLG Koblenz GI 7/80 = VersR 80, 643). Dieser Annahme steht die von dem ASt angeführte Entscheidung des 10. Zivilsenats des erkennenden Gerichts nicht entgegen (VersR 82, 1089). Dort ist nämlich als fraglich bezeichnet, ob auch solche Klauseln, „die entsprechend den §§ 61, 152 VVG Verhaltensweisen des VN, die unmittelbar und schuldhaft den Versicherungsfall herbeiführen“, als Obliegenheiten begriffen werden können.

Für die Vertragsklausel des § 4 Nr. 6 AVB-WB gilt, daß sie nicht als Obliegenheit des VN betrachtet werden kann, da die Verhaltensweise des VN hier unmittelbar und schuldhaft den Versicherungsfall herbeiführt (vgl. OLG Koblenz VersR 82, 1090 m.w.Nachw.) und nicht – wie in dem vom 10. Zivilsenat entschiedenen Fall – ein Verhalten des VN betrifft, „bei dessen Nichtbeachtung die Gefahrenlage auf erhöhtem Niveau noch auszuruhen pflegt“ (vgl. Bruck/Möller, VVG § 32 Rdnr. 43)

Daraus folgt, daß die Pflichtverletzung des VN D., die zu einem subjektiven Risikoausschluß geführt hat, auch zur Leistungsfreiheit gegenüber dem ASt als „Dritten“ führt, und weiter, daß nicht zu prüfen ist, ob der Versicherungsvertrag gem. § 6 Abs. 1 S. 3 VVG gekündigt worden ist.

Haftung des Wirtschaftsprüfers

- Mandant mit Auslandsbeteiligung,
Anrechnung italienischer Körperschaftsteuer
- Verjährung, § 51a WPO
(LG Köln Urt.v. 19.10.1989 – 2 O 71/89)

Leitsätze (d. Verf.):

1. Die Beratung über eine Umstrukturierung der Mandantin ist nicht mit der Vorlage entsprechender Verträge beendet. Vielmehr kann z. B. die Verpflichtung bestehen, über die Art und das Verfahren der indirekten Anrechnung der italienischen Körperschaftsteuer aufzuklären. Dies gilt insbesondere dann, wenn erkennbar ist, daß der Mandant die Anrechenbarkeit nicht kennt und erst durch deren Ausnutzung der durch den neugestalteten Vertrag entstandene Steuervorteil sichergestellt werden kann.
2. Ein Schadenersatzanspruch wegen vermeidbar gewesener Körperschaftsteuerzahlung entsteht gem. § 51a WPO im Zeitpunkt der Bestandskraft des Körperschaftsteuerbescheides.
3. Führt die unterlassene Beratung des Jahres 1977 nicht nur zur vermeidbaren Körperschaftsteuerbelastung 1977, sondern auch zu entsprechenden Schäden in den Folgejahren, so sind diese Folgeschäden lediglich Bestandteile des Gesamtschadens. Die Verjährungsfrist für den durch die Pflichtverletzung 1977 ausgelösten Schadenersatzanspruch wird durch die Entstehung des ersten Teilschadens – (Körperschaftsteuer 1977) – in Lauf gesetzt.
4. Ein Hinweis auf Fehler in den eigenen Arbeiten und den Lauf der Verjährung hat nur bis zum Mandatsende zu erfolgen. Darüber hinaus hat der WP „begründeten Anlaß“ gehabt, seine fehlerhafte Tätigkeit zu überprüfen.

Aus den Gründen:

Die Beklagte war zwar verpflichtet, im Rahmen ihrer – im Zusammenhang mit der gesellschaftsrechtlichen Umstrukturierung der Klägerin und der damit verbundenen Einbringung der im Besitz der Gesellschafter befindlichen Aktien der italienischen Firma A. T. S.p.A. in das Betriebsvermögen der Klägerin – ausgeübten Beratungstätigkeit die Klägerin bis zum sogenannten Einbringungsvertrag vom 20. 4. 1977 auf die Anrechenbarkeit der

auf die ausländische Beteiligung erhobenen italienischen Körperschaftssteuer hinzuweisen. Diesen Hinweis hat sie schuldhaft (§§ 276, 278 BGB) unterlassen. Aber ein insoweit der Klägerin möglicherweise zustehender Schadenersatzanspruch wegen positiver Vertragsverletzung ist jedenfalls verjährt. Dabei kann offenbleiben, ob es sich bei dem im Zusammenhang mit der Umstrukturierung der Klägerin abgeschlossenen Beratungsvertrag der Parteien um einen Dienst- oder Werkvertrag handelte (vgl. Palandt-Thomas, BGB, 47. Aufl., Einführung vor § 631 Anm. 5).

Unstreitig war die Beklagte beauftragt, die Klägerin im Hinblick auf die beabsichtigte Umstrukturierung umfassend wirtschaftlich und steuerlich zu beraten. Da die Klägerin offensichtlich einer fachkundigen Beratung bedurfte und daher zu diesem Zweck gerade die Beklagte als Wirtschaftsprüfungsgesellschaft und nicht ihren Steuerberater mit der Erarbeitung eines Umstrukturierungskonzepts beauftragte, war die Beklagte nicht nur verpflichtet, das für die Klägerin – auch in steuerlicher Hinsicht – günstigste Umstrukturierungskonzept – unter Berücksichtigung eventueller Vorgaben – zu erarbeiten. Vielmehr war sie auch verpflichtet, die Klägerin über solche steuerlichen Vorteile aufzuklären, die erst durch die Umstrukturierung entstanden und daher dieser nicht ohne weiteres bekannt sein konnten. Die mit der Umstrukturierung verbundenen steuerlichen Vorteile nutzten der Klägerin nichts, wenn diese die Vorteile mangels Kenntnis nicht ausnutzen konnte. Diesbezüglich durfte sich die Beklagte nicht auf den Steuerberater C. verlassen, der zwar mit der Erledigung der laufenden steuerlichen Angelegenheit betraut blieb, jedoch nicht mit den die Umstrukturierung betreffenden Fragen befaßt war. Die Klägerin hatte aufgrund des mit der Beklagten abgeschlossenen Beratungsvertrags Anspruch darauf, von dieser über die steuerlichen Vorteile der Umstrukturierung aufgeklärt zu werden, weil sie sich insoweit nicht (ausschließlich) auf ihren Steuerberater verlassen, sondern gerade im Vertrauen auf die Sachkunde der Beklagten von dieser beraten werden wollte. Dies galt insbesondere bezüglich **der steuerlichen Auswirkungen der von der Beklagten vorgeschlagenen Einbringung der ausländischen Beteiligungen in das Betriebsvermögen der Klägerin, die eine Anrechnung der italienischen Steuern erstmals ermöglichte.** Außerdem war die **Frage der Anrechenbarkeit der italienischen Steuern nach dem unbestrittenen Vortrag der Klägerin zumindest allgemein wiederholt Gegenstand der die Umstrukturierung betreffenden Gespräche der Parteien.** Ferner wurden die steuerlichen Vor- und Nachteile der Umstrukturierung ausführlich erörtert (z. B. am 1.4.1977).

Nach dem unbestrittenen Vortrag der Klägerin hat die Beklagte zwar auf die direkte Anrechnung der italienischen Quellen- bzw. Kapitalertrag-

steuer, die auf die Dividenden aus den ausländischen Beteiligungen erhoben wird, hingewiesen, nicht jedoch – bis zum sogenannten Einbringungsvertrag vom 20.4.1977, also bis zur Durchführung der Umstrukturierung – auf die indirekte Anrechenbarkeit der italienischen Körperschaftsteuer, die als gewinnabhängige Steuer auf die Erlöse aus den ausländischen Beteiligungen erhoben wird. Dieses Unterlassen war pflichtwidrig und schuldhaft, wobei die Beklagte sich das Verhalten ihres Vertreters, des Wirtschaftsprüfers Dr. B., zurechnen lassen muß.

Es kann dahinstehen, ob sich der Beklagten zusätzlich aufgrund der Prüfung und Testierung des Jahresabschlusses für 1976, die Voraussetzung für die Umstrukturierung waren, aufdrängen mußte, die Klägerin über die Anrechenbarkeit der italienischen Körperschaftsteuer aufzuklären.

Die Beklagte kann sich nicht mit Erfolg auf Ziffer 2.(2) ihrer Auftragsbedingungen berufen. Abgesehen davon, daß die Beklagte, die zur steuerlichen Beratung befugt ist (§ 2 Abs. 2 WPO), ausdrücklich mit der Beratung (auch) in steuerlichen Fragen der Umstrukturierung beauftragt war, ging es hier bei der Frage nach einer Anrechnung ausländischer Steuern nicht um die **Einhaltung** steuerlicher Vorschriften, sondern um die **Ausnutzung** (legaler) steuerlicher Vorteile.

Die **Pflichtverletzung** der Beklagten ist (allein) darin zu sehen, **daß diese es bis zum sogenannten Einbringungsvertrag unterließ, die Klägerin über die Anrechenbarkeit der italienischen Körperschaftsteuer aufzuklären.** Soweit die Klägerin erstmals im Schriftsatz vom 10.4.1989 vorgetragen hat, die Frage der Anrechenbarkeit der italienischen Körperschaftsteuer sei ebenfalls Gegenstand sämtlicher Gespräche gewesen, die die Parteien in der Zeit von Mitte 1977 bis 1985 auf der Grundlage des Beratungsvertrages vom 15.6.1977 geführt hätten, und die Beklagte habe dabei die Frage der Anrechenbarkeit der italienischen Körperschaftsteuer stets ausdrücklich verneint, ist dieser Vortrag, der zudem im Widerspruch zur Klagebegründung steht, nicht hinreichend substantiiert und im Hinblick auf das Schreiben der Beklagten vom 10.6.1977 nicht ohne weiteres nachvollziehbar. Nachdem die Klägerin im Schriftsatz vom 15.9.1989 klargestellt hat, sie stütze ihren Vorwurf (ausschließlich) darauf, daß die Beklagte sie bis Mitte 1977 nicht über die Anrechenbarkeit der italienischen Körperschaftsteuer aufgeklärt bzw. diesbezüglich fehlerhaft beraten habe, ist entsprechend dem Vortrag der Beklagten davon auszugehen, daß die Frage der Anrechenbarkeit der italienischen Körperschaftsteuer ab Mitte 1977 nicht (mehr) Gegenstand von Gesprächen der Parteien war.

Die Beklagte war nicht (erneut) aufgrund des Beratungsvertrages vom 15.6.1977 verpflichtet, die Klägerin auf die Anrechenbarkeit der italieni-

schen Körperschaftsteuer hinzuweisen. Mit der Billigung des von der Beklagten erarbeiteten Konzepts durch die Klägerin und dem Abschluß des sogenannten Einbringungsvertrages vom 20. 4. 1977 war die Umstrukturierung der Klägerin – im wesentlichen – durchgeführt, so daß **der Auftrag der Beklagten, die Klägerin in allen die Umstrukturierung betreffenden Fragen umfassend zu beraten, beendet war.** Der Vertrag vom 15. 6. 1977 verpflichtete die Beklagte, die Klägerin zur Beratung in „steuerlichen Einzelfragen“. Für diese „Einzelberatungen“ vereinbarten die Parteien ein monatliches Pauschalhonorar. Während der Steuerberater C. nach wie vor die **laufenden** Steuerangelegenheiten der Klägerin erledigte, sollte die Beklagte aufgrund des Vertrages vom 15. 6. 1977 lediglich „bei Bedarf“, d. h. zwecks Klärung einzelner Steuerfragen, jeweils auf ausdrückliche Anfrage der Klägerin hin beratend tätig werden. Nach dem unbestrittenen Vortrag der Beklagten wurde diese aber im Rahmen des Beratungsvertrages vom 15. 6. 1977 nicht mit der Frage der Anrechenbarkeit der auf die Auslandsbeteiligung der Klägerin erhobenen italienischen Körperschaftsteuer nochmals befaßt.

Die Beklagte hat die Klägerin nicht mit ihrem Schreiben vom 10. 6. 1977 über die Anrechenbarkeit der italienischen Körperschaftsteuer aufgeklärt, zumindest nicht in der gebotenen Klarheit und im erforderlichen Umfang, so daß ihre Pflichtverletzung nicht „geheilt“ wurde, sondern für den der Klägerin entstandenen Schaden (mit-) kausal blieb.

Die Klägerin teilte der Beklagten mit Schreiben vom 31. 5. 1977 mit, daß wegen der komplizierten Steuererklärung in Italien eine Auftragserteilung an den Korrespondenten der Beklagten wichtig sei und daß sie, die Klägerin, hoffe, daß die auf die Auslandsdividenden erhobene italienische Körperschaftsteuer irgendwie verwertbar sei. **Der Klägerin war also die Anrechenbarkeit der italienischen Körperschaftsteuer nicht bekannt.** Sie brachte nämlich gerade zum Ausdruck, daß die „Verwertbarkeit“, d. h. die Anrechenbarkeit der italienischen Körperschaftsteuer noch geklärt werden müsse. Das Antwortschreiben der Beklagten vom 10. 6. 1977 befaßte sich ausschließlich mit der in Italien zu fertigenden Steuererklärung. Lediglich in dem beigefügten Schreiben vom 2. 6. 1977 an ihren Korrespondenten ist zwar von einer Steueranrechnung die Rede. Die Beklagte gab der Klägerin damit jedoch nur zu verstehen, daß sie ihrem Korrespondenten mitgeteilt habe, daß zwecks Steueranrechnung in Deutschland der Nachweis über die Festsetzung und Zahlung der italienischen Steuer benötigt werde. Abgesehen davon, daß sich nur aus der Bezugnahme auf § 26 KStG ergeben konnte, daß die Körperschaftsteuer gemeint war, war das Schreiben vom 2. 6. 1977 an den Korrespondenten gerichtet, der sich um den Nachweis der in Italien festgesetzten

und gezahlten Steuer – nicht um deren Anrechenbarkeit in Deutschland – kümmern sollte. **Die Beklagte hätte** aber unmittelbar die Klägerin spätestens aufgrund deren Schreibens vom 31.5.1977 im einzelnen **über die Art und das Verfahren der indirekten Anrechnung der italienischen Körperschaftsteuer aufklären müssen, um die Ausnutzung dieses erst durch den sogenannten Einbringungsvertrag entstandenen Steuervorteils sicherzustellen.** Sie durfte eine diesbezügliche Kenntnis der Klägerin nicht voraussetzen. Sie hätte wenigstens durch Rücksprache beim Steuerberater C. klären müssen, ob diesem die Anrechenbarkeit der italienischen Körperschaftsteuer bekannt war, damit die anrechnungsbedingte Steuerbefreiung später auch tatsächlich durch Stellung des notwendigen Antrags in Anspruch genommen wurde. Da die Beklagte die Einbringung ausländischer Beteiligungen in das Betriebsvermögen der Klägerin gerade aus steuerlichen Gründen vorgeschlagen hat, mußte sie diese auch über die mit der Einbringung verbundenen steuerlichen Vorteile aufklären. Ihr Schreiben vom 7.7.1977 befaßte sich nicht mit der italienischen Körperschaftsteuer, sondern allein mit der italienischen Quellensteuer.

Ob die Beklagte sich auf die in Ziffer 9. (3) ihrer Auftragsbedingungen vom 18.10.1971 – nur diese konnten dem Auftrag zur Erarbeitung eines Umstrukturierungskonzepts zugrunde gelegen haben – enthaltene Ausschußklausel berufen kann, ist fraglich. Denn Bedenken bestehen insoweit, als durch die Ausschußklausel die gesetzliche Verjährungsfrist von fünf Jahren auf sechs Monate ab Kenntnis verkürzt wird und ein Hinweis auf die Folge einer Versäumung der sechsmonatigen Frist zur Klageerhebung ab Ablehnung von Schadenersatzansprüchen weder vorgeschrieben war noch der Klägerin gesondert erteilt wurde (anders Auftragsbedingungen vom 1.10.1983). Letztlich kann aber dahingestellt bleiben, ob die in Ziffer 9. (3) geregelten Ausschußfristen wirksam vereinbart worden sind (vgl. BGH NJW 79, 1550 ff.; NJW 82, 1516 ff.; Palandt-Heinrichs, a.a.O., § 9 AGBG Anm. 7 a). Denn die Schadenersatzansprüche der Klägerin sind jedenfalls verjährt.

Die Verjährung der gegen die Beklagte, die (nur) Wirtschaftsprüfungs-, nicht zugleich Steuerberatungsgesellschaft ist, geltend gemachten Schadenersatzansprüche bestimmt sich nach § 51 a WPO (vgl. NJW 81, 401 ff.). Die fünfjährige Verjährungsfrist des § 51 a WPO beginnt – wie die dreijährige Verjährungsfrist des § 51 BRAO und des § 68 StBG – mit der Entstehung des Schadenersatzanspruches, der den Eintritt eines Schadens voraussetzt. Dabei ist auf den Zeitpunkt abzustellen, in dem die Erhebung einer Feststellungsklage zulässig ist. **Weder ist eine Bezifferbarkeit des Schadens noch eine Kenntnis des Geschädigten von der Pflicht-**

verletzung des Schädigers und vom Schadeneintritt erforderlich. Bei der Frage der Entstehung des Schadens der Klägerin sind hier die Besonderheiten des Steuerrechts zu berücksichtigen (vgl. BGH NJW 79, 264/5; NJW 79, 1550 ff.; NJW 82, 1285 ff.; NJW 82, 1288/9; NJW 82, 1532/3). Dies bedeutet vorliegend, daß der der Klägerin entstandene Schaden im Sinne des § 51 a WPO nicht schon mit der Pflichtverletzung der Beklagten im Jahre 1977, sondern erst mit der Abgabe der Körperschaftsteuererklärung für 1977 am 14. 2. 1978 (ohne Antrag auf Anrechnung der italienischen Körperschaftsteuer) oder mit Erlaß des Körperschaftsteuerbescheids für 1977 vom 24. 9. 1979 eingetreten ist (vgl. Gehre, StBG, 1981, § 68 Rdnr. 8 und 9). **Die bloße Pflichtverletzung der Beklagten,** nämlich die Unterlassung des Hinweises auf die Anrechenbarkeit der italienischen Körperschaftsteuer **war lediglich ein mit einem Risiko belastetes Verhalten bei offenem Schadeneintritt** (vgl. BGH NJW 87, 1887 ff.), der noch davon abhing, ob der Steuerberater C. später die Anrechnung der italienischen Körperschaftsteuer beantragte. Umgekehrt ist hier nicht auf den endgültigen Schadeneintritt abzustellen. **Vielmehr entstand der Schaden der Klägerin im Sinne des § 51 a WPO spätestens, als der Körperschaftsteuerbescheid für 1977 Anfang 1979 bestandskräftig wurde.** Denn dieser „Akt des Finanzamtes“ setzte die Steuerschuld der Klägerin mangels Anrechnung der italienischen Körperschaftsteuer zu hoch fest, führte also zu einer steuerlichen Mehrbelastung, die bei ordnungsgemäßigem Handeln der Beklagten und des Steuerberaters C. vermeidbar gewesen wäre.

Die Verjährung der Schadenersatzansprüche der Klägerin, auch soweit diese auf die Körperschaftsteuerbescheide für die Jahre 1978 und 1979 gestützt werden, **begann einheitlich spätestens Anfang 1979 und endete daher spätestens Anfang 1984.**

Die Beklagte, die allenfalls bis Mitte 1977 verpflichtet war, die Klägerin über die Anrechenbarkeit der italienischen Körperschaftsteuer aufzuklären, weil sie ab Mitte 1977 mit dieser Frage nicht mehr befaßt war (siehe oben), verletzte ihre Hinweispflicht daher nicht über Mitte 1977 hinaus. **Mangels wiederholter Pflichtverstöße entstanden nicht immer wieder neue Schadenersatzansprüche der Klägerin, so daß ebenfalls die Verjährungsfrist nicht immer wieder erneut zu laufen begann** (vgl. BGH NJW 82, 1532/3).

Vielmehr sind die **Körperschaftsteuerbescheide für die Jahre 1978 und 1979 wie der Körperschaftsteuerbescheid für 1977 ausschließlich auf die Pflichtverletzung der Beklagten im Jahre 1977 zurückzuführen.** Deshalb setzte die einmalige Unterlassung des Hinweises auf die Anrechenbarkeit der italienischen Körperschaftsteuer im Rahmen der Erarbeitung des

Umstrukturierungskonzepts eine einheitliche Verjährung aller aus dieser Pflichtwidrigkeit der Beklagten resultierenden Schadenersatzansprüche der Klägerin in Lauf. Die in zeitlichen Abständen entstandenen Teilschäden, d.h. die durch die Körperschaftsteuerbescheide für die Jahre ab 1977 jeweils festgesetzten steuerlichen Mehrbelastungen der Klägerin waren nämlich von Anfang an voraussehbar, und zwar als notwendige Folge der einzigen Pflichtverletzung der Beklagten; sie beruhten nicht auf jeweils weiteren Pflichtverstößen. Solange die Klägerin bzw. deren Steuerberater die Anrechenbarkeit der italienischen Körperschaftsteuer nicht kannte, mußten zwangsläufig die Körperschaftsteuerbescheide für die Jahre ab 1977 mit steuerlichen Mehrbelastungen ergehen. **Diese Mehrbelastungen sind daher als bloße Bestandteile eines Gesamtschadens anzusehen, dessen erster Teilschaden die Verjährungsfrist in Lauf setzte** (vgl. BGH NJW 73, 2285/6; NJW 79, 264/5; NJW 87, 1887.; Gehre, a.a.O., § 68 Rdnr. 11; Palandt-Heinrichs, a.a.O., § 198 Anm. 2b).

Somit ist der Schadenersatzanspruch der Klägerin wegen der Unterlassung des Hinweises auf die Anrechenbarkeit der italienischen Körperschaftsteuer durch die Beklagte (sogenannter Primäranspruch) verjährt.

Die Klägerin kann gegen die Beklagte **keinen sogenannten Sekundäranspruch geltend machen**, dessen Grundsätze (vgl. BGH NJW 85, 1151/2, 2250 f.; 2941 f.) nicht nur auf Rechtsanwälte und Steuerberater, sondern auch auf Wirtschaftsprüfer anzuwenden sind (vgl. WP-Handbuch, 9. Auflage, Band I, Seite 1437 unten).

Ein Sekundäranspruch, dessen Verjährung mit der Verjährung des Primäranspruches beginnt, setzt voraus, daß der Wirtschaftsprüfer auf seine Haftung bezüglich des Primäranspruchs und dessen Verjährungsfrist seinen Auftraggeber pflichtwidrig nicht hingewiesen hat. **Eine solche Hinweispflicht besteht allerdings nur bis zum Mandatsende. Ferner muß der Wirtschaftsprüfer „begründeten“ Anlaß gehabt haben, seine fehlerhafte Tätigkeit zu überprüfen** (vgl. BGH NJW 79, 264/5).

Der Auftrag zur Erarbeitung des Umstrukturierungskonzepts war aber spätestens Mitte 1977 beendet. Zwar kann auch ein neues Mandatsverhältnis die Pflicht zum Hinweis auf eine fehlerhafte Tätigkeit aus dem alten Mandatsverhältnis begründen (vgl. BGH NJW 86, 581 f.). Aufgrund des Beratungsvertrages vom 15.6.1977 hatte die Beklagte jedoch keine Veranlassung mehr, die Unterlassung ihres Hinweises auf die Anrechenbarkeit der italienischen Körperschaftsteuer zu überprüfen. Denn sie hatte unbestritten keine Kenntnis von den vom Steuerberater C. abgegebenen

Körperschaftsteuererklärungen und den ergangenen Körperschaftsteuerbescheiden, die erst den Schaden der Klägerin und damit ihre Haftung begründeten.

Somit beruhte die Verjährung des Primäranspruchs nicht auf einer schuldhaften Verletzung der Pflicht der Beklagten zum Hinweis auf deren Haftung wegen der unterlassenen Aufklärung über die Anrechenbarkeit der italienischen Körperschaftsteuer. Die den Primäranspruch auslösende Pflichtverletzung begründet nämlich nicht gleichzeitig den Sekundäranspruch. Vielmehr setzt dieser einen neuen (nachträglichen) Pflichtverstoß voraus, den die Beklagte hier mangels Kenntnis der vom Steuerberater C. abgegebenen Körperschaftsteuererklärungen für die Jahre ab 1977 nicht begangen hat.

GI Hinweis

In 5. neubearbeiteter und erweiterter Auflage ist das Buch von Tillmann, Der Geschäftsführervertrag der GmbH und GmbH & Co., erschienen. Das Buch zeichnet sich durch eine umfassende Information über die Rechte und Pflichten eines GmbH-Geschäftsführers aus. Darüber hinaus werden Anregungen zur sinnvollen zivil-, steuer- und sozialversicherungsrechtlichen Gestaltung des Geschäftsführervertrages gegeben. Die durch das Bilanzrichtlinien-Gesetz und neue Rechtsprechung aufgeworfenen Fragen sind in der Neuauflage praxisnah dargelegt worden. Dies gilt insbesondere für die Darstellung der Rechtsprechung zum Wettbewerbsverbot des Gesellschafter-Geschäftsführers. Wer GmbH's und deren Geschäftsführer berät, findet in diesem Buch wertvolle praktische Anregungen und Hilfen.

(Heft 1 der Schriftenreihe „Centrale-Texte“ Verlag Dr. Otto Schmidt KG, Köln, 1989, 192 Seiten, DM 54,-)

Stichwort- und Entscheidungsverzeichnis

(Heft 1-3, 1990)

Agenturgeschäft	90, 36	- d. Treuhänders	90, 13
Allgemeine Versicherungsbedingungen		- Vertrauensschaden	90, 14
- AGB-Gesetz, § 3 und § 5	90, 42	Provisionsgeschäfte	
- Empfehlung wirtschaftl. Geschäfte, § 4 Zf. 4 AVB	90, 42	- Gebühr f. Anlageberatung	90, 15
Anderkonto		- Herausgabepflicht	90, 15
- des Notars	90, 51	- Zahlung an Strohmänn	90, 15
- Verfügung über Gelder	90, 51	Rechtsanwalt	
Auskunftsvertrag		- Verantwortungsbereiche f. Fristwahrung = Mitwirkung eines Anwalts	90, 32, 50
- stillschweigender Abschluß = Verdienstbescheinigung	90, 40	- Verkehrs-/Prozeßanwalt	90, 32, 50
Belehrungspflicht d. StB/Wp/RA		Rechtsberatung	
- fehlende Belehrungsbedürftigkeit = Aufklärung d. FA	90, 53	- d. Wp	90, 18
- Ende d. - = Beratung über Firmenumstrukturierung	90, 62	= Ausarbeitung eines Gesellschaftsvertrages	90, 18
= Verfahren zur Anrechnung italienischer Körperschaftsteuer	90, 62	Schaden	
Beweislast		- unvermeidbare Steuerzahlung	90, 53
- f. Fehlberatung	90, 33	Steuerberatungsgesetz	
- Rückgabe von Mandantenunterlagen	90, 37	- § 57 = Zahlung d. Versicherungsprämie	90, 2
- Schaden = bei rechtmäßigem Alternativverhalten	90, 33	- § 67 = Nichtzahlung d. Versicherungsprämie	90, 2
Berufsverbot	90, 32	Steuergestaltungsberatung	
Dritthaftung		- Agenturgeschäft	90, 36
- stillschweigender Auskunftsvertrag = Verdienstbescheinigung	90, 40	- Umwandlung	90, 33
- Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter	90, 19	- Veräußerungsgewinn	90, 33
= Auftrag zur Bilanzerstellung	90, 3	= Gesellschaftsanteil u. Betriebsgrundstück	90, 47
= Bewertungsgutachten	90, 3	Steuerhinterziehung	
= Bonitätsprüfung	90, 3	- Berufspflichtverletzung	90, 2
= Darlegung f. Schaden	90, 3	- unvollständige Rechnung, § 14 I UStG	90, 2
= Mitwirkung b. Gesellschaftsgründung	90, 19	- Steuererklärung des StB	90, 2
Fristenkontrolle		Telefax/Telebrief	
- Fristenkontrollbuch = Telefax	90, 32	- Fristenkontrollbuch	90, 32
- Rechtsmittelauftrag an Kollegen	90, 32	- Übersendung der Prozeßvollmacht	90, 32
- Rückfrage bei Mandanten	90, 2	Treuhänder	
- Telefax/Telebrief = Fristenkontrollbuch = Prozeßvollmacht	90, 32 90, 32	- Mehrwertsteueroption	90, 8
Kenntnis des Steuerrechts		- Prospektangaben, zugesicherte Eigenschaften	90, 8
- intern. Rechtsregeln	90, 2	- Schadenersatz, negatives Interesse	90, 14
Mitverschulden		- Überwachung Dritter = Gestaltung d. Zwischen- und Endmiet- verhältnisses	90, 28 90, 28
- Prüfung der Bilanz	90, 57	Unternehmensbeteiligung	
- Prüfung d. Steuererklärung	90, 57	- Geschäftswertermittlung d. Stb = Bonitätsprüfung d. Stb	90, 3 90, 3
Nichtzulassungsbeschwerde		- Haftung f. Altverbindlichkeiten, § 25 Abs. 2, § 28 Abs. 2 HGB	90, 19
- Begründung d. -	90, 50	Verjährung (§ 68 StBerG, § 51a WPO)	
Notar		- Belehrungspflicht über eigene Fehler und Verjährungsvorschrift Sekundäranspruch = Ende der Belehrungspflicht - Auflösung d. Stb.-Vertrages	90, 62 90, 62
- Anderkonto = Rechtsweg f. Schadensersatzanspruch	90, 51 90, 51	= schuldhaftes Verletzung d. -	90, 62
Pfenderpensionsbetrieb	90, 39	- Verjährungsbeginn = Bestandskraft d. Steuerbescheides	90, 62 90, 62
Prospekthaftung		= Folgeschäden	90, 62
- ohne Namensnennung in Prospekt	90, 13		

Versicherungsschutz

- Bindung des Haftpflichturteils 90, 42
- Empfehlung wirtschaftl. Geschäfte (§ 4 Zf. 4 AVB) 90, 42
- wissentliche Pflichtverletzung (§ 4 Nr. 6 AVB)
 - = Nichtaufdeckung einer Interessenverflechtung 90, 42
 - = Fristversäumnisse 90, 59
- Zahlung d. Versicherungsprämie 90, 2

Vorteilsausgleich

- Steuervorteil 90, 37, 38

BGH v. 25.1.1989 – VII ZB 32/88 90, 2
 = VersR 1989, 1167

BGH v. 26.1.1989 90, 32
 = wistra 1989, 181

BGH v. 13.7.1989 – VII ZR 223/88 90, 50

BGH v. 11.7.1989 – II ZB 5/88 90, 32

BGH v. 28.9.1989 – VII ZB 9/89 90, 32
 = VersR 1989, 1316

BGH v. 14.12.1989 – IX ZR 119/88 90, 51

Bayr. OLG v. 26.10.1987 – 4 St 164/87 90, 2
 = StB 1989, 159

OLG Celle v. 20.9.1989 – 3 U 240/88 90, 3

OLG Düsseldorf v. 6.10.1988 – 8 U 188/87 90, 50
 = VersR 1989, 850

OLG Düsseldorf v. 13.7.1989 – 8 U 223/88 90, 32
 = VersR 1989, 1262

OLG Düsseldorf v. 27.7.1989 – 12 U 226/88 90, 8

OLG Frankfurt v. 4.4.1989 – 14 U 231/87 90, 33

OLG Hamm v. 15.6.1988 – 25 U 155/87 90, 57

OLG Hamm v. 5.7.1989 – 25 U 233/88 90, 53

OLG Hamm v. 30.9.1989 – 25 U 251/87 90, 36

OLG Hamm v. 11.11.1989 – 25 U 25/88 90, 15

OLG Karlsruhe v. 24.5.1989 – 6 U 51/88 90, 18

OLG Koblenz v. 28.2.1989 – 12 W 96/89 90, 59
 = VersR 1990, 41

OLG Koblenz v. 9.6.1989 – 2 U 1907/87 90, 2
 = NJW 1989, 2699

OVG Hamburg v. 25.7.1989
 – OVG Bf VI 64/86 90, 30
 = DStR 1989, 683

LG Köln v. 15.2.1989 – 171 StL 3/89 90, 30
 = StB 1989, 335

LG Köln v. 15.2.1989 – 171 StL 1/89 90, 30
 = StB 1989, 336

LG Köln v. 19.10.1989 – 2 O 71/89 90, 69

LG Oldenburg v. 27.8.1984 – 13 O 864/84 90, 38

LG Paderborn v. 19.10.1989 – 3 O 304/89 90, 40

LG Stuttgart v. 28.2.1989 – 17 O 602/88 90, 28

LG Stuttgart v. 12.12.1989 – 17 O 279/89 (rkr.) 90, 42

LG Wuppertal v. 6.12.1988 – 5 O 168/88 90, 47

BFH v. 12.5.1987 – VII B 63/87 90, 50
 = BFH NV 1988, 38

BFH v. 19.1.1989 – IV R 21/87 90, 32
 = NJW 1989, 2646

EG Berlin v. 17.8.1988 – I EG 10/88 90, 2
 = RBeistand 1989, 55

FG Saarland v. 24.5.1989 – 2 K 214/86 90, 30
 = DStR 1989, 719

© 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.