



Inhalt	Seite
<b>GI Leitsätze</b>	2
<b>Steuerberaterhaftung</b>	3
– Vermeidbare Grunderwerbsteuer	
– Bauherrengemeinschaft	
(BGH Urt.v. 19.12.1989 – XI ZR 29/89)	
<b>Pflichten des Steuerberaters gegenüber der Berufskammer</b>	5
– Faktischer Geschäftsführer	
– Erlöschen der Berufshaftpflichtversicherung	
(BGH Urt.v. 3.7.1989 – StbSt (R) 14/88)	
<b>Honorarforderung</b>	8
– Bei Schlechtleistung des Steuerberaters	
– Unzulässige Aufrechnung in der zweiten Instanz	
(OLG Düsseldorf Urt.v. 28.5.1990 – 18 U 6/90)	
<b>Steuerberatungsvertrag</b>	12
– Dienst- oder Werkvertrag	
– Einforderbarkeit des Honorars	
(OLG Düsseldorf Urt.v. 28.6.1990 – 18 U 29/90)	
<b>Honorar des Steuerberaters</b>	15
– Ordnungsgemäße Rechnung	
– Einforderbarkeit § 9 StBGebV	
– Gebührenabsprache	
(OLG Düsseldorf Urt.v. 21.6.1990 – 18 U 33/90)	
<b>Honorar des Steuerberaters</b>	18
– Formerfordernisse, § 9 StBGebV	
(OLG Düsseldorf Urt.v. 15.3.1990 – 18 U 207/89)	
<b>Haftung des Steuerberaters</b>	19
– Buchführung	
– Vermeidbare Honorarzahlungen	
(OLG Düsseldorf Urt.v. 28.6.1990 – 18 U 68/90)	
<b>Haftung des Steuerberaters</b>	23
– Offene Stammkapitalforderung	
– Verrechnungen	
– Fehlbuchungen	
– Verjährung, § 68 StBerG	
(LG Karlsruhe Urt.v. 21.8.1990 – 2 O 313/89)	
<b>Haftung des Steuerberaters</b>	28
– Vergebliche Belehrungen des Steuerberaters	
– Ehegattenarbeitsverhältnis	
(LG Kassel Urt.v. 21.2.1989 – 3 O 578/88)	
<b>GI Hinweis</b>	29

## GI Leitsätze

### Haftung des Rechtsanwalts / Unterhaltsklage / einstweilige Verfügung

Der Rechtsanwalt als Prozeßbevollmächtigter begeht eine Pflichtverletzung, wenn er für unbefristete Zeit und an der Leistungsfähigkeit des getrennt lebenden Ehemannes der Klägerin orientierten angemessenen Ehegattenunterhalt beantragt hat, anstelle im Wege einer streitwertmäßig günstigeren einstweiligen Verfügung lediglich Zahlung des auf sechs Monate befristeten notwendigen Unterhalts zu verlangen.

(LG Bonn Urt.v. 5. 2. 1990 – 6 S 442/89, Juristisches Büro 1990, 1317)

### Notarhaftung / verzögerliche Abwicklung

Der Notar ist bei Vollzugsreife eines Vertrages verpflichtet, ohne schuldhaftes Zögern, d. h. innerhalb von drei bis vier Tagen, tätig zu werden. Eine Ausnahme gilt nur bei besonderer Eilbedürftigkeit.

(LG Bielefeld Urt.v. 5. 7. 1990 – 22 O 101/90)

### Anwaltshaftung / verspätetes Vorbringen in der 2. Instanz

Stellt der Beklagte neue Verteidigungsmittel, die im ersten Rechtszug entgegen § 282 ZPO nicht rechtzeitig vorgebracht oder mitgeteilt worden sind, durch Sachverständigengutachten und durch Vernehmung eines Zeugen zu Beweis, so ist die Einholung des Sachverständigengutachtens gem. § 273 nicht zu veranlassen, wenn mit der Fertigstellung des Gutachtens bis zum Termin nicht zu rechnen ist und die Terminlage es zudem nicht erlaubt, den Sachverständigen anzuhören und den Zeugen zu vernehmen.

(OLG Köln Urt.v. 25. 4. 1990 – 27 U 180/89, VersR 1990, 674)

### Fehlerhafte Gestaltungsberatung

Der Sachvortrag für eine fehlerhafte gesellschaftsrechtliche Gestaltungsberatung verlangt eine gesamte Saldierung der mit der gewählten Konstruktion verbundenen Vor- und Nachteile. Von Bedeutung sind: der Zweck der Konstruktion, Haftungsfragen, erbrechtliche Aspekte, der Gedanke der Gewinnmaximierung und im Zusammenhang hiermit die steuerrechtlichen Aspekte (Einkommen-, Gewerbe-, Vermögens- und Körperschaftsteuer).

(LG Mönchengladbach Urt.v. 24. 4. 1990 – 6 O 3/89, nicht rechtskräftig)

### Versicherungsschutz / Aufrechnung mit Schadenersatzanspruch

1. Die einseitige Aufrechnung einer – angeblichen – Schadenersatzforderung gegen eine Forderung des VN durch den Dritten ist keine Befriedigung durch den VN i. S. d. § 154 Abs. 1 VVG, weil hierin keine bewußte Leistung des VN an den Dritten liegt.
2. Nach Treu und Glauben kann dem VN im Einzelfall der Übergang vom Freistellungs- zum Zahlungsanspruch gegen den Versicherer erlaubt sein. Voraussetzung hierfür ist, daß die Haftpflichtforderung bereits erfüllt ist, dem Grunde und der Höhe nach außer Zweifel steht und rechtlich unveränderbar begründet ist.

(LG Limburg Urt.v. 11. 4. 1990 – 2 O 125/88 – VersR 90, 1114)

## Steuerberaterhaftung

- Vermeidbare Grunderwerbsteuer
- Bauherrengemeinschaft

(BGH Urt.v. 19.12.1989 – XI ZR 29/89, VersR 1990, 866)

### Leitsatz:

Zur Frage von Schadenersatzansprüchen der Mitglieder einer Bauherrengemeinschaft wegen durch fehlerhafte Steuerberatung erfolgter Heranziehung zur Grunderwerbsteuer.

### Aus den Gründen:

1. Das Berufungsgericht bejaht einen Schadenersatzanspruch der Kläger aus dem Steuerberatungsvertrag vom 20. 3. 1982. Es führt dazu aus, der Beklagte habe es pflichtwidrig und schuldhaft **unterlassen, die Kläger wie auch die übrigen Mitgesellschafter darauf hinzuweisen, daß bei einem Baubeginn vor der Veräußerung aller Wohneinheiten Grunderwerbsteuer anfalle**. Steuerfreiheit gem. § 1 Nr. 1 des nordrhein-westfälischen Gesetzes über Grunderwerbsteuerbefreiung für den Wohnungsbau (GrEStWoBauG) könne nämlich nach der Rechtsprechung des BFH nur eintreten, wenn jemand einen Miteigentumsanteil an einem unbebauten Grundstück erwirbt, um gemeinsam mit anderen Erwerbern die Eigentumswohnanlage zu errichten. Das setze eine gemeinsame Planung und Veräußerung voraus, wobei eine Abhängigkeit der Miteigentümer untereinander bestehe. Der Beklagte habe daher angesichts der Tatsache, daß von 48 geplanten Wohneinheiten nur 38 veräußert gewesen seien und nur hinsichtlich dieser 38 Wohneinheiten eine gemeinsame Errichtungsverpflichtung vorgelegen habe, nicht davon ausgehen dürfen, daß Grunderwerbsteuer nicht anfalle. Ein Hinweis des Beklagten auf diese Bedenken hätte nach der Ansicht des Berufungsgerichts dazu geführt, daß entweder mit dem Baubeginn abgewartet worden wäre oder aber die Kläger und andere Mitgesellschafter weitere Wohnungen hinzuerworben hätten.
2. Diese Ausführungen halten der revisionsrechtlichen Prüfung nicht stand. Die vom Berufungsgericht beanstandete Unterlassung des Beklagten war, wie die Revision mit Recht rügt, für den Schaden der Kläger nicht ursächlich. **Eine Befreiung der Kläger von der Grunderwerbsteuer nach dem im Jahr 1982 noch geltenden nordrhein-westfälischen GrEStWoBauG wäre nämlich auch dann nicht eingetreten, wenn mit der Ausführung des Bauvorhabens erst nach der Veräußerung aller Wohneinheiten begonnen worden wäre.**

Der hier allein in Betracht kommende Befreiungstatbestand des §1 Nr. 1 GrEStWoBauG setzt u. a. den Erwerb eines unbebauten Grundstücks zur Errichtung eines Gebäudes voraus. Daran fehlt es, weil die von den Klägern im März 1982 abgeschlossenen Verträge als einheitliches Vertragswerk anzusehen sind, das in seiner Gesamtheit auf den Erwerb nicht von Miteigentumsanteilen an einem unbebauten Grundstück, sondern von fertigen Eigentumswohnungen gerichtet war.

Ein Grundstückskauf kann nach der ständigen Rechtsprechung des BFH mit weiteren, die Errichtung eines Gebäudes oder einer Eigentumswohnung bezweckenden Vereinbarungen so verbunden sein, daß ein einheitliches, auf den Erwerb des fertigen Gebäudes oder der fertigen Eigentumswohnung gerichtetes Rechtsgeschäft vorliegt (BFH v. 4. 9. 1974 – II R 112/69 – BStBl 75 II 89 [90]; v. 25. 7. 1979 – II R 105/77 – BStBl 80 II 11 [12 f.]; v. 21. 12. 1981 – II R 124/79 – BStBl 82 II 330 [331 ff.]; v. 23. 6. 1982 – II R 155/80 – BStBl 82 II 741 [742]; v. 27. 10. 1982 – II R 102/81 – BStBl 83 II 55 [56] und v. 11. 7. 1985 – II R 106/82 – BStBl 85 II 593 [594]; vgl. zum GrEStG 1983 auch BFH v. 18. 9. 1985 – II B 24 – 29/85 – BStBl 85 II 627 [630 ff.]; v. 29. 6. 1988 – II R 258/85 – BStBl 88 II 898 [899 f.]; v. 21. 12. 1988 – II B 47/88 – BStBl 89 II 333 [335]).

Die Einheitlichkeit des Rechtsgeschäfts setzt nicht voraus, daß an allen Vereinbarungen jeweils dieselben Personen beteiligt sind; insbesondere brauchen der Grundstücksverkäufer und die zur Errichtung des Gebäudes verpflichtete Person nicht identisch zu sein (BFH v. 21. 12. 1981, v. 23. 6. 1982 und v. 27. 10. 1982, jeweils aaO). Es genügt, wenn die Vereinbarungen so voneinander abhängig sind, daß sie miteinander „stehen oder fallen“ sollen (BFH v. 21. 12. 1981 aaO) bzw. daß jede von ihnen ohne den Bestand auch der anderen keine Geschäftsgrundlage hat (BFH v. 27. 10. 1982 aaO).

Im vorliegenden Fall bildeten der **Gesellschaftsvertrag und die Grundstückskaufverträge v. 17. 3. 1982 sowie der Bauvertrag v. 19. 3. 1982 ein einheitliches, auf den Erwerb der fertigen Eigentumswohnungen durch die Gesellschafter gerichtetes Rechtsgeschäft**. Das ergibt sich aus dem Inhalt des Gesellschaftsvertrags und insbesondere aus dem in der Einspruchsentscheidung des Finanzamts O. v. 22. 8. 1985 wiedergegebenen § 7 der gleichlautenden Grundstückskaufverträge. Dort war bestimmt, daß der jeweilige Erwerber eines Miteigentumsanteils an dem Grundstück verpflichtet war, gemeinsam mit den übrigen Miteigentümern das Bauvorhaben zu errichten, durch Vertrag mit ihnen Wohnungs- und Teileigentum an dem Gebäude zu begründen und dabei bestimmte Eigentumswohnungen zu übernehmen.



Die Frage, ob die Kläger ungeachtet des engen Zusammenhangs der von ihnen geschlossenen Verträge dann i. S. von § 1 Abs. 1 GrEStWoBauG als Erwerber unbebauter Grundstücke zur Errichtung eines Gebäudes anzusehen wären, wenn sie zu den Initiatoren des gesamten Vorhabens gehört und als solche die Bebauung des unbebaut erworbenen Grundstücks entscheidend mitveranlaßt hätten, kann hier offenbleiben. Die Kläger haben in dieser Richtung nichts vorgebracht.....

### **Pflichten des Steuerberaters gegenüber der Berufskammer**

- Faktischer Geschäftsführer
  - Erlöschen der Berufshaftpflichtversicherung
- (BGH Urt.v. 3. 7.1989 – StbSt (R) 14/88, wistra 1990, 60)

#### **Leitsätze:**

1. In der Nichtbeantwortung von Anfragen der Berufskammer bezüglich der Mitteilung des Erlöschens der Berufshaftpflichtversicherung kann ein Verstoß gegen § 80 StBerG liegen.
2. Normadressat des § 64 Abs. 1 § 84, Abs. 1 Nr. 2 GmbHG ist nicht allein der förmlich zum Geschäftsführer Bestellte, sondern auch derjenige, der die Geschäftsführung tatsächlich übernommen hat. Dies gilt jedenfalls dann, wenn dies mit dem Einverständnis der Gesellschafter geschah.

#### **Zum Sachverhalt:**

Gegenstand des vorliegenden Verfahrens sind folgende Vorfälle:

Am 24.11.1983 forderte die Steuerberaterkammer den Steuerbevollmächtigten zur Stellungnahme zu einer Beschwerde des Steuerbevollmächtigten A. wegen Nichtzahlung des bei der Praxisübernahme vereinbarten Preises auf. Der Steuerbevollmächtigte reagierte weder auf diese Anfrage noch auf mehrere Erinnerungen.

Während der gesamten Zeit des Bestehens der 1977 gegründeten H.GmbH, deren Mitgesellschafter er zunächst war und deren Alleingesellschafterin und Geschäftsführerin ab 1978 seine Ehefrau war, übte der Berufsangehörige faktisch die Tätigkeit eines Geschäftsführers dieser

Gesellschaft aus. Wie seine Ehefrau unterließ er es, dafür Sorge zu tragen, daß die Bilanzen der GmbH rechtzeitig erstellt, die Buchführung ordnungsgemäß geführt und die Arbeitnehmer-Beitragsanteile zur Sozialversicherung abgeführt wurden, obwohl er sich bewußt war, daß diese Verpflichtung ihn als faktischen Geschäftsführer ebenso traf wie seine Ehefrau. Er versäumte es auch, nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit der GmbH die Eröffnung des Konkursverfahrens zu beantragen; insoweit ist allerdings davon auszugehen, daß er annahm, diese Verpflichtung bestehe nur für den eingetragenen Geschäftsführer.

Wegen dieses Sachverhalts wurde der Berufsangehörige am 15. 11. 1985 (rechtskräftig seit demselben Tag) vom Schöffengericht O. wegen vorsätzlicher Verletzung der Buchhaltungs- und Bilanzierungspflicht, vorsätzlichen Vorenthaltens von Arbeitnehmer-Beitragsanteilen zur Sozialversicherung und fahrlässigen Unterlassens des Konkursantrages zu einer Gesamtgeldstrafe von 170 Tagessätzen zu je 60 DM verurteilt.

Durch das Engagement in der vorgenannten GmbH und einem mit dieser zusammenarbeitenden Speditionsunternehmen seiner Ehefrau geriet der Steuerbevollmächtigte in hohe Verschuldung. In der Zeit v. 5. 1. 1983 bis zum 13. 2. 1987 hatte der Gerichtsvollzieher 74 Vollstreckungsaufträge gegen den Steuerbevollmächtigten zu bearbeiten; in zahlreichen Fällen erklärte der Steuerbevollmächtigte dem Gerichtsvollzieher, nicht zahlen zu können. In mehreren Verfahren erwirkten Gläubiger gegen den Steuerbevollmächtigten Haftbefehle zur Abgabe der eidesstattlichen Versicherung; nachdem der Steuerbevollmächtigte zweimal die Verhaftung durch Zahlung abgewendet hatte, wurde er am 8. 3. 1984 dem Amtsgericht O. zur Abgabe der eidesstattlichen Versicherung vorgeführt, die er auch leistete.

Die Vers. W. teilte der Steuerberaterkammer am 26. 5. 1986 mit, die Berufshaftpflichtversicherung des Steuerbevollmächtigten sei erloschen. Der Steuerbevollmächtigte reagierte weder auf die Aufforderung der Steuerberaterkammer, den Nachweis einer Berufshaftpflichtversicherung vorzulegen, noch auf zwei weitere Schreiben.

Am 10. und 30. 1. 1984 übergab eine Mandantin dem Steuerbevollmächtigten insgesamt zehn Schecks über insgesamt 130.250,49 DM mit dem Auftrag, sie beim Finanzamt St. zum Ausgleich von Steuerschulden abzugeben. Der Steuerbevollmächtigte ließ diese Schecks jedoch seinem Konto bzw. dem seiner Ehefrau gutschreiben und verwendete das Geld zur Begleichung von Schulden aus dem Speditionsgeschäft.

Wegen dieses Verhaltens wurde der Steuerbevollmächtigte durch Urteil des Schöffengerichts O. v. 10. 9. 1987 (rechtskräftig seit 15. 10. 1987) wegen

veruntreuender Unterschlagung zu einer Freiheitsstrafe von einem Jahr verurteilt, die zur Bewährung ausgesetzt wurde.

Wegen seines Verhaltens hat die Kammer für Steuerberater- und Steuerbevollmächtigtensachen des Landgerichts H. den Steuerbevollmächtigten durch Urteil v. 2. 3. 1987 aus dem Beruf ausgeschlossen. Wegen des Verhaltens hat dasselbe Gericht den Steuerbevollmächtigten durch Urteil v. 25. 4. 1988 nochmals aus dem Beruf ausgeschlossen.

#### Aus den Gründen:

Die Würdigung des Berufungsgerichts, der Steuerbevollmächtigte habe seine Berufspflichten verletzt, läßt keine Rechtsfehler zum Nachteil des Steuerbevollmächtigten erkennen.

Den Vorwurf eines Verstoßes gegen § 80 StBerG durch Nichtbeantwortung von Anfragen der Berufskammer wegen der Beschwerde des ehemaligen Steuerbevollmächtigten A. und der Mitteilung des Erlöschens der Berufshaftpflichtversicherung nimmt die Revision hin. Insoweit ist auch kein Rechtsfehler zum Nachteil des Steuerbevollmächtigten zu erkennen. Das gleiche gilt hinsichtlich der auftragswidrigen Verwendung von Mandantenschecks.

Hinsichtlich des Vorwurfes von Pflichtverletzungen durch die Ausübung der tatsächlichen Geschäftsführung der H. GmbH beanstandet die Revision lediglich, der Steuerbevollmächtigte **sei zur Stellung des Konkursantrages nicht berechtigt gewesen.**

Die Feststellung, daß der Steuerbevollmächtigte die tatsächliche Geschäftsführung dieser Gesellschaft ausgeübt hat, greift die Revision nicht an. Rechtlich führt dieser Umstand dazu, daß der Steuerbevollmächtigte auch ohne förmliche Bestellung zum Geschäftsführer die Pflichten erfüllen muß, die den Geschäftsführer treffen, und daß er bei deren Verletzung die Folgen zu tragen hat, die das Gesetz an eine solche Pflichtverletzung durch den Geschäftsführer knüpft. Denn Normadressat der §§ 64 Abs. 1, 84 Abs. 1 Nr. 2 GmbHG ist nicht allein der förmlich zum Geschäftsführer Bestellte, sondern auch derjenige, der die **Geschäftsführung tatsächlich übernommen** hat. Dies gilt nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes jedenfalls dann, wenn dies – wie hier – mit dem Einverständnis der Gesellschafter geschah (BGHSt 31, 118, 122 m.w.N.; 33, 21, 24; vgl. auch BGHZ 104, 44, 46).

Mit der Rüge, die Vorinstanzen hätten dem Steuerbevollmächtigten sämtliche Verbindlichkeiten seiner Ehefrau angelastet, und auch ein großer Teil der Zwangsmaßnahmen habe die Ehefrau des Steuerbevollmächtigten

betroffen, entfernt die Revision sich von den Feststellungen des Berufungsgerichts, das ausdrücklich festgestellt hat, „der Steuerbevollmächtigte“ sei in hohe Verschuldung geraten, und es sei zu zahlreichen Vollstreckungsmaßnahmen „gegen ihn“ gekommen. Eine durchgreifende Verfahrensrüge gegen diese Feststellungen hat die Revision nicht erhoben.

Unerheblich ist das Vorbringen der Revision, soweit sie auf die Möglichkeit hinweist, daß der Steuerbevollmächtigte in einzelnen Fällen **beim ersten Vollstreckungsversuch nicht habe zahlen wollen, obwohl er dazu in der Lage gewesen wäre**. Auch ein solches Verhalten stellt eine Berufspflichtverletzung dar.

Auch den Rechtsfolgeanspruch beanstandet die Revision ohne Erfolg.

Die verfassungsrechtlichen Bedenken der Revision gegen die **zeitlich nicht begrenzte Ausschließung aus dem Beruf** sind unbegründet.

## Honorarforderung

- Bei Schlechtleistung des Steuerberaters
- Unzulässige Aufrechnung in der zweiten Instanz  
(OLG Düsseldorf Urt.v. 28.5.1990 – 18 U 6/90, rechtskräftig)

### Leitsätze (d.Verf.):

1. Handelt es sich bei dem Steuerberatungsvertrag um einen Dienstvertrag, so kann sich der Mandant der Honorarforderung nicht durch den Hinweis auf eine mangelhafte Leistung des Steuerberaters entziehen.
2. Die Aufrechnung mit einer Schadenersatzforderung in der zweiten Instanz ist nur dann zuzulassen, wenn der Steuerberater einwilligt oder das Gericht die Geltendmachung in dem anhängigen Verfahren für sachdienlich hält.
3. Um eine „neue“ Aufrechnungsforderung handelt es sich auch dann, wenn in der ersten Instanz die zur Aufrechnung gestellte Gegenforderung lediglich unsubstantiiert vorgetragen wurde.

### Aus den Gründen:

1. Rechtliche Grundlage für die vom Beklagten geltend gemachten Honoraransprüche ist § 611 Abs. 1 BGB in Verbindung mit § 675 BGB.

Die Tätigkeit des Steuerberaters ist nämlich regelmäßig als Geschäftsbesorgungsverhältnis mit Dienstvertragcharakter zu qualifizieren, insbesondere bei einer Dauerberatung und Wahrnehmung aller steuerlichen Belange. Ein Werkvertrag liegt lediglich dann vor, wenn konkrete Einzelleistungen Vertragsinhalt sind (Palandt/Thomas, 48. Aufl., vor § 631, Anm. 5; BGHZ 44, 106; BGH, VersR 1980, 264; RGRK BGB, 12. Aufl., § 631 Rdn. 201; MünchKomm zum BGB, 2. Aufl., § 611 Rdn. 690).

Hiervon ausgehend beurteilt der Senat den hier vorliegenden Steuerberatungsvertrag zwischen den Parteien als **Dienstvertrag** und nicht als Werkvertrag. Der Beklagte war nämlich aufgrund eines „umfassenden“ Vertrages mit allen Steuerberaterleistungen einschließlich der Buchführung für die Klägerin beauftragt (unwidersprochener Vortrag der Klägerin).

Das hat zur Folge, daß sich die Klägerin gegenüber mangelhaften Arbeiten des Klägers nicht auf die Gewährleistungsansprüche des Werkvertragsrechts berufen kann. Rechtsgrundlage für Ansprüche des Auftraggebers bei mangelhafter Leistung des Steuerberaters sind vielmehr die Vorschriften über die positive Vertragsverletzung. Danach kann der Mandant Schadenersatz verlangen, wenn der Steuerberater schuldhaft (zumindest fahrlässig) eine ihm obliegende vertragliche Verpflichtung schlecht erfüllt hat und wenn dadurch dem Mandanten ein Schaden entstanden ist.

- II. Die Honorarforderungen des Beklagten setzen sich aus drei Einzelrechnungen zusammen:

Rechnung vom 28.1.1987 (Vermögensaufstellung und Vermögenssteuererklärung per 1.1.1986)	=	DM 1.649,92
Rechnung vom 30.9.1986 (Investitionszulageantrag für 1985)	=	DM 880,08
Rechnung vom 25.12.1986 (allgemeine Beratung für 1986)	=	<u>DM 1.482,--</u>
insgesamt	=	DM 4.012,--

Die Klägerin stellt die vom Beklagten in den aufgeführten Rechnungen abgerechneten Leistungen als solche nicht in Frage. Sie beanstandet auch nicht die Höhe der vom Beklagten nach Maßgabe der Steuerberatergebührenverordnung angesetzten Entgelte. Das gilt insbesondere auch für die Rechnung vom 25.12.1986, nachdem der Beklagte die



Anlage zu dieser Rechnung vorgelegt hat, welche die Gesamtsumme von 1.482 DM (Zeitgebühren) im einzelnen aufschlüsselt.

Abgesehen von Schadenersatzforderungen (siehe dazu unten III.) wendet die Klägerin gegenüber den Rechnungen des Beklagten im übrigen lediglich ein, daß die Rechnung vom 30. 9. 1986 (oben Nr. 2) für eine wertlose Leistung erstellt sei. Sie habe nämlich die Investitionszulage für 1985 zurückzahlen müssen (20.636 DM und Zinsen von 2.884 DM), weil es der Beklagte pflichtwidrig versäumt habe, den erforderlichen Grundlagenbescheid (Bescheinigung des Bundesamtes für gewerbliche Wirtschaft) herbeizuführen. Ein solcher Fehler des Beklagten berechtigt die Klägerin jedoch nicht, den Honoraranspruch wegen einer mangelhaften Beratungsleistung zu kürzen, die Klägerin ist vielmehr gehalten, den ihr durch den Fehler des Beklagten entstandenen Schaden als Schadenersatz geltend zu machen (siehe oben I.).

- III. Die Klägerin macht deshalb richtigerweise auch Schadenersatzansprüche gegen den Beklagten geltend und rechnet mit diesen gegen seine Honorarforderung auf. Dabei handelt es sich um zwei Schadenfälle: Einmal um die letztlich entgangene Investitionszulage für das Jahr 1985 in Höhe von 20.636 DM und zum anderen um Nacharbeitungskosten in Höhe von 7.223,04 DM für Buchführung und Lohnbuchführung des Jahres 1986 (Rechnung der D-GmbH v. 5. 11. 1987).

Die Aufrechnung mit diesen Schadenersatzforderungen wird gemäß § 530 Abs. 2 ZPO nicht zugelassen.

1. Nach der genannten Vorschrift (§ 530 Abs. 2 ZPO) ist **in zweiter Instanz die erstmalige Aufrechnung einer Gegenforderung nur dann zuzulassen, wenn der Gegner einwilligt oder das Gericht die Geltendmachung in dem anhängigen Verfahren für sachdienlich hält.**

Um eine „neue“ **Aufrechnungsforderung** handelt es sich auch dann, wenn die erforderlichen Einzelheiten zur Begründung einer Schadenersatzforderung erstmals in zweiter Instanz vorgetragen werden. Das gilt auch dann, wenn dieselbe Forderung schon in erster Instanz zur Aufrechnung gestellt worden, dort aber mangels ausreichenden Sachvortrages als unbegründet behandelt worden ist. Durch den in zweiter Instanz dann nachgeholt und **nunmehr ausreichenden Begründungsvortrag** wird die Aufrechnungsforderung in ihrer Qualität derart verändert, daß sie jetzt wie eine erstmals in zweiter Instanz vorgebrachte Forderung zu bewerten ist. Diese Wertung entspricht der

ständigen Rechtsprechung des Senats, mit welcher er sich der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes angeschlossen hat (BGH, Urt. v. 10. 7. 1975 – III ZR 16/74 –, MDR 1975, 1008). Gegenteilige Auffassungen in der Literatur (Baumbach/Lauterbach/Albers, 47. Aufl., § 530 Anm. 2 B; Schneider, Anm. zu BGH, MDR 1975, 1008, a.a.O.) und Rechtsprechung (OLG Saarbrücken, Urt. v. 18. 3. 1981 – 1 U 52/80 –, MDR 1981, 671) geben keinen Anlaß, die ständige Rechtsprechung des Senats zu ändern. Das gleiche gilt für das Urteil des Bundesgerichtshofes v. 28. 10. 1982 – III ZR 128/81 –, NJW 1983, 931, in welchem er von seiner früheren Entscheidung **nicht** abweicht (Zitat: „Ob an der dort vertretenen Auslegung des – dem jetzigen § 530 II ZPO entsprechenden – § 529 V ZPO a. F. trotz der Kritik im Schrifttum **in vollem Umfang** festzuhalten ist, kann dahingestellt bleiben“ – Unterstreichung durch den Senat).

2. Die zur Aufrechnung gestellten Schadenersatzforderungen der Klägerin sind – nach Maßgabe der vorausgehenden Ausführungen – als „neue“ Forderungen zu behandeln.

Den aus der Nichtgewährung der Investitionszulage für 1985 erwachsenen Schadenersatzanspruch hat die Klägerin in erster Instanz zwar erwähnt, jedoch absichtlich nicht geltend gemacht. – Hingegen hat die Klägerin ihre Ersatzforderung für die Nacharbeitungskosten der Buchführung 1986 bereits in erster Instanz zur Aufrechnung gestellt, diese Forderung hat das Landgericht aber als nicht hinreichend dargelegt erachtet. Das ist im Ergebnis zutreffend, weil die Klägerin in erster Instanz Mängel der Buchführung lediglich in pauschalen Wertungen und ohne die Schilderung konkreter Einzelheiten behauptet hat. Demgegenüber erläutert die Klägerin erstmals in zweiter Instanz die angeblichen Buchführungsmängel mit den erforderlichen Einzelheiten (Berufungsbegründung v. 7. 2. 1990).

Der Beklagte widerspricht einer Zulassung der „neuen“ Aufrechnungsforderungen. Der Senat hält eine Zulassung auch nicht für sachdienlich. Der Beklagte bestreitet nämlich die tatsächlichen Grundlagen der geltend gemachten Schadenersatzansprüche (Berufungsbeantwortung v. 2. 4. 1990). Über die Begründetheit der zur Aufrechnung gestellten Schadenersatzforderungen wäre deshalb – bei ihrer Zulassung – eine komplizierte und möglicherweise langwierige Beweiserhebung nötig. Andererseits ist aber der Rechtsstreit ohne Zulassung entscheidungsreif.

## Steuerberatungsvertrag

- Dienst- oder Werkvertrag
  - Einforderbarkeit des Honorars
- (OLG Düsseldorf Urt.v. 28.6.1990 – 18 U 29/90, rechtskräftig)

### Leitsätze (d.Verf.):

1. Soll der Steuerberater für ein Jahr den Jahresabschluß und die Steuererklärungen erstellen, so ist der ihm erteilte Auftrag als Geschäftsbesorgungsvertrag mit dem Charakter eines Dienstvertrages zu qualifizieren.
2. Eine Honorarklage ist abzuweisen, wenn es an den formellen Voraussetzungen einer ordnungsgemäßen Rechnung - der Einforderbarkeit im Sinne § 9 StBGebV - fehlt.

### Aus den Gründen:

1. Rechtliche Grundlage für das von der Klägerin eingeklagte Honorar ist § 611 Abs. 1 BGB in Verbindung mit § 675 BGB.

Die Tätigkeit des Steuerberaters ist regelmäßig als Geschäftsbesorgungsverhältnis mit **Dienstvertragcharakter** zu qualifizieren, insbesondere bei einer Dauerberatung und bei umfassender Wahrnehmung steuerlicher Belange.

**Ein Werkvertrag** liegt lediglich dann vor, wenn konkrete **Einzelleistungen Vertragsinhalt** sind (Palandt/Thomas, BGB, 47. Aufl. vor § 631 Anm. 5). Der Bundesgerichtshof hat – entsprechend dieser Unterscheidung – einen Dienstvertrag angenommen, wenn dem Steuerberater allgemein die Wahrnehmung aller steuerlichen Interessen des Auftraggebers übertragen wird (BGHZ 44, 106; BGH, VersR 1980, 254). Sicherlich hat der Steuerberater im Rahmen seiner umfassenden Beauftragung auch bestimmte Einzelarbeiten zu erstellen, z. B. einen Jahresabschluß oder eine Steuererklärung.

Im Vordergrund steht aber die Gesamtleistung, so daß das Erbringen verschiedener Einzelleistungen keinen Einfluß auf die Wertung des Vertrages als Geschäftsbesorgungsvertrag mit Dienstvertragcharakter hat (vgl. weiter: RGRK BGB, 12. Aufl., § 631 Rdn. 201; MüKo zum BGB, 2. Aufl., § 611 Rdn. 690).

Hiervon ausgehend beurteilt der Senat das hier vorliegende Steuerberaterverhältnis zwischen den Parteien als Dienstvertrag und nicht als Werkvertrag. Der Kläger war nicht nur mit einer Einzelleistung beauftragt, **er sollte vielmehr neben dem Jahresabschluß 1986 auch alle Steuererklärungen für dieses Jahr fertigen.**

Das hat der Beklagte in erster Instanz zugestanden und dieses Geständnis (§ 290 ZPO) nicht wirksam widerrufen. Er hat nämlich nicht bewiesen, daß es falsch und durch einen Irrtum veranlaßt war. Beides hat er zwar mit Schriftsatz vom 18. 6. 1990 behauptet, der Senat läßt den gleichzeitig angetretenen Beweis (Beweis für den Irrtum: Zeugnis Rechtsanwalt B.) aber nicht zu, weil die Zulassung die Erledigung des Rechtsstreits verzögern würde und der Beklagte den verspäteten Beweisantritt (Eingang bei Gericht: 19. 6. 1990, zwei Tage vor dem Verhandlungstermin vom 21. 6. 1990) auch nicht genügend entschuldigt hat (§§ 527, 296 Abs. 1 ZPO).

Es kommt hinzu, daß nach den Angaben des Zeugen B. überhaupt keine konkrete Beschränkung auf einzelne Steuerberaterleistungen erfolgt ist. Daraus ergibt sich eine „umfassende“ Beauftragung.

Das hat zur Folge, daß sich der Beklagte gegenüber mangelhaften Arbeiten nicht auf die **Gewährleistungsansprüche** des Werkvertragsrechts berufen kann. Rechtsgrundlage für Ansprüche des Auftraggebers bei mangelhafter Leistung des Steuerberaters sind vielmehr die Vorschriften über die **positive Vertragsverletzung**.

Danach kann der Mandant Schadenersatz verlangen, wenn der Steuerberater schuldhaft (zumindest fahrlässig) eine ihm obliegende, vertragliche Verpflichtung so schlecht erfüllt hat, daß dem Mandanten dadurch ein Schaden entstanden ist.

- II. Hiervon ausgehend kann und soll zugunsten der Klägerin unterstellt werden,
- daß neben dem Jahresabschluß 1986 auch alle anderen von der Klägerin in Rechnung gestellten Arbeiten von ihr erbracht worden sind,
  - und daß dem Beklagten die von ihm zur Aufrechnung gestellte Schadenersatz-Gegenforderung wegen mangelhafter Bilanzierungsarbeiten nicht zusteht.

Dennoch kann die Klägerin das von ihr verlangte Honorar nicht einklagen und zwar aus formellen Gründen.

- III. Nach **§ 9 der Steuerberatergebührenverordnung** kann der Steuerberater die Vergütung nur aufgrund einer von ihm unterzeichneten und dem Auftraggeber mitgeteilten Rechnung einfordern. Dabei sind in der Berechnung die Beträge der einzelnen Gebühren und Auslagen, die Vorschüsse sowie die angewandten Gebührevorschriften und bei Wertgebühren auch der Gegenstandswert anzugeben. Nach demselben Stundensatz berechnete Zeitgebühren können zusammengefaßt werden (§ 9 Abs. 2 StBGebV).

Aus dem Text der Vorschrift (Abs. 1) ergibt sich, daß die Ordnungsmäßigkeit der Rechnung eine Voraussetzung für die „Einforderbarkeit“ des Honorars ist, folglich ist eine Honorarklage auch dann abzuweisen, wenn alle sonstigen Voraussetzungen für die Berechtigung des verlangten Honorars vorliegen (vgl.: Eckert/Böttcher, Steuerberatergebührenverordnung, 2. Aufl., § 9 Anm. 1).

An dieser formellen Voraussetzung einer „Einforderbarkeit“ fehlt es hier. Die Rechnung der Klägerin vom 30. 11. 1987 entspricht nicht den Voraussetzungen des § 9 Abs. 2 StBGebV. Soweit sie **Wertgebühren** enthält, **gibt sie weder die zugrunde gelegten Gegenstandswerte an noch die Berechnung der konkreten Gebühr aus der entsprechenden Rahmengebühr.** An diesem Fehler der **Rechnung** ändert sich auch nichts dadurch, daß die Klägerin mit Schriftsatz vom 20. 6. 1990 eine erstmalige Wertangabe zu der Gebühr für die Bilanz 1986 macht. Soweit die Klägerin **Zeitgebühren** in Ansatz bringt, läßt sich die Rechnung gleichfalls nicht nachvollziehen, es fehlt die **Angabe des Stundensatzes**. Insofern hilft es auch nicht weiter, wenn man aus der ausgewiesenen Gesamtsumme und den angegebenen Stunden den rechnerischen Stundensatz ermittelt:

Bei den **Bilanzvorarbeiten pp. 1986** ergibt sich auf diese Weise ein rechnerischer Stundensatz von 60,59 DM (2.741,67 DM : 45,25) und bei den Vorarbeiten zu der Zwischenbilanz ein rechnerischer Stundensatz von 86 DM (215 : 2,5). Es läßt sich nicht nachvollziehen, aus welchen Gründen hier eine Differenzierung vorgenommen ist und aus welchen Gründen die rechnerischen Stundensätze innerhalb des vorgeschriebenen Rahmensatzes von 40 DM/120 DM pro Stunde gewählt worden sind. Gleichfalls ist die Berechtigung der **Schreibauslagen** und des **Auslagensatzes** weder erläutert noch sonst nachvollziehbar (vgl. hierzu: §§ 17 und 16 StBGebV). Aus dem Klagevorbringen ergibt sich des weiteren nicht, daß die Rechnung vom 30. 11. 1987 – im Original – vom Geschäftsführer der Klägerin unterzeichnet und in dieser Form dem Beklagten „mitgeteilt“ worden ist.



## Honorar des Steuerberaters

- Ordnungsgemäße Rechnung
- Einforderbarkeit § 9 StBGebV
- Gebührenabsprache

(OLG Düsseldorf Urf.v. 21. 6. 1990 – 18 U 33/90, StB 1990, 312)

### Leitsatz:

Die bloße Vorlegung einer Rechnung im Rechtsstreit des Steuerberaters mit dem Auftraggeber ist keine Mitteilung der Rechnung im Sinne von § 9 Abs. 1 Steuerberatergebührenverordnung.

### Leitsätze (d.Verf.):

1. Eine Gebührenvereinbarung mit dem Mandanten muß § 4 StBGebV entsprechen:  
Die Erklärung des Mandanten muß schriftlich abgegeben sein; sie darf nicht in einer Vollmacht oder einem Vordruck enthalten sein, die auch andere Erklärungen umfaßt.
2. Der ordnungsgemäße Ansatz einer Zeitgebühr setzt voraus, daß in der Rechnung die Stundenzahl angegeben ist. Das Nichtstun begründet nur dann einen Anspruch auf Honorar, wenn der Mandant sich im Annahmeverzug befunden hat.

### Aus den Gründen:

Gegenstand des Berufungsverfahrens sind allein die mit der Widerklage verfolgten Vergütungsansprüche des Beklagten. Die Verpflichtung des Beklagten zur Herausgabe der Kontoauszüge der Klägerin ist nicht mehr streitig.

### Rechnung Nr. 588 vom 1.12.1988

Unter Position 2010 hat der Beklagte für die **Stammdatenänderung der in die Datev-Kartei eingespeicherten Wohnungseinheiten** „in Anlehnung an § 34 Abs. 2 StBGebV“ 1.120 DM berechnet. Das Landgericht hat diese Position abgewiesen, weil er in der nachfolgenden Position für das „Sortieren der Belege“ eine Gebühr aus § 33 Abs. 7 StBGebV liquidiert habe. In der im Berufungsverfahren erstellten Rechnung vom 31.3.1990 liquidiert der Beklagte jetzt unter Position 3401 für insgesamt 156 Änderungen einen Betrag von 1.560 DM. Auch dieser Anspruch ist unbegründet.

Die Rechnung vom 31.3.1990 ist nicht gemäß § 9 der GebO von dem Beklagten der Klägerin mitgeteilt worden. § 9 der GebO bestimmt, daß der **Steuerberater die Vergütung nur aufgrund einer von ihm unterzeichneten „und dem Auftraggeber mitgeteilten“ Berechnung einfordern kann**. Die Vorlage im gerichtlichen Verfahren reicht dazu nicht aus. § 34 Abs. 2 GebO regelt die Gebühr für die **Führung von Lohnkonten** und die Anfertigung der Lohnabrechnung. Diese Vorschrift ist weder direkt noch analog auf den Fall anzuwenden, daß der Steuerberater, der die **Buchführung für eine Grundstücksverwaltung** übernimmt, diese mittels Datev erstellen läßt. Die Gebühren für eine solche Buchführung sind in § 33 GebO festgelegt. Es handelt sich um Rahmengebühren, die als Wertgebühr ausgestaltet sind. Wie der Steuerberater die dafür erforderlichen Leistungen erbringt, ist seine Sache. Wenn er meint, daß die vorgesehenen Gebühren nicht ausreichen, mag er eine **Gebührenvereinbarung** mit dem Mandanten schließen, aus der er höhere Gebühren als die nach der Gebührenordnung zustehenden verlangen kann, wenn diese Vereinbarung der Vorschrift des § 4 GebO entspricht: Die Erklärung des Auftraggebers muß schriftlich abgegeben sein und darf nicht in einer Vollmacht oder einem Vordruck enthalten sein, der auch andere Erklärungen umfaßt. Das Formular vom 27.7.1988, das der Beklagte zum Beweis für eine **Gebührenabsprache** mit der Klägerin vorlegt, genügt diesen Anforderungen nicht. Es enthält in verwirrender Fülle eine Menge von speicherbaren Eintragungen, der dort ausgefüllte handschriftliche Text ist vollkommen unverständlich, es bleibt unklar, für welche Leistung des Steuerberaters der dort vorgesehene Betrag von monatlich 500 DM zu zahlen ist. Keinesfalls ist diesem Papier zu entnehmen, daß der Beklagte für die **Stammdatenänderung abweichend von der Gebührenordnung** liquidieren dürfe.

Unter Position 3350 berechnet der Beklagte gemäß § 33 Abs. 7 GebO für das **Sortieren der Belege** für Buchführung 87 einen Betrag von 4.800 DM. Nach § 33 Abs. 7 erhält der Steuerberater für die Hilfeleistung und sonstige Tätigkeit im Zusammenhang mit der Buchführung die **Zeitgebühr**. Insoweit enthält diese Position unter der Rubrik „Jahr, Einheiten, Gegenstandswert“ die Eintragung „80“. Auch das verstößt gegen § 9 der GebO. Nach Abs. 2 Satz 2 können „nach demselben Stundensatz“ berechnete Zeitgebühren zusammengefaßt werden. Nun beträgt die Zeitgebühr nach § 13 je angefangener halber Stunde 20 bis 60 DM, seit dem 1. 7. 1988 25 bis 70 DM. **Zur Nachprüfung der Ermessensentscheidung des Steuerberaters, in welcher Höhe er die Rahmengebühr in Anspruch nimmt, ist die Angabe der Stundenzahl in der Rechnung unumgänglich.** „Einheit“ läßt völlig unklar, welche Zeiteinheit gemeint ist. Die Klägerin geht von 80 halben Stunden aus und behauptet eine Überschreitung der Mittelgebühr. Der Beklagte

behauptet 80 Vollstunden. Dieser Mangel der Rechnung führt dazu, daß die Vergütung vor den Gerichten nicht eingeklagt werden kann, weil sie nicht einklagbar ist. Da die Klägerin diese Position in Höhe von 3.200 DM unstreitig stellt, ist der Mehrbetrag von 1.600 DM abzuweisen.

In Position 3380 berechnet der Beklagte die **monatliche Buchführungspauschale** für die Buchführung 1988. Gemeint ist die Novemberpauschale. Es ist unstreitig, daß dem Beklagten Buchführungsunterlagen für 1988 nicht übergeben worden sind. Die Klägerin hat den Beklagten schon mit Schreiben vom 14.11.1988 gebeten, alle weiteren steuerlichen Arbeiten bis auf weiteres einzustellen und sämtliche Unterlagen in Kürze auszuhändigen. Mit Schreiben vom 28.12.1988 haben ihre Anwälte das Beratungsverhältnis mit sofortiger Wirkung gekündigt. In seinem Antwortschreiben vom 18.1.1989 hat der Beklagte der Kündigung widersprochen, weil bereits „Vorarbeiten“ für 1988 erfolgt seien. Im Prozeß beruft er sich darauf, daß es sich um das vereinbarte vertragliche Entgelt in ungekündigtem Dienstverhältnis handele. Der Beklagte erkennt, daß **sein Gebührenanspruch nach § 7 erst fällig wird, wenn der Auftrag erledigt oder die Angelegenheit beendet ist**. Werkvertraglich besteht ein Anspruch auf Vergütung erst, wenn das Werk vollendet ist. Auch im Dienstvertragsrecht **kann das bloße Nichtstun nicht zu einem Anspruch auf Lohn führen**. Die Voraussetzungen für einen Annahmeverzug der Klägerin (§ 615 BGB) sind von dem Beklagten nicht schlüssig vorgetragen. Der Gebührenvereinbarung vom 27.7.1988 läßt sich nicht entnehmen, daß dort monatliche Zahlung von 500 DM ohne Rücksicht auf eine entsprechende Tätigkeit des Beklagten vereinbart worden sei.

In Position 2108 berechnet der Beklagte wegen „**Aufteilung, Hausverwaltung, Abrechnungsunterlagen**“ gemäß § 13 Nr. 2 GebO die Zeitgebühr mit 1.080 DM. Auch hier ist gegen die Bestimmung des § 9 GebO verstoßen. Denn es werden 9 „Einheiten“ berechnet, ohne daß die Stundenzahl bekannt gegeben worden sei.

In Position 1900 liquidiert der Beklagte Auslagen von 150 DM für 1987 und 40 DM für 1988. Diese Positionen sind nicht bestritten.

Aus dem Gesagten folgt, daß diese Rechnung in folgender Höhe begründet ist:

Position 3350	3.200,00 DM
Auslagen	190,00 DM
	<hr/>
	3.390,00 DM
	<hr/>
14 % Umsatzsteuer	474,60 DM
	<hr/>
	3.864,60 DM

Unstreitig sind 1.607,40 DM gezahlt, so daß ein Restbetrag von 2.257,20 DM verbleibt.

### **Rechnung Nr. 2 vom 1.1.1989**

In Position 3590 berechnet der Beklagte einen **Vorschuß für Abschlußarbeiten 1987** im Betrage von 2.000 DM. Mit Recht hat das Landgericht diesen Anspruch abgewiesen, **weil das Vorschußbegehren durch die Kündigung der Klägerin erledigt sei**. Im Berufungsverfahren begehrt der Beklagte mit der jetzt erstellten Rechnung vom 31. 3. 1990 Abrechnung über die geleistete Tätigkeit im Betrage von insgesamt 4.292,30 DM.

Wie bereits oben dargelegt, fehlt es zur Zeit an der **Einforderbarkeit** des Anspruchs, **weil die Rechnung nicht der Klägerin übersandt worden ist**. Die Klägerin bestreitet, daß der Beklagte die berechnete Tätigkeit erbracht habe. Das jetzige Begehren des Beklagten ist gegenüber dem Anspruch im ersten Rechtszug eine Änderung der Klage im Sinne von § 263 BGB. Die Klägerin willigt in die Klageänderung nicht ein. Die Klageänderung ist nicht sachdienlich, weil der Rechtsstreit im übrigen entscheidungsreif ist, während über die Leistungen des Beklagten Beweis zu erheben wäre.

## **Honorar des Steuerberaters**

– Formerfordernisse, § 9 StBGebV

(OLG Düsseldorf Urt.v. 15. 3. 1990 – 18 U 207/89, StB 1990, 205)

### **Leitsatz:**

Eine Rechnung über Steuerberatungsgebühren für Buchführungsleistungen genügt nicht den Anforderungen des § 9 Abs. 2 StBGebV, wenn lediglich § 33 StBGebV, nicht aber der anzuwendende Absatz dieses Paragraphen angegeben ist.

### **Aus den Gründen:**

Die Klägerin kann nicht verlangen, daß ihr die Beklagte 11.847,34 DM als Vergütung für Leistungen aus Steuerberatung zahlt. Denn die Klägerin hat nicht dargelegt, daß sie die Vergütung einfordern kann. Damit fehlt es an der Klagbarkeit der Forderung, welche Zulässigkeitsvoraussetzung der Klage ist.

Gemäß § 9 Abs. 1 und 2 StBGebV kann der Steuerberater die Vergütung nur aufgrund einer von ihm unterzeichneten und dem Auftraggeber mitgeteilten Berechnung einfordern. In der Berechnung sind die Beträge der einzelnen Gebühren und Auslagen, die Vorschüsse sowie die angewandten Gebührenvorschriften, bei Wertgebühren auch der Gegenstandswert anzugeben. **Bezüglich der angewandten Gebührenvorschriften bedeutet dies, daß Paragraph, Absatz und Nummer erwähnt sein müssen** (Eckert/Böttcher, StBGebV 2. Aufl., § 9 Anm. 2.1b). Letzteren Voraussetzungen genügt die Rechnung vom 16.12.1988 nicht, denn sie erwähnt nur § 33 StBGebV, nicht aber den Absatz dieses Paragraphen, der insgesamt acht Absätze hat. Der Senat hat hierauf in der mündlichen Verhandlung hingewiesen. Die Abrechnung genügt damit nicht den gesetzlichen Mindestanforderungen an eine Abrechnung eines Steuerberaters, die Folge davon ist, daß die Abrechnung aus sich heraus nicht nachprüfbar ist.

Es kommt noch folgendes hinzu:

Der **Steuerberater übernimmt mit seiner Unterschrift die zivilrechtliche, strafrechtliche und standesrechtliche Verantwortung für die Richtigkeit seiner Berechnung**, dieser Verantwortung kann aber die Unterschriftsleistung unter einer Rechnung, die ihre Nachprüfbarkeit nicht ermöglicht, nicht genügen.

## Haftung des Steuerberaters

- Buchführung
  - Vermeidbare Honorarzahlung
- (OLG Düsseldorf Ur.t.v. 28.6.1990 – 18 U 68/90, rechtskräftig)

### Leitsätze (d.Verf.):

1. Der Steuerberater ist verpflichtet, den minderkaufmännischen Mandanten darauf hinzuweisen, daß eine Buchhaltung und Bilanz nicht erstellt werden muß (§§ 238, 239 HGB).
2. Die Verjährungsfrist des Schadenersatzanspruchs wegen vermeidbar gewesener Steuerberaterhonorare beginnt mit der Fälligkeit des Honoraranspruchs für die zugrundeliegende Leistung zu laufen.



- I. Gegenstand des Berufungsverfahrens ist ein angeblicher Schadenersatzanspruch des Beklagten wegen falscher Beratung im Rahmen des von 1977 bis zum 27.7.1988 zwischen den Parteien geschlossenen Steuerberatervertrages. Diesen Anspruch hat die Beklagte gegen unstreitige restliche Honorarforderungen des Klägers in Höhe von 5.877,28 DM zur Aufrechnung gestellt. Weitere 11.170,87 DM verlangt der Kläger von dem Beklagten im Wege der Widerklage.
- II. Das Landgericht hat wesentliches Angriffs- und Verteidigungsvorbringen des Beklagten übergangen.

Zwischen den Parteien bestand seit 1977 ein Steuerberatervertrag in der Rechtsform eines Geschäftsbesorgungsvertrages gemäß § 675 BGB mit **Dienstvertragcharakter**. Denn die Tätigkeiten eines Steuerberaters sind Dienste höherer Art. Dem steht nicht entgegen, daß der Kläger es auch übernommen hatte, ständig für den Beklagten die Buchführung zu erstellen und die jährlichen Bilanzen zu fertigen. Zwar schuldet ein Steuerberater im Rahmen solcher Tätigkeiten auch den, üblicherweise einen Werkvertrag kennzeichnenden, Erfolg einer ordnungsgemäßen Arbeit (Späth, Die zivilrechtliche Haftung des Steuerberaters, Rdn. 201). **Wegen des auf Dauer angelegten Vertragszwecks überwiegen in diesen Fällen – wie auch hier – aber die Elemente des Dienstvertrages**, so daß die von dem Beklagten behauptete Schlechterfüllung wegen falscher Beratung nach den Grundsätzen der positiven Vertragsverletzung zu beurteilen ist (OLG Köln VersR 1988, 1276).

1. Für einen Schadenersatzanspruch des Beklagten ist also entscheidend, ob der Kläger den Beklagten in ausreichender Form darüber beraten hat, daß dieser **als Minderkaufmann zur Führung kaufmännischer Bücher und zum Jahresabschluß nicht verpflichtet war**. Denn von der Pflicht zur Buchführung (§ 238 HGB bzw. § 38 HGB a. F.) und Erstellung von Bilanzen (§ 239 HGB bzw. § 39 HGB a. F.) ist ein Minderkaufmann jedenfalls im Rahmen des von dem Beklagten betriebenen Lebensmittel Einzelhandelsgeschäft ausgenommen. Was ein Minderkaufmann in dieser Hinsicht tut, ist freiwillig (Staub, Großkommentar, 4. Aufl., Anm. 21 zu § 4 HGB).

Der Beklagte hat dazu schon im ersten Rechtszug ausgeführt, der Kläger habe ihm erklärt und bei späteren Besuchen darin bestärkt, daß er, der Beklagte, zu Buchführung und Bilanzierung verpflichtet sei. Er habe ausdrücklich, insbesondere bei den Gesprächen am 7.9.1982, 23.2.1984, 22.1.1985, 27.2.1985 und 10.2.1987 den Kläger befragt, ob er nicht aus Kostenersparnisgründen selbst die Buchführung übernehmen könnte. Zum Beweis dieser Behauptungen hat der Beklagte

sich auf das Zeugnis der Zeugin H. S. und S. S. berufen. Der Kläger hat zum Beweis, daß er den Beklagten schon 1977 ordnungsgemäß beraten habe, eine von ihm noch zu benennende Mitarbeiterin, angeführt.

2. Gleichwohl ist das Landgericht diesem erheblichen Vorbringen des Beklagten und den dazu von beiden Parteien angebotenen Beweisen nicht nachgegangen und hat seine Entscheidung darauf abgestellt, der Kläger habe mangels entgegenstehender Anhaltspunkte die Buchführung ordnungsgemäß erbracht. Wäre sie von dem Beklagten ausgeführt worden, sei auch das wegen der dadurch verlorenen Zeit für den Beklagten nicht kostenfrei gewesen.

Abgesehen davon, daß das Landgericht im Rahmen seiner Aufklärungspflicht gemäß § 139 ZPO auf den seiner Ansicht nach zu unbestimmten Vortrag des Beklagten hätte hinweisen müssen, hat das Landgericht den unter Beweis gestellten und nach Auffassung des Senats ausreichend substantiiert vorgetragenen Tatsachenstoff, den es nach seiner rechtlichen Beurteilung für entscheidungserheblich erachtet hat, übergangen.

Eine Beweisaufnahme war auch nicht deshalb entbehrlich, weil, wie das Landgericht der Entscheidung zugrunde gelegt hat, der Beklagte eine adäquate Gegenleistung durch die von dem Kläger erbrachte Buchführung erhalten hat. Zwar ist **anerkannt, daß ein Schaden deshalb entfallen kann, wenn dem Nachteil ein gleichhoher Vermögenszuwachs gegenübersteht** (BGHZ 64, 52, 62; BGH NJW 1978, 425, 426). Entscheidend ist aber, ob die Vorteilsausgleichung dem Geschädigten **zumutbar** ist, dem Zweck des Schadenersatzanspruchs entspricht und den Schädiger nicht unbillig entlastet (BGHZ 8, 325, 329; BGH NJW 1977, 189, 190).

Ob diese Voraussetzungen erfüllt sind, war ebenfalls nur im Rahmen der von dem Landgericht unterlassenen Beweisaufnahme zuverlässig zu beurteilen. **Maßgeblich kommt es deshalb auf den Inhalt der Beratung des Beklagten durch den Kläger an.** Wenn der Kläger den Beklagten unzutreffend über die fehlende Pflicht des Minderkaufmanns zur Führung von Handelsbüchern beraten und ihm seine diesbezügliche eigene Tätigkeit aufgedrängt hat, entspricht es weder dem Zweck des hier verfolgten Schadenersatzanspruches noch ist es billig, dem Kläger die dadurch erlangten Vermögensvorteile zu belassen. Hier hätte das Landgericht den Inhalt der angeblichen Gespräche vom 7.9.1982, 23.2.1984, 22.1.1985, 27.2.1985 und 10.2.1987 ermitteln und im Rahmen einer Vorteilsausgleichung würdigen müssen.

Das Verfahren im ersten Rechtszug weist deshalb einen wesentlichen Mangel auf. Die Entscheidung des Landgerichts beruht nicht mehr auf einer ordnungsgemäßen Grundlage. Der Mangel führt zur teilweisen Aufhebung des Urteils und des Verfahrens und zur teilweisen Zurückverweisung gemäß § 539 ZPO.

- III. Von der Aufhebung und Zurückweisung auszunehmen ist jener Urteils- und Verfahrensteil, der deshalb entscheidungsreif ist, weil einem etwaigen Schadenersatzanspruch des Beklagten wirksam die Einrede der **Verjährung gemäß § 68 StBerG** entgegensteht, auf die der Kläger sich ausdrücklich berufen hat.

Der Beklagte macht als Schaden von Januar 1983 bis Juli 1988 gezahlte monatliche pauschale Honorare in Höhe von 254,45 DM für die Buchführung geltend. Maßgeblicher Zeitpunkt für die Berechnung des **Beginns der Verjährung gemäß § 68 StBerG war die Fälligkeit der Vergütung der einzelnen Leistungen** die gemäß den §§ 611, 614 Satz 1 und 2 BGB jeweils nach Ablauf der in Monate bemessenen Zeitabschnitte zu erfolgen hatte. Etwaige Schadenersatzansprüche des Beklagten verjährten deshalb ab dem 1.2.1983 jeweils in drei Jahren fortlaufend zum Ende des dem entsprechenden Monats (§ 187 Abs. 1, 188 Abs. 2, 2. Alternative BGB). Ausgehend von dem Vortrag des Beklagten, daß der Kläger ihn falsch beraten habe, hat der Kläger dann weiterversäumt, **den Beklagten auf die Möglichkeit des Regresses gegen ihn und der insoweit drohenden Verjährung gemäß § 68 StBerG hinzuweisen** (sekundärer Schadenersatzanspruch, vgl. Urteil des BGH v. 20.1.1982 – IVa ZR 283/80, Gl 6/82 = VersR 1982, 397, 398). Im Ergebnis kann der Beklagte dann den Kläger den Einwand der unzulässigen Rechtsausübung jedenfalls so lange entgegenhalten, bis auch Sekundäransprüche verjährt sind (Senat – 18 U 244/87 –, Stbg 1988, 311, 312). Dies sind weitere drei Jahre, denn die Verjährung des Sekundäranspruchs richtet sich nach der Verjährung des ihm zugrundeliegenden Primäranspruchs (OLG Köln VersR 1989, 1103 – 1105).

#### Anmerkung:

Vgl. OLG Karlsruhe v. 27.4.90 – 10 U 298/89, Gl 1990, 272 (Leitsatz) = StB 1990, 312: Fälligkeit der Honorarforderung erst am Schluß des Folgejahres; betr. Verjährung des Honoraranspruchs für Buchführung.

## Haftung des Steuerberaters

- Offene Stammkapitalforderung
  - Verrechnungen
  - Fehlbuchungen
  - Verjährung, § 68 StBerG
- (LG Karlsruhe Urt.v. 21.8.1990 – 2 O 313/89)

### Leitsätze (d.Verf.):

1. Wird angeblich fehlerhaft eine offene Stammkapitalforderung in der Bilanz ausgewiesen, so muß dies dem Gesellschafter-Geschäftsführer auffallen. Fehlbuchungen dieser Art müssen ihm „sofort ins Auge springen“.
2. Schadenersatzansprüche wegen fehlerhaften Ausweises einer offenen Stammkapitalforderung verjähren gem. § 68 StBerG. Die Verjährung beginnt mit Überreichung der Bilanz.
3. Der Geschäftsführer einer GmbH muß die Vorschrift des § 19 GmbHG und die Vorschriften über die Rückzahlung kapitalersetzender Gesellschafterdarlehen kennen.

### Zum Sachverhalt:

In einer Forderungssache gegen die in Liquidation befindliche GmbH waren deren offene Stammeinlagenforderung gegen den Gesellschafter-Geschäftsführer G. gepfändet worden. G. konnte sich nicht mit der Begründung durchsetzen, er habe die Stammeinlage vollständig bereits erbracht. Im vorliegenden Rechtsstreit wird der von 1977–1981 tätig gewesene Steuerberater auf Schadenersatz in Anspruch genommen. Ihm wird vorgeworfen, unstreitig erbrachte Zahlungen nicht auf die offene Stammkapitalforderung bereits in 1977 und 1978 verbucht zu haben.

### Aus den Gründen:

Die Klage ist unbegründet und war abzuweisen, da der Klägerin ein Schadenersatzanspruch gegen die Beklagten wegen positiver Forderungsverletzung des Dienstvertrages nicht gegeben ist.

Zunächst kann dahinstehen, ob die auf AS. 5 genannten **Zahlungen von den Beklagten auf falsche Konten verbucht wurden und ob diese Buchungen auf Anweisung des Geschäftsführers G. erfolgten**. Denn selbst wenn man den Vortrag der Klägerin insoweit als richtig unterstellt, fehlt

es hinsichtlich des geltend gemachten Schadens an der erforderlichen **Kausalität**. Die Klägerin sowie ihr Geschäftsführer Herr G. konnten nämlich sowohl aufgrund der Bilanz zum 31.12.1977 als auch aufgrund der Bilanz zum 31.12.1978 erkennen, daß Einlagen in Höhe von 15.000,00 DM auf das Stammkapital noch ausstanden.

Diese Mitteilungen standen jeweils als erster Punkt auf der ersten Bilanzseite. **Da der Geschäftsführer G. die Bilanz prüfen und unterschreiben mußte, konnte ihm dies nicht verborgen bleiben.** Waren bis zum damaligen Zeitpunkt die von ihm erbrachten Zahlungen, zuletzt am 16.2.1978, als Zahlungen auf die offene Stammkapitalforderung gedacht gewesen, hätte ihm die – einmal unterstellte – **Fehlbuchung der Beklagten sofort ins Auge springen müssen. Dadurch, daß er aber jegliche Reklamation unterließ, hielt er den geschaffenen Zustand aufrecht, so daß es letztlich zu seiner Inanspruchnahme kommen konnte.**

Selbst wenn man nicht der rechtlichen Auffassung folgt, daß hier ein Fall der überholenden Kausalität vorliegt, so ist das Mitverschulden des Geschäftsführers G., das sich die Klägerin zurechnen lassen muß, so überwiegend, daß das Verschulden der Beklagten bei den unterstellten Fehlbuchungen hier völlig zurücktritt.

**Jedenfalls verbieten es Treu und Glauben, daß ein Vertragspartner es vorsätzlich unterläßt, den anderen auf einen Fehler aufmerksam zu machen und hernach aufgrund dieses Fehlers Schadenersatzansprüche geltend machen will.**

Selbst wenn man der Klägerin einen Anspruch zugestehen wollte, wäre dieser **verjährt** (§ 68 StBerG). Waren die Zahlungen des Gesellschafters G. als Zahlungen auf offene Stammkapitalforderungen gedacht, so entstand ihm bereits mit der hier unterstellten fehlerhaften Verbuchung ein Schaden.

**Der Schaden liegt nicht erst in der Inanspruchnahme durch den Steuerberater A.** Der Schaden liegt nämlich darin, daß **aufgrund der falschen Verbuchung die Stammkapitalforderung** der Gesellschaft gegen ihren Gesellschafter nicht erloschen ist, sondern fortbesteht.

Kenntnis hiervon erlangte die Klägerin und auch ihr Geschäftsführer-Gesellschafter G. durch die Bilanzen 1977 und 1978, in denen die Stammkapitalforderungen in Höhe von 15.000,00 DM als ausstehend ausgewiesen waren. Die Inanspruchnahme des Gesellschafters G. durch den Steuerberater A. stellt nichts anderes dar, als die Realisierung dieser noch ausstehenden Stammeinlageforderung.

Da die Klage erst 1989 erhoben wurde, ist die dreijährige Verjährungsfrist des § 68 StBerG verstrichen und der Anspruch verjährt. In diesem Zusam-



menhang ist es unerheblich, ob man als maßgeblichen Zeitpunkt für den **Beginn der Verjährung** auf die erstmalige Möglichkeit der klageweisen Geltendmachung abstellt. Denn auch in diesem Fall ist Verjährung eingetreten, da die Klägerin bzw. ihr Gesellschafter-Geschäftsführer G. **mit Überreichung der Bilanz zum 31.12.1977 von den maßgeblichen Tatsachen Kenntnis hatte.**

Ein Schadenersatzanspruch der Klägerin läßt sich auch nicht aufgrund der Aussage des Beklagten vor dem OLG Karlsruhe begründen, in der dieser ausführte, es habe 1979 eine **Umbuchung dergestalt stattgefunden, daß in Höhe der offenen Einlageschuld mit einem auf den Gesellschafter G. entfallenen Überschuß eine Verrechnung vorgenommen worden sei.** Dabei kann es dahinstehen, ob der Geschäftsführer G., wie die Klägerin behauptet, hierzu keine Anweisung gegeben hat oder ob diese Verrechnung, wie die Beklagten behaupten, auf ausdrückliche Weisung des Geschäftsführers der Klägerin erfolgte.

Geht man davon aus, daß die Beklagten die Verrechnung der Stammeinlageschuld mit einem Überschuß selbständig vorgenommen haben, so haben sie zwar damit gegen § 19 Abs. 2 GmbHG verstoßen. Gleichwohl fehlt es auch insoweit an der Kausalität dieser unterstellten Pflichtverletzung für den von der Klägerin behaupteten Schaden. Da der Gesellschafter G. nach seinem eigenen Vortrag nach 1978 keine Zahlungen mehr auf offene Stammkapitalforderungen erbrachte, konnte er auch nicht davon ausgehen, daß 1979 plötzlich die Stammeinlageforderung erloschen sei. Die Nichtausweisung der offenen Stammeinlage in der Bilanz zum 31.12.1979 mußte ihm deshalb ebenso ins Auge springen wie die in den beiden Bilanzen der Vorjahre ausgewiesene offene Stammeinlageforderung von 15.000,00 DM. Der Gesellschafter-Geschäftsführer G. konnte, sofern er die Bilanzen nicht unterschrieb, ohne sie vorher gelesen zu haben, nur zwei Gründe für die Nichtausweisung der offenen Stammkapitalforderung in Höhe von 15.000,00 DM in der Bilanz 1979 für ursächlich halten. Entweder hatten die Beklagten die – unterstellten – Falschbuchungen der Zahlungen 1977 und 1978 korrigiert, was aber als ausgeschlossen angesehen werden kann, da eine Monierung seitens Herrn G. während der Dauer des Vertragsverhältnisses der Parteien nie stattgefunden hat. Die zweite, allein noch verbleibende, Möglichkeit war die, daß die offene Stammeinlageforderung aufgrund einer Verrechnung zum Erlöschen gebracht wurde. **Als Geschäftsführer einer GmbH mußte Herr G. aber die Vorschrift des § 19 GmbHG kennen. Diese, wie auch die Vorschriften über die Rückzahlung kapitalersetzender Gesellschafterdarlehen (§§ 32 a, 32 b GmbHG) gehören zu den zentralen Vorschriften des GmbH-Rechts.** Ein Geschäftsführer kann nicht damit gehört werden,

er kenne diese Vorschriften nicht. In jeder noch so kleinen Publikation zum GmbH-Recht, man kann schon von Allgemeinkundigkeit sprechen, wird darauf hingewiesen, **daß das erbrachte Stammkapital der Gesellschaft auch tatsächlich zur Verfügung gestellt werden muß. Eine tatsächliche Zurverfügungstellung schließt eine Verrechnung zwingend aus.** Dieser Grundsatz ist so einfach zu verstehen, daß man auch von einem Laien die entsprechende Kenntnis verlangen kann.

Indem der Gesellschafter-Geschäftsführer G. es nun unterließ, die Verrechnung, aufgrund deren die Stammeinlageforderung bilanzmäßig zum Erlöschen gebracht worden war, zu monieren, setzte er selbst die Ursache, noch auf Zahlung dieser Einlagenforderungen in Anspruch genommen werden zu können.

**Für den behaupteten Schaden kausal war nämlich nicht die gemäß § 19 Abs. 2 GmbHG unerlaubte Verrechnung auf die offene Stammkapitalforderung, sondern das Nichtbringen dieses Geldes durch den Gesellschafter G.** Und daß die Stammkapitalforderung durch ihn nicht erbracht worden war, konnte der Gesellschafter-Geschäftsführer G. eindeutig den Bilanzen 1977 und 1978 entnehmen. Man kann hier im Hinblick auf die Kausalität nicht einfach den Kenntnisstand, der sich aufgrund der Bilanzen von 1977 und 1978 ergibt, außer acht lassen.

Von einer Kausalität der angenommenen Verrechnung durch die Beklagten für den von der Klägerin behaupteten Schaden kann überhaupt nur dann ausgegangen werden, wenn der Gesellschafter die gegen ihn gerichtete Stammkapitalforderung noch nicht erfüllt hat und die Beklagten nun als Weg der Erfüllung die Verrechnung mit Guthabenansprüchen gegen die Gesellschaft vorgeschlagen hätten.

Wenn ein Gesellschafter (nicht aber ein Geschäftsführer-Gesellschafter, vgl. hierzu die Ausführungen oben) dann darauf vertraute, daß eine Stammkapitalforderung der Gesellschaft gegen ihn nicht mehr bestehe und gleichwohl später wegen der Unwirksamkeit der vorgenommenen Verrechnung von der Gesellschaft oder einem Dritten, der diese Forderung pfänden ließ, in Anspruch genommen wird, dann ist die vorgenommene Verrechnung ursächlich für diesen Schaden, sofern nicht ein Schadenausgleich dadurch stattfindet, daß der Gesellschafter die Forderung gegen die Gesellschaft, mit der verrechnet wurde, später noch realisieren kann. Letzteres ist jedenfalls bei einer in Konkurs gefallenen Gesellschaft auszuschließen.

Sollte man hier der rechtlichen Konstruktion der überholenden Kausalität nicht folgen wollen, so sind die gleichen Ausführungen geeignet, ein **überwiegendes Mitverschulden** des Geschäftsführer-Gesellschafters G.

(§ 254 BGB) anzunehmen bzw. auch hier einen Anspruch nach **Treu und Glauben** (§ 242 BGB) auszuschließen (vgl. die obigen Ausführungen hierzu).

Selbst wenn der Klägerin der behauptete Schadenersatzanspruch zustünde, wäre dieser **gemäß § 68 StBerG verjährt**. Wie oben bereits ausgeführt wurde, konnte der Gesellschafter-Geschäftsführer G., dessen Kenntnis die Klägerin sich zurechnen lassen muß, bei der Bilanz zum 31.12.1979, in der ausstehende Einlagen auf das Stammkapital nicht mehr ausgewiesen waren, nur von einer Verrechnung ausgehen. Dann wußte er aber, daß das erbrachte Stammkapital der Gesellschaft nicht tatsächlich zur Verfügung gestellt worden war. Wegen der von ihm zu fordernden Kenntnis des § 19 Abs. 2 GmbHG wußte er auch dann bereits, daß die Stammkapitalforderung der Gesellschaft gegen ihn nicht erloschen war. Wie oben ausgeführt, ist hierin der Schaden des Gesellschafters G. zu erblicken, so daß ab Kenntnis von diesem Zustand die dreijährige Verjährungsfrist zu laufen beginnt. Diese Frist ist abgelaufen.

Darüber hinaus ist dem Gesellschafter-Geschäftsführer G. tatsächlich **auch kein Schaden dadurch entstanden, daß er von dem Steuerberater A. auf Zahlung des von ihm zu erbringenden Stammkapitals in Anspruch genommen wurde**. Denn im Vorprozeß geltend gemacht wurde nur die Forderung der Gesellschaft gegen ihn auf Erbringung des restlichen Stammkapitals. Hierzu war er aufgrund des Gesellschaftsvertrags auch verpflichtet.

Unerheblich ist demgegenüber, ob diese Forderung durch die Gesellschaft selbst oder durch einen Dritten, der diese Forderung sich abtreten oder pfänden ließ, geltend gemacht wird. Die von dem Gesellschafter G. – nach seinem Vortrag – auf die Stammkapitalforderung erbrachten Zahlungen gingen ihm wegen der behaupteten Falschbuchung keineswegs verloren. Diese Zahlungen wurden nämlich als der Gesellschaft hingebene Darlehen bzw. Einlagen verbucht. Insofern standen ihm Rückzahlungsansprüche gegenüber der Klägerin zu. Ein Schaden wäre dem Gesellschafter G. nur dann entstanden, wenn er die sich hieraus ergebenden Rückzahlungsansprüche gegenüber der Klägerin nicht mehr hätte realisieren können. Dies hat die Klägerin nicht vorgetragen. Sie hat auch nicht vorgetragen, daß Ansprüche des Gesellschafters G. ihr gegenüber aufgrund des Konkurses nicht mehr erfüllt wurden. Dementsprechend ist davon auszugehen, daß der Gesellschafter G. die gezahlten Beträge später wieder zurückerhalten hat. Damit ist ihm aber durch die angebliche Nichtbuchung dieser Beträge als Zahlungen auf die gegen ihn gerichtete Stammkapitalforderung kein Schaden entstanden.

## Haftung des Steuerberaters

- Vergebliche Belehrungen des Steuerberaters
- Ehegattenarbeitsverhältnis

(LG Kassel Urt.v. 21. 2. 1989 – 3 O 578/88, rechtskräftig)

### Leitsatz (d.Verf.):

Wurde der Mandant vom Mitarbeiter des Vorberaters über die Notwendigkeit der Auszahlung von Ehegatten-Gehältern vergeblich belehrt, so entfällt ein Ersatzanspruch wegen unterlassener Belehrung durch den neuen Steuerberater, wenn er das Mandat kurze Zeit nach der Belehrung übernommen hat und der ehemalige Mitarbeiter des Vorberaters nunmehr für ihn tätig ist. Den Mandanten trifft ein überwiegendes Eigenverschulden gem. § 254 BGB.

### Aus den Gründen:

Dem Kläger steht ein Schadenersatzanspruch gegen den Beklagten aus seiner Tätigkeit als Steuerbevollmächtigter für den Kläger nicht zu.

Der Beklagte war für den Kläger erst nach dem 1.12.1983 tätig. Soweit der Kläger also fehlerhafte Arbeit vor diesem Zeitpunkt rügt, ist der Beklagte nicht passiv legitimiert. Der Kläger behauptet nämlich nicht, daß die eigentliche Erstellung der Bilanzen für die Jahre 1982 und 1983 fehlerhaft gewesen sei; er bemängelt vielmehr, daß die laufenden Buchungen – nämlich die Lohn- und Mietzahlungen an die Ehefrau – nicht ordnungsgemäß durchgeführt worden seien. Für eine solche Tätigkeit kann sich eine Verantwortlichkeit des Beklagten erst nach dem 1.12.1983 ergeben.

Unabhängig von der Frage, inwieweit für den Beklagten nach Übernahme seiner Tätigkeit die Verpflichtung bestanden hat, den Kläger auf die steuerrechtlichen Risiken der Nichtzahlung von Lohn und Miete an die Ehefrau hinzuweisen, **trifft den Kläger jedenfalls ein so starkes Eigenverschulden, daß dies bei einer Abwägung nach § 254 BGB derart überwiegen würde, daß ein Ersatzanspruch gegen den Beklagten ganz entfallen würde.**

Der Kläger ist nämlich im Herbst 1983 vom Zeugen W., damals noch Sachbearbeiter seines Steuerberaters P. nach dem 1.12.1983 Mitarbeiter des Beklagten, darauf hingewiesen worden, daß er die Gehalts- und Mietzahlungen aufzunehmen habe, wenn er eine steuerliche Anerkennung erreichen wolle. Der Kläger hat diese Hinweise in den Wind geschlagen und weiterhin keine Zahlungen geleistet.

Selbst wenn also vom Beklagten nach Übernahme seiner Tätigkeit ein erneuter entsprechender Hinweis zu verlangen gewesen wäre, wiegt der Umstand, daß der Kläger kurz zuvor vom verantwortlichen Mitarbeiter des Steuerberater-Büros auf die steuerrechtlichen Risiken hingewiesen worden ist und diese unbeachtet gelassen hat, so schwer, daß ein Ersatzanspruch gegen den Beklagten für mögliche Fehler in seiner Tätigkeit im Jahre 1984 – insoweit fehlt im übrigen jeglicher Klagevortrag – ganz entfällt.

## GI Hinweis

Ab 1.7.1990 gilt im ehemaligen Staatsgebiet der DDR die Mehrwertsteuer als neue Umsatzsteuer. Dies war ein erster Schritt zur Übernahme des Steuerrechts der Bundesrepublik. Der Verlag Dr. Otto Schmidt KG legt aus diesem Grunde das Buch von Rau/Dürnwächter, Die neue Umsatzsteuer in der DDR, vor. Es behandelt die Einführung in das gemeinsame Recht der Umsatzsteuer in der DDR und BRD aus Anlaß des Inkrafttretens des Umsatzsteuergesetzes in der DDR am 1.7.1990. Dieses Gesetz entspricht mit ganz geringfügigen Ausnahmen dem Text des in der Bundesrepublik geltenden Umsatzsteuergesetzes und seiner Durchführungsverordnungen. Die Autoren, die seit vielen Jahren als Spezialisten des Umsatzsteuerrechts bekannt und geschätzt sind, wollen mit diesem Werk das Verständnis für die Umsatzbesteuerung verbessern. Die Broschüre (208 Seiten) ist auf die Besteuerung in der DDR ausgerichtet.

## Druckfehlerhinweis

In den GI 12/1990, Seite 272 heißt es zu dem Thema „Vermietung des PKW der Ehefrau an Steuerberater“:

... „Zu Fällen der Vermietung beweglicher Wirtschaftsgüter oder von Gebäuden sind insoweit zum Vorsteuerabzug berechnigte nahe Angehörige...“

**Es muß richtig lauten:**

... „Zu Fällen der Vermietung beweglicher Wirtschaftsgüter oder von Gebäuden sind insoweit **nicht** zum Vorsteuerabzug berechnigte nahe Angehörige...“

# Stichwort- und Entscheidungsverzeichnis

(Heft 1, 1991)

<b>Bauherrenmodell</b>		<b>Rechtsanwalt</b>	
– Grunderwerbsteuer	91, 3	– Unterhaltsklage	91, 2
<b>Belehrungspflicht d. StB, Wp, RA</b>		– Verspätungseinwand, § 282 ZPO	91, 2
– fehlende Belehrungsbedürftigkeit		<b>Schaden</b>	
= vergebliche Belehrungen	91, 28	– vermeidbares Steuerberatungs-	
= Belehrung d. Vorberater	91, 28	honorar	91, 19
<b>Dienstvertrag</b>		<b>Stb-GmbH, Wp-GmbH</b>	
– Steuerberatungsvertrag	91, 8, 12	– faktischer Geschäftsführer	91, 5
<b>Grunderwerbsteuer</b>		<b>Steuerberaterkammer</b>	
– bei Bauherrngemeinschaft	91, 3	– Beantwortung von Anfragen	91, 5
<b>Honoraranspruch d. StB</b>		<b>Steuergestaltungsberatung</b>	
– Aufrechnung mit Schadenersatz-		– Saldierung der Vor- u. Nachteile	91, 2
anspruch		<b>Unterhaltsklage</b>	
= in zweiter Instanz	91, 8	– Streitwertgestaltung	91, 2
– Buchführung, Grundstücksverwaltung,		<b>Verjährung (§ 68 StBerG, § 51 a WPO)</b>	
§ 33 StBGebV	91, 16	– Verjährungsbeginn	
– Einforderbarkeit, § 9 StBGebV		= Bilanzaushändigung	91, 14
= Gegenstandswert	91, 14	= Bilanzfehler	91, 24
= Hinweis auf Gebührenvorschrift,	91, 18	= Fehlbuchung, Stammkapital-	
= Mitteilung der Rechnung	91, 15	forderung	91, 24
= Zeitgebühren	91, 14, 15	= Steuerberaterhonorar,	
– Fälligkeit, § 7 StBGebV		vermeidbares	91, 19
= Buchführungshonorar	91, 22	<b>Versicherungsschutz</b>	
– vermeidbarer –	91, 19	– Ansprüche gegen Versicherer	91, 2
= keine Bilanzierungspflicht	91, 19	– Zahlungsanspruch	91, 2
– Lohnkonten, § 34 StBGebV	91, 16	<b>Vorteilsausgleich</b>	
– Pauschalgebühr, § 14 StBGebV	91, 15	– aufgedrängte Steuerberaterleistung	91, 21
– Zeitgebühren			
= für Nichtstun	91, 14, 15		
<b>Minderkaufmann</b>			
– Lebensmitteleinzelhandel	91, 20		
– Pflicht zur Buchführung u. Bilanz	91, 20		
<b>Mitverschulden</b>			
– kapitalersetzende Gesellschafter-			
darlehen	91, 23		
– Prüfung d. Bilanz			
= durch GmbH-Geschäftsführer	91, 24		
= Stammkapitalforderung	91, 23		
<b>Notar</b>			
– Vollzug, verzögerter	91, 2		

BGH v. 3.7.1989 – StbSt (R) 14/88 = wistra 1990, 60	91,5
BGH v. 19.12.1989 – IX ZR 29/89 = VersR 1990, 866	91, 2
<hr/>	
OLG Düsseldorf v. 28.5.1990 – 18 U 29/90 rkr.	91, 8
OLG Düsseldorf v. 15.3.1990 – 18 U 207/89 = StB 1990, 205	91, 18
OLG Düsseldorf v. 21.6.1990 – 18 U 33/90 = StB 1990, 312	91, 15
OLG Düsseldorf v. 28.6.1990 – 18 U 29/90 rkr.	91, 12
OLG Düsseldorf v. 28.6.1990 – 18 U 68/90 rkr.	91, 19
OLG Köln v. 25.4.1990 – 27 U 180/89 = VersR 1990, 674	91, 2
<hr/>	
LG Bonn v. 5.2.1990 – 6 S 442/89 = Juristisches Büro 1990, 1317	91, 2
LG Bielefeld v. 5.7.1990 – 22 O 101/90	91, 2
LG Limburg v. 11.4.1990 – 2 O 125/88 = VersR 1990, 1114	91, 2
LG Mönchengladbach v. 24.4.1990 – 6 O 3/89 n. rkr.	91, 2
LG Karlsruhe v. 21.8.1990 – 2 O 313/89	91,28
LG Kassel v. 21.2.1989 – 3 O 578/88 rkr.	91, 29
<hr/>	

© 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.