

GI Leitsätze

Berufungseinlegung / per Telefax / per Schriftsatz

Wird per Telefax zulässigerweise Berufung eingelegt und innerhalb der Berufungsfrist auch das Original des Schriftsatzes bei Gericht eingereicht, dann liegt mangels abweichender Anhaltspunkte eine mehrfache Berufungseinlegung mit der Folge vor, daß die zunächst wirkungslose zweite Einlegung wirksam wird, wenn die per Telefax eingelegte Berufung ihre Wirksamkeit verliert. (BGH, Beschl. v. 20. 9. 1993 – II ZB 10/93)

Verfassungsbeschwerde / Mißbrauchsgebühr / Belehrungspflicht / Rechtsanwalt

Der Auftrag zu einer erkennbar unzulässigen Verfassungsbeschwerde verpflichtet den Rechtsanwalt zur Belehrung des Mandanten über die Möglichkeit der Auferlegung einer Mißbrauchsgebühr gemäß § 34 Abs. 4 BVerfGG. (LG Duisburg, Urt. v. 22. 11. 1990 – 2 S 150/89)

Treuhänderhaftung – angebliche Abstimmung mit Finanzbehörde

Ein Treuhänder, der für eine Vielzahl von Anlegern Gesellschaftsanteile an einem als Gesellschaft bürgerlichen Rechts konzipierten Immobilienansparfonds hält, ist den Anlegern zum Schadenersatz verpflichtet, wenn der von ihm mitzuverantwortende Prospekt unrichtige Aussagen hinsichtlich der Abstimmung der steuerlichen Konzeption mit der Finanzbehörde enthält.

Ein eingeholtes Privatgutachten, das die Unbedenklichkeit der steuerrechtlichen Konzeption bestätigt, entlastet ihn in diesem Fall nicht.

Der in der Beitrittsentscheidung liegende Schaden ist nicht deshalb zu verneinen, weil die negativen Feststellungsbescheide noch nicht rechtskräftig sind.

Die Frage, ob sich die Verjährung des Schadenersatzanspruchs nach § 51 BRAO richtet, wurde als nicht entscheidungserheblich offengelassen.

(OLG München, Urt. v. 30. 7. 1990 – 31 U 1857/90, rechtskräftig durch Nichtannahmebeschluß des BGH vom 10. 7. 1991, RPKU 1.120/90)

Unrichtige Rechtsmittelbelehrung / Gesetzeskenntnisse des Rechtsanwalts

Auch ein Anwalt darf sich auf die (unrichtige) Rechtsmittelbelehrung eines Fachsenates beim OLG (hier: Landwirtschaftssenat) verlassen.

(BGH, Beschl. v. 23. 9. 1993 – LwZR 10/92)

Anmerkung:

Die Revision wäre beim Bayerischen Obersten Landesgericht einzulegen gewesen. Die Rechtsmittelbelehrung enthielt den Hinweis, daß Revision zum Bundesgerichtshof einzulegen sei.

Steuerberaterhaftung

– Mitverschulden des Mandanten

(BGH, Urt. v. 28. 10. 1993 – IX ZR 252/92)

Leitsatz:

Verletzt der steuerliche Berater seine Aufklärungspflicht, so überwiegt in der Regel sein Haftungsanteil gegenüber dem Mitverschulden des Mandanten, der nach Vertragsende keinen weiteren, objektiv gebotenen steuerlichen Rat einholt.

Tatbestand:

Der Kläger hat vom beklagten Steuerberater Schadenersatz verlangt, weil der Beklagte ihn bei der Gründung einer Stiftung im Jahre 1986 fehlerhaft beraten habe (vgl. Senatsurt. v. 7. 11. 1991 – IX ZR 288/90, WM 1992, 238 = GI 92, 175).

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Kammergericht hat eine Haftung des Beklagten dem Grunde nach bejaht, dem Kläger jedoch wegen eines überwiegenden Mitverschuldens nur Ersatz von 1/4 seines Schadens von 347.584 DM zuerkannt. Mit seiner Revision begehrt der Kläger, soweit der Senat sie angenommen hat, weiteren Ersatz bis zu 3/5 seines Schadens.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat Erfolg.

I.

1. Nach den unbeanstandeten Feststellungen des Berufungsgerichts haftet der Beklagte, weil er den Kläger vertragswidrig und fahrlässig nicht auf die Steuervergünstigung hingewiesen hat, die sich beim Einbringen des Stiftungskapitals als Durchlaufspende ergeben hätte.
2. Das Berufungsgericht hat jedoch angenommen, der Kläger habe seinen Schaden überwiegend selbst verschuldet, und ausgeführt: Der Kläger hätte die Unterlagen, die der Beklagte ihm im Juni 1986 überreicht habe, gründlich durchlesen und insbesondere wegen möglicher Steuerersparnisse bei diesem rückfragen müssen. Nachdem der Beklagte die Beratung im Oktober 1986 eingestellt gehabt habe,

habe der Kläger keinen weiteren steuerlichen Rat eingeholt, obwohl in der entscheidenden Phase bis Ende 1986 die Stiftung errichtet und das Stiftungskapital eingebracht werden sollten; bei der gebotenen Beauftragung eines weiteren Steuerberaters wäre der Kläger darauf hingewiesen worden, daß die Erstaussstattung der Stiftung im Wege der Durchlaufspende einen Steuervorteil auslöse. Ferner habe der Kläger damals nicht die Möglichkeit genutzt, die erstrebte Steuervergünstigung durch Spenden an andere gemeinnützige Einrichtungen zu erzielen. Die Abwägung der beiderseitigen Schadensbeiträge ergebe eine deutlich überwiegende Mitverantwortung des Klägers für seinen Schaden, die mit 75 % zu bewerten sei. Dafür sei vor allem maßgeblich, daß der Kläger in vielfacher Hinsicht vorwerfbar Verursachungsbeiträge gesetzt habe; demgegenüber falle dem Beklagten lediglich eine nicht deutlich genug vorgenommene Aufklärung zur Last.

II.

Diese Ausführungen halten einer rechtlichen Nachprüfung nicht in allen Punkten stand.

1. a) Erfolglos beanstandet die Revision die rechtsfehlerfreie und daher bindende Feststellung des Berufungsgerichts, daß **der Kläger an der Schadenentstehung insoweit schuldhaft mitgewirkt hat** (§ 254 Abs. 1 BGB), **als er nach Beendigung seines Beratungsvertrages mit dem Beklagten im Oktober 1986 keinen weiteren steuerlichen Rat bis zur Vollendung des Stiftungsvorhabens eingeholt hat.**
- b) Zu Recht wendet sich die Revision jedoch dagegen, daß das Berufungsgericht aus weiteren Gründen ein Mitverschulden des Klägers angenommen hat.
- aa) Ein schuldhafter Schadenbeitrag des Klägers entfällt, soweit das Berufungsgericht ihm vorgeworfen hat, er habe die vom Beklagten im Juni 1986 überreichten Unterlagen – einschließlich des Aufsatzes des Prof. Dr. S. betreffend „Steuerliche Aspekte der Gemeinnützigkeit“ – gründlich durchlesen und insbesondere wegen möglicher Steuerersparnisse beim Beklagten rückfragen müssen. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts vermochte der fachunkundige Kläger diesen Unterlagen nicht eindeutig zu entnehmen, daß die Erstaussstattung einer Stiftung als Durchlaufspende gestaltet werden konnte, und wußte wegen fehlender Beratung des Beklagten nicht, daß nur auf diese Weise die Zuwendung des Stiftungskapitals zu einer Einkommensteuerersparnis führte. An dieser Unkenntnis des Klägers konnte auch ein gründliches Studium der überreichten

Unterlagen nichts ändern. Er brauchte beim Beklagten nicht wegen möglicher Steuervergünstigungen nachzufragen, da der Kläger, solange sein Beratungsvertrag mit dem Beklagten bestand, darauf vertrauen durfte, dieser werde ihn ungefragt über alle bedeutsamen steuerlichen Einzelheiten belehren (vgl. Senatsurt. v. 7. 11. 1991 – IX ZR 288/90 aaO 239 = GI 92, 175).

- bb) Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts ist dem Kläger auch kein Mitverschulden vorzuwerfen, weil er nicht Ende 1986 anderen gemeinnützigen Einrichtungen – über die gespendeten 1.002.930 DM hinaus – weitere 1.769.551,70 DM zugewendet hat, die von seinen Gesamteinkünften im Jahre 1986 bis zur Höchstgrenze des § 10 b EStG steuerlich absetzbar waren und zu einer Steuerersparnis in Höhe der Klageforderung geführt hätten.

Der Kläger hätte, um sich die volle Vergünstigung des § 10 b EStG zur Minderung seiner Einkommensteuerschuld für das Jahr 1986 zu sichern, den anderweitigen Spendeneinsatz nur dann in Betracht ziehen müssen, wenn er gewußt hätte, daß die im Jahre 1986 beabsichtigte und vorgenommene Einbringung des Stiftungskapitals, die nach seinem unwiderlegten Vorbringen die restliche Steuerersparnis herbeiführen sollte, ohne Einhaltung des Durchlaufspendeverfahrens nicht zu diesem Ziel führen konnte. Das war aber nach den Feststellungen des Berufungsgerichts nicht der Fall.

2. Danach entfällt die Grundlage für die tatrichterliche Abwägung der Schadenbeiträge der Parteien (§ 287 ZPO). Das Berufungsgericht ist zu Unrecht davon ausgegangen, daß der Kläger in vielfacher Hinsicht seinen Schaden selbst verschuldet hat. **Gegeneinander abzuwägen sind nur die vertragswidrige, fahrlässige Unterlassung des Beklagten, den Kläger darüber aufzuklären, daß er den Steuervorteil zur Minderung seiner Einkommensteuerschuld für 1986 mit dem Einbringen des Stiftungsvermögens nur im Wege der Durchlaufspende erreichen konnte, und das fahrlässige Mitverschulden des Klägers, der nach dem Ende seines Beratungsvertrages mit dem Beklagten nicht für die notwendige weitere Steuerberatung zur Vollendung des Stiftungsvorhabens gesorgt hat.** Da für die Abwägung alle tatsächlichen Umstände geklärt sind, kann der Senat sie selbst vornehmen (vgl. BGH, Urt. v. 30. 9. 1982 – III ZR 110/81, NJW 1983, 622, 623; v. 25. 6. 1991 – X ZR 103/89, BGHR BGB § 254 Abs. 1 – Werksvertrag 1; v. 12. 1. 1993 – X ZR 87/91, NJW 1993, 1191, 1192).

Bei der Haftungsverteilung nach § 254 BGB ist entscheidend darauf abzustellen, ob das Verhalten des Schädigers oder des Geschädigten

den Schadeneintritt in wesentlich höherem Maße wahrscheinlich gemacht hat (BGH, Urt.v. 12. 7. 1988 – VI ZR 283/87, BGHR BGB § 254 Abs. 1 – Abwägung 1; v. 21. 12. 1989 – IX ZR 234/88, BGHR BGB § 254 Abs. 1 – Abwägung 3, jeweils m. w. N.).

Den wesentlich größeren Schadenbeitrag hat der Beklagte geleistet. Er hätte den Kläger frühzeitig darüber aufklären können und müssen, daß dieser bei der Erstaussstattung einer Stiftung im Wege einer Durchlaufspende einen Steuervorteil erreichen könne, weil dies für die Entscheidung des Klägers über die günstigste Vermögensanlage bedeutsam und die Einrichtung einer staatlichen Durchlaufstelle zeitraubend waren (Senatsurt.v. 7. 11. 1991 – IX ZR 288/90 aaO 239 f.). Nach einer solchen Belehrung wäre der Kläger problembewußt gewesen und hätte es deswegen aus seiner Sicht nahegelegen, nach dem Wegfall der Beratung des Beklagten auch zur Erlangung einer solchen Steuerersparnis weiteren fachkundigen Rat einzuholen.

Mit Rücksicht darauf ergibt die Abwägung der wechselseitigen Schadenbeiträge, daß der Beklagte 3/5 des Schadens zu ersetzen und der Kläger seinen weiteren Schaden selbst zu tragen haben.

Steuerhinterziehung

- Mittäterschaft des Steuerberaters
 - Versuchte Steuerhinterziehung
 - Strafloße Nachtat
- (BGH, Beschl.v. 7. 6. 1993 – V StR 212/93 – wistra 1993, 302)

Zur Verurteilung eines Steuerberaters wegen mittäterschaftlich begangener versuchter Steuerhinterziehung.

Aus den Gründen:

Im Fall B II der Urteilsgründe hatte der Steuerpflichtige S. für die Jahre 1981 bis 1986 unrichtige Umsatzsteuererklärungen und Einkommensteuererklärungen abgegeben. Daraufhin war die Einkommensteuer zu niedrig festgesetzt worden. Die Strafkammer hat nicht widerlegen können, daß der Angeklagte als Steuerberater des Steuerpflichtigen bei Vorbereitung und Abgabe der genannten Steuererklärungen den Angaben des Steuer-

pflichtigen gutgläubig vertraut hatte. **Nachdem im Februar 1988 eine Betriebsprüfung bei dem Steuerpflichtigen angeordnet worden war, erfuhr der Angeklagte durch den Steuerpflichtigen von der Unrichtigkeit der für die Jahre 1981 bis 1986 gemachten Angaben und er erkannte den Umfang der eingetretenen Steuerverkürzungen.** Er beschloß, die – auch nach seiner Vorstellung berechnete – Neufestsetzung von Umsatzsteuer und Einkommensteuer zu verhindern. Zu diesem Zweck **erwirkte er vorsätzlich zwei inhaltlich unrichtige „eidesstattliche Versicherungen“ von Zeugen und eine inhaltlich unrichtige „Privatfahrtenübersicht“ des Steuerpflichtigen.** Diese Papiere übersandte der Angeklagte im November 1988 bzw. im Mai 1989 dem Finanzamt zusammen mit Schreiben, in denen er mit entsprechenden unrichtigen Angaben den Nachkalkulationen des Betriebsprüfers entgegentrat. Diese Manipulationen des Angeklagten wirkten sich im Ergebnis bei der Neufestsetzung der Umsatz- und Einkommensteuer nicht aus, da das Finanzamt die Umsätze und Gewinne des Steuerpflichtigen auf gänzlich andere Weise ermittelte.

Das Landgericht hat den Angeklagten dieserhalb wegen mittäterschaftlich begangener versuchter Steuerhinterziehung verurteilt. Dies ist sachlichrechtlich nicht zu beanstanden.

Zutreffend ist der Ausgangspunkt der Revision des Angeklagten, daß die vom Steuerpflichtigen begangenen Umsatzsteuerhinterziehungen und Einkommensteuerhinterziehungen betreffend die Jahre 1981 bis 1986 bereits beendet waren, als der Angeklagte die Tathandlungen im November 1988 und im Mai 1989 beging. In dieser Zeit stand die wirtschaftliche Beseitigung des durch die bereits eingetretenen Steuerverkürzungen entstandenen Schadens im Wege der Neufestsetzung der Steuern an. **Hiergegen wollte der Angeklagte dem Steuerpflichtigen die durch dessen vorangegangene Taten erlangten Vorteile sichern.** Die Tathandlungen des Angeklagten stellen eine gemeinschaftlich mit dem Steuerpflichtigen begangene versuchte Steuerhinterziehung dar. Soweit der Steuerpflichtige betroffen ist, sind sie rechtlich als Nachtat zu behandeln, die für ihn straflos sein kann (vgl. Senatsbeschl. BGHSt 38, 366, 368 f.). Dies gilt nicht für den Beschwerdeführer, weil er an den Vortaten nicht beteiligt war.

Fristenkontrolle

– gerichtliche Auskunft an Mitarbeiter
(BGH, Beschl. v. 4. 10. 1993 – II ZB 9/93)

Leitsatz:

Ein in den neuen Bundesländern zugelassener Rechtsanwalt muß die dort geltenden Zuständigkeitsvorschriften kennen; er darf sich nicht auf eine hierzu erteilte Auskunft verlassen, die eine Mitarbeiterin auf telefonische Rückfrage bei Gericht erhalten hat.

Aus den Gründen:

Die Beklagte kann sich nicht auf einen entschuldbaren Rechtsirrtum ihrer Prozeßbevollmächtigten berufen. Ein in den neuen Bundesländern zugelassener Rechtsanwalt muß die dort geltenden Zuständigkeitsvorschriften kennen; er darf sich nicht auf eine Auskunft verlassen, die eine Mitarbeiterin auf telefonische Rückfrage bei Gericht erhalten hat (Senatsbeschl. v. 24. 5. 1993 – II ZB 3/93; vgl. auch schon BGHZ 5, 275, 278). Schon die naheliegende Gefahr, daß bei der telefonischen Rückfrage Besonderheiten des Einzelfalles übersehen werden oder Mißverständnisse unterlaufen, muß dem sorgfältigen Prozeßbevollmächtigten Anlaß geben, sich selbst von der Zuständigkeitsregelung zu überzeugen, was anhand der einschlägigen Rechtsnormen auch jederzeit unschwer möglich ist.

Honoraranspruch des Steuerberaters

– Abtretungsverbot
(OLG Düsseldorf, Urt. v. 10. 12. 1992 – 13 U 90/92, rkr.)

Leitsatz:

Die Abtretung von Honoraransprüchen eines Steuerberaters zu dem Zweck, diese Ansprüche durchzusetzen, ist nichtig gemäß § 134 BGB i.V.m. § 203 Abs. 1 Zif. 3 StGB. – Das gilt auch, wenn der Abtretungsempfänger in der betreffenden Steuerberaterpraxis tätig ist und seinerseits der Verschwiegenheitspflicht unterliegt.

Aus den Gründen:

1. Die Abweisung der Klage durch das Landgericht ist zu Recht erfolgt. Die Abtretung der Honoraransprüche des Widerbeklagten zu 2) an seine Ehefrau, die Klägerin, ist nichtig gemäß § 134 BGB. Ansprüche aus abgetretenem Recht stehen ihr deshalb nicht zu. **Die Abtretung von Steuerberaterhonoraransprüchen zwecks deren Geltendmachung verstößt gegen § 203 Abs. 1 Zif. 3 StGB.** In dieser Vorschrift wird es als **Verletzung von Privatgeheimnissen** angesehen und unter Strafe gestellt, wenn ein Steuerberater unbefugt die ihm in seiner beruflichen Eigenschaft anvertrauten Daten seiner Mandantschaft weitergibt. Die Abtretung einer spezifizierten Steuerberaterforderung, worüber sich die Vereinbarung vom 2. 5. 1990 verhält, stellt eine solche untersagte Weitergabe dar. Sie ist zum Zwecke der Durchsetzung der betreffenden Ansprüche erfolgt. Mithin ist sie zwangsläufig mit der Weitergabe von Informationen verbunden, die der Schweigepflicht eines Steuerberaters unterliegen. Das gilt hier in besonderem Maße, weil die Forderung auf dem sensiblen Bereich einer zu bearbeitenden Selbstanzeige an das Finanzamt basiert und, wie außergerichtliche Korrespondenz nebst Schriftsätzen belegen, ihre Geltendmachung nicht möglich ist ohne Kenntnis der notwendigen Interna.

Die Rechtsprechung zur Nichtigkeit einer Abtretung von Honoraransprüchen ist zunächst für den ärztlichen Bereich entwickelt worden (BGH MDR 91/1035; 92/1143). Ihr ist auch für Honorarforderungen von Rechtsanwälten und Steuerberatern zu folgen. Die Interessenlage ist bei diesen beratenden Berufen gleich: Sie alle unterliegen einer beruflichen Schweigepflicht; allen werden in diesem Rahmen, wenn auch über unterschiedliche Gebiete, Fakten anvertraut, an deren Geheimhaltung der Ratsuchende ein schutzwürdiges Interesse hat. Ob mit einer solchen Honorarabtretung gleichzeitig ein **standeswidriges Verhalten** mit daraus abzuleitenden Rechtsfolgen begründet wird, kann dahinstehen. Dafür könnte jedenfalls sprechen, daß die Steuerberaterkammer Düsseldorf diese Ansicht vertritt (Steuerberaterkammermitteilungen, Dezember 1991) und daß der Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Berufsrechts der Rechtsanwälte in § 49 c Abs. 4 die Abtretung von Gebührenforderungen an Dritte für den Regelfall als unzulässig erklärt (MDR 90/757). – Die gleiche Rechtsfolge, d. h. Nichtigkeit der hier in Frage stehenden Abtretung von Honoraransprüchen, ergibt sich ferner unter Berücksichtigung des **Bundesdatenschutzgesetzes** (Bongen/Kremer, MDR 91/1031 und Körner-Damman in NJW 92/729). Unabhängig hiervon führen schließlich die vom Bundesverfassungsgericht zum Datenschutz entwickelten allgemeinen Grundsätze (NJW

91/2 anträgt,
gleich
seinen n Beklagten zur Zahlung von 10.326,45 DM nebst 6 %
Auf die Nichtzahlung auf 10.300,- DM für die Zeit vom 18.10.1989 bis
als Abtretung 1992 und 4 % Zinsen ab dem 24.10.1992 an ihn und
tätig gewesen ist u. R. als Mitgläubiger zu zahlen.

genheit verpflichtet ist:

der Abtretung ärztlicher Heilberufes.

kannt (BGH MDR 91/1035, 1036 re.).

honorarforderungen kann wegen der großen Veranlassung gegeben, eine
Interessenlage nichts anderes gelten. Dies hat zur Veranlassung gegeben, eine
die Behauptung der Klägerin (die im Klagerubrum wie in der Sache, daß die
erklärung ihren Beruf jeweils mit „Apothekerin“ angibt), sie sei Verkäufer
Steuerberaterpraxis ihres Ehemannes angestellt und mit den Angelegen-
heiten der Beklagten befaßt gewesen, nicht ankommt. Einer Beweis-
erhebung über diesen bestrittenen Punkt bedarf es somit nicht.

Die Nichtigkeit der Abtretung entfällt auch nicht aus anderen Gründen.
Eine Gestattung durch besonderes Gesetz ist ebenso wenig gegeben wie
eine Rechtfertigung aus einem sonstigen gesetzlichen Grund. Daneben
ist hier allenfalls zu erwägen, ob die Beklagte in die Abtretung eingewilligt
hat. Eine ausdrückliche **Zustimmung** liegt unstreitig nicht vor. Ebenso wenig
ist dies stillschweigend geschehen. Dies würde eine bewußte und freiwillige
Gestattung der Weitergabe von anvertrauten Daten voraussetzen.
Ein bloßes Geschehenlassen oder Dulden genügt nicht. Der Einwilli-
gende muß eine im wesentlichen zutreffende Vorstellung davon haben,
worin er einwilligt, und er muß die Benutzung und Tragweite seiner Ent-
scheidung überblicken können (BGH MDR 92/848). Hier fehlt jeder
Anhaltspunkt dafür, daß die Beklagte sich in diesem Sinne verhalten
hat. Dabei kommt es allein auf die Zeit vor der Abtretung an. War die
Abtretung einmal nichtig, dann spielt ein von der Klägerin behauptetes
späteres Verhalten der Beklagten im vorprozessualen Stadium wie im
Verlauf des Rechtsstreits keine Rolle mehr. Die Nichtigkeit der Abtretung
vom 2.5.1990 war endgültig. Nur eine – nunmehr mit Einwilligung der
Beklagten getätigte – eventuelle Neuvernahme könnte der Klägerin
weiterhelfen. Daran fehlt es. Alles was sie in der Berufung dazu behauptet,
die Beklagte habe ihr Einverständnis erklärt bzw. woraus sie glaubt,
ein solches ableiten zu können, liegt zeitlich später und ist deshalb
unerheblich.

Nach alledem ist die Entscheidung des Landgerichts über die Abweisung
der Klage richtig. Die Berufung der Klägerin hiergegen muß deshalb
zurückgewiesen werden.

Anmerkung:

Das OLG Hamm hat im Urteil vom 9. 5. 1990 – 25 U 134/89 – GI 1991, 304 bereits auf das Abtretungsverbot hingewiesen.

Steuerschulden

- Zahlung durch Dritte
- Wirkung der Niederschlagung

(OLG Düsseldorf, Urt. v. 22. 10. 1992 – 18 U 94/92, rkr.)

Leitsätze:

1. Eine Vereinbarung des Inhalts, die vom Betrag her bestimmte Steuerschuld eines Dritten „abzutragen“ ist entweder Schuldbeitritt oder Bürgschaftsvertrag unter gleichzeitigem (deklaratorischen) Anerkenntnis der Hauptverbindlichkeiten. Deshalb sind Einwendungen gegen die Steuerschuld ausgeschlossen, die der hinzukommende Schuldner bei dessen Abgabe kannte oder kennen mußte.
2. Die Niederschlagung einer Steuerforderung schließt deren erneute Geltendmachung nicht aus und führt auch nicht zu ihrem Erlöschen, weil dies nur eine innerbehördliche Entscheidung ist, den Anspruch vorläufig nicht mehr geltend zu machen.

Aus den Gründen:

1. Die Parteien sind sich einig, daß die restlichen Gewerbesteuerforderungen der beklagten Gemeinde gegen G. aus 1973 bis 1977 gemäß deren Abrechnung vom 30. 3. 1982 13.664,93 DM betrugen. Davon sind als Zahlungen der Klägerin unstreitig weitere 348,- DM (= 13.316,93 DM) abzuziehen.

Für deren Erfüllung hat die Klägerin einzustehen, denn sie ist mit Einwendungen gegen die vorbenannten restlichen Gewerbesteuerforderungen der beklagten Gemeinde gegen G. ausgeschlossen, da sie unter dem 21. 4. 1981 gegenüber der beklagten Gemeinde erklärt hat, sie, die Klägerin, sei bereit dies in Höhe von 13.946,- DM bestehende

Schuld „abzutragen“. Diese als „Protokoll“ überschriebene und von der Klägerin sowie der Mitarbeiterin B. der beklagten Gemeinde unterzeichnete Erklärung wertet der Senat als **Bürgschaftsvertrag unter gleichzeitigem Anerkenntnis der Hauptverbindlichkeit**. Denn die Klägerin hat darin letztendlich nichts anderes verlautbart, als für die Erfüllung der Steuerverbindlichkeit G's eintreten zu wollen. Sie hat in dieser Erklärung Einwendungen gegen die Hauptverbindlichkeit nicht erhoben, die die beklagte Gemeinde mit 13.964,- DM angegeben hat und wie sie dies als Betrag in der Anlage zu ihrem Schreiben vom 30.3.1982 an die Klägerin errechnet hat. Dieses (deklaratorische) Schuldanerkenntnis schließt deshalb Einwendungen gegen die Hauptverbindlichkeit, die die Klägerin bei dessen Abgabe kannte oder kennen mußte, aus (BGH WM 1974, 411), wie etwa die von ihr geltend gemachte fehlende Fälligkeit und Verjährung.

Nichts anderes ergibt sich für den Fall eines ebenfalls für diese Erklärung in Betracht zu ziehenden **Schuldbeitritts**, da damit wiederum das Anerkenntnis der Hauptverbindlichkeit verbunden ist, das gemäß den vorstehenden Ausführungen dagegen Einwendungen ausschließt.

- 1.1. Die Behauptung der Klägerin, sie habe (auch) diese Schuld durch von ihr erbrachte Zahlung erfüllt, ist mangels ausreichend konkreten Sachvortrags zu unbestimmt, zumal die Klägerin insoweit konkrete Einzelbeträge mit Zahlungsdatum nicht angegeben und auch etwaige Zahlungsbelege nicht vorgelegt hat.

Darauf haben sowohl die Beklagten auch als das Landgericht in seinen Entscheidungsgründen die Klägerin hingewiesen, so daß es eines (zusätzlichen) Hinweises durch den Senat nicht bedarf. Mithin kommt auch die Vernehmung des dazu von der Klägerin als Beweis angebotenen Steuerberaters H. nicht in Betracht, da die Klägerin ein ausreichend konkretes Beweisthema nicht benannt hat, sie insbesondere nicht mitgeteilt hat, welcher Mitarbeiter der Beklagten diese Auskunft erteilt hat, was der Senat ebenfalls zur Darlegungslast der Klägerin rechnet (vgl. Senatsurt. v. 2. 4. 1992 – 18 U 207/91).

Daß die Steuerschuld fortbesteht, wird zusätzlich gestützt durch den als Indiz zu wertenden dienstlichen Vermerk der Stadtamt-männin B. der Beklagten vom 10. 4. 1981, in dem es u. a. heißt,

„... ,stellt Frau K. den Antrag, doch über die bestehende Gewerbesteuerschuld beim Grundbuchamt eine Sicherungshypothek eintragen zu lassen ...“ ,

das bereits angeführte und von ihr unter dem 21.4.1981 unterzeichnete Protokoll, das auszugsweise lautet,

„... Frau K. teilt mit, daß sie bereit ist, ... die noch offene stehende Gewerbesteuer – Rest aus Vorjahren – in Höhe von 13.964,- DM in Raten an die Stadt D. abzutragen. Frau K. gibt jedoch an, daß es ihr zur Zeit nicht möglich ist, schon eine Rate zu tilgen...“,

ihr Anwaltsschreiben vom 13.4.1982, in dem sie u. a. mitteilen läßt,

„... , daß meine Mandantin (Klägerin) keinerlei Zahlungen mehr für ihren geschiedenen Ehemann G. vornimmt.

...“ – Einfügung in Klammern durch den Senat –

und ihr Schreiben an die Beklagte vom 10.1.1990, in dem es u. a. heißt,

„... bitte ich Sie, mir eine Bescheinigung über die noch offenen Steuerschulden meines geschiedenen Mannes G. auszustellen nebst Zinsen.

...“

- 1.2. Abweichendes ergibt sich durch den Beschluß des Finanzausschusses des Rates der beklagten Gemeinde vom 8.3.1983 nicht, demzufolge der damals gegen G. bestehende Gewerbesteuer rückstand von 13.316,92 DM gemäß § 12 KAG, § 261 AO und den §§ 32 Abs. 2 und 46 Nr. 19 GemHVO niedergeschlagen worden ist. Denn dieser Beschluß war ein reiner verwaltungsinterner Vorgang, der nicht nach außen verlautbart worden ist, so daß die Klägerin daraus ihre Rechte nicht ableiten kann. Daß dieser Beschluß der Klägerin nicht bekannt geworden ist, ergibt sich nicht zuletzt aus ihrem bereits zitierten Schreiben vom 10.1.1990 an die beklagte Gemeinde.

Die **Niederschlagung der Steuerforderung** schließt deren erneute Geltendmachung nicht aus und hat deshalb nicht zu ihrem Erlöschen geführt. Denn diese war nur eine **innerbehördliche Entscheidung, den Anspruch vorläufig nicht mehr geltend zu machen, d. h. vorläufig von weiteren Vollstreckungsversuchen gegen G. abzusehen** (Tipke-Kruse, Abgabenordnung, Rdn. 2 zu § 61).

- 1.3. Mithin ist auch kein Vertrauenstatbestand zwischen den Parteien dahin geschaffen worden, etwa wegen von der Klägerin geltend gemachter **Verwirkung** der Geltendmachung des Anspruchs. Denn

diese setzt nicht nur voraus, daß das Recht über einen längeren Zeitraum nicht geltend gemacht worden ist, sondern auch, das hier aus vorstehenden Gründen nicht gegebene Vertrauenselement, daß der Verpflichtete sich nach dem gesamten Verhalten des Berechtigten darauf einrichten durfte und auch eingerichtet hat, daß dieser das Recht auch in Zukunft nicht mehr geltend machen werde (vgl. BGHZ 43, 292; 84, 281; 105, 298; BGH NJW 1982, 1999).

- 1.4. Aber auch wenn die Beklagte den **Niederschlagungsbeschluß G.** und/oder Klägerin **bekannt** gegeben hätte, käme dem **mangels eines auf eine andere Rechtsgestaltung gerichteten Willens der Behörde eine Erlaßwirkung keinesfalls zu** (BFH NW 86, 321; Finanzgericht Hamburg EFG 59, 179).
- 1.5. Aus den unter 1. dargelegten Gründen kann die Klägerin der beklagten Gemeinde hinsichtlich der Hauptverbindlichkeit die Verjährungseinrede nicht entgegenhalten, so daß offenbleiben kann, ob und wann die beklagte Gemeinde die Gewerbesteuerbescheide für 1973 bis 1977 G. zugestellt hat.
- 1.6. Zusammenfassend geht der Senat deshalb davon aus,
 - (1) daß die Gewerbesteuerrückstände G's aus 1973 bis 1977 sich im Zeitpunkt der Erstellung des Verteilungsplans auf 13.316,92 DM beliefen,
 - (2) daß weitere 756,92 DM Vollstreckungskosten hinzuzurechnen sind, die aus den vorstehenden Gründen in diesem Zeitpunkt ebenfalls noch eine existente Forderung der Beklagten war,
 - (3) daß die Sicherungshypothek mithin noch über 14.073,84 DM valuierte.
2. Von diesem Betrag waren 13.600,- DM durch einen Säumniszuschlag gemäß § 240 AO von 1% monatlich weiter gesichert. Diesen hat die Beklagte zu Recht wie folgt angemeldet:
$$1.6.1973 - 13.2.1977 = 44,43 \text{ Monate}$$
$$\times 1\% \text{ von } 13.600,- \text{ DM} = 6.042,92 \text{ DM.}$$
 - 2.1. Aus den bereits erörterten Gründen kann von einer Erfüllung auch dieser Schuld durch die Klägerin nicht ausgegangen werden.
 - 2.2. Auch die Niederschlagung des Gewerbesteuerrückstands durch den Finanzausschuß des Rates der beklagten Gemeinde steht der Geltendmachung des Säumnisbetrages im Zwangsvollstreckungsverfahren aus den erörterten Gründen nicht entgegen.

- 2.3. Die Klägerin hat auch keinen Anspruch darauf, daß die beklagte Gemeinde diese aus Billigkeitsgründen gemäß § 227 AO erläßt, da dafür die hier maßgeblichen sachlichen Billigkeitsvoraussetzungen, nämlich Zahlungsunfähigkeit und/oder Überschuldung des Steuerpflichtigen (vgl. BFH BStBl. II 1975, 727; III 1984, 151) hier nicht gegeben sind. Zwar geht auch der Senat davon aus, daß die Niederschlagung einer Steuerschuld der typische Regelfall einer Billigkeitsentscheidung für den Verzicht auf Säumniszuschläge ist (so auch Tipke-Kruse, a. a. O., Rdn. 6 zu § 261; Hübschmann-Hepp-Spitaler, Abgabenordnung und Finanzgerichtsordnung, Rdn. 11 zu § 261), weil die Entscheidungen über die Niederschlagung der Hauptforderung ganz überwiegend aufgrund der Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung des Steuerpflichtigen ergehen (davon geht auch die vorstehend zitierte Literatur dem Sinne nach aus). Denn dies hat zu Recht seine Grundlage darin, daß diese Zuschläge weder Steuern noch Abgaben sind und auch nicht den Charakter von (Steuer- oder Verzugs-)zinsen haben, sondern vielmehr ein Druckmittel eigener Art sind, daß den Steuerpflichtigen zu einer rechtzeitigen Zahlung der Steuern anhalten soll (BFH a. a. O.).

Hier ist aber die Niederschlagung deshalb erfolgt, weil die Beklagte davon ausging, daß weitere Beitreibungsmaßnahmen gegen G., der seit längerem in Spanien lebt, entweder ohne Erfolg oder nur mit unverhältnismäßigen Kosten durchgeführt werden konnten. Denn es kann nicht davon ausgegangen werden, daß G. im Sinne der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofes zahlungsunfähig und/oder überschuldet ist, da dieser in Spanien nach dem Vortrag der Klägerin einen Barbetrieb und eine Hausverwaltung unterhält, aus denen erfahrungsgemäß nicht unerhebliche Gewinne erzielt werden. Die Beklagte konnte deshalb erwarten, daß G., ihr Schuldner, durch die Festsetzung von Säumniszuschlägen zur Zahlung der relativ geringen Steuerschuld angehalten wird. Dies entspricht der Erfahrung des Senats in vergleichbaren Fällen, nämlich, daß bei Schuldnern, die im Ausland leben und sich einer Vielzahl von Gläubigern ausgesetzt sehen, diese gleichwohl auf bestimmte Forderungen Leistungen erbringen, andere Forderungen aber unbeachtet lassen. Dies ist in derartigen Fällen insbesondere bei Forderungen der öffentlichen Hand zu erwarten, die dem Schuldner bei einem gelegentlichen Besuch oder einer endgültigen Rückkehr in die Bundesrepublik von erheblicher Lästigkeit sind.

- 2.4. Hinsichtlich der weiteren von der Klägerin geltend gemachten Erlösensgründe oder Gründe, die die Beklagte an der Geltend-

machung ihres Rechts hindern, verweist der Senat zur Vermeidung von Wiederholungen wegen derselben Rechtsproblematik auf die unter 1.3. bis 1.4. gemachten Ausführungen.

3. Daß die Sicherungshypothek erloschen ist, wie die Klägerin geltend macht und deshalb bei der Erstellung des Verteilungsplans nicht berücksichtigt werden durfte, ist durch Vorlage des im Zeitpunkt der Erstellung des Verteilungsplans maßgeblichen Grundbuchsatzuges wiederlegt, der deren Bestand als eingetragenes Recht in Abteilung III lfd. Nr. 32 ausweist. Einen davon abweichenden Grundbuchsatzug hat die Klägerin nicht vorgelegt. Zudem hat die Beklagte eine Löschungsbewilligung über dieses Recht nicht erteilt.
4. Der Rechtspfleger des Amtsgerichts hat mithin zu Recht bei der Erstellung des Verteilungsplans 6.042,93 DM Versäumniskosten zugunsten der Beklagten als der Klägerin vorgehendes Recht berücksichtigt. Der Widerspruchsklage ist mithin abzuweisen.

Berufsverbot

- Vermögensverfall
- abstrakte Vermögensgefährdung

(Hessisches Verwaltungsgericht, Urt. v. 11. 12. 1991 – 13 K 899/91 – WPK-Mitt. 1992, 193)

Leitsatz:

Eine abstrakte Vermögensgefährdung rechtfertigt nicht den Widerruf der Bestellung als Steuerberater, vielmehr ist eine konkrete Gefährdung der Vermögensinteressen der Auftraggeber notwendig.

Aus den Gründen:

Der Erlaß vom ... ist aufzuheben, weil die gesetzlichen Tatbestandsmerkmale des § 48 Abs. 2 Nr. 6 Steuerberatungsgesetz nicht erfüllt sind.

Zwar befindet sich der Kläger im **Vermögensverfall**. Er hat die **eidesstattliche Versicherung** geleistet. Der Antrag auf Eröffnung des Konkursverfahrens ist mangels Masse abgelehnt worden. Da der Kläger deshalb in das nach § 915 ZPO wie auch in das nach § 107 Abs. 2 KO zu führende Verzeichnis eingetragen ist, wird der Vermögensverfall vermutet. Diese Vermutung vermochte der Kläger nicht zu entkräften. Selbst wenn ein Teil

der Steuerschulden – etwa die Säumnis- und Verspätungszuschläge – erlassen würde, behauptet der Kläger selbst nicht, die aus früheren Zeiten aufgelaufenen Verbindlichkeiten einschließlich der Steuerschulden derzeit begleichen zu können. Der vermißt den Feststellungen des Beklagten zum Aktivvermögen des Klägers bedarf es nicht, weil der Kläger nach § 46 Abs. 2 Nr. 6 Steuerberatungsgesetz die Vermutung für den Vermögensverfall zu entkräften hat und in diesem Zusammenhang seinerseits hätte vortragen müssen, daß die aufgelaufenen Verbindlichkeiten angesichts seines Aktivvermögens nicht zu einem Vermögensverfall führen. Derartige Ausführungen hat der Kläger aber nicht gemacht.

Aufgrund des Vorbringens des Klägers in der mündlichen Verhandlung ist der Senat aber davon überzeugt, daß der Vermögensverfall des Klägers nicht zu einer Gefährdung der Interessen seiner Auftraggeber führt. Hierfür reicht entgegen der Auffassung des Beklagten eine abstrakte Vermögensgefährdung nicht aus. Der Senat hält vielmehr eine konkrete Gefährdung der Vermögensinteressen der Auftraggeber für notwendig. Der Gesetzgeber gibt in der angezogenen Vorschrift des Steuerberatungsgesetzes zu erkennen, daß der Vermögensverfall allein nicht zum Widerruf der Bestellung hinreichen soll. Vielmehr soll dem Kläger die weitere Berufsausübung möglich sein, wenn er nachweist, daß trotz des Vermögensverfalls hierdurch die Interessen seiner Auftraggeber nicht gefährdet werden. Würde hierzu die abstrakte Gefährdung ausreichen, so führte das im Ergebnis dazu, daß der Betroffene praktisch außerstande gesetzt würde, die Vermutung zu entkräften. Der vorliegende Fall zeigt das mit Deutlichkeit. Dieses Ergebnis entspräche aber weder dem Willen des Gesetzgebers noch der verfassungsrechtlich gebotenen Zurückhaltung bei Beschränkung der Berufsfreiheit (Art. 12 GG). Demgemäß muß es ausreichen, wenn der Kläger dartut und gegebenenfalls beweist, daß trotz des Vermögensverfalls eine konkrete Interessengefährdung der Auftraggeber nicht vorliegt. Dieses Ergebnis steht im Einklang mit der zu § 15 Ziffer 1, 2. Alternative Bundesrechtsanwaltsordnung ergangenen Rechtsprechung (BGH 10. 11. 1986 – AnwZ [B] 41/86 – BRAK-Mitt. 1987, 39; BGH 21. 9. 1987 – AnwZ [B] 20/87 – BGH 16. 2. 1987 – NotZ 15/86 – DNotz 1988, 129). Dieser Vorschrift ist § 46 Abs. 2 Nr. 6 StBerG nachgebildet. Das Ergebnis steht auch im Einklang mit der Entscheidung des Bundesfinanzhofs vom 6. 12. 1978 VIII R 98/88 (BStBl. II 1979, 170 – 172). In der genannten Entscheidung verlangt der Bundesfinanzhof für die hier interessierende Alternative des § 15 Nr. 1 Bundesrechtsanwaltsordnung ausdrücklich eine konkrete Gefährdung der Auftraggeber. Der Auffassung des Niedersächsischen Finanzgerichts, das zur Erfüllung des Tatbestands des § 46 Abs. 2 Nr. 6 Steuerberatungsgesetz eine abstrakte Vermögensgefähr-

derung für ausreichend erachtet, vermag sich der Senat aus den o. g. Gründen nicht anzuschließen (vgl. Niedersächsisches Finanzgericht, Urt.v. 21. 2. 1990 IV 320/89 – EFG 1991 Seite 217).

Die Möglichkeit einer konkreten Vermögensgefährdung vermag der Senat aufgrund der Ausführungen des Klägers nicht zu erkennen. So hat der Kläger dargelegt, daß die Betreuung der Mandanten in der Fertigung von Steuererklärungen, gegebenenfalls in der Erledigung der Buchführung und in beratender Tätigkeit und Prozeßvertretungen besteht. **Er hat dargelegt, daß er in keinem Falle Möglichkeiten des Zugriffs auf Mandantengelder hat**, weil er entsprechende Gelder nicht treuhänderisch verwaltet und in keinem Falle Mandantengelder über seine Konten laufen. Er hat das damit untermauert, daß er – angesichts seiner wirtschaftlichen Verhältnisse glaubhaft – vorgetragen hat, **überhaupt kein Geschäftskonto zu besitzen**. Da er nach seinen unbestrittenen Angaben in der mündlichen Verhandlung, an denen zu zweifeln der Senat keinen Anlaß hat, auch nicht als Treuhänder oder Vermögensverwalter tätig ist, beschränkt sich seine Tätigkeit auf die Beratung und die Erstellung der Buchführung bzw. der Steuererklärungen. Bei dieser Sachlage vermag der Senat eine konkrete Gefährdung der Interessen der Auftraggeber nicht zu sehen, so daß die Tatbestandsmerkmale des § 46 Abs. 2 Nr. 6 Steuerberatungsgesetz nicht gegeben sind.

.....

Notarhaftung

- Belehrungspflichten
- Erschließungskosten

(LG Braunschweig, Urt.v. 11. 3. 1993 – 4 O 457/92)

Leitsätze (d. Verf.):

1. Der Notar ist gehalten, eine Urkunde über den erklärten Willen der Beteiligten zu errichten.
2. Eine ideale Formulierungslösung bezüglich der Erschließungskosten bei Grundstückskaufverträgen ist nicht erkennbar.

Tatbestand:

Der Kläger begehrt Schadensersatz.

Er und seine Ehefrau haben am 25.9.1986 von den Eheleuten K. ein Grundstück erworben. Der Beklagte hat den Grundstückskaufvertrag als Notar beurkundet.

Unmittelbar vor der Beurkundung hat der Beklagte die Beteiligten gefragt, ob noch irgendwelche Punkte zu berücksichtigen seien. Daraufhin wandte sich der Kläger an Herrn K. mit der Frage, ob denn alle Erschließungskosten gezahlt seien, und mit der Bemerkung, daß die Gemeinde doch wohl nicht noch mit weiteren Forderungen kommen werde. Die Eheleute K. bestätigten daraufhin, daß die Erschließungskosten gezahlt seien. Im Anschluß an dieses Gespräch wurde der Vertrag beurkundet, der in § 4 folgende Vereinbarungen enthält:

„Die Übergabe des Grundbesitzes und der darauf stehenden Baulichkeiten erfolgt zum 1.11.1986. Von diesem Tage an gehen die Nutzungen und Lasten sowie die öffentlichen Abgaben und die Gefahr auf die Erschienenen zu 3. und 4. über.“

Mit Bescheid der Samtgemeinde P. vom 13.9.1989 wurde der Kläger auf Zahlung eines Erschließungsbeitrages nach dem BBauG und der Erschließungsbeitragssatzung der Gemeinde M. vom 2.9.1987 aufgefordert, der mit 10.326,45 DM festgesetzt wurde. Der Kläger hat, nachdem Herr K. die Übernahme dieser Zahlung abgelehnt hatte, diesen Betrag sowie Zinsen in Höhe von 1.854,- DM gezahlt und begehrt insoweit Schadensersatz von den Beklagten.

Er ist der Ansicht, der Beklagte sei aufgrund des Gesprächs zwischen ihm – dem Kläger – und Herrn K. vor der Beurkundung gehalten gewesen, eine deutliche Regelung in den Vertrag aufzunehmen, aus der sich ergeben hätte, wer die Anlieger- und Erschließungskosten für die bereits durchgeführten Maßnahmen zu zahlen gehabt hätte. Er behauptet, die insoweit übliche Formulierung im Bezirk der Notar. B. laute:

„Veräußerer stellt den Erwerber von sämtlichen Anliegerbeiträgen für bis zur Übergabe abgeschlossene Maßnahmen frei.“

Der Kläger behauptet weiterhin, daß er und seine Ehefrau den Kaufvertrag nicht abgeschlossen hätten, wenn sich die Eheleute K. nicht mit einer solchen Regelung einverstanden erklärt hätten. Im übrigen sei ihm vor der Beurkundung kein Entwurf des notariellen Vertrages zugesandt worden.

Er beträgt,

der Beklagten zur Zahlung von 10.326,45 DM nebst 6 % Zinsen auf 10.300,- DM für die Zeit vom 18.10.1989 bis 23.10.1992 und 4 % Zinsen ab dem 24.10.1992 an ihn und seine Ehefrau R. als Mitgläubiger zu zahlen.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er ist der Ansicht, es habe für ihn keine Veranlassung gegeben, eine andere Formulierung bezüglich der Tragung der Erschließungskosten zu wählen, da sich die Parteien darüber einig gewesen seien, daß die Erschließungsmaßnahmen ausgeführt und vollständig von dem Verkäufer bezahlt worden seien. Einen Hinweis darauf, daß noch Nachforderungen von der Gemeinde geltend gemacht werden könnten, habe es nicht gegeben.

Im übrigen behauptet der Beklagte, daß die Verkäufer einen höheren Kaufpreis verlangt hätten, wenn sie gewußt hätten, daß noch weitere Erschließungskosten von ihnen zu bezahlen seien.

Entscheidungsgründe:

Die Klage ist nicht begründet.

Der Kläger hat keinen Anspruch auf Schadensersatz nach § 19 BNotO, da der Beklagte seine Amtspflichten als Notar nicht verletzt hat. Insbesondere ist kein Verstoß gegen die Prüfungs- und Belehrungspflichten nach § 17 Beurkundungsgesetz ersichtlich. **Nach dieser Vorschrift soll der Notar den Willen der Beteiligten erforschen, den Sachverhalt klären, sie über die rechtliche Tragweite des Geschäfts belehren und ihre Erklärungen klar und unzweideutig in der Niederschrift wiedergeben.** Der Notar ist damit gehalten, eine rechtswirksame Urkunde über den wahren Willen der Beteiligten zu errichten (BGH, NJW 1988, 1143).

Diesen Anforderungen hat der Beklagte genügt. Nach dem Gespräch zwischen dem Kläger und den Verkäufern unmittelbar vor der Beurkundung konnte er davon ausgehen, daß die Parteien sich bezüglich der Erschließungskosten einig waren, nämlich daß alle bis zum Zeitpunkt der Beurkundung angefallenen Erschließungskosten von den Verkäufern gezahlt worden waren und mit weiteren Belastungen dieser Art nicht zu rechnen war. Die diesbezüglichen Äußerungen der Eheleute K. entsprachen auch den tatsächlichen Gegebenheiten: mit der Möglichkeit, daß aufgrund einer späteren Satzung, die fast 1 Jahr nach der Beurkun-

derung verabschiedet worden ist, weitere Erschließungskosten erhoben werden könnten, mußten weder die Verkäufer noch der Beklagte rechnen. Aufgrund dieser Situation zur Zeit der Beurkundung war die von dem Beklagten in § 4 des Vertrages gewählte Formulierung sachgerecht und entsprach dem damaligen Willen der Parteien. Im übrigen wußte der Kläger – wie sich aus seiner Frage an Herrn K. ergibt –, daß der Erwerber eines Grundstücks mit Erschließungskosten für Baumaßnahmen, die bereits zu Zeiten eines früheren Eigentümers durchgeführt worden sind, belastet werden kann. Der Beklagte durfte daher davon ausgehen, daß der Kläger den Sinngehalt der Regelung in § 4 des Vertrages verstehen konnte und diese akzeptierte, da er offensichtlich keine andere Formulierung gewünscht hat. Im übrigen obliegt dem Notar keine Belehrungspflicht über das Bestehen oder Nichtbestehen bzw. über Inhalt und Bedeutung derartiger Belastungen (Rinsche, Die Haftung des Rechtsanwalts und des Notars, 4. Auflage 1992, Randnummer II 394).

Es kann dahingestellt bleiben, ob im Bezirk der Notarkammer B. eine andere Formulierung bezüglich der Erschließungskosten üblich ist. Selbst dann, wenn dieses der Fall sein sollte, wäre der Beklagte nicht gehalten, sich an dieser Übung zu orientieren. Gerade bezüglich der Anliegerbeiträge gibt es eine Vielzahl von Möglichkeiten, die Verteilung der Belastungen auf Erwerber und Veräußerer zu regeln, und dementsprechend existiert eine Vielzahl von Formulierungsvorschlägen (vgl. Nieder, Anlieger- und Erschließungskosten im Grundstückskaufvertrag, NJW 1984, 2662). **Eine ideale Lösung, an der Notare sich grundsätzlich orientieren sollten, ist nicht ersichtlich.** Auch die von dem Kläger als üblich bezeichnete Formulierung wird als problematisch angesehen (vgl. Nieder, a. a. O., VI).

Steuerberaterhaftung

- Verjährung, § 68 StbG
- Verjährungsbeginn
- Bestandskraft fehlerhafter Steuerbescheide
- Mandatsende

(LG Kiel, Urt. v. 29. 6. 1993 – 6 O 414/92)

Leitsätze (d. Verf.):

1. Die Verjährung des Schadenersatzanspruches gegen den Steuerberater beginnt in der Regel ab Bestandskraft des fehlerhaften Steuerbescheides.

2. Wird als Schaden die fehlende Möglichkeit der Nacherhebung von Umsatzsteuern bei den Mietern geltend gemacht, so beginnt Verjährung des Schadenersatzanspruches spätestens, wenn Mieter die Nachentrichtung ablehnen oder frühere Mieter nicht mehr auffindbar sind.
3. Der Sekundäranspruch beginnt spätestens mit Beendigung des Mandatsverhältnisses.

Tatbestand:

Die Klägerin begehrt Schadensersatz wegen Verletzung der Pflichten aus einem Steuerberatungsmandat.

Die Klägerin ist Inhaberin eines Malerei- und Gerüstbauunternehmens. Der Beklagte ist Steuerberater. Er war für die Klägerin bis zum Jahre 1987 mit der Erstellung der Buchführung und ständiger Beratungstätigkeit betraut. Seine Praxis wurde per 4. 1. 1988 von den Steuerberatern P. und I. übernommen.

Die **Jahresumsatzsteuererklärungen** hat der Beklagte zuletzt für das Jahr **1986** erstellt und abgegeben.

Die Klägerin errichtete **1974/75** das Geschäftshaus K. in N. zur überwiegend gewerblichen Vermietung. 1980 erweiterte sie das Gebäude C. in N. zur ausschließlichen Nutzung durch Unternehmen, sowohl fremde wie auch das eigene. Während des Zeitraums, in dem der Beklagte für die Klägerin tätig war, war die Klägerin hinsichtlich der vorgenannten Gebäude sowohl bezüglich der Herstellungskosten als auch der gezogenen Mieten gemäß § 4 Nr. 12 UStG von der Umsatzsteuer befreit.

Im Jahre 1988 erklärte die Klägerin ihren Verzicht von der Umsatzsteuerbefreiung, und zwar nachträglich für den Zeitraum 1983 bis 1987. Für den Zeitraum davor war die Festsetzungsfrist bereits abgelaufen.

Die Klägerin behauptet, daß sie vom Beklagten während seiner Beratungstätigkeit nicht auf die Möglichkeiten des Verzichts hinsichtlich der Steuerbefreiung hingewiesen wurde und daß ihr dadurch ein erheblicher Steuerschaden entstanden sei. Insbesondere sei bei den Herstellungskosten für die Gebäude K. und C. in N. die Geltendmachung des Vorsteuerabzuges nicht mehr möglich gewesen. Auch sei es durch die späte Verzichtserklärung nicht mehr möglich gewesen, rückwirkend bei den Mietern die abzuführende Umsatzsteuer einzufordern.

Die Klägerin beantragt,

den Beklagten zu verurteilen, an die Klägerin 54.790,15 DM
nebst 9 % Zinsen seit dem 17.1.1992 zu zahlen.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Der Beklagte behauptet, daß im Rahmen der Beratungsgespräche sehr wohl über die Möglichkeiten des Verzichts auf die Steuerbefreiung gesprochen worden sei. Da jedoch nicht klar gewesen sei, wie sich dieser Verzicht auf die Veranlagung zu anderen Steuerarten auswirken würde, habe man von dem Verzicht keinen Gebrauch gemacht.

Der Beklagte erhebt des weiteren die Einrede der Verjährung.

Wegen des weiteren Parteivorbringens wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlage verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die Klage ist unbegründet.

Ein möglicher Anspruch aus fehlerhafter Steuerberater Tätigkeit ist verjährt.

Gemäß § 68 StBerG verjähren Schadensersatzansprüche gegen einen Steuerberater nach drei Jahren ab der Entstehung des Anspruches, unabhängig von der Kenntnis des geschädigten Mandanten. Die Verjährung beginnt **in der Regel ab Bestandskraft** der fehlerhaften Steuerbescheide, die den Schaden verursacht haben. Dies ist spätestens dann der Fall, **wenn die Festsetzungsfristen gemäß § 169 AO abgelaufen sind.**

Unstreitig hat der Beklagte die letzte Umsatzsteuererklärung für die Klägerin für das Jahr 1986 abgegeben.

Unstreitig hat des weiteren die Klägerin im Jahre 1988 von der Möglichkeit des Verzichts auf die Umsatzsteuerbefreiung Gebrauch gemacht und dadurch erwirkt, daß die Umsatzsteuerbescheide für den Zeitraum 1983 bis 1987 geändert wurden. **Damit waren sämtliche Umsatzsteuerbescheide, die vor dem Jahr 1983 lagen, bei Beendigung des Mandats durch den Beklagten wegen Ablaufs der Festsetzungsfrist bestandskräftig.** Soweit aus dem Zeitraum vor 1983 Steuerschäden geltend gemacht werden, sind diese deshalb auf jeden Fall verjährt.

Die Verjährung ist spätestens 1991 vor Rechtshängigkeit eingetreten.

Aber auch mögliche Schäden für das Jahr 1983 bis 1986 sind verjährt. Für diesen Zeitraum macht die Klägerin **Schäden geltend, die dadurch entstanden sind, daß eine Nacherhebung der Umsatzsteuer bei den Mietern teilweise nicht möglich war.** Der mögliche Schaden ist somit spätestens zu dem Zeitpunkt eingetreten, als die genannte Nacherhebung nicht mehr möglich war, weil einige Mieter mit der Nachentrichtung nicht einverstanden bzw. frühere Mieter nicht auffindbar waren. Der Schadenseintritt, soweit dieser überhaupt vorgelegen hat, war in diesem Fall unabhängig von der Bestandskraft der Steuerbescheide.

Da der mögliche Schadeneintritt damit spätestens im Jahre 1988 vorlag, sind auch die von der Klägerin geltend gemachten Positionen für den Zeitraum 1983 bis 1987 verjährt.

Das gleiche gilt auch für den sogenannten **Sekundäranspruch.** Danach würde der Beklagte zwar aus positiver Vertragsverletzung seines Steuerberatervertrages haften, wenn er während eines laufenden Mandatsverhältnisses Anlaß gehabt hätte, die Klägerin auf einen Beratungsfehler aufmerksam zu machen und dies unterlassen hat. Der **Beginn der Verjährung dieses Anspruches tritt jedoch spätestens mit Beendigung des Mandatsverhältnisses ein. Dies ist unstreitig spätestens am 4.1.1988** gewesen, so daß auch dieser Anspruch am 4.1.1991 spätestens abgelaufen war.

Da die Verjährung somit in jedem Fall eingetreten ist, kam es nicht darauf an, die Fragen einer möglichen Verletzung des Steuerberatervertrages zu prüfen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO, die über die vorläufige Vollstreckbarkeit auf den §§ 708 Nr. 11, 709 ZPO.

GI-Hinweise

In der Steuerberater-Praxis-Reihe legen Bilsdorfer – Richter am FG – und Weyand – Staatsanwalt – als Neuerscheinung vor: „Der Steuerberater im Steuerstrafverfahren“ (Rudolf Haufe Verlag, DIN A4, 77 Seiten, ISBN 3/448/02896/7, 78,- DM).

Der Steuerberater wird mit den einschlägigen Problemen eines eingeleiteten Steuerstrafverfahrens vertraut gemacht. Die gesamte Palette der rechtlich möglichen und empfehlenswerten Wege bei der Verteidigung von Mandanten wird vorgeführt. Die Position des Steuerberaters vor dem Strafgericht wird ausführlich beschrieben. Darüber hinaus verschaffen die Autoren dem Leser einen Überblick über die Honorarfragen. Zum Bestandteil des Buches gehört eine Diskette und ein Bedienerhandbuch. Das SSV-Programm unterstützt beim Erstellen der Texte durch Musterschreiben.

Stichwort- und Entscheidungsverzeichnis (Heft 1 – 3, 1994)

| | | | |
|------------------------------|--------|-------------------------------------|--------|
| Abtretung | | Beweislast | |
| – d. Honoraranspruchs | 94, 72 | – unterlassene Aufklärung/Belehrung | |
| Anwaltsnotar | | = Beweisvermutung | 94, 3 |
| – Abgrenzung RA-Haftung | 94, 40 | – Kausalität | |
| Architektenhaftung | | = z. Pflichtverletzung u. Schaden | 94, 4 |
| – Wohnflächenbegrenzung | 94, 28 | – Zugang beim FA | 94, 26 |
| Bauherrenmodell | | Bürgschaft | |
| – Einkunftserzielungsabsicht | 94, 19 | – zur Steuerschuld | 94, 75 |
| = Rückkaufangebot | | Erfüllungsgehilfe | |
| Berufsverbot | | – Notar/Beteiligter | 94, 2 |
| – Schuldnerverzeichnis | 94, 80 | Feststellungsklage | |
| Berufungsschrift | | – künftiger Anspruch | 94, 2 |
| – mehrfache | | Fristenkontrolle | |
| = Telefax, Schriftsatz | 94, 66 | – Fristenkontrollbuch | |
| | | = Frist § 516 ZPO, 6 Mte | 94, 39 |

| | | | |
|---------------------------------------------------|--------|--|--------|
| - Telefax | | | |
| = Weisung an Bürokräft | 94, 38 | | |
| - Weisung an Bürokräft | | | |
| = Telefax | 94, 38 | | |
| Gewinnausschüttung, verdeckte - | | | |
| - Zahlung für Kundenstamm | 94, 28 | | |
| Honoraranspruch d. StB | | | |
| - Abtretung | 94, 73 | | |
| - Aufrechnung | | | |
| = mit n. fälliger Honorarforderung | 94, 14 | | |
| - Einforderbarkeit, § 9 StBGebV | | | |
| = im Prozeßvortrag | 94, 16 | | |
| - Pauschalgebühr, § 14 StBGebV | | | |
| = Beweislast | 94, 56 | | |
| - Tilgung | 94, 14 | | |
| = kein Verrechnungshinweis | 94, 22 | | |
| - Unkostenpauschale, § 16 StBGebV | | | |
| = jede Steuererklärung | 94, 58 | | |
| - Zeitgebühr | | | |
| = Angabe § 13 StBGebV | 94, 58 | | |
| Kausalität | | | |
| - Beratungsfehler | 94, 3 | | |
| - Beweislast | 94, 3 | | |
| - Schutzzweck, Notarfehler | 94, 37 | | |
| - Unterbrechung d. - | 94, 36 | | |
| Mitverschulden | | | |
| - Haftungsverteilung | 94, 67 | | |
| - Rechtsmittel, unterlassenes | 94, 40 | | |
| Notar | | | |
| - Anwaltsnotar | | | |
| = Abgrenzung RA-Haftung | 94, 40 | | |
| - Belehrungspflicht | | | |
| = Genehmigungspflicht, § 12 GrdstVG, | | | |
| § 19 BBauG | 94, 2 | | |
| = Vormerkungswirkung | 94, 29 | | |
| - Beweislast | | | |
| = Kausalität Notarfehler/Schaden | 94, 35 | | |
| = Erschließungskosten | 94, 82 | | |
| - Prüfungspflicht | | | |
| = Vertretungsvollmacht | 94, 29 | | |
| - Sachverhaltsermittlung | 94, 82 | | |
| - Wille d. Beteiligten | 94, 82 | | |
| Niederschlagung | | | |
| - der Steuerschuld | 94, 75 | | |
| Prüfungspflicht | | | |
| - d. Jahresabschlusses | | | |
| = nach Umwandlung | 94, 24 | | |
| Rechtsanwalt | | | |
| - Beratungspflichten | | | |
| = Verfassungsbeschwerde, Mißbrauchsgebühr | 94, 66 | | |
| Rechtsberatung | | | |
| - Abwicklung d. | | | |
| nichtigen Rechtsberatungsvertrages | | | |
| = Honoraranspruch | 94, 62 | | |
| - Honorarrückzahlung | 94, 62 | | |
| - Kindergeldsache | 94, 26 | | |
| - Rechtsbeistand | | | |
| = Gesellschaftsrecht/Pachtvertrag | 94, 62 | | |
| Schaden | | | |
| - Wohnraum, steuerbegünstigt | | | |
| = Architektenhaftung | 94, 28 | | |
| Schuldbeitritt | | | |
| - zur Steuerschuld | 94, 75 | | |
| Steuerberaterkammer | | | |
| - Merkblatt, Lohnsteuerberatung | 94, 2 | | |
| Steuerberatungsvertrag | | | |
| - Auflösung d. - | | | |
| = fristlose Kündigung, § 627 BGB | 94, 58 | | |
| - Formularvertrag | | | |
| = Kündigungsrecht | 94, 58 | | |
| - Kündigung, § 627 BGB | 94, 58 | | |
| Steuerhinterziehung | | | |
| - Steuerberater, Mittäter | 94, 70 | | |
| Steuerschuld | | | |
| - Niederschlagung | 94, 75 | | |
| Streitverkündung | | | |
| - Verjährungsunterbrechung | 94, 54 | | |
| Telefax | | | |
| - Anweisung an Bürokräft | 94, 38 | | |
| - Zugangsnachweis | 94, 28 | | |
| Treuhänder | | | |
| - Prospektangaben | | | |
| = unrichtige | 94, 66 | | |
| Unterbrechung der Verjährung, § 209 BGB | | | |
| - Streitverkündung | 94, 54 | | |
| Unterschrift | | | |
| - Klagschrift | 94, 12 | | |
| Verfassungsbeschwerde | | | |
| - Mißbrauchsgebühr | 94, 66 | | |
| Verjährung, § 51 BRAO | | | |
| - Belehrung über Fehler u. Verjährungsvorschrift, | | | |
| Sekundäranspruch | | | |
| = Anlaß zur Belehrung | 94, 53 | | |
| = neues Mandat | 94, 53 | | |
| Verjährung (§ 68 StBerG, § 51 a WPO) | | | |
| - Belehrungspflicht über eigene Fehler | | | |
| und Verjährungsvorschrift, Sekundäranspruch | | | |
| = Mandatsende | 94, 86 | | |
| - Verjährungsbeginn, Steuerabwälzung a. Mieter | 94, 85 | | |
| Verjährung (§ 852 BGB, § 19 BNotO) | | | |
| - Feststellungsinteresse, künftiger Anspruch | 94, 2 | | |
| - Kenntnis d. Schadens | | | |
| - Verjährungsbeginn | | | |
| = Schadenentstehung | 94, 51 | | |
| Wiedereinsetzung | | | |
| - Fristenkontrolle | | | |
| = Fristversäumnis, unverschuldete - | | | |
| = falsche Rechtsmittelbelehrung | 94, 66 | | |
| = fehlerhafte Telefonauskunft | 94, 72 | | |
| Zugang | | | |
| - Beweis d. - | | | |
| = d. Telefax | 94, 26 | | |
| <hr/> | | | |
| BGH v. 15.10.1992 - IX ZR 43/92 | | | 94, 2 |
| = VersR 1993, 358 | | | |
| = WM 1993, 251 | | | |
| BGH v. 22.10.1992 - V ZR 112/92 | | | 94, 12 |
| BGH v. 6.5.1993 - I ZR 183/91 | | | 94, 2 |
| = StB 1993, 422 | | | |
| BGH v. 27.5.1993 - IX ZR 66/92 | | | 94, 29 |
| = WM 1993, 1513 | | | |
| = NJW 1993, 2744 | | | |
| = VersR 1993, 1244 | | | |
| = DB 1993, 2326 | | | |
| BGH v. 7.6.1993 - V StR 212/93 | | | 94, 70 |

| | |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------|
| BGH v. 24. 6. 1993 – IX ZR 216/92 = WM 1993, 1889 = DB 1993, 2327 = NJW 1993, 2747 | 94, 40 |
| BGH v. 20. 9. 1993 – II ZB 10/93 | 94, 66 |
| BGH v. 30. 9. 1993 – IX ZR 73/93 = WM 1994, 78 = NJW 1993, 3259 = DB 1993, 2373 | 94, 3 |
| BGH v. 4. 10. 1993 – II ZB 9/93 | 94, 72 |
| BGH v. 28. 10. 1993 – VII ZB 21/93 | 94, 39 |
| BGH v. 28. 10. 1993 – VII ZB 22/93 | 94, 38 |
| BGH v. 28. 10. 1993 – IX ZR 252/92 | 94, 67 |
| <hr/> | |
| OLG Düsseldorf v. 12. 3. 1992 – 13 U 152/91 | 94, 24 |
| OLG Düsseldorf v. 22. 10. 1992 – 18 U 94/92, rkr. | 94, 7 |
| OLG Düsseldorf v. 10. 12. 1992 – 13 U 90/92, rkr. | 94, 72 |
| OLG Düsseldorf v. 17. 12. 1992 – 13 U 98/92 – rkr. | 94, 22 |
| OLG Düsseldorf v. 11. 3. 1993 – 13 U 123/92 | 94, 56 |
| OLG Düsseldorf v. 29. 4. 1993 – 13 U 188/92 | 94, 19 |
| OLG Düsseldorf v. 6. 5. 1993 – 13 U 86/91 | 94, 16 |
| OLG Düsseldorf v. 27. 5. 1993 – 13 U 201/92 | 94, 58 |
| OLG Düsseldorf v. 15. 7. 1993 – 13 U 245/92 | 94, 14 |
| OLG Köln v. 16. 6. 1993 – 11 U 37/93 = AfF 1993, 1188 | 94, 28 |
| OLG München v. 30. 7. 1990 – 31 U 1857/90 rkr. durch Nichtannahmebeschluß des BGH v. 10. 7. 1991 = RPKU 1.120/90 | 94, 66 |
| OLG München v. 16. 12. 1992 – 7 U 5553/92 = NJW 1993, 2447 | 94, 28 |
| OLG Stuttgart v. 6. 7. 1993 – 12 U 229/92 | 94, 62 |
| <hr/> | |
| LG Braunschweig v. 11. 3. 1993 – 4 O 457/92 | 94, 82 |
| LG Darmstadt v. 17. 12. 1992 – 9 O 170/92 = NJW 1993, 2448 | 94, 28 |
| LG Duisburg v. 22. 11. 1990 – 2 S 150/89 | 94, 66 |
| LG Kiel v. 29. 6. 1993 – 6 O 414/92 | 94, 85 |
| <hr/> | |
| FG Köln v. 15. 2. 1993 – 3 K 3432/92 = LEXINFORM 0102894 = Steuertelex: 4418 | 94, 26 |
| FG Saarland v. 30. 3. 1993 – 1 K 168/92 = StB 1993, 301 | 94, 28 |
| <hr/> | |
| LSG Rheinland-Pfalz v. 22. 7. 1993 – L 6 Sb 46/93 = StB 1993, 423 | |
| <hr/> | |
| VerwG Hessen v. 11. 12. 1991 – 13 K 899/91 | 94, 80 |