

**5**

10. Mai 1997 · 17. Jahrgang,
S. 106–131 · ISSN 1430–550 X

Gerling Informationen für wirtschaftsprüfende, rechts- und steuerberatende Berufe

INHALT

GI Aktuell

Seite 106

GI Leitsätze

Seite 106

Fristversäumnis

EDV-gestützter Fristenkalender · Schriftlicher Fristenkalender · Büroorganisation bei Störfall
(BGH, Beschl. v. 10. 10. 1996 – VII ZB 31/95)

Seite 107

Anwaltshaftung

Belehrungspflicht · Nachvertragliche Pflichten · Verjährungseintritt, Frachtvertrag, § 40 KVO
(BGH, Urt. v. 28. 11. 1996 – IX ZR 39/96)

Seite 109

Steuerberaterhaftung

Fehlerhafte Verschmelzung · Schadenentstehung
(BGH, Urt. v. 5. 12. 1996 – IX ZR 61/96)

Seite 113

Verlust- und Gewinnbetriebe

Zusammenfassung der Unternehmen · Beweislast für Fehlberatung
Substantiierung des Beratungsfehlers
(OLG Zweibrücken, Urt. v. 16. 1. 1997 – 4 U 47/96)

Seite 117

Haftung des Konkursverwalters

Aussonderungsrechte · Internationales Sachenrecht · Vorbehaltskauf
(BGH, Urt. v. 9. 5. 1996 – IX ZR 244/95)

Seite 124

Steuerberaterhaftung

Unterlassener Immobilienerwerb · Schaden
(OLG Celle, Urt. v. 18. 12. 1996 – 3 U 35/96)

Seite 128

GI Hinweis

Seite 129



GI-Spezial
Steuerberaterhonorar 1980–1996
auf CD-ROM

GI Aktuell

Noch ausstehende Eintragung in die Handwerksrolle kein Hindernis für Investitionszulage in den neuen Bundesländern

Zur Förderung der Handwerksbetriebe im Beitrittsgebiet hat der Gesetzgeber mit dem Investitionszulagengesetz 1993 u. a. eine erhöhte Zulage von 20 v. H. eingeführt. Diese erhöhte Zulage wird Gewerbetreibenden für Investitionen innerhalb bestimmter Investitionszeiträume gezahlt, wenn diese Gewerbetreibenden in die Handwerksrolle oder das Verzeichnis handwerksähnlicher Betriebe eingetragen sind.

Die meisten ostdeutschen Handwerksbetriebe sind erst mit der Wiedervereinigung und der Einführung der bundesdeutschen Handwerksordnung im Beitrittsgebiet eintragungspflichtig geworden. Die in der Folgezeit einsetzende, durch das Investitionszulagengesetz 1993 noch verstärkte Flut von Eintragungsanträgen konnten manche Handwerkskammern nicht zeitnah bewältigen. In etlichen Fällen kam es zu Antragsbearbeitungszeiten von mehr als einem Jahr.

Mit Urte. v. 12.11.1996 – III R 17/96 hat der Bundesfinanzhof entschieden, daß es angesichts dieser Besonderheit im Beitrittsgebiet gerechtfertigt ist, die erhöhte Zulage jedenfalls für eine Übergangszeit auch dann zu gewähren, wenn die Eintragung in die Handwerksrolle von dem schon tätigen Unternehmen bereits im Jahr der Vornahme der Investition beantragt, aber erst im Folgejahr von der Handwerkskammer vorgenommen wurde. Er hat dies damit begründet, daß man den Unternehmer u. U. zwingen würde, eine für das Jahresende vorgesehene Investition auf das nächste Jahr zu verschieben, wenn man die Eintragung in die Handwerksrolle im Jahr der Investition verlangte. Es könne nicht Sinn einer Gesetzesauslegung sein, auf solche Weise in die unternehmerische Planung einzugreifen. Mit seiner Entscheidung hat der Bundesfinanzhof ein anders lautendes Urteil des Thüringer Finanzgerichts aufgehoben und der Klage auf erhöhte Investitionszulage stattgegeben.

Das Urteil wird in Kürze veröffentlicht werden.
(Pressemitteilung des BFH v. 10.4.1997)

GI Leitsätze

Bekanntgabe von Steuerbescheiden/ Postfach/Zeitpunkt der Abholung

1. Die gesetzliche Vermutung des § 122 Abs. 2 AO 1977 greift auch dann, wenn – etwa an einem Sonntag oder gesetzlichen Feiertag als dem letzten Tag der Frist – nachweislich nicht die Möglichkeit bestand, Kenntnis vom zugestellten Schriftstück zu erhalten (ständige Rechtsprechung).

2. Dementsprechend ist es für die Anwendung des § 122 Abs. 2 AO 1977 unerheblich, daß am dritten Tage Briefsendungen weder in Postfächer einsortiert noch üblicherweise abgeholt werden.

3. Dies gilt auch für den Fall, daß der Bescheid auf einen Antrag des Prozeßbevollmächtigten des Steuerpflichtigen hin für ihn beim Postamt zur Abholung bereitgehalten wird (§ 58 Abs. 4 PostO).

4. Der Adressat einer Postsendung, die für ihn innerhalb der 3-Tages-Frist des § 122 Abs. 2 AO 1977 bereitgehalten worden ist, kann sich nicht darauf berufen, daß er das Schriftstück erst zu einem späteren Zeitpunkt abgeholt hat (Anschluß an BFH-Urteil vom 23.9.1959 – VII 59/59 U, BFHE 69, 529; BStBl II 1959, 456).

(BFH, Urte. v. 26.6.1996 – X R 97/95, BFH/NV 1997, 90)

Wiedereinsetzung/Irrtum über den Lauf der Revisionsfrist

Wird gegen ein FG-Urteil sowohl Revision als auch Nichtzulassungsbeschwerde eingelegt und verwirft der BFH die Revision unter gleichzeitiger Stattgabe der Beschwerde, ist die zugelassene Revision innerhalb der Revisionsfrist von einem Monat nach Zustellung des Zulassungsbeschlusses einzulegen. Der Irrtum des Prozeßbevollmächtigten, der Beschluß über die Verwerfung der Revision betreffe die zugelassene Revision und ein Rechtsmittel sei deshalb nicht mehr gegeben, ist nicht unverschuldet.

(BFH, Beschl. v. 1.4.1996 – III R 12/96, BFH/NV 1997, 117)

Fristversäumnis

- EDV-gestützter Fristenkalender
 - Schriftlicher Fristenkalender
 - Büroorganisation bei Störfall
- (BGH, Beschl. v. 10.10.1996 – VII ZB 31/95)

Leitsätze:

1. Verwendet ein Rechtsanwalt einen von einer Fachfirma erstellten EDV-gestützten Fristenkalender, ist es nicht erforderlich, daß er als Vorsorge für etwaige Störungen des EDV-gestützten Fristenkalenders zusätzlich einen schriftlichen Fristenkalender führt.

2. Ein Rechtsanwalt genügt den Anforderungen an eine hinreichende Büroorganisation für Störfälle des EDV-gestützten Fristenkalenders nur, wenn gewährleistet ist, daß die Servicefirma die Reparatur im Störfall unverzüglich durchführt oder den Versuch unternimmt, vor einer Reparatur dafür zu sorgen, daß die gespeicherten Fristen ausgegeben werden.

Aus den Gründen:

I.

1. Die Kläger verlangen von dem Beklagten Restwerklohn für Putzarbeiten in Höhe von 23.428,75 DM nebst Zinsen. Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Das Urteil ist dem Prozeßbevollmächtigten des Beklagten am 18.5.1995 zugestellt worden.

2. Mit Schriftsatz seines Prozeßbevollmächtigten vom 3.7.1995 – bei Gericht eingegangen am 5.7.1995 – hat der Beklagte gegen das Urteil des Landgerichts Berufung eingelegt und zugleich wegen Versäumung der Berufungsfrist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt. Das Wiedereinsetzungsgesuch hat er wie folgt begründet:

Die Berufungsfrist sei aufgrund einer Störung des EDV-gestützten Fristenkalenders seines Prozeßbevollmächtigten versäumt worden. Die Fristen würden in dem Büro seines Prozeßbevollmächtigten jeweils auf Anweisung eines

geschulten Gehilfen in einen EDV-gestützten Fristenkalender eingegeben. Nach der Eingabe werde ein Protokoll ausgedruckt, aus dem ersichtlich sei, ob die Eingabe von dem Programm des Fristenkalenders ausgeführt worden sei. Die Frist für die Berufung gegen das Urteil des Landgerichts in dieser Sache sei am Tage der Zustellung des Urteils am 18.5.1995 eingegeben worden, das Protokoll habe keinen Ausführungsfehler angezeigt.

Am 13.6.1995 habe die Kanzleikraft K. festgestellt, daß ordnungsgemäß eingegebene Fristen, die zuvor am Bildschirm angezeigt worden seien, nicht mehr angezeigt werden. Sie habe daraufhin bei der Firma A., die das Fristenprogramm erstellt und geliefert habe, angerufen und die Störung mitgeteilt. Auf telefonische Anweisung eines Mitarbeiters der Firma habe sie Änderungen am Server eingegeben, allerdings ohne Erfolg. Auf die telefonische Mitteilung, daß die Änderungen erfolglos geblieben seien, sei sie von der Firma aufgefordert worden, das Logbuch, eine Kassette und Angaben zum Server zu übersenden. Auf ihre Nachfrage am Freitag, den 16.6.1995, habe eine Mitarbeiterin der Firma ihr mitgeteilt, daß die übersandten Daten an die Programmierabteilung abgegeben worden seien, und daß eine Reparatur erst nach Rückgabe der Daten aus der Programmierabteilung möglich sei.

Am 26.6.1995 sei anlässlich einer Buchung, die die Akte des Rechtsstreits betroffen habe, festgestellt worden, daß die am 19.6.1995 abgelaufene Berufungsfrist versäumt worden sei.

3. Das Berufungsgericht hat die Berufung des Beklagten durch Beschluß vom 22.9.1995 als unzulässig verworfen und dem Beklagten die Wiedereinsetzung mit folgender Begründung versagt:

Es genüge nicht, bei einer Störung des EDV-gestützten Fristenkalenders die Servicefirma anzurufen und auf die Zusage der Firma zu vertrauen, die Störung werde beseitigt. Die telefonischen Nachfragen bei der Servicefirma über einen Zeitraum von einer Woche sei nicht ausreichend, es wäre vielmehr erforderlich gewesen, die Handakten auf ablaufende Notfristen durchzusehen, nachdem feststand, daß die in den Fristenlisten des Computers eingetragenen

Fristen nicht angezeigt wurden. Der Prozeßbevollmächtigte hätte dafür sorgen müssen, daß anhand von Stichproben überprüft werde, ob durch die Defekte keine Fristen verloren gegangen waren. Angesichts dieser Umstände könne es dahinstehen, ob es nicht erforderlich sei, neben einem EDV-Fristenkalender zur Kontrolle einen schriftlichen Fristenkalender zusätzlich zu führen. Dagegen wendet sich der Beklagte mit seiner sofortigen Beschwerde.

II.

... Der Beklagte hat mit dem zur Begründung seines Wiedereinsetzungsgesuch geschilderten Sachverhalt, den er in der Beschwerdeinstanz ergänzt hat, nicht dargetan, daß sein Prozeßbevollmächtigter ohne Verschulden daran gehindert gewesen ist, die Berufungsfrist einzuhalten. Nach § 236 Abs. 2 ZPO muß die Partei, die Wiedereinsetzung beantragt, alle Tatsachen darlegen und glaubhaft machen, die eine Wiedereinsetzung rechtfertigen. **Läßt sich aufgrund des dargelegten Sachverhalts nicht ausschließen, daß die Fristversäumung auf einem Verschulden des Prozeßbevollmächtigten beruht, das der von ihm vertretenen Prozeßpartei zuzurechnen ist, ist der Wiedereinsetzungsantrag unbegründet** (BGH, Beschl. v. 26.9.1994 – II ZB 9/94 = NJW 1994, 3171, 3172).

Der Umstand, daß der Prozeßbevollmächtigte neben dem EDV-gestützten Kalender keinen schriftlichen Kalender geführt hat, begründet kein vorwerfbares Organisationsverschulden (1). Das Wiedereinsetzungsgesuch hat deshalb keinen Erfolg, weil nach dem Sachvortrag des Beklagten nicht auszuschließen ist, daß durch besondere Maßnahmen die Störung der EDV-Anlage oder ihre Folgen rechtzeitig hätten behoben werden können.

1. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs genügt ein Rechtsanwalt, der zur Fristenkontrolle einen EDV-gestützten Fristenkalender verwendet, den Anforderungen an die erforderliche Kontrolle möglicher fehlerhafter Verarbeitung von angegebenen Daten, wenn seine Büroorganisation den Grundsätzen entspricht, die der Senat in seiner Entscheidung vom 23.3.1995 (VII ZE 3/95, GI 1995, 247 = NJW 1995, 1756) entwickelt hat. Verwendet ein Rechtsanwalt ein nach seiner

Kenntnis erprobtes und von einer Fachfirma erstelltes Programm für seine Fristenkontrolle, ist es nicht erforderlich, daß er zur Sicherheit parallel zu dem EDV-gestützten Fristenkalender einen schriftlichen Fristenkalender führt. Die Büroorganisation des Prozeßbevollmächtigten des Beklagten genügt diesen Anforderungen.

2. Nach dem zur Begründung des Wiedereinsetzungsantrags dargelegten Sachverhalt genügt die organisatorische Vorsorge des Prozeßbevollmächtigten des Beklagten für den eingetretenen Störfall nicht den Anforderungen an eine hinreichende Büroorganisation, weil eine unverzügliche und wirksame Beseitigung der Störung oder ihrer Folgen nicht gewährleistet ist.

a) Ein Rechtsanwalt, der unter Verzicht auf einen schriftlichen Fristenkalender einen EDV-gestützten Fristenkalender führt, **muß durch die Organisation seines Büros gewährleisten, daß er selbst oder eine geschulte Kanzleikraft im Störfall unverzüglich Kontakt mit der Servicefirma des EDV-Programms aufnimmt und die Umstände, die möglichen erkennbaren Ursachen und die Folgen der Störung schildert.** Er muß ggf. durch entsprechende vertragliche Vereinbarungen mit der Servicefirma für den Fall der Störung des Fristenkalenders die Voraussetzung dafür schaffen, daß die Servicefirma unverzüglich die erforderliche Reparatur des Programms entweder extern oder an der Anlage im Büro des Anwalts durchführt oder den Versuch unternimmt, vor der Reparatur des Programms dafür zu sorgen, daß die gespeicherten Fristen ausgegeben werden.

b) Diesen Anforderungen genügt die organisatorische Vorsorge des Prozeßbevollmächtigten des Beklagten nicht. Der Beklagte hat nicht dargelegt, daß sein Prozeßbevollmächtigter für den eingetretenen Störfall überhaupt besondere Anordnungen getroffen hat. Sollte das Verhalten der Kanzleikraft etwaigen Anordnungen des Prozeßbevollmächtigten entsprechen, wäre die Organisation des Prozeßbevollmächtigten unzureichend. Die Kanzleikraft des Prozeßbevollmächtigten hat lediglich veranlaßt, daß nach einem telefonischen Reparaturauftrag das Programm mit den gespeicherten Daten an die Servicefirma übersandt worden ist.

Der Prozeßbevollmächtigte hat durch seine Büroorganisation nicht sichergestellt, daß die

Reparatur mit der gebotenen Dringlichkeit in Auftrag gegeben und unverzüglich ausgeführt wird und daß der Versuch unternommen wird, eine Ausgabe der gespeicherten Fristen vor einer Reparatur des Programms zu erreichen. Angesichts dieser Lage läßt sich nicht ausschließen, daß die Fristversäumung auf einem Organisationsverschulden des Prozeßbevollmächtigten des Beklagten beruht.

Anwaltshaftung

- Belehrungspflicht
- Nachvertragliche Pflichten
- Verjährungseintritt, Frachtvertrag, §40 KVO (BGH, Urt. v. 28.11.1996 - IX ZR 39/96)

Leitsatz:

Droht dem Auftraggeber aus der Beendigung der anwaltlichen Tätigkeit erkennbar ein Schaden, weil er sich mangels Kenntnis der Rechtslage der Gefahr nicht voll bewußt ist, so muß der Rechtsanwalt bei Mandatsende jedenfalls dann auf die Gefahr (konkret: des baldigen Verjährungseintritts) hinweisen, wenn er sie zuvor durch Untätigkeit mitverursacht hat.

Zum Sachverhalt:

Die Klägerin klagt aus abgetretenem Recht des Transportunternehmers G. Dieser hatte in der Zeit von Juli bis September 1991 LKW-Transporte für eine Firma M. ausgeführt und ihr dafür 116.051,20 DM berechnet. Als die Forderung nicht bezahlt wurde, beauftragte er den beklagten Rechtsanwalt mit ihrer Geltendmachung. Dieser verlangte im Dezember 1991 vergeblich Zahlung von der Firma M.

Am 25.3.1992 wurde über das Vermögen G. die Gesamtvollstreckung eröffnet. Ein Mitarbeiter des Gesamtvollstreckungsverwalters erkundigte sich telefonisch beim Beklagten nach dem Stand der Angelegenheit. Der Beklagte, der die Sache aus den Augen verloren hatte, wandte sich daraufhin unter dem 27.3.1992 an die Firma M. und forderte sie zur Zahlung binnen 10 Tagen

auf. Der Gesamtvollstreckungsverwalter erhielt eine Durchschrift des Briefs mit folgendem Begleitschreiben:

„Anlässlich Ihres Anrufs mußte ich feststellen, daß die Angelegenheit hier mangels einer Reaktion der Gegenseite bedauerlicherweise verfristet war. Ich habe, wie angekündigt, die Gegenseite wieder wie aus der Anlage ersichtlich angeschrieben und werde die Angelegenheit jetzt bevorzugt überwachen und fördern.“

Weitere Anfragen des Gesamtvollstreckungsverwalters vom 20.5., 29.6. und 14.8.1992 beantwortete der Beklagte nicht.

Etwaige Schadensersatzansprüche aus dem Anwaltsvertrag trat der Gesamtvollstreckungsverwalter an die Klägerin ab, der schon die zugrundeliegende Frachtlohnforderung G. im Juli 1991 sicherungshalber abgetreten worden war. Als die Klägerin sich ihrerseits an die Firma M. wandte, berief diese sich mit Schreiben vom 8.3.1993 auf Verjährung.

Mit der vorliegenden Klage fordert die Klägerin vom Beklagten 116.051,20 DM als Schadensersatz. Das Landgericht hat der Klage stattgegeben, das Oberlandesgericht hat sie abgewiesen. Dagegen richten sich die Revisionen der Klägerin und des Gesamtvollstreckungsverwalters, der ihr als Streithelfer beigetreten ist.

Aus den Gründen:

Die Rechtsmittel führen zur Aufhebung und Zurückverweisung. Im Hinblick darauf, daß die Gesamtvollstreckungsmasse durch einen Ausfall der Klägerin mit ihrem Absonderungsrecht belastet wird, hat auch der Gesamtvollstreckungsverwalter ein rechtliches Interesse am Beitritt zur Unterstützung der Klägerin (§ 66 ZPO).

I. Das Berufungsgericht hat es offengelassen, ob der Beklagte Anwaltspflichten schuldhaft verletzt und dadurch einen ersatzfähigen Schaden verursacht hat. Es hat ausgeführt:

Bis zur Eröffnung des Gesamtvollstreckungsverfahrens am 25.3.1992 sei G. nicht geschädigt worden. Durch die Verfahrenseröffnung sei dann das Mandatsverhältnis zu G. und dem Beklagten in entsprechender Anwendung des § 23 KO erloschen. Diese Vorschrift sei im Rahmen der Gesamtvollstreckungsordnung sinn-

gemäß anzuwenden. § 674 BGB greife nicht zu Lasten des Beauftragten ein. Es sei auch nicht erwiesen, daß der Gesamtvollstreckungsverwalter dem Beklagten den Abschluß eines neuen Geschäftsbesorgungsvertrages angeboten habe.

II. Diese Ausführungen tragen die Klageabweisung nicht. Sogar wenn man unterstellt, daß der Anwaltsvertrag entsprechend § 23 KO aufgelöst und nicht vom Gesamtvollstreckungsverwalter erneuert worden ist, hat der Beklagte Rechtspflichten verletzt.

1. Das Berufungsgericht hat schon übersehen, daß die Untätigkeit des Beklagten **vor dem 25.3.1992** schadenursächlich geworden ist.

Ein Anwalt, der von seinem Mandanten beauftragt wird, dessen Rechte gegenüber einem säumigen Schuldner wahrzunehmen, ist vertraglich verpflichtet, Vorkehrungen schon gegen eine drohende Verjährung zu treffen. Diese Pflicht setzt wesentlich früher ein als der Eintritt der Verjährung selbst. Sie entsteht **in der Regel spätestens dann, wenn ein Rechtsanwalt Dispositionen trifft, die das Risiko der Verjährung erhöhen** (*Senatsurt. v. 18.3.1993 – IX ZR 120/93, GI 1993, 355 = WM 1993, 1376, 1377*). Sie kann auch nach risik erhöhenden Unterlassungen eingreifen. Nimmt der Rechtsanwalt den Auftrag, eine Forderung einzuziehen, nur gut ein halbes Jahr vor deren Verjährung an, so wird seine Pflicht, Vorkehrungen zu treffen, jedenfalls dadurch verletzt, daß der Anwalt fast die Hälfte der Zeit untätig bleibt.

Nach seiner Zahlungsaufforderung v. 20.12.1991 hätte der Beklagte die Angelegenheit für nicht mehr als einen Monat auf Frist legen dürfen. Nach fruchtlosem Ablauf dieser Frist hätte der Beklagte bei unverzüglicher Bearbeitungsweise schon vor dem 25.3.1992 jedenfalls einen Mahnbescheid erwirkt und einen Vollstreckungsbescheid beantragt haben können. Damit wäre die Verjährung zugunsten G. und seiner Gesamtvollstreckungsmasse unterbrochen worden (§ 209 Abs. 2 Nr. 1 BGB; § 701 Satz 1 ZPO).

Eine spätere Beendigung des Mandats läßt die Schadenursächlichkeit der früheren Unterlassung nicht entfallen. Insbesondere liegt es weder außerhalb aller Wahrscheinlichkeit noch

außerhalb des Zurechnungszusammenhangs, daß der Mandant nach der Vertragsbeendigung nicht von sich aus unverzüglich das vom Rechtsanwalt versäumte Verhalten nachholt.

2. Darüber hinaus hat der Beklagte **nach dem 25.3.1992** – falls das Mandat beendet war – nachwirkende Vertragspflichten verletzt.

Mit der Vertragsbeendigung entfallen die Pflichten des Beauftragten nicht stets in vollem Umfang. Insbesondere kann der Rechtsanwalt unter besonderen Umständen auch bei Vertragsende gehalten sein, die übernommene Angelegenheit des Mandanten wenigstens so abzuschließen, daß dieser infolge der Beendigung keine dem Rechtskundigen erkennbaren und vermeidbaren Schäden erleidet (*vgl. Vollkommer, Anwalts haftungsrecht, Rdn. 82, 222*). Zum einen muß der Rechtsanwalt unter Umständen seinen Auftraggeber weiterhin über laufende prozessuale Fristen belehren, deren Versäumung für diesen nachteilige Folgen haben kann (*vgl. BGH, Urt. v. 14.12.1979 – V ZR 146/78, VersR 1980, 383, 384; Beschl. v. 17.1.1980 – VII ZB 16/79, NJW 1980, 998, 999 m.w.N.; Urt. v. 2.3.1988 – IVa ZR 218/87, VersR 1988, 835, 836*), und ggf. darüber, daß nur ein anderer Rechtsanwalt die nötige Prozeßhandlung rechtswirksam vornehmen kann (*Schlee, AnwBl 1990, 205, 206 m.w.N.*).

Zum anderen kommt unter besonderen Voraussetzungen auch eine Pflicht zur Belehrung des – früheren – Auftraggebers über materiell-rechtliche Fragen in Betracht (*vgl. Borgmann/Haug, Anwaltshaftung 3. Aufl., § 15 Rdn. 109; Rinsche, Die Haftung des Rechtsanwalts und des Notars 5. Aufl., Anm. I 34 u. 35; Haftpflichtfragen, AnwBl 1972, 155 m.w.N.*). Zwar entbindet das Vertragsende den Rechtsanwalt von seiner Pflicht, die zuvor vertraglich übernommene Angelegenheit auch nur zu einem provisorischen Ende zu führen. Der Auftraggeber darf ferner nicht etwa beanspruchen, über die Sach- und Rechtslage bei Mandatsende umfassend unterrichtet zu werden (*vgl. BGH, Urt. v. 12.12.1957 – III ZR 155/56, VersR 1958, 127; vgl. auch Senatsurt. v. 24.10.1996 – IX ZR 4/96, z.V.b.*).

Ist dem Rechtsanwalt aber erkennbar, daß dem Mandanten gerade aus der Beendigung der anwaltlichen Tätigkeit ein Schaden droht, weil er

sich mangels Kenntnis der Rechtslage der Gefahren nicht bewußt ist, so muß der Rechtsanwalt nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) auf diese Gefahr jedenfalls dann hinweisen, wenn er sie erkennbar mitverursacht hat. Dementsprechend hat der Bundesgerichtshof angenommen, **daß ein Rechtsanwalt, der von seinem Mandanten sämtliche diesem zur Verfügung stehenden Unterlagen über eine Kaufpreisforderung erhalten hat, um diese gerichtlich durchzusetzen, seine nachvertraglichen Pflichten aus dem Anwaltsvertrag verletzt, wenn er – obwohl eine Verjährung droht – nach Beendigung des Mandats weder die Unterlagen an den Mandanten zurückgibt noch ihn anderweitig auf die drohende Verjährung hinweist** (BGH, Urt. v. 11.10.1983 – VI ZR 95/82, GI 1/84 = NJW 1984, 431, 432; vgl. auch Senatsurt. v. 22.3.1990 – IX ZR 128/89, NJW 1990, 2128, 2129).

Im vorliegenden Fall entstammte mindestens der ganz überwiegende Teil der Frachtlohnforderungen, mit deren Geltendmachung G. den Beklagten beauftragt hatte, aus Verträgen, die der Kraftverkehrsordnung für den Güterfernverkehr mit Kraftfahrzeugen (KVO) unterlagen. Derartige Forderungen **verjähren gemäß § 40 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2a KVO in einem Jahr, beginnend mit Ablauf des Tages, an dem das Gut zur Beförderung angenommen worden ist**. Die Vorschrift gilt insbesondere für Ansprüche aus einem selbständigen Frachtvertrag zwischen dem KVO-Hauptfrachtführer und dem Unterfrachtführer (BGH, Urt. v. 23.5.1985 – I ZR 21/83, VersR 1985, 831; vgl. auch Urt. v. 17.3.1994 – I ZR 280/91, NJW-RR 1994, 993).

Für derartige Ansprüche kommt auch nicht die Möglichkeit der Verjährungsunterbrechung durch bloße schriftliche Anmeldung nach § 40 Abs. 3 Satz 1 KVO in Betracht. Diese besteht vielmehr nur für Ansprüche **gegen** den Unternehmer (Willenberg, KVO 4. Aufl., § 40 Rdn. 25; Andresen/Pollnow, KVO § 40 Anm. 5, S. 292); damit soll im wesentlichen die Durchsetzung von Schadensersatzansprüchen erleichtert werden. Wegen seines Frachtlohnanspruchs entspricht hingegen der Unterfrachtführer dem Unternehmer, der seinerseits gegen den Hauptfrachtführer als „Absender“ vorgeht. Da für ihn die Anspruchsvoraussetzungen offen zutage lie-

gen, besteht kein Bedürfnis für eine erleichterte Verjährungsunterbrechung.

Im vorliegenden Falle sind die Transportleistungen zwischen dem 21.7. und 28.9.1991 ausgeführt worden. Dem Beklagten mußte es sich also aufdrängen, daß die von ihm durchzusetzenden Forderungen ab Juli 1992 verjähren konnten.

a) Die Verjährung der Ansprüche des Unternehmers wird gemäß § 40 Abs. 3 KVO – nur – gemäß den allgemeinen gesetzlichen Vorschriften unterbrochen. Der Rechtsanwalt, der solche Forderungen durchsetzen soll, muß sich deshalb rechtzeitig um eine Verjährungsunterbrechung, vor allem durch Herbeiführung der Rechtshängigkeit, bemühen. Dazu hatte der Beklagte nach Übernahme des Mandats bis zu dessen unterstellten Ende vier Monate Zeit. **Unterläßt der Rechtsanwalt die geschuldeten Bemühungen, und endet sein Mandat kurz vor Ablauf der Verjährungsfrist, so muß er bedenken, daß solche Fristen von nur einjähriger Dauer im deutschen Recht selten und vielfach unbekannt sind.** Er darf sich nicht darauf verlassen, daß sein Auftraggeber sie kennt. Immerhin hatte G. seinen Betrieb nicht vor dem 1.7.1991 begonnen. Erst recht vermag der Mandant von sich aus nicht den konkreten Stand der Einziehungsbemühungen und einer möglichen Verjährungsunterbrechung zu beurteilen.

b) **Dieser Umstand brauchte den Beklagten zwar nicht zu veranlassen, sich nach Vertragsende weiter um die Durchsetzung der Forderung zu bemühen;** insoweit hat er in seinem Schreiben vom 27.3.1992 mehr übernommen als – bei Annahme einer Vertragsbeendigung (siehe unten 3.) – nötig gewesen wäre. **Der Beklagte hätte sich darauf beschränken dürfen, den nunmehr verwaltungsbefugten Gesamtvollstreckungsverwalter auf den drohenden Ablauf der Verjährungsfrist und die rechtliche Möglichkeit zu deren Unterbrechung sowie darauf hinzuweisen, daß bisher nichts in dieser Hinsicht geschehen sei.** Jedenfalls zu einer solchen Belehrung war der Beklagte aber aufgrund seiner vorangegangenen, pflichtwidrigen Untätigkeit vertraglich verpflichtet; die vier Monate, in denen er beauftragt war, umfaßten ein Drittel der gesamten Verjährungsfrist.

Indem der Beklagte statt dessen dem Gesamtvollstreckungsverwalter mitteilte, er – der Beklagte – „werde die Angelegenheit jetzt bevorzugt überwachen und fördern“, wurde der Verwalter gerade nicht vor irgendeinem drohenden Schaden gewarnt. **Im Gegenteil mußte die Ankündigung des Beklagten den Eindruck erwecken, nun sei jede Gefahr gebannt.** Zwar hätte sich der Beklagte durch diese Ankündigung – nach der Annahme des Berufungsgerichts – nicht seinerseits vertraglich verpflichtet, gegen die Firma M. vorzugehen; er hat seinem Schreiben vom 27.3.1992 an diese auch, soweit dargetan, keinerlei Tätigkeit mehr folgen lassen. Das ändert aber nichts daran, daß der vom Beklagten bei Vertragsende von Rechts wegen geschuldete Hinweis auf den gemäß § 40 KVO kurz bevorstehenden Ablauf der Verjährungsfrist immer noch ausstand. Nicht etwa das Tätigwerden des Beklagten am 27.3.1992, sondern die unterlassene zutreffende Belehrung verstieß gegen nachwirkende Sorgfaltspflichten.

c) **Daran ändert es nichts, daß inzwischen für den Mandanten G. ein Rechtsanwalt als Gesamtvollstreckungsverwalter tätig geworden war. Auch dieser darf sich auf eine ordnungsmäßige Erledigung des Mandats durch den beauftragten Rechtsanwalt verlassen.** Daß dem Verwalter ebenfalls Rechnungen über die geltend zu machenden Forderungen vorlagen, ist insoweit ebenso unerheblich wie das Schreiben des Verwalters vom 29.6.1992 an den Beklagten. Zwar äußerte der Verwalter darin unter anderem:

„Nach meiner Ansicht besteht die Gefahr, daß die Forderung gegen die Firma M. verjährt. Teilen Sie uns bitte mit, welche Maßnahmen Sie getroffen haben, um die Verjährung zu verhindern. Sollte die Forderung bereits verjährt sein, werde ich unverzüglich die notwendigen Maßnahmen einleiten.“

Damit drückte der Gesamtvollstreckungsverwalter aus, daß er den genauen Ablauf der Verjährungsfrist sowie die vom Beklagten zur Unterbrechung getroffenen Maßnahmen nicht kannte. Die Mahnung des Verwalters ist vor dem Hintergrund des Schreibens des Beklagten vom 27.3.1992 an den Gesamtvollstreckungsverwalter zu verstehen, in dem der Beklagte die bevorzugte Überwachung und Förderung der

Angelegenheit versprochen hatte. Diese Zusage hat der Beklagte zu keiner Zeit zurückgezogen. Gleichzeitige eigene Bemühungen des Gesamtvollstreckungsverwalters hätten unter Umständen sogar störend wirken können.

Die nachwirkende Vertragspflicht des Beklagten, auf den drohenden Verjährungsablauf hinzuweisen, blieb danach unverändert bestehen.

d) **Für dieses Ergebnis ist es unerheblich, ob der Beklagte selbst die Konkurseröffnung sowie deren mögliche Auswirkung auf das Auftragsverhältnis kannte.** Wußte er davon nichts, so ging er persönlich von einem fortbestehenden Verträge aus, der ihn erst recht zu der dargestellten Belehrung verpflichtete (siehe unten 3.); § 674 BGB bietet ihm keinen weitergehenden Schutz, als wenn der Auftrag nicht erloschen wäre. War sich der Beklagte andererseits über die Sach- und Rechtslage im klaren, so befreite ihn das nicht von der Erfüllung der nachwirkenden Vertragspflicht; soweit er noch nach einem Vertragsende betreuende Maßnahmen übernahm, haftete er gemäß § 677 BGB ebenfalls für eine dem Interesse und dem Willen des Geschäftsherrn entsprechende Ausführung.

3. Sollte **§ 23 KO** – entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts – im Rahmen der Gesamtvollstreckungsordnung nicht eingreifen, wäre der Geschäftsbesorgungsvertrag zwischen dem Beklagten und G. nicht durch die Verfahrenseröffnung aufgelöst worden. Dann hätte dem Beklagten sogar die vertragliche Pflicht oblegen, sich weiter um die Verjährungsunterbrechung zu bemühen.

Die Frage einer entsprechenden Anwendung des § 23 KO im Rahmen der Gesamtvollstreckung ist deshalb nicht entscheidungserheblich.

III. Das angefochtene Urteil stellt sich nicht aus anderen Gründen als richtig dar (§ 563 ZPO). Die Klage ist vielmehr unter dem Gesichtspunkt der positiven Vertragsverletzung des Geschäftsbesorgungsvertrages schlüssig. Der Konkursverwalter hatte die Schadensersatzforderung gegen den Beklagten schon mit Schreiben vom 2.2.1993 (Anlage zu dem am 27.7.1993 eingegangenen Schriftsatz der Klägerin) rechtswirksam an die – absonderungsberechtigte – Klägerin abgetreten (§§ 398, 151 BGB). Ihr ist ein Schaden spätestens dadurch erwachsen, daß

die Frachtlohnforderungen G. verjährt sind. Nach der Darstellung der Klägerin (S. 2 ihres Schriftsatzes vom 11.10.1994) unterlagen sämtliche Forderungen, die Grundlage der Klage sind, der Verjährungsregelung des § 40 KVO.

Gegenüber dem vertragswidrigen Verhalten des verklagten Rechtsanwalts dürfte ein **Mitverschulden des Konkursverwalters** – das der Klägerin als Rechtsnachfolgerin zuzurechnen wäre – kaum in Betracht gekommen. **Grundsätzlich tritt ein denkbare Mitverschulden des Mandanten, der einen Fehler seines vertraglichen Fachberaters nicht erkennt und verhindert, gegenüber dessen Verschulden voll zurück** (BGH, Urt. v. 12.3.1986 – IVa ZR 183/84, GI 1986, 73 = WM 1986, 675, 677; v. 17.6.1993 – IX ZR 206/92, NJW 1993, 2797, 2799). **Das gilt gegenüber einem Rechtsanwalt auch dann, wenn der Mandant selbst Jurist ist** (vgl. Senatsurt. v. 19.12.1991 – IX ZR 41/91, GI 1992, 259 = NJW 1992, 820). Sogar **wenn der Auftraggeber Verdacht geschöpft hat**, daß sein Fachberater die Angelegenheiten nicht vertragsgerecht bearbeitet, **folgt daraus nicht ohne weiteres, daß er sofort von sich aus verjährungsunterbrechende Maßnahmen einleiten müßte**. In jedem Falle überwiegt der Verursachungsanteil des untätigen Fachberaters, der auf die dritte Anfrage des Mandanten erneut schweigt (siehe oben II. 2. c), bei weitem.

IV. Der Senat kann in der Sache nicht abschließend entscheiden (§ 565 Abs. 3 ZPO).

1. Über das Vermögen der Firma M. – als Auftraggeberin G. – ist am 29.4.1993 die Eröffnung des Konkursverfahrens beantragt worden; der Antrag wurde alsbald mangels einer die Verfahrenskosten deckenden Masse zurückgewiesen. Darauf gestützt, hat der Beklagte – erstmals mit Schriftsatz vom 5.10.1993 – bestritten, daß die Forderungen G. gegen die Firma M. hätten durchgesetzt werden können, wenn sie nicht verjährt wären. Dieses Verteidigungsmittel war – entgegen der Auffassung des Landgerichts im Urteil vom 27.10.1993 – nicht verspätet i.S. von § 296 Abs. 1 ZPO; denn es ist nicht ersichtlich, wie der Beklagte vorher von Zahlungsschwierigkeiten der Firma M. erfahren konnte.

2. Demgegenüber hat die Klägerin unter Beweisanspruch behauptet, daß die Firma M. jeden-

falls bis zum Sommer 1992 ihre Schulden getilgt hätte. In diesem Zusammenhang hat die Klägerin auf verschiedene Zahlungen verwiesen, welche die Firma M. nach dem Inhalt ihres Konkursantrages noch bis zum genannten Zeitpunkt geleistet haben soll (vom 11.10.1994). **Da die Werthaltigkeit der Forderungen gegen die Firma M. Voraussetzung für einen von G. erlittenen Schaden ist, trägt die Klägerin die Beweislast dafür** (vgl. Senatsurt. v. 19.9.1985 – IX ZR 138/84, NJW 1986, 246, 247). Das Berufungsgericht wird den Beweis auf der Grundlage des § 287 Abs. 1 Satz 1 ZPO würdigen müssen.

Sollte die Würdigung zum Ergebnis führen, daß die Firma M. zwar nicht mehr im Sommer, aber jedenfalls noch im Frühjahr 1992 Zahlungen wenigstens auf nachhaltiges Drängen geleistet hätte, so käme die oben zu II. 1. dargestellte Pflichtverletzung des Beklagten als schadenursächlich in Betracht. Hätte er nämlich den Auftrag G. schon ab Dezember 1991 zügig gefördert, so wäre der Auftraggeber möglicherweise bereits im Frühjahr 1992 zu Vollstreckungsmaßnahmen imstande gewesen. Zu einem solchen denkbaren Ursachenzusammenhang werden die Parteien noch näher Stellung zu nehmen haben.

Steuerberaterhaftung

- Fehlerhafte Verschmelzung
 - Schadenentstehung
- (BGH, Urt. v. 5.12.1996 – IX ZR 61/96)

Leitsätze:

1. Ein Steuerberater, der seine Pflicht, zwei Kapitalgesellschaften über die steuerlich günstigste Art ihrer Verschmelzung zu beraten, schuldhaft verletzt, hat der nach der Verschmelzung übriggelassene Gesellschaft den Schaden zu ersetzen, der darin besteht, daß es bei ihr zu einer höheren Steuerbelastung kommt, als es bei einer Verschmelzung auf die untergegangene Gesellschaft der Fall gewesen wäre.

2. § 28 Abs. 2 KapErhG ist nicht auf einen Anspruch gegen einen Steuerberater anwendbar, der einen infolge ungünstiger Vertragsgestaltung bei der Verschmelzung begründeten Steuerschaden zu ersetzen hat.

Zum Sachverhalt:

Die Beklagte, eine Wirtschaftsprüfungs- und Steuerberatungsgesellschaft, erstellte für die Klägerin und die GfB unter anderem die Jahresabschlüsse und Steuererklärungen. Alleingesellschafter der Klägerin und Mehrheitsgesellschafter der GfB war F.; an dieser Gesellschaft war neben ihm ein weiterer Gesellschafter mit 18% beteiligt. F. war Geschäftsführer beider Gesellschaften.

Diese schlossen aus betriebswirtschaftlichen und steuerlichen Gründen nach Beratung durch die Beklagte am 28.12.1989 einen Verschmelzungsvertrag, durch den die GfB auf der rechtlichen Grundlage des § 19 Abs. 1 Nr. 1 des damals noch geltenden Kapitalerhöhungsgesetzes (KapErhG) ihr Vermögen als Ganzes auf die Klägerin übertrug. Zum Ausgleich gewährte die Klägerin ihrem Gesellschafter F. einen zusätzlichen Geschäftsanteil von 80.000 DM und dem anderen Gesellschafter der GfB einen Anteil von 20.000 DM; zu diesem Zweck erhöhte sie ihr Stammkapital von 300.000 DM auf 400.000 DM.

Verschmelzung und Kapitalerhöhung wurden am 4.6.1991 in das Handelsregister eingetragen. Die der Verschmelzung zugrunde gelegten Bilanzen zum 30.6.1989 wiesen für die GfB einen Gesamtverlust von rd. 817.000 DM und für die Klägerin einen solchen von rd. 482.000 DM aus. Nach der Verschmelzung machte die Klägerin bei der Körperschaftsteuerveranlagung die Verrechnung des von der GfB erwirtschafteten Verlustes mit späteren eigenen Gewinnen geltend. Dies lehnte das Finanzamt – nach übereinstimmender Auffassung der Parteien zu Recht – ab.

Die Klägerin wirft der Beklagten vor, sie bei der Verschmelzung falsch beraten zu haben; steuerlich günstiger wäre es gewesen, sie, die Klägerin, auf die GfB zu verschmelzen, weil in diesem Fall deren Verluste steuerlich nicht ver-

loren gegangen wären, während ihre eigenen Verluste mit durch die Verschmelzung aufgedeckten stillen Reserven hätten verrechnet werden können.

Die Vorinstanzen haben die Schadensersatzklage auf Zahlung von zuletzt 1.389.640 DM und auf Feststellung der Verpflichtung zum Ersatz weitergehender Schäden abgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihr Klagebegehren weiter.

Die Revision führt zur Aufhebung und Zurückverweisung.

Aus den Gründen:

1. Das Berufungsgericht hat unterstellt, daß die Beklagte verpflichtet war, der Klägerin und deren Schwestergesellschaft aus steuerlichen Gründen von der Verschmelzung auf die Klägerin abzuraten und statt dessen die Verschmelzung auf die GfB zu empfehlen. Davon ist für die revisionsrechtliche Prüfung auszugehen.

2. Das Berufungsgericht hat gleichwohl gemeint, der Klägerin sei kein ihr zu ersetzender Schaden entstanden. Der dem zugrunde liegenden rechtlichen Beurteilung kann nicht gefolgt werden.

a) Nach Ansicht des Berufungsgerichts ist der Klägerin selbst kein Schaden entstanden, weil der Steuervorteil, der bei der von ihr für richtig gehaltenen Verschmelzung auf die GfB eingetreten wäre, dieser letzteren Gesellschaft, nicht aber ihr selbst zugute gekommen wäre; denn sie wäre infolge einer solchen Verschmelzung untergegangen. Auf der anderen Seite sei, so hat das Berufungsgericht ausgeführt, auch bei der GfB, solange diese existiert habe, kein Schaden entstanden, der im Wege der Gesamtrechtsnachfolge auf die Klägerin hätte übergehen können.

Diese Sicht der Schadenentstehung wird den steuerlichen Interessen, die die Beklagte bei ihrer Beratung zu berücksichtigen hatte, nicht gerecht. Wenn es ihre Aufgabe war, durch richtige Vertragsgestaltung dafür zu sorgen, daß nach der Verschmelzung diejenige Gesellschaft fortbestand, die die größtmöglichen Steuervorteile in Anspruch nehmen konnte, dann **muß**

bei der Schadenbeurteilung die Vermögenslage der tatsächlich übernehmenden Gesellschaft – also der Klägerin – mit derjenigen verglichen werden, in der sich die Gesellschaft befände, auf die bei richtiger Gestaltung die Verschmelzung vorgenommen worden wäre. Daß es sich jeweils um einen **anderen Rechtsträger handelt, spielt dabei keine Rolle; denn wirtschaftlich geht es immer um dieselbe Vermögensmasse**, deren Bestand durch zutreffende Gestaltung der Verschmelzung gesichert werden sollte. Dies verbietet es, darauf abzustellen, ob die Schadenentstehung sich insgesamt bei einer der beiden Gesellschaften vollendet hat.

Zu Unrecht meint das Berufungsgericht, die Richtigkeit seiner Ansicht der Rechtsprechung entnehmen zu können, wonach auf den Erben als Gesamtrechtsnachfolger nur solche Ersatzansprüche übergehen können, die auch der Erblasser selbst schon hätte geltend machen können. Das Berufungsgericht verneint unter diesem Gesichtspunkt einen Anspruch der Klägerin als Rechtsnachfolgerin der GfB, weil dieser daraus, daß nicht sie, sondern die Klägerin das Gesamtvermögen übernommen habe, kein eigener Schaden entstanden sei.

Jene Rechtsprechung bezieht sich indessen auf Fälle, in denen die Erben eines durch Unfall Getöteten infolge des Todes einen eigenen Vermögensschaden erleiden. Sie haben gegen den Unfallschuldigen außerhalb der Vorschriften der §§ 844, 845 BGB keinen Schadenersatzanspruch, weil durch die unerlaubte Handlung nicht in ihre nach den §§ 823 ff BGB geschützten Rechtsgüter eingegriffen worden ist (*BGHZ 7, 30, 34; BGH, Urt. v. 20.2.1962 – VI ZR 65/61, NJW 1962, 992, 1 f, v. 8.1.1968 – III ZR 32/67, VersR 1968, 554, 555; v. 25.1.1972 – VI ZR 75/71, 792, VersR 1972, 460, 461*). Schadenfolgen, die aufgrund der Beeinträchtigung von Leben und Gesundheit des Erblassers erst im Vermögen der Erben – mag dieses auch vom Erblasser stammen – eintreten, geben diesen grundsätzlich keinen Anspruch gegen den Schädiger, weil das verletzte Rechtsgut selbst unvererblich ist (*Staudinger/Medicus, BGB 12. Aufl., § 249 Rdn. 187 f*).

Im vorliegenden Fall geht es jedoch nicht um die Verletzung eines höchstpersönlichen und

damit unvererblichen Rechtsguts, sondern um einen durch eine Vertragsverletzung bewirkten Schaden zweier Gesellschaften, deren Vermögensinteressen die Beklagte aufgrund des ihr erteilten Auftrags zu wahren hatte (*vgl. auch Senatsurt. v. 10.10.1985 – IX ZR 153/84, GI 44/85 = NJW 1986, 581, 582*).

b) In einer Hilfsbegründung hat das Berufungsgericht ausgeführt, ein etwa doch bereits bei der GfB eingetretener Schaden wäre nach § 29 Abs. 1 KapErhG nicht von der Klägerin, sondern von einem nach dieser Vorschrift zum Zweck der Durchsetzung eines solchen Schadens zu bestellenden besonderen Vertreter geltend zu machen. Auch das ist nicht richtig.

Nach § 28 Abs. 2 KapErhG (jetzt § 25 Abs. 2 UmwG; ebenso früher § 349 Abs. 2 AktG für die Verschmelzung von Aktiengesellschaften) gilt die übertragende Gesellschaft für Ersatzansprüche gegen Mitglieder ihrer Organe sowie für „weitere Ansprüche“ wegen Schäden, die sie durch die Verschmelzung erleidet, als fortbestehend; solche Ansprüche gehen nicht auf die übernehmende Gesellschaft über, sondern sind von dem nach § 29 Abs. 1 KapErhG zu bestellenden besonderen Vertreter geltend zu machen. Obwohl es sich dabei rechtlich um Ansprüche der übertragenden Gesellschaft handelt, beziehen sie sich auf durch die Verschmelzung bewirkte Nachteile, die wirtschaftlich die Gesellschafter und Gläubiger der übertragenden Gesellschaft dadurch erleiden, daß sie für den Verlust ihrer Beteiligung bzw. der ihnen bisher zur Verfügung stehenden Haftungsmasse keinen ausreichenden Ausgleich erlangen.

Da solche Nachteile sich zugunsten der übernehmenden Gesellschaft auswirken, wäre es Interessenwidrig, wenn diese als Rechtsnachfolgerin der übertragenden Gesellschaft zur Geltendmachung derartiger Ansprüche legitimiert wäre (*Hachenburg/Schilling/Zutt, GmbHG 7. Aufl., § 77 Anh. II, § 29 KapErhG Rdn. 19; Scholz/Priester, GmbHG 7. Aufl., Anh. Umw. § 28 KapErhG Rdn. 8; GK-AktG/Schilling 3. Aufl., § 349 Rdn. 18*).

An einem solchen Interessengegensatz zwischen der übernehmenden und der übertragenden Gesellschaft fehlt es, wenn es – wie

hier –, um die Aufgabe des steuerlichen Beraters geht, die Verschmelzung so zu gestalten, daß steuerliche Vorteile nicht verloren gehen und damit dem Fiskus zugute kommen. Die Anwendung der §§ 28 Abs. 2, 29 KapErhG kommt in einem solchen Fall nicht in Betracht.

3. Die Revisionserwiderung macht geltend, es sei jedenfalls deswegen kein von der Beklagten zu ersetzender Schaden entstanden, weil, wie schon das Landgericht ausgeführt habe, auch bei Verschmelzung auf die GfB deren Verlustvortrag nicht mit den nach der Verschmelzung erzielten Gewinnen hätte verrechnet werden dürfen. Hierauf läßt sich indessen im gegenwärtigen Prozeßstadium eine Klageabweisung nicht stützen.

Nach § 8 Abs. 4 Satz 1 KStG setzt der Verlustabzug bei einer Körperschaft voraus, daß diese nicht nur rechtlich, sondern auch wirtschaftlich mit der Körperschaft identisch ist, die den Verlust erlitten hat. Gemäß Satz 2 der Vorschrift liegt wirtschaftliche Identität in diesem Sinne insbesondere dann nicht vor, wenn unter anderem mehr als 75% der Anteile an einer Kapitalgesellschaft übertragen werden. Diese Voraussetzung wäre hier nicht gegeben gewesen. Die Revisionserwiderung meint aber, dies schließe es nicht aus, die wirtschaftliche Identität nach Satz 1 jener Bestimmung zu verneinen. Daran hätte es hier gefehlt, weil durch die Verschmelzung der Gesellschaftszweck der GfB grundlegend geändert und die Gesellschaft mit dem für sie überwiegend neuen Betriebsvermögen der Klägerin fortgesetzt worden wäre. Dem kann nicht zugestimmt werden.

Es ist zwar streitig, ob neben der Regelung in Satz 2 des § 8 Abs. 4 KStG die allgemeinere Bestimmung des Satzes 1 auf Kapitalgesellschaften anwendbar ist (*verneinend* Streck, KStG 4. Aufl., § 8 Rdn. 152; Streck/Schwedhelm, FR 1989, 153, 156; Hörger/Kemper, DStR 1989, 15, 19; DStR 1990, 539, 542; *bejahend*: Erlaß des Bundesministers der Finanzen v. 11.6.1990, BStBl I, 252). Auch wenn man, wie die Finanzverwaltung es tut, § 8 Abs. 4 KStG trotz seiner Entstehungsgeschichte, die auf die frühere, später geänderte Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs zum Mantelkauf verweist (vgl. BFH, BStBl II 1987, 310, 312 f; dazu Streck/Schwedhelm, a.a.O., S. 154), u.a. auch auf Verschmel-

zungen anwendet, setzt das doch voraus, daß unmittelbar oder mittelbar Gesellschaftsanteile von mehr als 75% den Inhaber wechseln oder auf ähnliche Weise – etwa durch Stimmrechtsübertragungen – eine vergleichbare Wirkung eintritt (Erlaß v. 11.6.1990, a.a.O.; Hörger/Kemper, DStR 1990, 539, 541). Daran fehlt es im Streitfall.

Tatsächlich ist es in der Praxis üblich, bei Verschmelzungen ohne nennenswerten Gesellschaftswechsels das Vermögen aus steuerlichen Gründen auf diejenige Gesellschaft zu übertragen, bei der der (höhere) Verlustvortrag entstanden ist (Knobbe/Keuk, Bilanz- und Unternehmenssteuerrecht 9. Aufl., S. 598).

Die ebenfalls umstrittene Frage, ob neben § 8 Abs. 4 KStG für die Anwendung des § 42 AO Raum bleibt (dazu Hörger/Kemper, DStR 1989, 15, 19), ist hier nicht zu entscheiden, solange es an tatsächlichen Feststellungen dazu fehlt, ob ein Gestaltungsmissbrauch im Sinne dieser Vorschrift in Betracht kommt.

4. Die Sache ist an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, das nunmehr festzustellen haben wird, ob die Beklagte schuldhaft ihre Pflichten verletzt hat und ob sowie ggf. in welcher Höhe daraus ein Steuerschaden entstanden ist. Der Senat weist dazu darauf hin, daß der geltend gemachte Schadenersatzanspruch entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung nicht ohne weiteres ausgeschlossen wäre, wenn die Behauptung der Beklagten zutreffen sollte, **der Geschäftsführer der Klägerin habe die Anweisung gegeben, die Verschmelzung auf sie und nicht auf die GfB vorzunehmen, damit sie als am Markt eingeführte werbende Gesellschaft bestehenbleibe.**

Auch in diesem Fall hätte die Beklagte ihre Auftraggeber auf etwaige Steuernachteile im Vergleich mit einer Verschmelzung auf die GfB hinweisen müssen. Denn der Steuerberater ist aufgrund seiner besonderen Sachkunde verpflichtet, den Mandanten auch ungefragt über die bei Erledigung des Auftrags auftauchenden steuerrechtlichen Fragen, insbesondere auch über die Möglichkeiten einer Steuerersparnis zu belehren (BGHZ 128, 358, 361; BGH, Urt. v. 28.11.1966 – VII ZR 132/64, DB 1967, 244). Erst dann ist der Auftraggeber in der Lage, seine Ent-

scheidung auf der Grundlage umfassender Information sachgerecht zu treffen.

Verlust- und Gewinnbetriebe

- Zusammenfassung der Unternehmen
- Beweislast für Fehlberatung
- Substantiierung des Beratungsfehlers
(OLG Zweibrücken, Urt. v. 16.1.1997 - 4 U 47/96)

Leitsätze (d. Red.):

1. Die Darlegung eines Beraterfehlers erfordert exakte Angaben darüber, wann diese begangen worden sein soll, ob zu diesem Zeitpunkt und in welchem Umfang ein Mandatsvertrag bestand, der zu sachgerechtem Handeln verpflichtete, und worin der dem Berater vorzuwerfende, ihn zum Schadenersatz verpflichtende Fehler begründet sein soll.

2. Substantiiert ist das Vorbringen von Tatsachen, aus deren lückenloser Folge sich - ihre Richtigkeit unterstellt - der geltend gemachte Anspruch herleiten läßt.

Zum Sachverhalt:

Der Kläger verlangt von der Beklagten Schadensersatz wegen Schlechterfüllung eines Steuerberatervertrages.

Gegenstand der Klageforderung war zunächst die Erstattung der für die Jahre 1985 bis 1991 von dem Kläger nachgezählten Gewerbesteuer in Höhe von 201.012,08 DM sowie der Umsatzsteuer für die Jahre 1985 bis 1987 in Höhe von 3.722,60 DM für das von ihm betriebene Kunst- und Auktionshaus H. Er bezifferte seine Klageforderung unter Berücksichtigung der sich für ihn ergebenden Einkommensteuervorteile in Höhe von insgesamt 5.995,80 DM zunächst auf 198.738,88 DM; im Berufungsverfahren verfolgt er seinen Anspruch in Höhe von 195.016,28 DM weiter.

Die Beklagte betreute den Kläger steuerlich seit etwa 1970 bis Oktober 1991. Ihre Tätigkeit umfaßte die Buchhaltung, die Errichtung von Bilanzen und Steuererklärungen sowie die steuerliche Beratung und Führung von Lohnkonten.

Seit etwa 1976 betrieb der Kläger unter der Firma G.H.-Modelle ein Einzelunternehmen im Textilgroßhandel. In den späten siebziger Jahren machte er damit erhebliche Verluste. Deshalb wollte er - nach seinem erstinstanzlichen Vortrag - in den Jahren 1981/1982 zusätzlich im Kunst- und Auktionsgeschäft tätig werden. Er hat deshalb die Firma „Kunst- & Auktionshaus H.“ gegründet und beide Einzelunternehmen hinsichtlich Buchhaltung, Bilanzen, Briefbögen, Telefonnummern und auch bezüglich der Angestellten getrennt geführt.

Die Firma Kunst- & Auktionshaus wurde am 30.7.1980 ins Handelsregister eingetragen. Die Gewerbeanmeldung erfolgte am 4.8.1980. Am 1.6.1980 wurde zwischen der Firma Kunst- & Auktionshaus und der Ehefrau des Klägers ein Mietvertrag geschlossen. Am 14.8.1980 schlossen die Parteien einen schriftlichen Steuerberatervertrag, in dem der Beginn des Vertragsverhältnisses unter Abänderung des zunächst eingesetzten Datums des 15.8.1980 mit dem 1.6.1980 angegeben ist.

Um die im Betrieb der Firma G.H.-Modelle anfallenden Verluste mit den erheblichen Gewinnen der Firma Kunst- & Auktionshaus steuerlich verrechnen zu können, schlossen die beiden Einzelunternehmen, jeweils vertreten durch den Kläger, auf Anraten der Beklagten am 30.12.1983 einen Vertrag, nach dessen Inhalt der Kläger als Inhaber der Firma G.H.-Modelle zum einen als Organisator und zum anderen als Inhaber der Firma Kunst- & Auktionshaus als Auktionator aufgetreten ist. Auf der Grundlage dieses Vertrages stellte der Kläger als Organisator für die Jahre 1984 bis 1988 pro Jahr jeweils zwei Rechnungen, die verrechnet wurden. Das Finanzamt hat die Anerkennung dieser Rechnungen im Rahmen der durchgeführten Betriebsprüfung abgelehnt. Deshalb sind die Verluste bei der Firma G.H.-Modelle verblieben. Die Firma Kunst- & Auktionshaus mußte für die erwirtschafteten Gewinne Gewerbesteuer in Höhe von 201.012,08 DM entrichten.

Der Kläger hat vorgetragen:

Die Beklagte habe ihn fehlerhaft beraten. Zur Erreichung des geplanten Zieles der Gewinn- und Verlustverrechnung zwischen beiden Firmen hätte sie ihm raten müssen, die bestehende Firma G.H.-Modelle sukzessive auszuweiten, andere Geschäftszwecke hinzuzunehmen und darauf zu achten, daß ein in Buchführung, Bilanz und auch sonst wirtschaftlich und organisatorisch einheitliches Unternehmen entstanden wäre. Diese Gestaltung hätte für die Jahre 1985 bis 1991 zu einer Gewerbesteuerersparnis in Höhe von 201.012,08 DM geführt. Die im Rahmen der Betriebsprüfung bei dem Kunst- und Auktionshaus vorgenommene Minderung der Vorsteuer, die zu Umsatzsteuernachforderungen in Höhe von unstreitig 3.722,60 DM geführt habe, sei auf gravierende Fehler bei der Verbuchung im Büro der Beklagten zurückzuführen. (...)

Die Beklagte hat vorgetragen:

Hinsichtlich der Gründung der Firma Kunst- & Auktionshaus sei sie vom Kläger vor vollendete Tatsachen gestellt worden. Sie habe ihm geraten, die im Textilgroßhandel erwirtschafteten Verluste durch weitere Aktivitäten in diesem Gewerbebezweig auszugleichen. Er habe ihren Ratschlag jedoch insbesondere deshalb nicht angenommen, weil er mit seiner neuen Firma gegenüber Banken und Kreditinstituten habe Kreditfähigkeit demonstrieren wollen. Er selbst habe Wert darauf gelegt, daß die beiden Firmen strikt getrennt würden. Deshalb sei ihr nichts anderes übrig geblieben, als zu versuchen, die Verluste auf andere Weise steuerlich aufzufangen.

Eine spätere Zusammenführung der beiden Betriebe sei nicht möglich gewesen. Denn bei der Entscheidung der Frage, ob mehrere Gewerbebetriebe eines Einzelunternehmers als Steuergegenstand eine Einheit oder jeder der Betriebe ein selbständiger Steuergegenstand sei, komme es nicht auf die subjektive Auffassung des Unternehmers, sondern allein auf die objektiven Verhältnisse an, in denen die Gewerbebetriebe zueinander stünden. Mangels inneren Zusammenhanges zwischen beiden Betrieben habe hier eine Zusammenführung nicht stattfinden können.

Auch die Minderung der Vorsteuer sei ihr nicht anzulasten. Der Kläger habe trotz wiederholter Aufforderung keine korrekten Reisekostenabrechnungen und Bewirtungsspesen vorgelegt.

Das Landgericht hat die Klage nach Vernehmung der Zeuginnen H.H. und B.S. abgewiesen und im wesentlichen zur Begründung ausgeführt, es stehe fest, daß der Schaden auch nicht hätte verhindert werden können, wenn beide Betriebe einheitlich und nicht als selbständige Unternehmen geführt worden wären. Denn nach dem unstreitigen Vorbringen der Parteien habe der Kläger die Idee, ein Kunst- und Auktionshaus zu gründen, selbst gehabt. Der Schaden hätte selbst dann nicht verhindert werden können, wenn der zweite Betrieb nicht als selbständiger Betrieb geführt worden wäre. Das Finanzamt hätte wegen der verschiedenen Tätigkeitsbereiche keinen einheitlichen Betrieb im Sinne von § 10a GewStG 1984 anerkannt.

Die Klage sei auch nicht begründet, soweit der Kläger wegen Umsatzsteuernachforderungen einen Schadenersatzanspruch geltend mache. Er sei für seine Behauptung, die Beklagte habe ihn bzw. seine Ehefrau zu keinem Zeitpunkt darauf hingewiesen, daß die Belege hinsichtlich der Reise- und Bewirtungskosten nicht ordnungsgemäß seien und die Grundaufzeichnungen zur Führung eines Reisebuches gefehlt hätten, beweisfällig geblieben.

Gegen dieses ihm am 31.1.1996 zugestellte Urteil hat der Kläger mit Schriftsatz vom 23.2.1996, der am 29.2.1996 bei dem Pfälzischen Oberlandesgericht eingegangen ist, Berufung eingelegt soweit die Klage wegen der Gewerbesteuer-nachzahlung abgewiesen worden ist und diese innerhalb der bis zum 29.4.1996 verlängerten Berufungsbegründungsfrist begründet.

Er trägt vor:

Die Pflichtverletzung der Beklagten bestehe darin, daß sie ihm geraten habe, zur Durchführung seiner Idee, ein Kunst- und Auktionshaus zu eröffnen, einen zweiten Betrieb zu gründen. Sie habe es unterlassen, ihm die richtigen Ratschläge zu erteilen, wie er sich die in der Vergangenheit erwirtschafteten Verluste der Textilhandelsfirma nutzbar machen könne. Bereits am 25.3.1980 und 23.4.1980 hätten Gespräche über dessen Eröffnung stattgefunden. Am

21.5.1980 habe er ein ausführliches Gespräch mit der Beklagten geführt, das gerade das Kunst- und Auktionshaus betroffen habe. Erst nachdem er sich mit der Beklagten besprochen und von ihr habe beraten lassen, habe er die Ratschläge in die Tat umgesetzt.

Selbst wenn sich die Beklagte nicht ausdrücklich vertraglich verpflichtet hätte, ihn auch hinsichtlich des Kunst- und Auktionshauses steuerlich zu beraten, habe sie ihn zumindest kurz nach Eröffnung des Betriebes und danach jederzeit, zu der sie die falsche Gestaltung bemerkt habe, darauf hinweisen müssen. Denn sie sei von Anfang an für das Kunst- und Auktionshaus steuerlich tätig gewesen, was sich auch aus der betriebswirtschaftlichen Auswertung mit Summen-/Saldenliste zum 30.9.1980 ergebe. Mit Schreiben vom 18.12.1980 habe sie ihre Buchhaltungstätigkeit für den Betrieb abgerechnet. Die Möglichkeit, Gewerbesteuer zu vermeiden, habe bestanden. Zu dem Vertrag vom 30.12.1983 sei es nur deshalb gekommen, weil die Beklagte sich damals offenbar der falschen Beratung bewußt geworden und aus ihrer Sicht versucht habe, trotzdem noch eine steuerlich günstige Konstruktion zu finden. (...)

Die Beklagte trägt vor:

Dem Kläger stehe kein Schadenersatzanspruch zu, weil sie ihn im Zusammenhang mit der Eröffnung der Firma Kunst- & Auktionshaus nicht beraten und dazu auch keine Veranlassung gehabt habe. Der Kläger habe das Kunst- und Auktionshaus ohne ihr Zutun und ohne vorherige Beratung durch sie eröffnet. Die Behauptung, sie habe ihm zur Gründung eines zweiten selbständigen Betriebes geraten, sei unsubstantiiert. Der Kläger habe zunächst einmal vorzutragen, wann, wo oder bei welcher Gelegenheit sie ihn in dieser Weise beraten haben soll. Nur dann sei ihr eine Verteidigung gegen den Vorwurf möglich.

Bei dem erstinstanzlichen Beweisantrag des Klägers auf Vernehmung seiner Ehefrau habe es sich um eine reine Beweisermittlung gehandelt. Sie, die Beklagte, könne, obwohl sie nicht beweisbelastet sei, zwei gewichtige Indizien dafür vorbringen, daß zu diesem Thema keine Beratung vor Eröffnung des Geschäftes erfolgt sei. Das Kunst- und Auktionshaus sei bereits

seit 30.7.1980 im Handelsregister eingetragen. Demnach habe der Kläger nicht erst – wie in der Klageschrift behauptet – in den Jahren 1981/1982 in diesem Bereich tätig werden wollen. Der Vertrag, zu dem sie ihm unstreitig geraten habe, datiere erst vom 30.12.1983.

Dies belege, daß das Auktionsgeschäft ohne ihr Zutun eröffnet worden und sie erst später zu Rate gezogen worden sei. Über die vom Kläger behauptete Beratung liege außerdem keine Rechnung vor. Da sie jedoch nicht unentgeltlich zu arbeiten pflege, hätte sie eine solche stellen müssen, wenn sie eine entsprechende Beratung durchgeführt hätte. Als sie im Jahre 1983 als Beraterin hinzugezogen worden sei, sei an den steuerrechtlich eingetretenen Tatbeständen nichts mehr zu ändern gewesen. (...)

Aus den Gründen:

Die zulässige Berufung führt in der Sache nicht zum Erfolg. Der Kläger hat gegen die Beklagte keinen Anspruch auf Schadenersatz aus positiver Vertragsverletzung (pVV) des Steuerberatervertrages.

Ein solcher Schadensersatzanspruch setzt voraus, daß die Beklagte bei der Erfüllung ihres Mandates schuldhaft eine Pflichtverletzung begangen und dadurch bei dem Kläger einen Schaden verursacht hat. Bei dem **Steuerberatervertrag** handelt es sich um einen **Geschäftsbesorgungsvertrag mit Dienstvertragscharakter** (BGHZ 54, 106; BGH, VersR 1980, 264; Palandt/Thomas, BGB 55. Aufl., vor § 631 Rdn. 18; MünchKomm/Seiler, BGB 3. Aufl., § 675 Rdn. 44). Im Rahmen eines Dienstvertrages schuldet der Dienstverpflichtete dem Vertragspartner ein bestimmtes Maß an einzelnen, mit Sorgfalt vorzunehmenden Dienstleistungen. Derartige Leistungen können nicht Selbstzweck sein; vielmehr beabsichtigen beide Vertragspartner einen Erfolg der Arbeit des Beraters. Dieser bei jeder Arbeits- und Dienstleistung eintretende und erwünschte Erfolg ist aber im Rahmen des Dienstvertrages nicht Leistungsgegenstand. Geschuldet wird nicht dieser Erfolg, sondern allein die ihn herbeiführende Tätigkeit.

Das gilt selbst dann, wenn sie einen bestimmten Tätigkeitserfolg, ein Ergebnis des Tätigwerdens zum Ziel hat (*Späth, Die zivilrechtliche*

Haftung des Steuerberaters 3. Aufl., Rdn. 290 m.w.N.). Ein Dienstvertrag ist deshalb gegeben bei bloßer Beratung und Betreuung in Buchführungsfragen, Vertretung vor Finanzbehörden, Finanzgerichten und im Steuerstraßverfahren sowie bei Beratung und Betreuung in sonstigen steuerlichen Fragen. In allen diesen Fällen braucht der Berater für einen Erfolg seiner Tätigkeit, etwa dafür, daß der von ihm gegebene Rat die Steuervergünstigung tatsächlich herbeiführt, nicht einzustehen. Er muß grundsätzlich nur dafür einstehen, daß die Beratung sachgemäß ist. Ist diese Voraussetzung gegeben, so hat der Steuerberater seine vertraglichen Pflichten erfüllt. Anhaltspunkte für die Annahme einer anderen rechtlichen Betrachtung (Werkvertrag) liegen nicht vor.

Für den **Umfang der vom Steuerberater gegenüber dem Mandanten zu erfüllenden Pflichten** ist der einzelne Mandatsvertrag maßgeblich. Gleichwohl hat der Steuerberater seinem Mandanten gegenüber auch im Rahmen eines konkreten Auftrages bestimmte „allgemeine“ Pflichten zu erfüllen. Weder das StBerG noch die Standesrichtlinien normieren indessen einzelne Pflichten des Steuerberaters gegenüber seinem Mandanten. Dies darf gleichwohl nicht dazu führen, „generelle“ Pflichten des Beraters ohne jede Berücksichtigung der dem steuerlichen Berater objektiv zur Verfügung stehenden Möglichkeiten zu statuieren. Wie beim Rechtsanwalt ergeben sich die Pflichten des Steuerberaters jeweils aus der vertraglichen Treuepflicht gegenüber seinem Mandanten einerseits und sowie der Bindung an das Recht andererseits. Innerhalb dieser Eckpfeiler besteht für die Partner des Mandatsvertrages die Möglichkeit, Rechte und Pflichten zu begründen, deren Nichtbeachtung oder Verletzung durch einen Vertragspartner zu Schadenersatzansprüchen führen kann. Maßgebend für Art und Umfang der Pflichten sind damit der Mandatsvertrag und die Umstände des konkreten Falles (*Späth, a.a.O., Rdn. 123*).

Eine solche **Pflichtverletzung hat der Kläger jedoch nicht hinreichend substantiiert dargelegt**. Wird gegen den Steuerberater der Vorwurf schuldhaften Fehlverhaltens erhoben, so gehören zu einer schlüssigen Begründung des Vorwurfs und des daraus abgeleiteten

Schadenersatzanspruches **exakte Angaben darüber, wann die fehlerhafte Beratung (Unterlassung) begangen worden sein soll, ob zu diesem Zeitpunkt und in welchem Umfang ein Mandatsverhältnis bestand, aufgrund dessen der Berater überhaupt zum (sachgerechten) Handeln verpflichtet gewesen sein soll, und worin der dem Berater vorzuwerfende, ihn zum Schadensersatz verpflichtende Fehler begründet sein soll** (*Späth, a.a.O., Rdn. 627*).

Die Anforderungen an die Substantiierung richten sich nach der jeweils behaupteten Pflichtverletzung. Verlangt der Mandant vom Steuerberater Schadensersatz wegen Verletzung des Steuerberatungsvertrages, so hat er als Kläger neben Abschluß und Inhalt des Vertrages die objektive Pflichtwidrigkeit zu beweisen. An der dargestellten **Beweislastverteilung** ändert sich auch dadurch nichts, daß die behauptete Pflichtwidrigkeit in der Unterlassung einer dem Steuerberater obliegenden Hinweis- oder Belehrungspflicht besteht. Dem Mandanten wird dadurch zwar der Beweis einer negativen Tatsache aufgebürdet. Dies kann aber hingenommen werden, **weil dem Steuerberater eine gesteigerte Darlegungslast obliegt, wann er welche Hinweise oder Ratschläge gegeben haben will und wie der Mandant darauf reagiert hat**. Es ist dann Sache des Mandanten, die Darstellung des Steuerberaters zu widerlegen (*Baumgärtel/Laumen, Handbuch der Beweislast 2. Aufl., Rdn. 37, 38*).

Auch der nunmehr zuständige IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs (*BGH, MDR 1996, 1188 = NJW 1996, 2571*) vertritt diese Auffassung im Gegensatz zu dem früher zuständigen IV. Zivilsenat (*vgl. z.B. NJW 1986, 2570*) ebenfalls. Derjenige, der einen Steuerberater wegen unzureichender Beratung in Anspruch nimmt, habe die behauptete Pflichtverletzung zu beweisen. Die damit verbundenen Schwierigkeiten würden dadurch ausgeglichen, daß der Steuerberater zunächst im einzelnen darzulegen hat, in welcher Weise er die Belehrung vorgenommen haben will.

Die Beklagte hat vorgetragen, sie sei mit steuerrechtlichen Fragen zur Gründung des Kunst- und Auktionshauses nicht befaßt gewesen. Das Kunst- und Auktionshaus sei bereits

gegründet gewesen, als der Kläger sie erstmals mit dessen steuerlicher Beratung beauftragt habe. Dieses Vorbringen ist entgegen der Auffassung des Klägers ausreichend. In den Fällen, in denen der Steuerberater die von dem Mandanten: behauptete Falschberatung damit bestreitet, diesen überhaupt nicht beraten zu haben, kann nicht mehr verlangt werden. Denn wenn nach dem Vortrag des Steuerberaters keine Beratung stattgefunden hat, ist es ihm nicht möglich, weitere Einzelheiten darzutun. Diesen Vortrag der Beklagten hat der nunmehr darlegungspflichtige Kläger – wie bereits ausgeführt – nicht hinreichend substantiiert widerlegt, so daß er gemäß § 138 Abs. 3 ZPO als zugestanden gilt (vgl. BGH, NJW 1996, a.a.O.).

Der Kläger hat sich in erster Instanz darauf beschränkt, mit Schriftsätzen vom 19.1.1995, 3.4.1995 und 29.9.1995 vorzutragen, die Beklagte habe ihm geraten, zwei getrennte Firmen zu gründen. Richtigerweise habe sie ihm jedoch raten müssen, einen einheitlichen Betrieb zu führen. Im Berufungsverfahren hat er diesen Vortrag mit Schriftsatz vom 18.4.1996 wiederholt und daneben darauf abgestellt, die Beklagte habe damit Ratschläge unterlassen, wie die erwirtschafteten Verluste der Textilhandelsfirma nutzbar gemacht werden könnten.

Nachdem die Beklagte in der Berufungserwiderung darauf hingewiesen hat, daß der Vortrag des Klägers unsubstantiiert sei und er vortragen müsse, wann, wo oder bei welcher Gelegenheit ihn die Beklagte beraten haben soll, hat dieser mit Schriftsatz vom 7.10.1996 vorgetragen, am 21.5.1980 habe ein ausführliches Gespräch zwischen den Parteien stattgefunden, das gerade das Kunst- und Auktionshaus betroffen habe. Zuvor hätten am 25.3.1980 und 23.4.1980 Gespräche über dessen Eröffnung stattgefunden. Nachdem er sich habe beraten lassen, habe er die Ratschläge in die Tat umgesetzt.

Dieses Vorbringen ist, worauf die Beklagte zutreffend hingewiesen hat, nicht hinreichend substantiiert. **Substantiiert ist das Vorbringen von Tatsachen – aus deren lückenloser Folge sich – ihre Richtigkeit unterstellt – der geltend gemachte Anspruch herleiten läßt** (BGH, NJW 1984, 310, 311). Diese Voraussetzungen sind hier nicht erfüllt. Es mag sein, daß zwischen den Parteien am 21.5.1980 ein ausführliches

Gespräch stattfand, das „gerade das Kunst- und Auktionshaus“ betraf. Daß es in diesem Gespräch um dessen Gründung ging und was zwischen den Parteien wo im einzelnen besprochen worden sein soll, trägt der Kläger trotz des Hinweises der Beklagten nicht vor.

Unabhängig davon spricht der Inhalt der von dem Kläger hierzu vorgelegten Gesprächsnotiz gerade dafür, daß zu diesem Zeitpunkt das Kunst- und Auktionshaus bereits gegründet war. Denn ausweislich der Notiz ging es bei diesem Gespräch um den Abschluß eines Vertrages mit der Beklagten betreffend die „Buchführung etc.“, den Abschluß eines Mietvertrages und eines Arbeitsvertrages der Firma Kunst- & Auktionshaus mit der Ehefrau des Klägers sowie um die Eröffnung eines Kontos.

Auch das Vorbringen des Klägers, zuvor hätten am 25.3. und 23.4.1980 Gespräche über die Eröffnung des Kunst- und Auktionshauses stattgefunden, genügt den an die Substantiiertheit zu stellenden Anforderungen nicht. Denn auch insoweit hätte er exakt dartun müssen, was, aus welchem Anlaß, wo, mit der Beklagten im einzelnen besprochen worden ist. Denn nur dadurch wäre die Beklagte – worauf sie bereits zutreffend hingewiesen hat – in die Lage versetzt worden, dem vorbringen zu begegnen. Diese Anforderungen sind vorliegend schon deshalb exakt zu erfüllen, weil der Kläger in der Klageschrift zunächst vorgetragen hatte, die Beklagte habe ihn in den Jahren **1981/82** hinsichtlich der – in Wirklichkeit 1980 erfolgten – Gründung des Kunst- und Auktionshauses steuerlich beraten.

Entgegen der Auffassung des Klägers **war der Senat nicht gehalten, ihn gemäß § 139 ZPO darauf hinzuweisen, daß sein Vorbringen insoweit unsubstantiiert ist**. Denn dies hatte – wie bereits ausgeführt – die Beklagte bereits getan, indem sie in der Berufungserwiderung darauf hingewiesen hat, er müsse dartun, wann, wo oder bei welcher Gelegenheit die Beklagte ihn in dieser Weise beraten haben soll, da sie sich nur dann, etwa mit dem Vorbringen verteidigen könne, an diesem Tag oder diesem Ort sei keine Beratung erfolgt oder es seien andere Dinge besprochen worden. Daß das Vorbringen des Klägers diesen Anforderungen nicht entspricht, war offensichtlich, weshalb ein wieder-

holender Hinweis des Senats entbehrlich war (vgl. Stein/Jonas/Leipold, ZPO 21. Aufl., § 139 Rdn. 6; Zöller/Greger, ZPO 20. Aufl., § 139 Rdn. 13; BGH, NJW 1984, a.a.O.; BGH, NJW 1993, 2531 [2533]).

Selbst wenn der Senat die Bezugnahme des Klägers auf die Aussage der in erster Instanz vernommenen Zeugin H. dahingehend werten würde, daß der Kläger sich deren Angaben zu eigen macht, wäre das Vorbringen nicht hinreichend substantiiert: Denn die Zeugin hat nur ausgesagt, die Beklagte habe sie selbst und den Kläger beraten. Die Gespräche hätten „etwa um das Jahr 1980“ stattgefunden. Was bzw. wozu die Beklagte genau geraten habe, könne sie nicht mehr sagen. Deshalb gelten für diese Angaben die bereits dargelegten Erwägungen zur Möglichkeit der Beklagten, hierauf zu erwidern.

Ungeachtet dessen hat der Kläger sein Vorbringen zu den behaupteten Gesprächen auch weder in der mündlichen Verhandlung vom 12.12.1996 noch in seinem Schriftsatz vom 16.12.1996 weiter konkretisiert, obwohl er die im Rahmen des § 278 ZPO gemachten Erläuterungen des Senats in der mündlichen Verhandlung als Hinweis nach § 139 ZPO verstanden haben will. Seine in der mündlichen Verhandlung nach Erörterung der Sach- und Rechtslage erhobene Behauptung, es sei bereits vor dem 30.6.1980 mit der Beklagten besprochen worden, daß sie auch die steuerliche Beratung in vollem Umfang für das Kunst- und Auktionshaus leisten solle, führt nicht zu einem anderen Ergebnis. Denn auch sie substantiiert sein Vorbringen nicht weiter, worauf die Beklagte ebenfalls im Termin bereits hingewiesen hat. Auch insoweit hätte der Kläger, insbesondere im Hinblick auf den zwischen den Parteien am 14.8.1980 geschlossenen schriftlichen Vertrag dartun müssen, wann und wo dieses Gespräch geführt worden sein soll. Deshalb war auch seinem Angebot auf Vernehmung der präsenten Zeugin H. nicht nachzugehen.

Auch in seinem – insoweit nicht nachgelassenen – Schriftsatz v. 16.12.1996 substantiiert der Kläger sein Vorbringen hinsichtlich Zeit und Ort sowie des Inhalts der behaupteten Gespräche mit der Beklagten nicht weiter, weshalb sich die Frage der Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung nicht stellt.

Soweit der Kläger sich erstmals im Berufungsverfahren auf eine Pflichtverletzung der Beklagten durch eine Unterlassung der Erteilung richtiger Ratschläge stützt, führt die Berufung ebenfalls nicht zum Erfolg.

Entgegen der Auffassung des Klägers ergibt sich aus dem Umstand, daß die Beklagte ihn bereits seit den siebziger Jahren als Inhaber der Firma G.H.-Modelle steuerlich beraten hat, nicht ohne weiteres deren Verpflichtung, ihn auch bei der Gründung einer neuen Inhaberkfirma steuerlich zu beraten. Zum einen hat die Beklagte insoweit vorgetragen, der Kläger habe sie mit der Beratung erst beauftragt, als er die Firma Kunst- & Auktionshaus bereits gegründet hatte. Dem ist der Kläger – wie bereits dargelegt – nicht hinreichend substantiiert entgegengetreten, so daß das Vorbringen der Beklagten der vorliegenden Entscheidung zugrunde zu legen ist. Insoweit wird auf die vorstehenden Ausführungen Bezug genommen.

Des weiteren hat die Beklagte, ohne daß der Kläger dem ausreichend entgegengetreten wäre, vorgetragen, **eine nachträgliche Verbindung der beiden Firmen hätte den Umgestaltungsbetrag des § 42 AO erfüllt**, weshalb sie sich bei einer späteren, auf eine Zusammenlegung der Firmen hinausgehenden Beratung dem Vorwurf der Beihilfe zur Steuerhinterziehung ausgesetzt hätte und letztlich keine Steuern hätten gespart werden können.

Nach § 42 Satz 1 AO dürfen Steuergesetze durch Mißbrauch von Gestaltungsmöglichkeiten nicht umgangen werden. Liegt ein Mißbrauch vor, so entsteht der Steueranspruch so, wie er bei einer den wirtschaftlichen Vorgängen angemessenen rechtlichen Gestaltung entsteht. Mißbrauch ist gegeben, wenn eine Gestaltung gewählt worden ist, die ausgehend von dem erstrebten Ziel unangemessen ist, der Steuerminderung dienen soll und durch wirtschaftliche oder sonst beachtliche nichtsteuerliche Gründe nicht zu rechtfertigen ist (Klein/Orlopp, AO 5. Aufl., § 42 Anm. 4a). Das spätere Zusammenfassen beider Firmen wäre, wie die Beklagte zutreffend ausführt, allein aus steuerrechtlichen Gründen erfolgt. Gegenteiliges ergibt sich aus dem Vortrag des Klägers nicht.

Zum anderen hätte es selbst dann, wenn die Beklagte über die Pläne des Klägers, eine wei-

tere Firma zu gründen, bereits im Vorfeld informiert gewesen wäre, eines Auftrages bedurft, ihn auch hinsichtlich der steuerlich besten Gründungsmodalitäten zu beraten. Denn aus dem Umstand, daß die Beklagte den Kläger als Inhaber der Firma G.H.-Modelle bereits steuerlich beraten hat, ergibt sich aus den eingangs dargelegten Gründen nicht ohne weiteres die Verpflichtung, diesen umfassend im Rahmen aller – auch firmenfremden – geschäftlichen Aktivitäten ohne Auftrag und damit letztlich unentgeltlich zu beraten.

Auch aus den von dem Kläger zitierten Entscheidungen des BGH (*NJW-RR* 1992, 1010, 1011; *NJW* 1996, 2571) ergibt sich insoweit nichts anderes. Der erstgenannten Entscheidung liegt ein Sachverhalt zugrunde, in dem der Steuerberater gerade im Rahmen eines Beratungsauftrages hinsichtlich einer Umgestaltung zweier Betriebe tätig geworden war. In diesem Zusammenhang führt der BGH aus, ein Steuerberater habe seinem Auftraggeber von sich aus die bedeutsamen steuerlichen Fragen, die bei der **Erledigung eines Auftrages** auftauchen, darzulegen und ihn über die steuerlichen Folgen in Frage kommender rechtlicher Gestaltungsmöglichkeiten zu belehren.

Das gleiche gilt für die weitere, von dem Kläger zitierte Entscheidung. Denn auch dort war der Steuerberater infolge eines ihm erteilten umfassenden Auftrages tätig geworden.

Auch aus dem mit der Beklagten am 14.8.1980 geschlossenen Steuerberatervertrag ergibt sich eine solche Verpflichtung nicht. Vielmehr bestätigt der Inhalt dieses Vertrages die Auffassung des Senats. In dem Vertrag ist zwar als durchzuführende Arbeit unter anderem auch die steuerliche Beratung im allgemeinen genannt. Die Tatsache, daß der Vertrag jedoch erst am 14.8.1980 und damit auch nach dem Vortrag des Klägers lange nach der am 30.7.1980 erfolgten Eintragung der Firma Kunst- & Auktionshaus in das Handelsregister und der am 4.8.1980 erfolgten Gewerbeanmeldung zustande gekommen ist, spricht dagegen, daß sich aus ihm eine Verpflichtung zur **Beratung hinsichtlich der Gründungsmodalitäten** ergibt. Zudem ergibt sich aus dem Vertrag selbst, daß die Firma zum Zeitpunkt des Vertragschlusses bereits gegründet war. Denn es

findet sich kein Hinweis darin, daß dies noch erfolgen und die Beklagte den Kläger auch insoweit beraten soll.

Auch aus dem Umstand, daß das zunächst als Beginn des Vertragsverhältnisses eingetragene Datum des 15.8.1980 gestrichen und handschriftlich dahingehend geändert wurde, daß es bereits am 1.6.1980 beginnt, ergibt sich hinsichtlich der Haftung der Beklagten nichts anderes. Denn auch zu diesem Zeitpunkt war das Kunst- und Auktionshaus bereits gegründet. Dies läßt sich dem mit der Ehefrau des Klägers geschlossenen Mietvertrag vom 1.6.1980, der das Mietverhältnis als mit dem gleichen Tag beginnend bezeichnet, und auch dem vom Kläger vorgelegten Schriftwechsel mit der D.-Bank vom 10.6.1980 entnehmen. Der Inhalt dieser Schriftstücke spricht dafür, daß das Kunst- und Auktionshaus, wenn auch die Eintragung ins Handelsregister und die Gewerbeanmeldung erst später erfolgt sind, zu diesem Zeitpunkt bereits gegründet war. Deshalb führt auch dieser Passus in dem Steuerberatervertrag nicht dazu, daß die Beklagte aus diesem Vertrag verpflichtet war, den Kläger hinsichtlich der Gründungsmodalitäten zu beraten.

Auch aus der Summen- und Saldenliste ergibt sich nichts anderes. Denn diese belegt nur, daß der Kläger mit der Firma Kunst- & Auktionshaus vor dem 30.9.1980 tätig geworden ist und daß die Beklagte die Liste nach diesem Zeitpunkt erstellt hat. Dafür, daß sie mit dessen Gründung befaßt war, ergibt sich daraus nichts.

Der Vortrag des Klägers in seinem Schriftsatz vom 17.12.1996 ist gemäß § 296a ZPO unbeachtlich, da er nach Schluß der mündlichen Verhandlung eingegangen ist und von dem gemäß § 283 ZPO gewährten Nachlaß auf den Schriftsatz der Beklagten vom 2.12.1996 nicht umfaßt war. Denn dieser Schriftsatz enthält keine Ausführungen zu der Bilanz der Firma G.H.-Modelle.

Das Vorbringen gibt auch keinen Anlaß zur Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung. Denn es ist für die Haftung der Beklagten unerheblich. Die darin eingestellten Kosten betreffend das Kunst- und Auktionshaus besagen nichts zu dem Zeitpunkt, zu dem die Beklagte erstmals mit der Firma befaßt worden ist. Ob sich die darin genannten Steuerberatungs-

kosten auf die Firma Kunst- & Auktionshaus beziehen, kann dahinstehen. Denn auch in diesem Falle ließe sich daraus kein Rückschluß auf den Zeitpunkt der Beratung durch die Beklagte ziehen.

Haftung des Konkursverwalters

- Aussonderungsrechte
 - Internationales Sachenrecht
 - Vorbehaltskauf
- (BGH, Urt. v. 9.5.1996 - IX ZR 244/95)

Leitsatz:

Zur Sorgfaltspflicht des Konkursverwalters, der bei der Verwertung der Masse Aussonderungsrechte beachten muß.

Zum Sachverhalt:

Die in England ansässige Klägerin erwarb im Jahre 1989 als Zwischenhändlerin von der O. GmbH i.L. (im folgenden: Gemeinschuldnerin) in E. zwei für die Getränkeindustrie bestimmte vollautomatische Abfüll- und Verkorkungsmaschinen (sog. Kapselanrollmaschinen) zum Preis von insgesamt rund 368.000 DM. Die Maschinen wurden an einen Dritten (U.D.) geliefert und zumindest teilweise von der Klägerin bezahlt. Der Endabnehmer war mit den Maschinen nicht zufrieden. Deshalb vereinbarten die Klägerin und die Gemeinschuldnerin, die beanstandeten Maschinen gegen zwei andere auszutauschen. So geschah es. Die neuen Maschinen arbeiteten einwandfrei. Die Gemeinschuldnerin zerlegte die zuerst gelieferten Maschinen in ihre Einzelteile und nahm diese bei sich auf Lager.

Im Herbst 1991 vereinbarten die Klägerin und die Gemeinschuldnerin, daß diese Maschinen für die Klägerin, die dafür zusammen 220.000 DM bezahlen wollte, wieder hergerichtet werden sollten. Darüber verhält sich ein „Memorandum“ vom 23.10.1991. Dieses lautet wie folgt:

„It was agreed to substitute for any old arrangements in connection with U.D. a new order

for 2 reconditioned AUTOMATIK 8-1 H complete with base ready for acceptance of a CONGEX dispenser at the price of DM 110.000,-- each.

For these 2 machines H.E. LTD. will send you an order. H.E. LTD. will deduct from the deposit payment the DM 31.340,-- already sent. The specification relating to bottle sizes etc. will be sent as soon as possible, but this will not affect the normal payment terms for the machines, but may affect the price because of change parts, special electrics for America etc.“

Unter dem 26.11.1991 schrieb die Gemeinschuldnerin an die Klägerin folgendes:

„It has been agreed between Mr. E. and Mr. B. during BRAU in N. that a 50% down-payment on the above 2 orders will be paid with a 90 Day Bill of Exchange. Mr. E. promised to send the money still this week upon receipt of a statement which we herewith would like to confirm as follows.

O. will keep in stock 2 second-hand machines type Automatik 8-1 H prepared for acceptance of a CONGEX dispenser. These machines do not include any electrical installation as well as no bottle guide parts. These 2 machines are the property of H.E. Ltd.

If the electrical specification and the bottle guide parts required for these 2 machines are known the delivery period from this date will still be approximately 3 months.“

Die Klägerin erbrachte für jede Maschine eine Teilzahlung von 55.000 DM.

Am 2.11.1992 wurde über das Vermögen der Gemeinschuldnerin das Konkursverfahren eröffnet. Der Beklagte wurde zum Konkursverwalter bestellt. Am 8.12.1992 verkaufte er das „Vorratsvermögen“ der Gemeinschuldnerin mit samt den beiden für die Klägerin herzurichtenden Kapselanrollmaschinen, an denen die Klägerin Eigentumsrechte geltend machte, in die neuen Bundesländer. Der Zeitpunkt des Eigentumsübergangs an den Erwerber ist streitig. Ebenfalls im Streit ist, wann der Beklagte von den Ansprüchen der Klägerin Kenntnis erhielt.

Mit der vorliegenden Klage verlangt die Klägerin von dem Beklagten Schadenersatz in Höhe von 110.000 DM. Das Landgericht hat der Klage dem Grunde nach stattgegeben. Das Ober-

landesgericht hat die hiergegen eingelegte Berufung des Beklagten zurückgewiesen. Dagegen richtet sich seine Revision.

Aus den Gründen:

Das Rechtsmittel führt zur Aufhebung und Zurückverweisung.

I.

Das Berufungsgericht hat ausgeführt, der Beklagte sei der Klägerin wegen fahrlässiger Verletzung ihres Eigentums sowohl aus § 82 KO als auch aus § 823 Abs. 1 BGB zum Schadenersatz verpflichtet. Die Klägerin sei im Zeitpunkt der Verwertung der Maschinen Eigentümerin gewesen. Dies folge aus dem Schreiben der Gemeinschuldnerin v. 26.11.1991. Darin bestätige sie, daß man sich über den Eigentumsübergang i.S.d. § 929 Abs. 1 BGB und über die Begründung eines Verwahrungsverhältnisses, also eines Besitzkonstituts im Sinne des § 930 BGB, einig geworden sei. Möglicherweise enthalte auch erst das Schreiben die Übereignungserklärung i.S.d. §§ 929, 930 BGB.

Ihr Eigentum habe die Klägerin gemäß § 933 BGB nach dem 31.12.1992 verloren, weil dem Erwerber die Sachen vorher nicht übergeben worden seien. Der Beklagte habe fahrlässig gehandelt, denn ihm sei durch ein am 21.12.1992 zugegangenes Schreiben des Klägervertreters vom 8.12.1992 bekannt geworden, daß die Klägerin Aussonderungsrechte geltend mache.

II.

Diese Ausführungen halten einer rechtlichen Überprüfung nicht stand. Das Berufungsgericht hat die Voraussetzungen eines Schadenersatzanspruchs gemäß § 82 KO, § 823 Abs. 1 BGB – Eigentum der Klägerin und Verschulden des Beklagten – nicht rechtsfehlerfrei festgestellt.

1. Die Feststellung des Berufungsgerichts, die Klägerin sei Eigentümerin der Maschinen gewesen, als der Beklagte diese veräußert habe, beruht auf einer unvollständigen und einseitigen Auswertung des Prozeßstoffs (§ 286 ZPO).

a) Das Berufungsgericht hat die Frage nach dem Eigentum nach deutschem Recht beurteilt. Das ist im Ergebnis zutreffend.

Im internationalen Sachenrecht gilt kraft Wohnheitsrechts grundsätzlich das Recht des Lageorts (lex rei sitae), und zwar auch für bewegliche Sachen (BGHZ 39, 173, 174; 100, 321, 324). Das Recht des Lageorts gilt für alle sachenrechtlichen Tatbestände, insbesondere die Voraussetzungen einer Übereignung (Palandt/Heldrich, BGB 55. Aufl., Anh. II zu Art. 38 EGBGB). **Eine an die Besitzlage anknüpfende Eigentumsvermutung ist nach deutschem Recht zu beurteilen, weil sich die Maschinen zu dem Zeitpunkt der angeblichen Eigentumsverletzung im Inland befunden haben.**

b) Da die Gemeinschuldnerin seinerzeit die Maschinen im Besitz hatte, spricht die Vermutung des § 1006 Abs. 1 BGB dafür, daß die Gemeinschuldnerin damals auch Eigentümerin war. Diese Vermutung muß die Klägerin entkräften.

Der Beklagte hat vorgetragen, als die Gemeinschuldnerin beide Maschinen im Austausch gegen zwei andere zurückgenommen habe, sei sie wieder Eigentümerin geworden. Im Oktober/November 1991 sei ihr ein neuer Lieferauftrag erteilt worden, der eine neue Übereignung an die Klägerin erforderlich gemacht habe. Dazu sei es aber nicht mehr gekommen. Dieser Vortrag war erheblich, weil der bloß schuldrechtliche Anspruch auf Eigentumsübertragung im Konkurs des Schuldners nicht zur Aussonderung berechtigt. Der Vortrag ist außerdem bislang nicht widerlegt.

c) Ob das Berufungsgericht angenommen hat, die neue Übereignung von der Gemeinschuldnerin an die Klägerin habe doch schon vorgelegen, oder ob es dem Beklagten schon im Ausgangspunkt nicht hat folgen wollen, wird nicht recht deutlich. Das Berufungsgericht äußert sich hierzu widersprüchlich. Einerseits entnimmt es dem Schreiben der Gemeinschuldnerin an die Klägerin vom 26.11.1991 entweder die Bestätigung, daß das Eigentum bereits zuvor von der Gemeinschuldnerin auf die Klägerin übergegangen sei, oder eine Übereignungserklärung der Gemeinschuldnerin, die von der Klägerin später nach § 151 BGB angenommen worden sei. Andererseits hält es für möglich, daß die Klägerin die (jetzt in Anspruch genommene) Eigentümerstellung im Zuge des Austausches

der Maschinen von ihrem Abnehmer U.D. erworben hat. Wenn es sich so verhalten hätte, schied eine **Übereignung von der Gemeinschuldnerin auf die Klägerin aus**.

Falls die Klägerin das Eigentum an den Maschinen im Zuge des Austauschs von U.D. erworben haben sollte, könnte die Klägerin es anschließend auf die Gemeinschuldnerin weiterübertragen haben, als sie dieser den Besitz an den Maschinen überließ.

Nach dem vom Berufungsgericht zugrundegelegten Sachverhalt hatte die Gemeinschuldnerin die Maschinen bereits zurückerhalten und diese auseinandergebaut, als deren Wiederherrichtung mit der Klägerin vereinbart wurde. Das könnte darauf hindeuten, daß die Klägerin im Zeitpunkt der Rücklieferung der Maschinen an die Gemeinschuldnerin damit keine eigenen Zwecke verfolgte, daß die Maschinen somit aus ihrem Vermögen ausscheiden und dem der Gemeinschuldnerin zugehen sollten. Dazu würde passen, daß die zurückgenommenen Maschinen bei der Gemeinschuldnerin inventarisiert worden sind. Dann hätte die Klägerin, als sie wieder Interesse an den Maschinen zeigte, diese tatsächlich von neuem erwerben müssen. Damit hat sich das Berufungsgericht nicht auseinandergesetzt.

d) Das Schreiben der Gemeinschuldnerin vom 26.11.1991 trägt nicht ohne weiteres die Feststellung, damit habe die Gemeinschuldnerin entweder eine frühere Übereignung an die Klägerin bestätigt oder jedenfalls mit diesem Schreiben das Eigentum auf die Klägerin übertragen wollen.

aa) Das Berufungsgericht meint, mit dem Satz: „These 2 machines are the property of H.E. Ltd.“ habe die Gemeinschuldnerin bestätigt, daß die Maschinen im Eigentum der Klägerin stehen. Das englische Wort „property“ geht jedoch sehr viel weiter als der deutsche Rechtsbegriff „Eigentum“. Es umfaßt u.a. Eigentum, Besitz, Gut, Habe, Vermögen und schließt insbesondere auch den schuldrechtlichen Anspruch auf Übertragung eines Vermögensgegenstandes mit ein (vgl. *Funk & Wagnalls, Standard Dictionary of the English Language, International Edition, 1966; Fowler/Allen, The concise Oxford Dictionary of current English 8. Aufl.; v. Bessler/Jacobs-Wüstefeld, Law dictionary Englisch-*

Deutsch 4. Aufl.; Dietl/Moss/Lorenz, Wörterbuch für Recht, Wirtschaft und Politik Englisch-Deutsch 4. Aufl.). Es ist nicht ersichtlich, daß sich das Berufungsgericht dieser Mehrdeutigkeit des Begriffs „property“ bewußt gewesen ist

Selbst wenn die in Deutschland ansässige Gemeinschuldnerin diesen Begriff im Sinne von „Eigentum“ verwendet haben sollte, war das Berufungsgericht nicht der Aufgabe enthoben, die Bedeutung des Schreibens vom 26.11.1991 mit Rücksicht auf andere Umstände, die für das (fortbestehende) Eigentum der Gemeinschuldnerin sprachen, zu gewichten. Daß das Berufungsgericht dies getan hat, ist nicht erkennbar.

Allerdings hätte die Abwägung möglicherweise unterbleiben können, wenn das Schreiben vom 26.11.1991 selbst eine rechtsgeschäftliche Erklärung enthalten hätte. Davon scheint das Berufungsgericht ausgegangen zu sein. Es hat aber nicht dargelegt, aus welchen Gründen es die – eher näher liegende – Möglichkeit, daß die Gemeinschuldnerin lediglich eine Rechtstatsache bezeugte oder eine Rechtsmeinung äußerte (wobei die Äußerung wahr oder unwahr bzw. richtig oder falsch sein konnte), für ausgeschlossen gehalten hat. Im übrigen wäre es, wenn das Schreiben eine rechtsgeschäftliche Erklärung zum Inhalt gehabt hätte, für deren Verständnis auf den Empfängerhorizont angekommen. Wie ein englischsprachiger Angehöriger des angelsächsischen Rechtskreises den Begriff „property“ im vorliegenden Zusammenhang verstehen durfte, ist nicht festgestellt.

bb) Das Berufungsgericht hat nicht verkannt, daß nach deutschem Recht die Einigung über den **Eigentumsübergang** diesen noch nicht bewirkt, sondern eine Übergabe oder ein Übergabeersatz hinzukommen muß (§§ 929, 930 BGB). Hier kam – da die Maschinen bis zuletzt im unmittelbaren Besitz der Gemeinschuldnerin verblieben – nur das zweite in Betracht. Die Meinung des Berufungsgerichts, der dritte Absatz des Schreibens vom 26.11.1991 enthalte die Bestätigung der **Vereinbarung eines Besitzkonstituts – oder das (stillschweigend angenommene) Angebot auf Abschluß einer solchen Vereinbarung** – ist nicht näher ausgeführt. Die Revision weist zu Recht darauf hin, daß dem Wortlaut nach nur etwas über die voraussichtliche Lieferzeit gesagt worden ist. Wenn

das Berufungsgericht daraus weitergehende Schlüsse ziehen wollte, hätte es dies näher begründen müssen. Daran fehlt es.

Für die Vereinbarung eines konkreten Besitzmittlungsverhältnisses gibt allenfalls der zweite Absatz des genannten Schreibens („O.S. will keep in stock ...“) etwas her. Die dort enthaltenen Aussagen waren auszulegen. Das hat das Berufungsgericht unterlassen.

2. Die Annahme des Berufungsgerichts, der Beklagte habe fahrlässig gehandelt, beruht ebenfalls auf Rechtsfehlern.

a) **Ein Konkursverwalter, der unberechtigt fremdes Eigentum zur Masse zieht, handelt fahrlässig, wenn er die Sachlage unzureichend aufklärt oder eine klare Rechtslage falsch beurteilt** (vgl. *OLG Hamm, NJW 1985, 865, 867; OLG Köln, NJW 1991, 2570, 2571*). Dabei ist zu berücksichtigen, daß zugunsten des Konkursverwalters eine **doppelte Vermutung** eingreift: Nach § 1006 Abs. 1 BGB wird vermutet, daß **Sachen, an denen der Gemeinschuldner Eigenbesitz hat, ihm gehören, und Eigenbesitz wird vermutet, wenn der Gemeinschuldner unmittelbarer Besitzer ist**.

Es ist deshalb zunächst einmal Sache dessen, der einen im unmittelbaren Besitz des Gemeinschuldners befindlichen Gegenstand aussondern will, diesen näher zu bezeichnen und die Umstände konkret darzustellen, auf die er sein Aussonderungsrecht stützt. Ohne solche Angaben kann von dem Konkursverwalter nicht erwartet werden, daß er selbst nachforscht, ob sich Anhaltspunkte für ein Aussonderungsrecht ergeben. Die entsprechenden Angaben müssen dem Konkursverwalter binnen angemessener Frist unterbreitet werden; denn ihm kann nicht angesonnen werden, die Verwertung einer dem Anschein nach zur Konkursmasse gehörenden Sache auf unabsehbare Zeit auszusetzen. Kann aufgrund der Angaben des Anspruchstellers – oder aufgrund von dem Konkursverwalter anderweitig bekannt gewordenen Informationen – ein Aussonderungsrecht bestehen, muß sich der Konkursverwalter auf dieses einrichten, selbst wenn er es bestreiten will (Jaeger/Weber, § 82 Rdn. 9).

b) Das Berufungsgericht hat dahingestellt sein lassen, ob dem Beklagten vor der Veräußerung

der Maschinen ein Schreiben des anwaltlichen Vertreters der Klägerin vom 2.11.1992, in dem für diese das Eigentum an den beiden Maschinen geltend gemacht worden war, zugegangen ist. Revisionsrechtlich ist somit zu unterstellen, daß dies nicht der Fall war.

Jedenfalls, so hat das Berufungsgericht argumentiert, sei dem Beklagten rechtzeitig ein Erinnerungsschreiben des Klägersvertreters vom 8.12.1992 zugegangen. Darin seien für die Klägerin zwar nur **„Eigentumsrechte an zwei Maschinen“ geltend gemacht** worden. Für den Beklagten sei dieser Hinweis aber genügend konkret gewesen. Das ergebe sich aus dem Antwortschreiben des Sachbearbeiters des Beklagten vom 21.12.1992 und der Zeugenaussage dieses Sachbearbeiters. Dieser habe zwar gemeint, bei der Klägerin handele es sich um eine Vorbehaltskäuferin; er habe jedoch gewußt, um welche Maschinen es der Klägerin gegangen sei.

c) Dieser Sachverhalt gab – entgegen der Meinung des Berufungsgerichts – dem Beklagten keine Veranlassung, Maßnahmen zu ergreifen, um den Eigentumsübergang auf den Käufer des „Vorratsvermögens“ zu verhindern, oder auch nur die angeblichen Eigentumsrechte der Klägerin näher zu untersuchen. Das Berufungsgericht hat nicht geprüft, ob der Irrtum auf seiten des Beklagten, die Klägerin sei eine Vorbehaltskäuferin und somit Anwartschaftsberechtigte, vorwerfbar war. Es scheint vielmehr stillschweigend vom Gegenteil ausgegangen zu sein. Möglicherweise hat es gemeint, auch Vorbehaltskäufer seien aussonderungsberechtigt. Dies wäre unrichtig.

Ein Vorbehaltskäufer und Anwartschaftsberechtigter hat im Konkurs des Vorbehaltsverkäufers ein Aussonderungsrecht erst dann, wenn die Bedingung für den Eigentumsübergang, also die Zahlung der letzten Kaufpreisrate, eingetreten und das Anwartschaftsrecht zum Vollrecht erstarkt ist (Kilger/K. Schmidt, § 15 Anm. 4c; Serick, *Eigentumsvorbehalt und Sicherungsübertragung Bd. I, S. 354*). Vorher steht das Eigentum dem Verkäufer zu, der ggf. im Konkurs des Käufers seinerseits aussondern kann (BGHZ 10, 69, 72; Kuhn/Uhlenbruck, § 43 Rdn. 28; Kilger/K. Schmidt, § 43 Anm. 3).

Im vorliegenden Fall war die Bedingung nicht eingetreten, als der Beklagte die Maschinen verwertete. Deshalb durfte er, falls er schuldlos der Meinung war, die Klägerin sei eine Vorbehaltskäuferin, ihr Aussonderungsbegehren ohne weiteres als unschlüssig betrachten. Wenn er an dem Eigentum der Gemeinschuldnerin selbst nicht zu zweifeln brauchte, mußte er – entgegen der Meinung der Revisionserwiderung – auch bei der Erwerberin keine Zweifel wecken, um einen Eigentumsverlust der Klägerin infolge gutgläubigen Erwerbs zu verhindern.

III.

Das angefochtene Urteil ist deshalb aufzuheben (§ 564 Abs. 1 ZPO). Die Sache ist an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 565 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Denn sie ist noch nicht entscheidungsreif.

Das Berufungsgericht wird unter Beachtung der im vorstehenden aufgeführten Gesichtspunkte erneut zu prüfen haben, ob die Klägerin im Zeitpunkt der Verwertung Eigentümerin der Maschinen war. Falls es zu dem Ergebnis gelangen sollte, daß die Klägerin die für den maßgeblichen Zeitpunkt behauptete Eigentümerstellung allenfalls aufgrund eines Kaufs von der Gemeinschuldnerin – nicht aufgrund Rückabwicklung des früheren Verkaufs an U.D. – erlangt hat, kann die unter Beweis gestellte Behauptung des Beklagten erheblich werden, die Gemeinschuldnerin habe vor vollständiger Zahlung des Kaufpreises kein Eigentum übertragen wollen.

Des weiteren wird das Berufungsgericht erneut der Frage nachgehen müssen, ob der Beklagte rechtzeitig Informationen erhalten hat, aufgrund deren die Klägerin als Aussonderungsberechtigte erscheinen konnte. In diesem Zusammenhang bedarf die bislang offengelassene Frage tatrichterlicher Würdigung, ob die mündlichen Hinweise des damaligen Geschäftsführers der Gemeinschuldnerin ausreichen, um einen verantwortungsbewußten Konkursverwalter von der Veräußerung der Maschinen abzuhalten. Sofern der Beklagte die Klägerin als bloße Vorbehaltskäuferin betrachtet hat, wird zu beurteilen sein, ob diese Fehleinschätzung schuldhaft war.

Steuerberaterhaftung

– Unterlassener Immobilienerwerb

– Schaden

(OLG Celle, Urt. v. 18.12.1996 – 3 U 35/96)

Leitsätze (d. Red.):

1. Behauptet der Mandant, der Steuerberater habe durch Fehlberatung den Erwerb einer Immobilie verhindert, muß er darlegen, welches bestimmte Objekt er angeschafft hätte.

2. Der Schaden „unter dem Strich“ berechnet sich aus der Differenz zwischen dem Verkehrswert zum Kaufpreis einschließlich der Kosten der Anschaffung sowie zwischen den öffentlichen Lasten und Kosten der Instandhaltung und Verwaltung im Vergleich zu den Einnahmen.

Aus den Gründen:

I. Die Berufung hat keinen Erfolg.

Der Senat nimmt Bezug auf das angefochtene Urteil, dessen zutreffender Darstellung er folgt und dessen Begründung er beitrifft.

Auf Nachfolgendes wird ergänzend hingewiesen:

Es kann letztlich dahinstehen, ob der Beklagte im August 1992 oder im Dezember 1993 dem Kläger davon abgeraten hat, aus Gründen steuerlicher Abschreibung eine Immobilie zu erwerben. Dabei wäre es nur um den Ausweis von Verlusten aus Vermietung und Verpachtung gegangen; eine Anwendung von § 10e EStG auf eine fremdgenutzte weitere Wohnung kam nicht in Betracht.

Der Kläger hat nämlich nicht dargelegt, daß ihm überhaupt ein nachhaltiger Schaden entstanden ist. Ein zu ersetzender Vermögensschaden besteht regelmäßig in der Differenz zweier Vermögenslagen; der aufgrund eines schadenstiftenden Ereignisses bestehende tatsächliche Wert ist mit der hypothetischen Güterlage ohne dieses Ereignis zu vergleichen. Selbst wenn eine aus steuerlichen Gründen erworbene

Immobilie zunächst, insbesondere im Jahr der Anschaffung, einen steuerlichen Vorteil bringt, so läßt sich die Beurteilung, ob ein Schaden eingetreten ist, nur anhand eines bestimmten Objektes vornehmen. Maßgebend dafür ist das Verhältnis vom Verkehrswert zum Kaufpreis einschließlich der Kosten der Anschaffung sowie die öffentlichen Lasten und die Kosten der Instandhaltung und Verwaltung im Vergleich zu den Einnahmen. Die Anschaffung muß sich auf Dauer „unter dem Strich rechnen“.

Unstreitig ist, daß der Kläger zu den fraglichen Zeiten kein bestimmtes Objekt im Auge hatte. Seit Anfang 1994 wußte er, daß für die von ihm genutzte Wohnung die Anwendung des § 10e EStG ausschied. Bis zum Sommer 1995 hat er gewartet, bis er – nach seinen Worten – das „Sahnestückchen“ fand. Damit bestätigt er im Ergebnis die obigen Ausführungen des Senats, daß nicht die wahllose Anschaffung einer Immobilie aus steuerlichen Gründen stets einen Vorteil mit sich bringt. Zahlreiche steuerpflichtige, die sich an angeblich vorteilhaften Objekten beteiligten, haben im Ergebnis einen unverhältnismäßigen Schaden erlitten.

II. Die Nebenentscheidungen folgen aus §§ 97, 708 Nr. 10, 713, 546 Abs. 2 ZPO.

GI Hinweis

Im Beck-Verlag ist als Neuauflage erschienen „Lohnsteuertabellen 1997“.

Neben dem Tabellenband finden sich Hinweise zum aktuellen Lohnsteuerrecht und Berechnungsprogramm auf Diskette. Folgende Hard- bzw. Software-Voraussetzungen müssen erfüllt sein: IBM- oder kompatibler PC ab 80386/Prozessor mit mindestens 4 MB freiem Arbeitsspeicher, Windows 3.1 oder Windows 95 (592 Seiten mit Diskette 9 cm, 3 1/2 Zoll, Leinen, DM 88,-; ISBN: 3-406-41752-3).

Stichwort- und Entscheidungsverzeichnis

(Heft 1 – 5, 1997)

Abschlußprüfung	
– und Steuerberatung, § 319 HGB	97, 2
Adelstitel	
– Vermittlung des –	97, 11
Allgemeine Auftragsbedingungen des WP	
– Haftungsbegrenzung, Nr. 9 AGB 1983	97, 83
Anderkonto	
– Treuhandbindung	97, 96
Auskunftsvertrag	
– Stillschweigender Abschluß	
= Bilanz	97, 39
= Verhandlungen	97, 39
Belehrungspflicht des RA	
– Frachtvertrag	97, 109
– Mandatsende	97, 109
Bekanntgabe des Steuerbescheides	
– an Mandanten statt an Bevollmächtigten	97, 54
Berufungsbegründungsfrist	
– Verlängerungsantrag	
= Erkrankung der Partei	97, 60
Beweislast	
– Fehlberatung	97, 117
= Immobilienwerb	97, 128
= Substantiierung	97, 117
– Kündigungsgrund	97, 6
Bilanzerstellung	
– Bescheinigung	
= Ordnungsmäßigkeit der Buchführung	97, 81
– Dritthaftung	97, 39, 81
Bußgeld	
– Schaden	97, 32
Darlegungslast, Regreßanspruch	
– Beratungsfehler	97, 117
– Schaden, Veräußerungsgewinn § 17, 1, 5 EStG	97, 69
Dritthaftung	
– Stillschweigender Auskunftsvertrag	
= Bilanz	97, 39
= Verhandlungen	97, 39
– Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter	
= Bilanzerstellung	97, 39, 81
= Mittelverwendungskontrolle	97, 71
= Testatshaftung	97, 390
EDV-Fristenkalender	
– Büroorganisation	97, 107
– und Fristenkalender	97, 107
– Störfall	97, 107
Finanzamt	
– Versäumnisse des –	97, 50
Fortbildungsveranstaltung	
– Werbungskosten	97, 50
Frachtvertrag	
– Verjährungseintritt	97, 109
Fristenkontrolle	
– Fristenkontrollbuch	
= EDV-gestütztes	97, 107
– Fristversäumnis, unverschuldetes	
= Krankheit, Ehefrau	97, 2
= Rechtsirrtum, Revisionsfrist	97, 106
– Organisationsanweisung	
= EDV-Störfall	
Gaststätten-Pachtvertrag	97, 16
GI Aktuell	
– Häusliches Arbeitszimmer	97, 2
= im Haus des Ehegatten	97, 54

- Bilanzbuchhalter gg. StBerG	97, 80	Nachbesserung	
- Zinsbesteuerung verfassungsgemäß	97, 80	- Mängel in der Hausabrechnung	97, 45
GmbH		Nachforderungszinsen, § 233 a AO	
- Geschäftsführer		- Verstoß gegen Treu und Glauben	97, 50
= Steuerhaftung	97, 2	Nachvertragliche Pflichten	
Haftungsbeschränkung		- Belehrungspflicht, Gestaltungsrechte	97, 55
- Haftungshöchstsumme 500.000 DM		- Mandatsende, Verjährung	97, 109
= Nr. 9 AGB/WP 1983	97, 83	Notar	
Hausverwaltung		- Anderkonto	
- Honorar	97, 45	= Treuhandbindung	97, 96
- Nachbesserungsrecht	97, 45	- Ersatzmöglichkeit, anderweitige (Subsidiarität)	
Honoraranspruch des RA		= Erlöserwartung, ungewisse	97, 57
- Abtretung des -	97, 6	= Konkursquote	97, 57
Honoraranspruch des StB		- Treuhandgelder	97, 96
- Abschlagszahlung		- Vorleistungen, ungesicherte	97, 57
= Verjährungsunterbrechung	97, 29	Partnerschaft	
- Anerkenntnis des Mandanten	97, 45	- Firma „und Partner“	97, 102
- Fälligkeit, § 7 StBGebV		- mit Wirtschaftsprüfer	97, 102
= ohne Rechnung?	97, 29	Praxistreuhand	
- Hausverwaltung	97, 45	- Honorarforderung	97, 51
- Hinweis auf Formvorschriften	97, 23	Prozessauftrag	
- Honorarvereinbarung, unwirksame	97, 23	- Fehler des Gerichts	97, 62
- Pauschalgebühr, § 14 StBGebV	97, 23	Prozessvollmacht	
= nichtige -, Vergütungsanspruch	97, 23	- Ausschußfrist zur Vorlage	97, 77
- Praxistreuhand	97, 51	Rechtsanwalt	
- Verjährung des -		- Sachverhaltsermittlung	97, 16
= Abschlagszahlung, Verjährungs-	97, 29	- Schutzbereich der Anwaltpflicht	
unterbrechung	97, 45	= Gerichtsfehler	
= Verzicht auf -		Revision	
- Verjährungsbeginn	97, 29	- Frist, Wiedereinsetzung	97, 106
= mit Fälligkeit		Sachverhaltsermittlung	
- Verjährungsunterbrechung	97, 29	- durch RA	97, 16
= Abschlagszahlung		Schaden	
Immobilienwerb		- Bußgeld	97, 32
- Fehlberatung	97, 128	- Immobilienwerb	97, 128
- Schaden	97, 128	- Privatgutachten	97, 62
Information an Vorberater		- Verschmelzung, Kapitalgesellschaften	97, 113
- Klagefrist	97, 3	Sittenwidrige Schädigung, § 826 BGB	
Kausalität		- Erwerb eines Adelstitels	97, 11
- zwischen Pflichtwidrigkeit und Schaden		Steuerberater	
= Anscheinsbeweis	97, 81	- Aufsichtsrat	97, 50
- Unterbrechung der Kausalität	97, 62	- Gewerbliche Tätigkeit	97, 50
= Handlung des Geschädigten	97, 57	- Vertretung des Gesellschafters	97, 50
= Familiäre Rücksichtnahme	97, 57	- Gewerbebetrieb des Steuerberaters	97, 50
= Beratungskonformes Verhalten	97, 57	Steuerhaftung	
= Ungesicherte Vorleistung	97, 57	- GmbH-Geschäftsführer	
Konkursverwalter		= Strohmann	97, 2
- Aussonderungsrechte		Steuerverkürzung	
= Sachenrecht, Internationales	97, 124	- Leichtfertige -	97, 93
= Vorbehaltskauf	97, 124	- durch Steuerberater	97, 93
- Neugeschäft		- Unrichtige Angaben	97, 93
= Masseschuld, § 60 Abs. 1 Nr. 1 KO?	97, 46	Testat	
= Umsatzsteuer, § 58 Nr. 2 KO	97, 46	- Verantwortungsbereich	97, 39
- Steuerhaftung	97, 46	Treuhand	
Kündigung des Mandats		- Nichtiger Mandatsvertrag	97, 11
- fristlose -, § 627 BGB	97, 6	- Prüfungspflichten	
Mandantengelder		= Übertragungsmöglichkeit der -	97, 97
- Herausgabeanspruch	97, 11	- Verdeckter -	
- Nichtiger Mandatsvertrag	97, 11	= Vorsteuerabzug	97, 83
Mandantenpflichten		- Versicherungsschutz	97, 97
- Informationen an RA	97, 16	Umsatzsteuer	
Mandatsübernahme		- Vorsteuerabzug	
- Belehrungspflicht		= verdeckte Treuhand	97, 83
= des Altberaters	97, 55, 109	Umwandlung	
- Klagefrist	97, 3	- Verschmelzung, fehlerhafte	97, 113
- Nachfrage beim Vorberater?	97, 3	Verjährung § 12 VVG	
Mittelverwendungskontrolle		- Beginn	97, 25
- Dritthaftung	97, 71	- Haftpflichtversicherung	97, 25
- Sicherstellung des Anlegers	97, 71	- Rechtsschutz und Zahlungsanspruch	97, 25
- Verjährung, berufsrechtliche?	97, 71	Verjährung	
- Überlegene Sachkunde		(§ 51 b BRAO n. F., § 51 BRAO a. F.)	
= Mandant, Jurist	97, 109	- Ärgelsteinwand	97, 16
Mitverschulden			
- Informationen an RA	97, 16		
- Informationen an StB	97, 32		

- Verjährungsbeginn		BGH v. 12. 12. 1996 – IX ZR 214/95	97, 83
= Schadenentstehung	97, 16	BGH v. 19. 12. 1996 – IX ZR 327/95	97, 81
= Schadenentstehung und Mandatsende	97, 16		
= Vertragsberatung	97, 16		
- Verjährungshemmung	97, 16	BayOLG v. 2. 8. 1996 – 3 Z BR 73/96	97, 102
Verjährung, § 195 BGB		= ZIP 1996, 1702	
- Mittelverwendungskontrolle	97, 71	OLG Braunschweig v. 8. 3. 1996 – Ss (B) 100/95	97, 93
Verschmelzung		= wistra 1996, 319	
- Kapitalgesellschaften	97, 113	OLG Celle v. 5. 6. 1996 – 13 U 263/95, n. rkr.	97, 51
- Schadenentstehung	97, 113	= DSIR 1996, 1223	
Verschwiegenheit		OLG Celle v. 18. 12. 1996 – 3 U 35/96	97, 128
- Honorarabtretung	97, 6	OLG Düsseldorf v. 12. 1. 1995 – 13 U 90/93	97, 45
Versicherungsschutz		OLG Düsseldorf v. 8. 2. 1995 – 15 U 215/93	97, 39
- Wissentliche Pflichtverletzung		OLG Düsseldorf v. 8. 2. 1996 – 13 U 38/95	97, 23
= Notaranderkonto,	97, 36	OLG Düsseldorf v. 14. 3. 1996 – 13 U 3/95	97, 69
ungeprüfte Auszahlung	97, 36	OLG Hamm v. 30. 5. 1995 – 28 U 26/95	97, 25
= Risikoausschluß	97, 97	OLG Hamm v. 22. 9. 1995 – 20 U 38/95	97, 36
= des Treuhänders		= AnwBI 1996, 237	
- Sozietätsdeckung	97, 36	OLG Köln v. 21. 3. 1996 – 18 U 100/95	97, 71
= Risikoausschluß eines Sozios		OLG Zweibrücken v. 16. 1. 1997 – 4 U 47/96	97, 117
Vorberater			
- Mandatsübernahme	97, 3		
Vorteilsausgleichung			
- Privatgutachten, überflüssiges	97, 62		
Werbeverbot			
- Bürogemeinschaft RA, StB	97, 50	LG Berlin v. 16. 7. 1996 – 36 O 789/95, n. rkr.	97, 2
- Internationale Sozietät	97, 2	LG Darmstadt v. 16. 3. 1996 – 2 O 520/95	97, 51
- Messestand	97, 51	= DSIR 1996, 1584	
- Praxisbroschüre	97, 51	LG Düsseldorf v. 9. 11. 1994 – 11 O 645/93	97, 97
Wiedereinsetzung		LG Düsseldorf v. 17. 8. 1995 – 45 StL 8/95, rkr.	97, 50
- Berufungsbegründungsfrist (s. dort)		= DSIR 1996, 847	
- Fristenkontrolle (s. dort)		LG Saarbrücken v. 19. 4. 1995 – 9 O 463/94	97, 96
= Fristversäumnis, unverschuldetes – Erkrankung der Ehefrau	97, 2		
- Rechtsirrtum	97, 106		
= Revisionsfrist		BFH v. 7. 12. 1995 – III R 12/91	97, 3
Wirtschaftsprüfer		= BFH/NV 1996, 680	
- Partnerschaft	97, 102	BFH v. 13. 2. 1996 – VII B 245/95	97, 2
Zugang		= BFH/NV 1996, 657	
- Zugangsvermutung, § 122 AO	97, 51	BFH v. 21. 3. 1996 – X R 100/95	97, 2
= Berechnung der Drei-Tages-Frist		= BFH/NV 1996, 694	
= Postfach	97, 106	BFH v. 26. 3. 1996 – IX R 62/93	97, 50
= Zweifel am Zugang		= BFH/NV 1996, 797	
BGH v. 25. 4. 1996 – I ZR 106/94	97, 2	BFH v. 1. 4. 1996 – X R 97/95	97, 106
= AnwBI 1996, 471		= BFH/NV 1997, 90	
BGH v. 9. 5. 1996 – IX ZR 244/95	97, 124	BFH v. 22. 4. 1996 – XI B 2/96	97, 50
BGH v. 20. 6. 1996 – IX ZR 106/95	97, 16	= BFH/NV 1996, 727	
= NJW 1996, 2929 = WM 1996, 1832		BFH v. 29. 5. 1996 – I R 42/95	97, 54
= AnwBI 1996, 637		= BFH/NV 1997, 1	
BGH v. 2. 7. 1996 – IX ZR 299/95	97, 57	BFH v. 26. 6. 1996 – X R 97/95	97, 106
= NJW 1996, 3009 = WM 1996, 2071 = DB 1996, 1868		= BFH/NV 1997, 90	
BGH v. 4. 7. 1996 – VII ZB 14/96	97, 60	BFH v. 13. 8. 1996 – II B 73/96	97, 78
= NJW 1996, 3155 = VersR 1997, 132 = BB 1996, 2168		= BFH/NV 1997, 57	
BGH v. 10. 10. 1996 – III ZR 205/95	97, 11	BFH v. 23. 8. 1996 – IV B 123/95	97, 102
= NJW 1997, 47 = DB 1997, 89 = ZIP 1996, 2113		= BFH/NV 1997, 141	
BGH v. 10. 10. 1996 – IX ZR 294/95	97, 62		
= NJW 1997, 250 = WM 1997, 72			
BGH v. 10. 10. 1996 – VII ZB 31/95	97, 107	FG Berlin v. 23. 6. 1995 – III 283/92	97, 50
BGH v. 17. 10. 1996 – IX ZR 37/96	97, 6	Revision eingelegt – AZ beim BFH: IV R 36/96	
= NJW 1997, 188 = WM 1996, 2244 = DSIR 1997, 39		FG Münster v. 29. 11. 1994 – 15 K 3383/89 U	97, 46
BGH v. 24. 10. 1996 – IX ZR 4/96	97, 55		
= NJW 1997, 254 = WM 1997, 77 = BB 1997, 16		AG Mannheim v. 6. 11. 1996 – AR 366/95	97, 102
= DB 1997, 224		= WPK-Mitt 1997, 69	
BGH v. 14. 11. 1996 – IX ZR 215/95	97, 32	AG Potsdam v. 15. 2. 1996 – 22 C 487/95, rkr.	97, 50
= NJW 1997, 518 = WM 1997, 328		= DSIR 1996, 1063	
BGH v. 21. 11. 1996 – IX ZR 159/95	97, 29		
= NJW 1997, 516 = WM 1997, 330 = Wpg 1997, 98			
BGH v. 28. 11. 1996 – IX ZR 39/96	97, 109		
BGH v. 5. 12. 1996 – IX ZR 61/96	97, 113		

Vorschau auf 6/97

Sozietätshaftung, gemischte Sozietät (OLG Köln); Beschränkte Erbenhaftung, Vorbehaltserklärung, Inhalt (AG Hannover); Notarhaftung, Treuhand, „wahre Bezeugung“, fehlerhafte Kollegialsgerichtsentscheidung (BGH); Steuerberaterhonorar, Zeitgebühr, Einforderbarkeit, Rechnungsmängel (OLG Düsseldorf)

**Dieser Ausgabe liegt eine Beilage
zum Thema „Gesundheitsfinanzierungs-Management“ bei.**



GI-Spezial Steuerberaterhonorar 1980 – 1996 auf CD-ROM

Die Rechtsprechung zum Steuerberaterhonorar ist seit 16 Jahren ein Schwerpunktthema in der Fachzeitschrift GI. Eine Vielzahl auch nicht veröffentlichter Urteile zu den Alltagsfragen des Gebührenrechts sind in diesem Spezial zusammengefaßt.

Weitere Informationen und ein Bestellformular finden Sie in der GI-Beilage dieser Ausgabe oder können über die GI-Service Fax-Hotline (02 21) 144-51 55 angefordert werden.

I M P R E S S U M

**GI – Gerling Informationen für wirtschaftsprüfende,
rechts- und steuerberatende Berufe**

ISSN 1430 – 550 X

Herausgeber:

Gerling-Konzern Versicherungs-Beteiligungs-AG
Abteilung Presse und Information
50597 Köln
Telefon: (02 21) 144-72 98
Telefax: (02 21) 144-51 27

Verantwortlich für den Inhalt:

Dr. Jürgen Gräfe, Rechtsanwalt –
Fachanwalt für Steuerrecht

Erscheinungsweise:

12 mal im Jahr, jeweils am 10. des Monats

Layout und Satz:

Type Connection, Köln

Druck:

Pilgram Druck GmbH, Rösrath

Bezugsmöglichkeiten:

Nur im Jahresabonnement.
Preis: DM 96,- jährlich inklusive Mehrwertsteuer
und Versandkosten.
Die Postgebühren sind jeweils eingeschlossen.
Bestellungen nimmt der Herausgeber entgegen.

Nachdruck:

Nur mit vorheriger schriftlicher Zustimmung.