

Gerling Informationen für wirtschaftsprüfende, rechts- und steuerberatende Berufe

INHALT:

GI Aktuell	Seite 288
GI Leitsätze	Seite 290
Notarhaftung Urkundsakte im Ausland / Formgerechte Urkunde / Notarvertreter / Bestellungszeitraum (BGH, Urt. v. 30.4.1998 - IX ZR 150/97)	Seite 291
Wiedereinsetzung Glaubhaftmachung des Wiedereinsetzungsgrundes, § 236 Abs. 2 Satz 1 ZPO / Indizienkette / rechtzeitig bei Mandanten / Postlaufzeiten / Fristablauf, neuer Sachvortrag (BGH, Beschl. v. 9.2.1998 - II ZB 15/97)	Seite 295
Verjährung, Steuerberaterhaftung, § 68 StBerG Fristablauf / Verlustabzug, § 46 Abs. 2 Nr. 8 EStG (OLG Düsseldorf, Urt. v. 4.6.1998 - 13 U 158/97)	Seite 297
Prozeßkostenhilfe Beschwerde / Frist? (OLG Düsseldorf, Beschl. v. 23.4.1998 - 13 U 17/98)	Seite 301
Steuerberaterhonorar Mittelgebühr? / Darlegungs- und Beweislast (OLG Hamm, Urt. v. 19.8.1998 - 25 U 42/98)	Seite 301
Steuerberaterhaftung USt-Jahreserklärung / Schaden / Kenntnis des Mandanten (LG Dortmund, Urt. v. 18.2.1998 - 5 O 143/97, rkr.)	Seite 302
Mandantenverschulden Berichtigung bestandskräftiger Veranlagungen, § 173 AO / Pflicht zur Vollständigkeitsprüfung / Disagio (Hessisches FG, Urt. v. 13.5.1997 - 2 K 5461/96)	Seite 305
GI Hinweise	Seite 307



GI Aktuell

BVerfG: Zur steuerrechtlichen Verlustverrechnung bei Einkünften aus der Vermietung von beweglichen Sachen

Der Zweite Senat des BVerfG hat in einem Verfassungsbeschwerde(Vb)-Verfahren entschieden, daß **§ 22 Nr. 3 Satz 3 Einkommensteuergesetz i.d.F. vom Januar 1984 (EStG)** insoweit mit dem **Gleichheitssatz aus Art. 3 Abs. 1 GG unvereinbar** und **nichtig** ist, als er einen steuerrechtlichen Verlustabzug bei den „sonstigen Einkünften“ aus der **Vermietung von beweglichen Sachen** ausschließt.

I.

Rechtslage: Das Einkommensteuerrecht erlaubt einen Verlustausgleich (Verrechnung von Gewinn und Verlust innerhalb eines Veranlagungszeitraums) und gestattet darüber hinaus grundsätzlich auch die Verrechnung der negativen Ergebnisse mit den positiven Ergebnissen der vergangenen und künftigen Veranlagungszeiträume (Verlustabzug).

Ausnahmen von diesen Verrechnungsmöglichkeiten gelten u.a. für Verluste aus gewerblicher Tierzucht, aus Spekulationsgeschäften und für Einkünfte aus sonstigen Leistungen (§ 22 Nr. 3 EStG i.d.F. vom Januar 1984; Wortlaut siehe Anlage). Allerdings nimmt § 22 Nr. 3 EStG innerhalb dieser Ausnahmen wiederum eine Sonderstellung ein: Anders als bei allen anderen Einkünften dürfen bei den „sonstigen Leistungen“ Aufwendungen nicht mit **künftigen**, in späteren Veranlagungszeiträumen anfallenden Erträgen aus derselben Tätigkeit verrechnet werden.

II.

Die Beschwerdeführer (Bf) vercharterten im Veranlagungszeitraum 1984 eine Segeljacht. Eine Verrechnung des Verlusts in Höhe von 5.000 DM lehnte das Finanzamt ab. Das Finanzgericht und der Bundesfinanzhof bestätigten diese behördliche Entscheidung. Die Vercharterung falle unter die Einkunftsart „sonstige Einkünfte“ im Sinne des § 22 Nr. 3 EStG. Gemäß Satz 3 dieser Vorschrift könne der Verlust weder mit anderen Einkünften desselben Jahres noch mit künftigen Gewinnen aus dieser Tätigkeit verrechnet werden.

Gegen den behördlichen Bescheid und die gerichtlichen Entscheidungen erhoben die Bf Vb und rügten insbesondere eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebots des Art. 3 Abs. 1 GG.

III.

Der Zweite Senat hat den Bf recht gegeben. **Zur Begründung heißt es u.a.:**

1. Das EStG belastet die in § 2, §§ 13 ff näher bestimmten Einkunftsarten grundsätzlich gleich. Soweit das Einkommensteuerrecht mehrere Einkunftsarten unterscheidet und daran auch unterschiedliche Rechtsfolgen knüpft, müssen diese ihre Rechtfertigung in besonderen sachlichen Gründen finden. Allein die systematische Unterscheidung durch den Gesetzgeber kann die Ungleichbehandlung in den Rechtsfolgen nicht rechtfertigen.

Nach diesem Maßstab verstößt der völlige Ausschluß der Verlustrechnung bei laufenden Einkünften aus der Vermietung beweglicher Sachen durch § 22 Nr. 3 Satz 3 EStG gegen das Gleichbehandlungsgebot des Art. 3 Abs. 1 GG.

Grundsätzlich genügt zwar das Einkommensteuerrecht dem Gebot der Gleichbehandlung der Einkunftsarten insoweit, als es für alle Einkunftsarten den Ausgleich und Abzug von Verlusten vorsieht. Allerdings benachteiligt § 22 Nr. 3 Satz 3 EStG Steuerpflichtige mit Einkünften aus laufender sonstiger Leistung, wenn Erwerbsaufwendungen und Erwerbseinnahmen in verschiedenen Veranlagungszeiträumen anfallen. Die Erwerbseinnahmen unterliegen dann in vollem Umfang der Einkommenbesteuerung, ohne daß die Erwerbsaufwendungen im Veranlagungszeitraum ihrer Entstehung oder in dem Veranlagungszeitraum, in dem die Erwerbseinnahmen erfaßt werden, Berücksichtigung finden. Für diese Ungleichbehandlung sind keine rechtfertigenden Gründe ersichtlich.

Weder die Gesetzesmaterialien noch die Entstehungsgeschichte des § 22 Nr. 3 EStG nennen Gründe, weswegen die Verlustverrechnungen bei den „sonstigen Einkünften“ in stärkerem Umfang eingeschränkt werden als bei den übrigen Einkünften mit beschränkter Verlustrechnung. Auch in der Literatur wurde und wird vielfach die Auffassung vertreten, die angegriffene Vorschrift sei eine unangemessene Regelung, die „zu einem nach dem Gesetz kaum lösbaren Konflikt“ führe.

Die Beschränkungen der Verlustverrechnung bei den „sonstigen Einkünften“ lassen sich auch nicht deshalb rechtfertigen, weil aus diesen Einkünften typischerweise keine Überschüsse erzielt werden. Solche als „Liebhaberei“ bezeich-

neten Tätigkeiten sind einkommensteuerlich unerheblich, weil sie nicht auf die Erzielung eines Gewinns oder Überschusses angelegt sind. „Liebhaberei“ ist eine aus privater Neigung nicht zur Einkünfteerzielung unternommene Tätigkeit; sie unterliegt daher insgesamt nicht der Einkommensteuer. Die „Leistungen“ werden in § 22 Nr. 3 EStG jedoch als „Leistungsgewinn“ erfaßt, setzen also eine auf das Erzielen eines Überschusses angelegte Erwerbsgrundlage voraus.

2. Da sich die Vb lediglich auf **Einkünfte aus der Vermietung beweglicher Gegenstände** bezog, hat der Senat auch **nur in diesem Umfang** die Verfassungswidrigkeit und Nichtigkeit des § 22 Nr. 3 Satz 3 EStG festgestellt. Für die Vergangenheit bedeutet dies, daß Verluste für die Veranlagungszeiträume ab 1984 aus der Vermietung beweglicher Gegenstände im Sinne der angegriffenen Vorschrift entsprechend den allgemeinen Regelungen des EStG über Verlustausgleich und Verlustabzug zu behandeln sind.

Dies gilt allerdings gemäß § 79 Abs. 2 BVerfG **nicht** für solche Bescheide, die nicht mehr anfechtbar, also bestandskräftig sind. Für die Zukunft ist es Sache des Gesetzgebers, die allgemeinen Grundsätze der Verlustverrechnung zu überprüfen und die Regelung des § 22 Nr. 3 EStG gleichheitsgerecht auf diese Grundsätze abzustimmen.

(BVerfG, Beschl. v. 30.9.1998 – 2 BvR 1818/91)

Pressemitteilung d. BVerfG v. 23.10.1998

Anlage zur Pressemitteilung Nr. 116/98 v. 23.10.1998

§ 22 Arten der sonstigen Einkünfte.
Sonstige Einkünfte sind

1. bis 2. ...;
3. Einkünfte aus Leistungen, soweit sie weder zu anderen Einkunftsarten (§ 2 Abs. 1 Nr. 1 bis 6) noch zu den Einkünften im Sinne der Nummern 1, 1a, 2 oder 4 gehören, z.B. Einkünfte aus gelegentlichen Vermittlungen und aus der Vermietung beweglicher Gegenstände. Solche Einkünfte sind nicht einkommensteuerpflichtig, wenn sie weniger als 500 Deutsche Mark im Kalenderjahr betragen haben. Übersteigen die Werbungskosten die Einnahmen, so darf der übersteigende Betrag bei Ermittlung des Einkommens nicht ausgeglichen werden; er darf auch nicht nach § 10d abgezogen werden;
4. ...

BVerfG: Verhängung einer Mißbrauchsgebühr

Die 3. Kammer des Zweiten Senats des BVerfG hat in einem Verfassungsbeschwerde(Vb)-Verfahren wegen offenkundiger Unbegründetheit der Vb eine Mißbrauchsgebühr in Höhe von 5.000 DM gemäß § 34 Abs. 2 BVerfGG verhängt.

I.

Der Beschwerdeführer (Bf) wandte sich mit seiner Vb gegen ein Urteil des Oberlandesgerichts Köln (OLG). Nach diesem – rechtskräftigen – Urteil ist der Bf gegenüber einer Firma, die er mit Schreinerarbeiten beim Bau eines Golf-Clubhauses beauftragt hatte, verpflichtet, zusätzliche, nicht im Vertrag vereinbarte Leistungen in Höhe von rund 35.000 DM zu zahlen. Zur Begründung führte das OLG aus, die Firma könne Ersatz ihrer Aufwendungen verlangen, weil die von ihr erbrachten Zusatzleistungen dem Interesse und dem mutmaßlichen Willen des Bf entsprochen hätten. Die Revision gegen dieses Urteil ließ das OLG nicht zu.

Mit seiner Vb rügte der Bf die Verletzung des Grundsatzes des „**gesetzlichen Richters**“ (Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG) wegen Nichtzulassung der Revision zum Bundesgerichtshof.

II.

Die 3. Kammer des Zweiten Senats hat die Vb nicht zur Entscheidung angenommen, da sie offenkundig unbegründet ist. Es kann offenbleiben, ob Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG überhaupt Schutz gegen die Nichtzulassung der Revision bietet. Jedenfalls käme ein Verstoß gegen das Recht auf den gesetzlichen Richter nur in Betracht, wenn ein Gericht die Pflicht zur Revisionszulassung willkürlich außer acht ließe. Die Kammer führt aus, daß keine Anhaltspunkte für eine willkürliche Behandlung durch das OLG vorliegen.

Dem anwaltlich beratenen Bf mußte die mangelnde verfassungsrechtliche Relevanz von Anfang an klar sein. Die Einlegung der Vb war mißbräuchlich. Jeder Einsichtige hätte sie als völlig aussichtslos ansehen müssen. Hinzu kommt, daß dem Bf keine nennenswerten Nachteile entstanden sind. Nach den Ausführungen des OLG waren die ohne Auftrag erbrachten Zusatzleistungen nützlich, teilweise sogar notwendig. Im übrigen wurden sie vom Bf genutzt und werden auch weiterhin in Anspruch genommen, so daß ihm daraus ein Vorteil zugeflossen ist.

Das BVerfG muß nicht hinnehmen, daß es in der Erfüllung seiner Aufgaben behindert wird und Grundrechtsberechtigten den ihnen zukommenden Schutz bei Vorliegen von Grundrechtsverstößen nur deshalb verzögert gewähren kann, weil es mit derartig substanz- und aussichtslosen Vb befaßt wird. Nach den Umständen ist der gesetzlich vorgesehene Höchstbetrag einer Mißbrauchsgebühr von 5.000 DM angemessen.

III.

In der Vergangenheit sind wie folgt Mißbrauchsgebühren verhängt worden:

1996: 31 Fälle (= 0,6 % aller Vb-Verfahren); insgesamt 26.900 DM (höchster Betrag 3.500 DM)

1997: 21 Fälle (= 0,42 % aller Vb-Verfahren); insgesamt 14.200 DM (höchster Betrag 1.000 DM)

1998 (bis 30. September): 13 Fälle (= 0,4 % aller bis zum 30. September eingegangenen Vb); insgesamt 8.500 DM (höchster Betrag 2.000 DM) (BVerfG, Beschl. v. 14.10.1998 - 2 BvR 506/98)

Pressemitteilung d. BVerfG v. 30.10.1998

BGH: Bundesgerichtshof erklärt Unterwerfung unter die Zwangsvollstreckung in Bauträgerverträgen für unwirksam

Viele notariell beurkundete Verträge mit Bauträgern enthalten die Regelung, daß sich der Erwerber wegen der Zahlungsverpflichtungen aus dem Vertrag der sofortigen Zwangsvollstreckung in das gesamte Vermögen unterwirft. Gleichzeitig wird der beurkundende Notar ermächtigt, die Vollstreckungsklausel, ohne die eine Zwangsvollstreckung nicht möglich ist, ohne Nachweis der Fälligkeit der Forderungen des Bauträgers zu erteilen. Auf diese Weise wird der Bauträger in die Lage versetzt, gegen einen säumigen Erwerber ohne weitere Voraussetzungen die Zwangsvollstreckung zu betreiben.

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hatte über einen Fall zu entscheiden, in dem es auf die Wirksamkeit dieser Unterwerfungserklärung ankam. Das Oberlandesgericht hat die Erklärung für unwirksam gehalten. Dieser Beurteilung schloß sich der Bundesgerichtshof an.

Eine derartige Regelung ist nach §§ 3, 12 Makler- und Bauträgerverordnung (MaBV) in Verbindung mit § 134 BGB nichtig. § 3 Abs. 2 Satz 1 MaBV

verpflichtet den Bauträger unter anderem, Vermögenswerte der Erwerber nur entsprechend dem Bauablauf entgegenzunehmen oder sich zu deren Verwendung ermächtigen zu lassen.

Diese Bestimmung soll in Kombination mit weiteren Regelungen der MaBV gewährleisten, daß vermögenswerten Leistungen der Erwerber ein entsprechender Gegenwert am Bauvorhaben gegenübersteht. Dieses Ziel wird durch § 12 MaBV abgesichert, wonach dem Bauträger eine Beschränkung der nach § 3 MaBV bestehenden Verpflichtungen verboten wird.

Nach Auffassung des Bundesgerichtshofs ist die Vereinbarung einer Unterwerfungserklärung mit Nachweisverzicht eine solche gesetzlich verbotene Beschränkung. Sie kommt einer Ermächtigung des Bauträgers, ohne gesicherte Gegenleistung über Vermögenswerte des Erwerbers zu verfügen, wirtschaftlich nahe. Denn der Bauträger kann durch jederzeitige Zwangsvollstreckung ungehindert auf Vermögenswerte des Erwerbers zugreifen.

Da § 12 MaBV als gesetzliches Verbot im Sinne des § 134 BGB zu verstehen ist und anders als durch Nichtigkeit der Vereinbarung der vorgesehene Schutz der Erwerber nicht zu erreichen ist, ist die Vereinbarung der Unterwerfungserklärung unwirksam. (BGH, Urt. v. 22.10.1998 - VII ZR 99/97)

Pressemitteilung d. BGH v. 23.10.1998

GI Leitsätze

Steuerhaftung/Lohnsteuer/Vereinsvorsitzender

1. Der Vorsitzende eines Vereins muß im Haftungsverfahren wegen nicht abgeführter Lohnsteuer die unanfechtbar gewordenen Lohnsteueranmeldungen des Vereins gegen sich gelten lassen, weil er als Vertreter des Vereins in der Lage gewesen wäre, sie anzufechten.

2. Allein das Bemühen des Vereinsvorsitzenden, die zur Erfüllung der steuerlichen Pflichten des Vereins benötigten Geldmittel zu beschaffen, schließt eine grob fahrlässige Pflichtverletzung i.S.d. § 69 AO 1977 nicht aus. Auch ein Vereinsvorsitzender muß notfalls die auszahlenden Löhne kürzen, um das Finanzamt wegen Lohnsteuer anteilig befriedigen zu können. (BFH, Urt. v. 20.1.1998 - VII R 80/97, BFH/NV 1998, 814)

Notarhaftung

- Urkundsakte im Ausland
 - Formgerechte Urkunde
 - Notarvertreter
 - Beststellungszeitraum
- (BGH, Urt. v. 30.4.1998 - IX ZR 150/97)

Leitsätze:

1. Läßt der Notar eine Vollstreckungsunterwerfung vom Schuldner im Ausland unterschreiben, so ist die Urkunde als notarielle unwirksam.
2. Unterschreibt ein Notarvertreter eine Urkunde erst, nachdem der letzte Tag seiner Bestellung verstrichen ist, so ist die Urkunde als notarielle unwirksam.
3. Ein Notarvertreter, der eine Beurkundung durch Einholung einer Unterschrift im Ausland einleitet, kann auch dann gemäß § 19 BNotO haften, wenn er die Urkunde erst nach Ablauf seiner Beststellungszeit unterschreibt.
4. Wird eine nicht wirksam beurkundete Vollstreckungsunterwerfung als wirksame notarielle Urkunde herausgegeben, so kann der verantwortliche Notar(-vertreter) dem Gläubiger auch für die Kosten einer gegen die Vollstreckung gerichteten Klage haften, die der Schuldner auf die Nichtigkeit der Urkunde stützt.

Zum Sachverhalt:

Die klagende Bank war Gläubigerin einer E.-GmbH (nachfolgend: GmbH). Als diese Ende Juni 1990 ihre Kreditlinie erheblich überzogen hatte, war die Klägerin zu einer Verlängerung nur bereit, wenn die Mehrheitsgesellschafter der GmbH - Eheleute L. - persönlich der Schuld beitraten und sich der sofortigen Zwangsvollstreckung unterwarfen. Dem stimmte die GmbH in einer Besprechung zu, an welcher auch der verklagte Rechtsanwalt auf ihrer Seite teilnahm.

Er wurde beauftragt, die nötigen Erklärungen der Eheleute L. einzuholen, die sich damals in den USA aufhielten. Der Beklagte ließ sich für die Zeit vom 29.6. bis 1.7.1990 als amtlicher Vertreter eines mit ihm assoziierten Anwaltsnotars bestellen. Während dieser Zeit holte er in den USA die Unterschriften der Eheleute L. unter ein Schuldanerkenntnis in Höhe von 5 Mio. DM sowie die Unterwerfung unter die sofortige Zwangsvollstreckung betreffend diese

Schuld ein. Die auch vom Beklagten unterschriebene Urkunde betreffend die Ehefrau L. lautet im Eingang wie folgt:

„Verhandelt zu G., am 29.6.1990

Vor mir, dem unterzeichneten Rechtsanwalt ... als amtlich bestelltem Vertreter des Notars ... mit dem Amtssitz in G., der sich wegen Erkrankung der Erschienenen zu 1) nach B. begab, erschien heute:

1. Frau E.L. ...

Die Erschienene erklärte ...“

Die GmbH fiel im Herbst 1990 in Konkurs. Frau L. erhob 1991 eine Vollstreckungsabwehrklage gegen die Vollstreckbarkeit ihres Schuldanerkenntnisses unter anderem mit der Begründung, dieses sei wegen der Errichtung im Ausland nichtig. Die Klage blieb im Ergebnis erfolglos. Die Klägerin wandte zur Wahrnehmung ihrer Rechte in diesem Rechtsstreit 60.114,84 DM auf, die sie von Frau L. wegen Vermögenslosigkeit nicht wiederzuerlangen vermag. Der Beklagte wurde wegen versuchter fortgesetzter Falschbeurkundung im Amt in Tateinheit mit Amtsanmaßung und Urkundenfälschung zu einer Geldstrafe rechtskräftig verurteilt.

Die Klägerin nimmt den Beklagten auf Schadenersatz wegen der Prozeßkosten in Anspruch. Ihre Klage blieb in beiden Vorinstanzen erfolglos. Dagegen wendet sich die Revision der Klägerin.

Das Rechtsmittel führt zur Verurteilung des Beklagten.

Aus den Gründen:

I.

Das Berufungsgericht hat ausgeführt: Der Beklagte hatte nicht nach §§ 19 Abs. 1, 39 Abs. 4, 46 BNotO, weil er die Urkunde unwiderlegt erst am 2.7.1990, also zu einer Zeit unterschrieben habe, als seine Bestellung zum Notarvertreter schon abgelaufen gewesen sei. Nicht die „als Notarvertreter begonnene Urkundstätigkeit“ als solche sei schadenkausal geworden, sondern erst die „fertige Urkunde“.

Gemäß § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 263 StGB oder § 826 BGB schulde der Beklagte deswegen nicht Ersatz der hier geltend gemachten Schäden, weil er sie nicht vorsätzlich zugefügt habe. Sogar wenn man zugunsten der Klägerin unter-

stelle, der Beklagte habe eine Vollstreckungsabwehrklage der Frau L. billigend in Kauf genommen, so liege es doch außerhalb des vom Beklagten Vorgestellten, daß die Klägerin ihren prozessualen Kostenerstattungsanspruch gegen die Schuldnerin nicht durchsetzen könne.

II.

Jedenfalls eine Haftung des Beklagten gemäß § 39 Abs. 4 i.V.m. § 19 BNotO ist zu Unrecht verneint worden.

1. Der Beklagte hat die Unterschrift der Frau L. unstreitig am 30.6.1990 in den USA eingeholt. **Urkundensakte eines deutschen Notars im Ausland sind als solche – unabhängig von § 2 BeurkG, § 11 BNotO – unwirksam, weil die Hoheitsbefugnisse des Notars auf das deutsche Staatsgebiet beschränkt sind** (Seybold/Schippel, BNotO 6. Aufl., § 11 Rdnr. 5; Arndt/Lerch/Sandkühler, BNotO 3. Aufl., § 11 Rdnr. 8; Keidel/Kuntze/Winkler, FGG 12. Aufl. Teil B, BeurkG Einl. Rdnr. 37 f). Daran ändert es hier nichts, daß der Beklagte seine Unterschrift erst in Deutschland unter die Urkunde gesetzt hat. Denn auch die Unterschrift der Frau L. ist gemäß § 13 Abs. 1 Satz 1 BeurkG Bestandteil eines einheitlichen Beurkundungsvorganges. Ein Verstoß bewirkt wegen des zwingenden Charakters dieser Vorschrift die Unwirksamkeit der Beurkundung insgesamt.

a) Damit hat der Beklagte zu einer Zeit, als er zum Notarvertreter bestellt war, **schuldhaft seine Amtspflicht verletzt, für die rechtsgültige Errichtung einer Urkunde zu sorgen**. Diese Pflicht oblag ihm auch gerade gegenüber der Klägerin. In den Schutzbereich der Amtspflicht wird jeder einbezogen, dessen Schutz diese Pflicht wenigstens mitbezweckt (BGH, Urt. v. 26.6.1997 – IX ZR 163/96, NJW-RR 1998, 133, 134 m.w.N.; Seybold/Schippel/Haug, a.a.O., § 19 Rdnr. 18, 25).

Die Amtspflichten des Notars auf dem Gebiet des Beurkundungswesens bestehen gegenüber allen, die auf die Zuverlässigkeit einer Beurkundung oder Beglaubigung angewiesen sind und hierauf vertrauend am Rechtsverkehr teilnehmen (Arndt/Lerch/Sandkühler, a.a.O., § 19 Rdnr. 90; vgl. BGHZ 31, 5, 10; BGH, Urt. v. 8.7.1993 – IX ZR 22/92, DNotZ 1995, 494, 495).

Im Streitfall sollte sich Frau L. der Zwangsvollstreckung gerade gegenüber der Klägerin unterwerfen. Die vollstreckbare Urkunde war deshalb – wie der Beklagte wußte – gezielt zum

Gebrauch durch die Klägerin bestimmt. Diese durfte grundsätzlich **auf die formgerechte Errichtung der Urkunde vertrauen**.

Der Beklagte hat die Urkunde vorsätzlich fehlerhaft hergestellt. In seiner Klagebegründung hat er sich selbst auf folgenden, im Strafverfahren festgestellten Vorfall bezogen: Der Notariatsangestellte Sch., der die Urkunden vorbereitete, hatte den Beklagten vor Antritt seiner Reise darauf hingewiesen, daß es unzulässig sei, im Ausland Protokollierungen vorzunehmen; daraufhin hat der Beklagte Sch. angewiesen, in den Urkunden aufzunehmen, daß er – der Beklagte – sich wegen Erkrankung der Eheleute L. nach B. begeben habe. Die Klägerin hat sich dies – insoweit unwidersprochen – zu eigen gemacht.

b) Allerdings geht das Berufungsgericht davon aus, daß der Beklagte die Urkunde **erst am 2.7.1990 unterzeichnet hat, als er nicht mehr als Notarvertreter amtlich bestellt war**. Dieser Umstand führte ebenfalls dazu, daß die vom Beklagten errichtete Urkunde nichtig war (vgl. Mecke/Lerch, BeurkG 2. Aufl., § 13 Rdnr. 29; Josef, ZBIFG 9, 1, 7 i.V.m. 5). Denn auch die Unterschrift des amtierenden Notars ist gemäß § 13 Abs. 3 Satz 1 BeurkG unverzichtbarer Bestandteil eines wirksamen Beurkundungsvorganges. Hatte er im Zeitpunkt seiner Unterschriftsleistung seine Stellung als Notar verloren, so fehlt die Mitwirkung der den öffentlichen Glauben verleihenden Amtsperson.

Zwar sind nach § 44 Abs. 2 BNotO Amtshandlungen des Notarvertreters nicht deshalb ungültig, weil die für seine Bestellung erforderlichen Voraussetzungen nicht vorlagen. Die Vorschrift bezieht sich aber nicht auf den Fall, daß überhaupt keine schriftliche Verfügung zur Vertreterbestellung vorliegt (Arndt/Lerch/Sandkühler, a.a.O., § 44 Rdnr. 6) oder daß deren ausdrückliche Zeitdauer überschritten wird.

Dieser weitere Nichtigkeitsgrund schließt hier nicht die Haftung des Beklagten als Notarvertreter aus. **Zwar entfällt eine Haftung gemäß § 39 Abs. 4 BNotO insoweit, als der „Vertreter“ außerhalb der Zeit seiner wirksamen Bestellung – im Sinne von § 40 BNotO – handelt** (Haug, Die Amtshaftung des Notars 2. Aufl., Rdnr. 143; Arndt/Lerch/Sandkühler, a.a.O., § 39 Rdnr. 19 und § 46 Rdnr. 2; vgl. auch RG, DNotZ 1934, 38; BGH, Urt. v. 4.10.1956 – III ZR 41/55, DNotZ 1958, 33, 34 f). Die vom Beklagten errichtete Urkunde war hier auch erst mit seiner eigenen Unterschriftsleistung beendet.

Das bedeutet aber nicht, daß das vorangegangene gesetzwidrige Tätigwerden des Beklagten im Ausland für die weitere rechtliche Würdigung außer Betracht zu bleiben hätte. Die von Frau L. in den USA geleistete Unterschrift reichte zwar allein nicht zur Herstellung einer notariellen Urkunde aus; andererseits war sie eine unverzichtbare Voraussetzung dafür. Die erste Amtspflichtverletzung, die der Beklagte als wirksam bestellter Notarvertreter begangen hatte, blieb auch für den weiteren Geschehensablauf und damit für den der Klägerin entstandenen Schaden ursächlich:

Ohne die pflichtwidrig in den USA eingeholte Unterschrift der Frau L. hätte der Beklagte nicht einmal den Anschein einer wirksamen Urkunde im Sinne von § 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO hervorrufen können. Dann wäre es nach der Lebenserfahrung nicht zu Vollstreckungsversuchen der Klägerin und auch nicht zur kostenträchtigen Vollstreckungsabwehrklage der Frau L. gekommen.

Diese Klage war in erster Linie darauf gestützt, daß die notarielle Urkunde im Ausland aufgenommen und deshalb nichtig sei (ihr Klageentwurf vom 14.2.1991 ...; ihr Schriftsatz vom 10.9.1991). Weitere, materiell-rechtliche Einwendungen hat Frau L. erst im späteren Prozeßverlauf erhoben (erstmalig ihr Schriftsatz vom 8.1.1992). Dagegen hat sie den Umstand, daß der Beklagte die Urkunde nicht während der Zeit seiner Bestellung zum Notarvertreter unterzeichnet habe, überhaupt nicht in den Prozeß eingeführt.

Die Tatsache, daß die Urkunde erst durch eine weitere Pflichtverletzung des Beklagten vervollständigt wurde, unterbricht den Ursachenzusammenhang nicht.

Zwar mag der Beklagte, soweit er infolge dieser Amtsanmaßung den Anschein einer gültigen notariellen Urkunde geschaffen hat, nur gemäß allgemeinen Grundsätzen – insbesondere § 826 BGB – haften. Dies ändert jedoch nichts daran, daß ohne sein Handeln als Notarvertreter in Florida schon der Anschein einer echten Urkunde nicht hergestellt worden wäre. Deshalb ist auch bei wertender Betrachtungsweise sein Handeln als wirksam bestellter Notarvertreter nicht hinfällig.

2. Die Amtspflichtverletzung des Beklagten hat den hier geltend gemachten Schaden der Klägerin in vollem Umfang mitverursacht.

a) Die Klägerin hätte – gemäß ihrer Behauptung – nicht die Zwangsvollstreckung aus der Urkunde eingeleitet, wenn sie deren Unwirksamkeit als Vollstreckungstitel gekannt hätte. **In rechtlicher Sicht ist für die Beurteilung einer derartigen, psychisch vermittelten Verursachung maßgeblich, ob und inwieweit der schädigende Willensentschluß des Beteiligten durch das Tun des Schädigers „herausgefordert“ wird** (Senatsurt. v. 7.1.1993 – IX ZR 199/91, NJW 1993, 1587, 1589; v. 20.10.1994 – IX ZR 116/93, NJW 1995, 449, 451 = GI 1995, 70).

Die Inanspruchnahme der Gesellschafterin L. aus ihrem Schuldanerkenntnis war die von vornherein beabsichtigte Folge einer Nichtzahlung durch die GmbH. Daß die Klägerin hierfür auf die dazu erwirkte vollstreckbare Urkunde (§ 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO) zurückgriff, war durch das Verhalten des Beklagten herausgefordert: Die Klägerin durfte auf die Rechtmäßigkeit der notariellen Beurkundung vertrauen, solange nicht ihr gegenüber das Gegenteil eindeutig klargestellt war.

Dem entspricht das Verhalten der Klägerin, nachdem Frau L. sich im Vorprozeß auf die Auslandsbeurkundung berufen hatte. Die Klägerin hat den Beklagten um Auskunft über die Richtigkeit des Vorwurfs gebeten und sodann schon mit der Klageerwidderung vom 22.8.1991 die Unwirksamkeit der Vollstreckungsunterwerfung eingeräumt sowie ihrerseits eine Widerklage auf Zahlung erhoben.

Es liegt nicht außerhalb aller Lebenserfahrung, daß sich ein Schuldner, dem die Zwangsvollstreckung aus einer nichtigen notariellen Urkunde droht, dagegen wehrt, indem er die für zulässig gehaltenen Rechtsbehelfe ergreift. Als eine zwangsläufige Folge hiervon fallen Prozeßkosten an.

Der Schutzzweck des § 19 BNotO umfaßt solche Schäden noch mit. Denn das Eingreifen eines Dritten – wie hier der Frau L. im Verhältnis der Parteien zueinander – beseitigt die Zurechnung nur, wenn es als ganz ungewöhnliche Beeinflussung des Geschehensablaufs zu beurteilen ist (Senatsurt. v. 16.11.1989 – IX ZR 190/88, NJW-RR 1990, 204 f.; v. 10.5.1990 – IX ZR 113/89, NJW 1990, 2882, 2883 f = GI 1990, 185; v. 18.3.1993 – IX ZR 120/92, NJW 1993, 1779, 1780 = GI 1993, 355).

Die Klageerhebung durch Frau L. war keinesfalls ungewöhnlich. Sogar wenn man davon ausgeht, daß das von ihr erklärte Schuldanerkenntnis

nicht der notariellen Beurkundung bedurfte und deshalb materiell-rechtlich wirksam war, bedeutete es für sie einen erheblichen Vorteil, daß die sich daraus ergebende Verbindlichkeit noch nicht (wirksam) tituliert war.

Diesen Vorteil durfte sie mit den von der Rechtsordnung dafür bereitgestellten Mitteln zu verwirklichen suchen. Er war zudem unmittelbar durch den Beurkundungsfehler des Beklagten verursacht; dieser Fehler diente also nicht etwa nur als Vorwand für Frau L., um damit allenfalls äußerlich verknüpfte Ziele zu verwirklichen.

Unerheblich ist es in diesem Zusammenhang ferner, daß der zutreffende Rechtsbehelf für Frau L. nicht die Vollstreckungsgegenklage, sondern die Klauselerinnerung gemäß § 732 i.V.m. §§ 795 Satz 1, 797 Abs. 3 ZPO gewesen wäre, mithin ein einfacherer und billigerer Weg der Rechtsverfolgung.

Ein solches Vergreifen im richtigen Rechtsbehelf ist in der Lebenswirklichkeit nicht ganz ungewöhnlich, soweit – wie hier – nicht alltägliche Verfahrensfragen zu entscheiden sind. Derartige Versehen eines Drittbeteiligten sind ebenfalls noch von demjenigen mitveranlaßt, der die unwirksame Urkunde errichtet hat. Dasselbe gilt für den Umstand, daß Frau L. ihre Klage später in eine Feststellungsklage geändert hat.

b) Demgegenüber verteidigt sich der Beklagte nur mit dem Hinweis, Frau L. **hätte sich möglicherweise auch gegen die Zwangsvollstreckung aus einer wirksamen Urkunde wehren und damit der Klägerin gleich hohe Prozeßkosten verursachen können**. Das ist nicht geeignet, den Ursachenzusammenhang zwischen der Errichtung einer unwirksamen Urkunde und dem konkret eingetretenen Schaden in Frage zu stellen.

Der Beklagte beruft sich insoweit auf eine nur gedachte, ganz anders gelagerte Fallgestaltung als die konkret verwirklichte, nämlich auf ein rechtlich offensichtlich unbegründetes Verhalten der Frau L. Daß sich eine solche Fallgestaltung im Sinne einer **überholenden Kausalität** in jedem Falle verwirklicht hätte, hat der insoweit beweisbelastete Beklagte nicht substantiiert dargetan.

3. Daß der Klägerin durch die Vollstreckungsgegenklage der Frau L. Prozeßkosten in Höhe von insgesamt 60.114,89 DM entstanden sind und nicht ersetzt wurden, hat der Beklagte nicht bestritten.

4. Der Beklagte behauptet unter Beweisantrag, dem Vertreter der Klägerin bei den Vorgesprächen sei bekannt gewesen, daß die Unterschrift der Eheleute L. in den USA hätte eingeholt werden sollen (Schriftsatz des Beklagten vom 19.6.1995; seine Berufungsbeantwortung vom 24.6.1996).

Dieses Vorbringen reicht jedoch nicht aus, um den Vorwurf eines rechtserheblichen **Mitverschuldens** (§ 254 Abs. 1 BGB) gegen die Klägerin zu stützen. **Denn der Beklagte behauptet nicht, der Vertreter der Klägerin habe auch gewußt, daß schon infolge der Amtshandlung im Ausland die zu errichtende Urkunde nichtig war.**

Soweit der Beklagte anfangs auch eine derartige Kenntnis des Vertreters der Klägerin geltend gemacht hatte (Klagebeantwortung vom 30.3.1995), hat er das – nach dem entsprechenden Bestreiten der Klägerin – weder wiederholt noch unter Beweis gestellt. Auch die Feststellungen im Strafverfahren geben für eine derartige Behauptung keine Grundlage. Danach hat der Notariatsangestellte Sch. den Beklagten vielmehr erst später auf die Unzulässigkeit der Auslandsbeurkundung hingewiesen.

Ist demnach davon auszugehen, daß der Vertreter der Klägerin die Nichtigkeitsfolge einer Auslandsbeurkundung nicht kannte, **so kann offenbleiben, ob er sie hätte erkennen können und müssen. Denn sogar in diesem Falle träfe ihn allenfalls der Vorwurf einfacher Fahrlässigkeit.** Dieser begründet nach zutreffenden rechtlichen Abwägungsgrundsätzen gegenüber einem vorsätzlich handelnden Täter regelmäßig keinen Mitverschuldensvorwurf (BGHZ 98, 148, 158).

Zudem war der Beklagte hier gerade der Fachberater, der für die Rechtswirksamkeit der Vollstreckungsunterwerfung sorgen sollte. Auf die Rechtmäßigkeit seines Handelns durfte der Vertreter der Klägerin grundsätzlich vertrauen. Abweichende Tatsachen, die im vorliegenden Falle eine Abwägung durch den Tatrichter erforderlich machen könnten, hat der Beklagte nicht dargetan.

Wiedereinsetzung

- Glaubhaftmachung des Wiedereinsetzungsgrundes, § 236 Abs. 2 Satz 1 ZPO
- Indizienkette
- rechtzeitig bei Mandanten
- Postlaufzeiten
- Fristablauf, neuer Sachvortrag
(BGH, Beschl. v. 9.2.1998 - II ZB 15/97)

Leitsatz:

Zur Glaubhaftmachung eines Wiedereinsetzungsgrundes mittels Indizien genügt es, daß die auf Hilfstatsachen gestützte Schlußfolgerung überwiegend wahrscheinlich erscheint, ohne daß dadurch bereits alle anderen Möglichkeiten praktisch ausgeschlossen sein müssen.

Aus den Gründen:

I.

Die Klägerin nimmt als Verwalterin im Konkurs über das Vermögen der B.-GmbH die Beklagte auf Zahlung einer restlichen Stammeinlage in Anspruch. Das klageabweisende Urteil des Landgerichts wurde der Klägerin am 14.2.1997 zugestellt. Mit Schriftsatz vom 18.2.1997, beim Oberlandesgericht eingegangen am 20.2.1997, hat die Klägerin für die Durchführung des Berufungsverfahrens Prozeßkostenhilfe beantragt und, ohne die Entscheidung hierüber abzuwarten, unter dem 12.3.1997 auch Berufung eingelegt und sie zugleich begründet.

Die Berufungsschrift ist erst am 17.3.1997 beim Gericht eingegangen. Auf einen Hinweis des Berufungsgerichts, zugestellt am 29.4.1997, hat die Klägerin fristgemäß Wiedereinsetzung gegen die Versäumung der Berufungsfrist beantragt und dazu vorgetragen, die Berufungsschrift vom 12.3.1997 sei noch am selben Tage zur Post gegeben worden. Das werde durch die Eintragungen im Portibuch ihres Prozeßbevollmächtigten sowie dadurch belegt, daß eine Abschrift der Berufungsschrift die Klägerin bereits am 13.3.1997 erreicht habe. Zur Glaubhaftmachung hat sich die Klägerin auf eine eidesstattliche Versicherung ihres Prozeßbevollmächtigten bezogen.

Nachdem der Berichterstatter am 12.5.1997 dieses Vorbringen telefonisch als unzureichend beanstandet hatte, hat der Prozeßbevollmächtigte der Klägerin am 15.5.1997 seinen Vortrag dahin ergänzt und durch weitere eidesstattliche

Versicherungen glaubhaft gemacht, die versandfertig gemachte Post seiner Kanzlei werde im Postausgangskorb gesammelt. Weder am Abend des 12.3.1997 noch an den folgenden Tagen sei ihm im Büro oder in seinem Pkw ein zurückgebliebenes Poststück aufgefallen. Die ausgehende Post werde üblicherweise von ihm selbst vor 18 Uhr zur Post gebracht. So müsse es auch am fraglichen Tage gewesen sein, ohne daß er sich hieran konkret erinnern könne.

Das Berufungsgericht hat der Klägerin Prozeßkostenhilfe verweigert, durch den angefochtenen weiteren Beschluß den Wiedereinsetzungsantrag zurückgewiesen und zugleich die Berufung als unzulässig verworfen. Hiergegen richtet sich die sofortige Beschwerde der Klägerin.

II.

Das zulässige Rechtsmittel hat Erfolg. Es kann auf sich beruhen, ob der Klägerin bereits im Hinblick auf die behauptete Masseunzulänglichkeit und ihren darauf gestützten Prozeßkostenhilfeantrag für die Berufung Wiedereinsetzung zu gewähren ist, was das Berufungsgericht wegen der unabhängig von seiner Entscheidung über den Antrag eingelegten Berufung unter Hinweis auf das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 27.10.1965 - IV ZR 229/64 (NJW 1966, 203) verneint und was die Beschwerde zur Nachprüfung stellt. Denn jedenfalls die nicht der Klägerin anzulastende verzögerte Postlaufzeit vom 12.3.1997 bis zum Ablauf der Berufungsfrist am 14.3.1997 rechtfertigt ihren Wiedereinsetzungsantrag.

1. Nach § 233 ZPO ist einer Partei, die ohne ihr Verschulden verhindert war, die Berufungsfrist (als Notfrist, § 516 ZPO) einzuhalten, auf Antrag Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren. Dabei steht das Verschulden des Prozeßbevollmächtigten dem eigenen Verschulden der Prozeßpartei gleich (§ 85 Abs. 2 ZPO). In aller Regel **darf der Rechtsanwalt allerdings auf die Einhaltung der normalen Postlaufzeiten vertrauen. Versagen ausnahmsweise die betrieblichen Vorkehrungen der Post, ist der Partei darum Wiedereinsetzung zu bewilligen** (vgl. BVerfG - 3. Kammer des 2. Senats, NJW 1995, 1210, 1211; Senat in BGHZ 105, 116, 118 f; Beschl. v. 25.1.1993 - II ZB 18/92, NJW 1993, 1333 = GI 1993, 392 m.w.N.).

2. Zu Recht ist deswegen das Berufungsgericht unausgesprochen davon ausgegangen, daß der Klägerin Wiedereinsetzung erteilt werden muß,

wenn glaubhaft gemacht ist (§ 236 Abs. 2 Satz 1 ZPO), daß ihr Prozeßbevollmächtigter die Berufungsschrift vom 12.3.1997 noch am Abend desselben Tages am Sitz des Oberlandesgerichts in den Briefkasten eingeworfen hat. Das Berufungsgericht hält allerdings die erste Begründung des Wiedereinsetzungsgesuchs für unzureichend und die am 15.5.1997 eingegangene Ergänzung für verspätet, im übrigen ebenfalls für ungenügend, weil auch damit nicht zuverlässig ausgeschlossen werden könne, daß die postfertig gemachte Berufungsschrift am 12.3.1997 nicht in den Postausgangskorb gelangt sei.

3. Dem vermag der Senat nicht zu folgen. Das Berufungsgericht überspannt die Anforderungen an eine substantiierte Begründung des Wiedereinsetzungsantrags.

a) Es trifft schon nicht zu, daß das ergänzende Vorbringen im Schriftsatz der Klägerin vom 12.5.1997 unberücksichtigt bleiben muß, weil es erst nach Ablauf der Wiedereinsetzungsfrist am 15.5.1997 beim Berufungsgericht eingegangen ist. Ausgeschlossen bleibt nach **Fristablauf**, wie auch das Oberlandesgericht im Ansatz nicht verkennet, nur gänzlich **neuer Sachvortrag**, während erkennbar unklare oder unvollständige Tatsachenkomplexe auch nachträglich erläutert und vervollständigt werden dürfen (*ständige Rechtsprechung*; vgl. BGH, *Beschl. v. 13.6.1996 - VII ZB 13/96*, NJW 1996, 2513, 2514 = GI 1996, 255; v. 8.4.1997 - VI ZB 8/97, NJW 1997, 2120, 2121 = GI 1997, 237).

Von einer nur ergänzungsbedürftigen Begründung ist aber entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts hier auszugehen, weil der Schriftsatz vom 12.5.1997 dem bereits im Wiedereinsetzungsgesuch der Klägerin vom 7.5.1997 enthaltenen Vorbringen ihres Prozeßbevollmächtigten, die Berufungsschrift vom 12.3.1997 am selben Tage auch zur Post gegeben zu haben, nur wenige weitere Indiztatsachen hinzugefügt hat.

b) Die Klägerin hat sich zur Glaubhaftmachung des Postausgangs, da ihr Prozeßbevollmächtigter keine konkrete Erinnerung mehr an die Vorgänge des 12.3.1997 hatte, auf eine Indizienkette berufen; das Berufungsgericht hat den Schluß für nicht zwingend und aus diesem Grunde für unzureichend erachtet. Damit verkennet es den gegenüber einem Vollbeweis bei bloßer Glaubhaftmachung (§ 294 ZPO) verminderten Grad der Wahrscheinlichkeit in der Überzeugungsbildung des Richters.

Nach § 286 ZPO hat das Gericht aufgrund der Beweisaufnahme nach freier Überzeugung zu entscheiden, ob es eine Behauptung für wahr oder nicht wahr hält. Der Tatrichter darf sich dann nicht mit einer bloßen Wahrscheinlichkeit begnügen, sondern muß sich persönliche Gewißheit verschaffen (BGHZ 53, 245, 255 f; 61, 165, 169; BGH, *Urt. v. 14.1.1993 - IX ZR 238/91*, NJW 1993, 935, 937).

Soll der Beweis nur mittelbar durch tatbestandsfremde Hilfstatsachen, die erst durch ihr Zusammenwirken mit anderen Tatsachen einen Schluß auf das Vorliegen des Tatbestandsmerkmals rechtfertigen können (Indizien), geführt werden, ist deswegen zum Vollbeweis erforderlich, daß andere Schlüsse ernstlich nicht in Betracht kommen (BGHZ 53, 246, 260; BGH, *Urt. v. 14.1.1993 - IX ZR 238/91*, NJW 1993, 935, 938; v. 2.2.1996 - V ZR 239/94, NJW 1996, 1339).

Demgegenüber begnügt sich das Gesetz bei einem Wiedereinsetzungsantrag mit bloßer Glaubhaftmachung der die Wiedereinsetzung begründenden Tatsachen (§ 236 Abs. 2 Satz 1 ZPO). **Die Richtigkeit des Parteivorbringens muß damit nicht gewiß, sondern nur überwiegend wahrscheinlich sein** (vgl. BGH, *Beschl. v. 13.12.1995 - XII ZB 173/95*, BGHR-ZPO § 236 Abs. 2 Satz 1 - *Glaubhaftmachung* 5; v. 20.3.1996 - VIII ZB 7/96, NJW 1996, 1682; Zöller/Greger, ZPO 20. Aufl., § 294 Rdnr. 1).

Entsprechend vermindern sich in solchen Fällen auch die Anforderungen an die Führung eines **Indizienbeweises: Die Haupttatsache ist glaubhaft gemacht, wenn die auf die Hilfstatsachen gestützte Schlußfolgerung überwiegend wahrscheinlich erscheint, ohne daß dadurch bereits alle anderen Möglichkeiten praktisch ausgeschlossen sein müssen.**

c) Mindestens unter diesem Blickwinkel ist der von der Klägerin zur Glaubhaftmachung angeordnete Indizienbeweis schlüssig.

Ist es richtig – wovon auch das Berufungsgericht ausgeht –, daß die Berufungsschrift vom 12.3.1997 am selben Tage postversandfertig gemacht wurde, jedenfalls die für die Klägerin bestimmte Abschrift noch am Abend des 12.3.1997 hinausging, **weil sie die Klägerin einen Tag später erreicht hat, und daß ihrem Prozeßbevollmächtigten weder an dem fraglichen Abend noch an den folgenden Tagen ein liegengebliebener Brief aufgefallen ist, so entspricht es der Lebenserfahrung, daß der**

Rechtsanwalt gleichzeitig mit dem Schreiben an die Klägerin auch das an das Oberlandesgericht adressierte Original der Berufungsschrift in den Briefkasten eingeworfen hat. Das gilt zumal dann, wenn gemäß § 570 ZPO im Beschwerdeverfahren zusätzlich die jetzt vorgelegten weiteren eidesstattlichen Versicherungen der Kanzleiangestellten berücksichtigt werden, auch sie hätten später keine derartigen Schriftsätze aufgefunden.

Es mag sein, daß hierdurch noch immer nicht völlig ausgeschlossen wird, daß der Brief trotzdem an verdeckter Stelle gelegen hat oder übersehen wurde und von dort erst verspätet in den Postausgang gelangt ist, wie das Berufungsgericht meint. Ein solch ungewöhnlicher Verlauf, für den es konkrete Anhaltspunkte nicht gibt, muß unter Wahrscheinlichkeitsgesichtspunkten jedoch außer Betracht bleiben.

Das ist hier anders als in dem Beschluß des Bundesgerichtshofs vom 14.12.1982 – VIII ZB 40/82 (NJW 1983, 884), auf den das Berufungsgericht verweist, weil dort schon nicht glaubhaft gemacht war, daß die Berufungsschrift überhaupt zum Postversand fertiggestellt worden war.

Verjährung, Steuerberaterhaftung, § 68 StBerG

- Fristablauf
- Verlustabzug, § 46 Abs. 2 Nr. 8 EStG
(OLG Düsseldorf, Urt. v. 4.6.1998 – 13 U 158/97)

Leitsatz (d. Red.):

Wird es versäumt, den Antrag auf Veranlagung gem. § 46 Abs. 2 Nr. 8 zu stellen, um einen Auflösungsverlust aus einer GmbH-Beteiligung geltend machen zu können, beginnt die Verjährungsfrist des Schadenersatzanspruchs gegen den Steuerberater mit Ablauf der Antragsfrist.

Zum Sachverhalt:

Der Beklagte war für die Kläger, die als Eheleute zusammenveranlagt wurden und werden, sowie für die R.-GmbH (später S.-GmbH) und M.-GmbH, deren Anteile – zuletzt – der Kläger zu 1) neben seinem Mitgesellschafter S. je zur Hälfte hielt, als Steuerberater tätig.

Die M.-GmbH, deren Stammkapital in Höhe von 50.000 DM in voller Höhe eingezahlt war, erwarben der Kläger zu 1) und S. zu je 1/2 für je 6.000 DM. Im Jahre 1995 wurde das Stammkapital um 150.000 DM auf 200.000 DM erhöht, wovon die Hälfte auf den Kläger entfallen sollte.

Das Stammkapital der am 31.8.1983 gegründeten R.-GmbH betrug zu Beginn 200.000 DM. Davon sollten der Kläger zu 1) und der Mitgesellschafter S. von der von ihnen zu erbringenden Einlage von je 99.000 DM ein Viertel bar einzahlen; der Restbetrag sollte auf Anforderung der Gesellschaft zur Verfügung gestellt werden. Der Anteil von 2.000 DM der R.-Inc. sollte nach Ablauf des ersten Geschäftsjahres dem Kläger zu 1) und S. je zur Hälfte unentgeltlich abgetreten werden. Durch Vertrag vom 9.12.1985 wurde das Stammkapital um 300.000 DM auf 500.000 DM erhöht; von dieser Erhöhung sollte jeweils die Hälfte auf die Mitgesellschafter entfallen.

Beide Firmen wurden wegen Vermögenslosigkeit im Handelsregister gelöscht: die M.-GmbH am 20.2.1987 und die S.-GmbH (vormals R.-GmbH) am 15.6.1988.

Die Kläger haben mit der am 30.12.1996 eingegangenen und am 12.2.1997 zugestellten Klage Feststellung der Schadenersatzpflicht des Beklagten ihnen gegenüber verlangt. Die Kostenanforderung wurde am 6.1.1997 abgesandt und ging – eigenem Vortrag nach – den Klägern am 8.1.1997 zu; der Kostenvorschuß wurde am 28.1.1997 eingezahlt.

Die Kläger sind der Ansicht, der Beklagte habe ihnen gegenüber seine Pflichten als Steuerberater verletzt. Sie haben behauptet, dem Kläger zu 1) sei ein Veräußerungsverlust infolge des Verlustes seiner Einlagen in die Gesellschaften entstanden. Er habe das auf ihn entfallende Gründungskapital und die Kapitalerhöhungen hinsichtlich beider Gesellschaften jeweils zeitnah zu den Beurkundungen auf die Gesellschaftskonten gezahlt.

Der Beklagte, der für sie beide bis 1992 umfassend tätig gewesen sei, habe es pflichtwidrig versäumt, bis spätestens 31.12.1989 (betreffend die M.-GmbH) bzw. bis spätestens 31.12.1990 (betreffend die S.-GmbH) gegenüber dem Finanzamt in Form eines Antrags auf Veranlagung nach § 46 Abs. 2 Nr. 8 EStG die Verluste nach § 10d EStG geltend zu machen, obwohl er von den Konkursverfahren, den Ablehnungen der

Anträge mangels Masse und den Löschungen der Firmen im Handelsregister zeitnah erfahren habe.

Die Kläger haben beantragt festzustellen, daß der Beklagte verpflichtet ist, ihnen allen Schaden zu ersetzen, der ihnen daraus entstanden ist und noch entsteht, daß der Beklagte die Verluste des Klägers zu 1) aus seinen Beteiligungen an der M.-GmbH und an der S.-GmbH, vormals R.-GmbH, nicht rechtzeitig steuerlich geltend gemacht hat.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Der Beklagte hat sich auf Verjährung berufen und erwidert: Die Feststellungsklage sei nicht zulässig, weil mit Rücksicht auf den Zeitablauf Leistungsklage erhoben werden könne. Er sei in den Jahren 1987 bis 1990 nicht mehr als Steuerberater für die Kläger tätig geworden. Ein Liquidationsverlust des Klägers zu 1) sei nicht gegeben, weil der Kläger zu 1) das auf ihn entfallende Stammkapital nicht eingezahlt habe. Zudem habe er erst durch die Klage von der Liquidation der Gesellschaften, einer Ablehnung der Eröffnung der Konkursverfahren mangels Masse und der Löschung im Handelsregister erfahren.

Das Landgericht hat durch das angefochtene Urteil, auf dessen Ausführungen im einzelnen Bezug genommen wird, der Klage stattgegeben. Es hat die Feststellungsklage für zulässig erachtet und im wesentlichen zur Begründetheit derselben ausgeführt: Der Beklagte sei auch in den Jahren 1989 und 1990 für die Kläger als Steuerberater tätig gewesen und habe es pflichtwidrig unterlassen, die entstandenen Veräußerungsverluste rechtzeitig beim Finanzamt geltend zu machen. Die Einrede der Verjährung greife nicht durch, weil die Verjährungsfrist frühestens mit dem Zugang der Bescheide vom 8.8.1995 begonnen habe.

Hiergegen richtet sich die rechtzeitig eingelegte und begründete Berufung des Beklagten.

Der Beklagte wiederholt seine Bedenken zur Zulässigkeit und Begründetheit der Feststellungsklage und wiederholt insbesondere die Einrede der Verjährung. Im übrigen trägt er ergänzend dazu vor, daß der Kläger die Einlage nicht erbracht und die Firmen einen Veräußerungsverlust nicht gemacht hätten.

(Anträge ...)

Die Kläger tragen ergänzend vor: Für die Jahre 1985 und 1986 hätte zwar ein Verlustrücktrag vorgenommen werden können. Doch wären die Verluste nicht durch die Einkünfte in diesen Jahren aufgezehrt worden. Denn im Jahre 1985 hätten sie zu versteuernde Einkünfte von 140.840 DM und im Jahre 1986 in Höhe von 93.490 DM erzielt, jeweils aus nicht selbständiger Arbeit. In den Folgejahren ab 1987 hätten sie keine zu versteuernden Einkünfte gehabt. Erst in diesem Jahr erwarteten sie Einkünfte aus selbständiger Tätigkeit der Klägerin, die seit 1993 einen Gewerbebetrieb betreibe.

Der Schadenersatzanspruch sei nicht verjährt. Die Verjährungsfrist habe frühestens mit Zugang der Steuerbescheide vom 8.8.1995 über die Ablehnung der Verlustbeträge begonnen. Zudem sei mit Rücksicht auf den Sekundäranspruch Verjährung nicht gegeben, weil der Beklagte bis 1995 für sie tätig gewesen sei und sie auf den Schadenersatzanspruch hätte hinweisen müssen. Im übrigen sei die Verjährung durch die Klageerhebung unterbrochen worden.

Aus den Gründen:

Die zulässige Berufung des Beklagten hat auch in der Sache Erfolg.

Der Beklagte erhebt zu Recht die Einrede der Verjährung nach § 68 StBerG.

Entgegen der in dem angefochtenen Urteil vertretenen Auffassung des Landgerichts und der Ansicht der Kläger begann die Verjährungsfrist nicht erst mit dem Zugang der Bescheide vom 8.8.1995 für die Jahre 1990 und 1991.

I.

Nach § 68 StBerG verjährt der Anspruch des Auftraggebers auf Schadenersatz aus dem zwischen ihm und dem Steuerberater bestehenden Vertragsverhältnis in drei Jahren von dem Zeitpunkt an, in dem der Anspruch entstanden ist. Maßgeblich ist die Schadenentstehung.

Dies ist u.a. anzunehmen, wenn der Schaden wenigstens dem Grunde nach erwachsen ist, **mag seine Höhe auch noch nicht beziffert werden können, oder wenn ein Teilschaden entstanden ist** und mit der nicht fernliegenden Möglichkeit weiterer noch nicht erkennbarer adäquat verursachter Nachteile zu rechnen ist (vgl. BGH, VersR 1992, 1414, 1415; BGH, GI 1998, 83). Die Unkenntnis des Geschädigten von der

Pflichtverletzung (BGH, NJW 1985, 2250, 2252 = GI 32/85) sowie die Unkenntnis des Schadens (BGH, VersR 1992, a.a.O.) und damit des Ersatzanspruchs hindern den Verjährungsbeginn nicht.

Wird – wie vorliegend – die Frist des § 46 Abs. 2 Nr. 8 EStG, eine Ausschlußfrist (vgl. Schmidt, Einkommensteuergesetz 9. Aufl., § 46 Anm. 22; Barein in: Littmann/Bitz/Hellwig, Das Einkommensteuerrecht 1997, § 46 Anm. 36), **versäumt, so ist der Schaden mit Ablauf der Frist entstanden** (vgl. die Entscheidung des Senats in OLG-Report 1994, 18 und BGH, StB 1996, 487, 488, beide zur Versäumung der Einspruchsfrist gegen einen Steuerbescheid). Die gesetzlich vorgesehene Möglichkeit, bei schuldloser Versäumung Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu beantragen (§ 110 AO) und die Frage, wann über die Wiedereinsetzung rechtskräftig entschieden werden wird, ist ohne Bedeutung.

II.

Im einzelnen gilt folgendes:

1. Geht man zugunsten der Kläger von der Auflösung der Firmen i.S.d. § 17 Abs. 2 und 4 EStG zum Zeitpunkt der Löschung derselben am 20.2.1987 und 15.6.1988 im Handelsregister aus (§ 2 Abs. 1 Satz 2 LöschG), ohne auf den zu wenig substantiierten Vortrag der Kläger dazu abzustellen, wann die nach ihrer Behauptung ergangenen Beschlüsse über die Ablehnung der Konkursanträge mangels Masse im einzelnen (möglicherweise noch im Jahre 1986 bzw. im Jahre 1987) rechtskräftig geworden sind (vgl. dazu § 1 LöschG, BFH, BStBl II 1994, 162, 163), hätte der Beklagte hinsichtlich des „Auflösungsverlusts“ der M.-GmbH bis zum 31.12.1989 und hinsichtlich des Verlustes der S.-GmbH bis zum 31.12.1990 den Antrag auf Veranlagung stellen müssen (§ 46 Abs. 2 Satz 1 Nr. 8c und Satz 3 EStG). Dies hat er unstreitig nicht getan.

Es liegen mithin – unterstellt man den bestrittenen Klägervortrag zu der Kenntnis des Beklagten von den Konkursverfahren, den Verlusten und den Auflösungen der Gesellschaft als zutreffend – zwei unabhängige Pflichtverletzungen des Beklagten vor, und zwar diejenige, die die Fristversäumung des Antrags auf Abschreibung des Veräußerungsverlusts der M.-GmbH betrifft, und diejenige, die die Abschreibung des Verlusts der S.-GmbH zum Gegenstand hat.

Da sich mithin – den Vortrag der Kläger unterstellt – mehrere selbständige Unterlassungen

des Beklagten ausgewirkt haben, beginnt mit der Entstehung des durch die jeweilige Unterlassung verursachten Schadens und des damit ausgelösten Ersatzanspruchs dessen Verjährung (vgl. BGH, GI 1998, 83, 85 m.w.N.).

a) Die Verjährungsfrist betreffend den behaupteten Schadenersatzanspruch hinsichtlich der M.-GmbH begann mit dem 1.1.1990. Denn mit Versäumung der Frist bis zum 31.12.1989 war die Möglichkeit, den vorrangigen Verlustrücktrag mit Rücksicht auf den Auflösungsverlust dieser Gesellschaft geltend zu machen, endgültig verlorengegangen. Der Steuerschaden war entstanden, denn die Kläger hatten ihrem Vortrag nach im Jahre 1985 ein zu versteuerndes Einkommen von 140.840 DM. Die Höhe des nach § 10d EStG abzuschreibenden behaupteten Verlusts belief sich nach ihrem Vortrag auf 81.000 DM (6.000 DM Kaufpreis zuzüglich 75.000 DM Erhöhung des Stammkapitals).

b) Die Versäumung der Antragsfrist betreffend die Geltendmachung der Verluste der S.-GmbH führt dazu, daß spätestens am 1.1.1991 die Verjährungsfrist beginnt. Denn mit Verstreichenlassen der Frist bis zum 31.12.1990 ist der vorrangig geltend zu machende Verlustrücktrag von angeblich 249.000 DM in Höhe des von den Klägern behaupteten, im Jahre 1986 erzielten zu versteuernden Einkommens von 93.490 DM verlorengegangen, so daß – den Klägervortrag als wahr unterstellt – jedenfalls bereits zu diesem Zeitpunkt ein Teilschaden durch die behauptete Pflichtverletzung des Beklagten in Höhe der für das Jahr 1986 angeblich zu zahlenden Einkommensteuer von 26.080 DM entstanden ist.

Mit Eintritt dieses Teilschadens beginnt die Verjährung, auch wenn durch die behauptete Pflichtverletzung infolge der zeitlich unbegrenzten Geltendmachung des Verlustvortrags (vgl. § 52 Abs. 13c EStG) weiterer Schaden in Form des Verlusts von Steuerersparnis entstehen kann.

2. Den Beginn der Verjährungsfrist mit Ablauf der Frist nach § 46 Abs. 2 Satz 1 Nr. 8c, Satz 3 EStG anzunehmen wird nicht dadurch in Frage gestellt, daß der Bundesgerichtshof den Beginn der Verjährung des Ersatzanspruchs gegen den Steuerberater, der steuerliche Nachteile seines Mandanten verschuldet hat, regelmäßig frühestens mit Zugang des Bescheides des Finanzamts annimmt (vgl. BGHZ 119, 69 = NJW 1992, 2766 = GI 1992, 311). Zur Begründung dieser Auffassung hat der Bundesgerichtshof ausgeführt:

„Bis zu diesem Zeitpunkt hängt die Entstehung des Schadens häufig noch von vielen ungewissen Umständen ab. Es kann unsicher sein, ob die Finanzbehörde einen steuerlich bedeutsamen Sachverhalt aufdeckt. Es liegt in der Regel bei ihr – vor allem bei einer Ermessensentscheidung (§ 5 AO) –, ob sie bestimmte Tatbestände aufgreift und welche Rechtsfolgen sie daraus zieht“ (zitiert nach BGH, NJW 1992, a.a.O., 2767, 2768).

Bis dahin – dem Zugang des Bescheides – bestehe nur das Risiko, daß infolge des Fehlers des Steuerberaters ein Schaden eintritt (vgl. BGH, NJW-RR 1994, 1210, 1211 = GI 1994, 259). Erst der bekanntgegebene Steuerbescheid konkretisiere den öffentlich-rechtlichen, den Steuerpflichtigen belastenden Steueranspruch in einer den Schaden begründenden Weise (vgl. BGH, WM 1996, 1108, 1109).

Im vorliegenden Fall hing die Schadenentstehung aber nicht mehr von „ungewissen Umständen“ ab. Der Verlust der Abschreibungsmöglichkeit nach § 10d EStG war nicht mehr davon abhängig, ob die Finanzbehörde bestimmte Tatbestände aufgreift und welche Rechtsfolgen sie daraus zieht oder wie sie ihren Beurteilungs- und Ermessensspielraum ausübt. Vielmehr stand mit Ablauf der Frist fest, daß der vorrangige Verlustrücktrag und soweit danach noch ein Verlust blieb, der Verlustvortrag nicht mehr möglich waren.

a) Damit unterscheidet sich der vorliegende Sachverhalt auch von dem der Entscheidung des Bundesgerichtshofs zu § 55 Abs. 5 EStG zugrundeliegenden Sachverhalt (NJW 1993, 2181 = GI 1993, 364), bei dem entscheidend dafür, daß „auch im Streitfall der Schaden nicht bereits mit Ablauf der Ausschußfrist eingetreten ist“ (s. BGH, a.a.O., 2183) war, daß **bis zum Erlaß des belastenden Bescheids durch die Behörde die Schadenentstehung von ungewissen Umständen** (etwa Erlaß eines das Grundstück des Betroffenen umfassenden Bebauungsplans) **abhängig**.

b) Vergleichbar ist der vorliegende Fall indes mit der Versäumung der **Antragsfrist für die Investitionszulage** (vgl. BGH, WM 1996, 1108), auch wenn die Investitionszulage eine Subvention darstellt, die nicht in der Form einer steuerlichen Entlastung gewährt wird. Der Bundesgerichtshof hat dazu ausgeführt, der Verlust eines derartigen Subventionsanspruchs wirke sich nicht erst in einem belastenden – und sei es auch nur durch den Verlust eines Steuervorteils beeinflussten – staatlichen Hoheitsakt aus, son-

dern beeinträchtige die Vermögenslage des an sich Berechtigten unmittelbar, sobald feststehe, daß die Voraussetzungen für die Gewährung der Zulage nicht erfüllt sind und nicht mehr erfüllt werden können (BGH, a.a.O., 1109).

Ähnlich verhält es sich im vorliegenden Fall, in dem mit Ablauf der Antragsfrist feststeht, daß ein nicht selbständiger Arbeitnehmer die Voraussetzungen für die Geltendmachung eines Verlustrücktrags und eines Verlustvortrags aus selbständiger Tätigkeit nicht mehr erfüllen kann.

Der Vergleich der Geltendmachung der Abschreibung nach § 10d EStG mit der Investitionszulage liegt um so näher, bedenkt man, daß der Gesetzgeber den zeitlich unbegrenzten Verlustvortrag mit Blick auf die Investitionskraft kleinerer und mittlerer Unternehmen gerechtfertigt hat (Borggreve in: Littmann/Bitz/Hellwig, a.a.O., 1994, Einf. A, Rdnr. 1 zu § 10d EStG m.w.N.).

3. Nach alledem **endete die Verjährung** des Schadenersatzanspruchs wegen der Pflichtverletzung betreffend die M.-GmbH am 31.12.1992. Die mit dem Eintritt der Verjährung des Primäranspruchs beginnende dreijährige Verjährung des Sekundäranspruchs (vgl. BGH, GI 1998, 86, 88 m.w.N.) gegen den Beklagten – die Pflichtwidrigkeit unterstellt – endete am 31.12.1995. Zur Zeit der Klageerhebung, dem 12.2.1997, war der Anspruch mithin verjährt.

4. Auch der **Primär- und Sekundäranspruch** auf Schadenersatz wegen Fristversäumnis betreffend die S.-GmbH sind – die Pflichtverletzung des Beklagten unterstellt – mit dem 31.12.1996 verjährt.

Die Verjährung betreffend diesen Anspruch ist auch nicht durch Einreichung der Klage am 30.12.1996 unterbrochen worden. Denn die Zustellung ist nicht „demnächst“ i.S.d. § 270 Abs. 3 ZPO erfolgt. Die Kläger bzw. ihre Prozeßbevollmächtigten haben nicht alles Zumutbare für die alsbaldige Zustellung getan. Zwar durften sie die Kostenanforderung, die eigenem Vortrag nach am 8.1.1997 einging, abwarten. **Indem sie aber den Vorschuß erst am 28.1.1997, d.h. 20 Tage später, einzahlten, haben sie durch ihr Verhalten zu einer nicht bloß „geringfügigen“ Zustellungsverzögerung beigetragen.** Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs sind nur Verzögerungen von weniger als 14 Tagen geringfügig in diesem Sinne und deshalb unschädlich (vgl. BGH, NJW 1995, 1419, 1420; BGH, WM 1994, 439, 441).

Prozeßkostenhilfe

- Beschwerde
 - Frist?
- (OLG Düsseldorf, Beschl. v. 23.4.1998 - 13 U 17/98)

Leitsatz (d. Red.):

Wird ein nach dem Gesetz an keine Frist gebundenes Rechtsmittel erst nach Ablauf einer unangemessen langen Zeit eingelegt, kann ein von Amts wegen zu beachtender Rechtsmißbrauch vorliegen, wenn weitere Umstände hinzutreten (hier: Beschwerde gegen PKH-Ablehnungsbeschluß nach eineinhalbjähriger Untätigkeit).

Aus den Gründen:

Die an sich statthafte Beschwerde ist nicht zulässig, weil die Antragsteller die ablehnende Entscheidung des Landgerichts vom 8.7.1996 offenbar als sachlich richtig hingenommen und diese erst mit dem Schriftsatz vom 30.12.1997 angegriffen haben.

Allerdings sieht § 127 Abs. 2 Satz 2 ZPO keine Frist zur Einlegung der Beschwerde vor. In Rechtsprechung und Literatur ist jedoch anerkannt, daß der das materielle Recht beherrschende Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB) auch im Verfahrensrecht gilt. Wird ein nach dem Gesetz an keine Frist gebundenes Rechtsmittel erst nach dem Ablauf einer unangemessen langen Zeit eingelegt, kann ein von Amts wegen zu beachtender Rechtsmißbrauch vorliegen. Um eine späte Rechtsmitteleinlegung als rechtsmißbräuchlich erscheinen zu lassen, müssen zu dem Zeitablauf aber noch besondere Umstände hinzutreten (BGHZ 43, 289, 292; OLG Koblenz, MDR 1997, 498; OLG Köln, FamRZ 1985, 828; OLG Frankfurt, MDR 1977, 586; Baumbach/Hartmann, ZPO 54. Aufl., § 127 Rdnr. 55).

Die Voraussetzungen einer rechtsmißbräuchlichen Beschwerde liegen hier vor. Die Antragsteller, die doch einen Prozeß zu führen beabsichtigten, haben bis zur Beschwerdeeinlegung einen Zeitraum von nahezu eineinhalb Jahren verstreichen lassen. Die Anfechtung des die begehrte Prozeßkostenhilfe versagenden Beschlusses ist damit erst nach dem Ablauf einer unangemessen langen Zeit erfolgt.

Das Landgericht hatte aber auch eingehend zu den Erfolgsaussichten der beabsichtigten Klage Stellung genommen und diese verneint.

Aus der Untätigkeit der Antragsteller konnte daher geschlossen werden, daß die Entscheidung des Landgerichts überzeugt hat und akzeptiert wurde. Die Antragsteller haben durch ihr langes Zuwarten den Eindruck erweckt, die Angelegenheit solle nicht weiterverfolgt werden, mit der Folge, daß die Beschwerdegegnerin nicht mehr mit einer Inanspruchnahme rechnen mußte und sich darauf - auch was ihre Rechtsverteidigung anbelangt - einstellen konnte.

Steuerberaterhonorar

- Mittelgebühr?
 - Darlegungs- und Beweislast
- (OLG Hamm, Urt. v. 19.8.1998 - 25 U 42/98)

Leitsatz (d. Red.):

Der Steuerberater trägt die Darlegungs- und Beweislast für jede Bestimmung seines Honorars, die über die Mindestgebühr hinausgeht (anderer Ansicht OLG Düsseldorf, GI 1994, 133 ff - betrifft die sog. „Mittelgebühr“).

Aus den Gründen:

Die Berufung ist unbegründet.

Das Landgericht hat zutreffend festgestellt, daß die vom Kläger berechnete 14/20-Gebühr nicht billigem Ermessen i.S.d. § 315 BGB entspricht mit der Folge, daß die Bestimmung der Rahmengebühr für die Beklagte nicht verbindlich geworden ist. Es ist grundsätzlich **Sache des Steuerberaters, die für das von ihm ausgeübte Ermessen maßgeblichen Gesichtspunkte darzulegen und unter Beweis zu stellen, da er die Umstände, die bei der Bemessung zu berücksichtigen sind, selbst am besten kennt** (OLG Düsseldorf, GI 1994, 133 ff; GI 1990, 115).

Dabei folgt der Senat allerdings nicht der vom OLG Düsseldorf (a.a.O.) vertretenen Auffassung, wonach diese Darlegungs- und Beweislast nur gilt, soweit der Steuerberater eine über die sog. „Mittelgebühr“ hinausgehende Gebühr verlangt. Die Steuerberatergebührenverordnung enthält keine rechtliche Grundlage dafür, die „Mittelgebühr“ als maßgebliche Bezugsgröße für die Darlegungs- und Beweislast bei der Ermessensausübung zugrunde zu legen. **Vielmehr gilt der allgemeine Grundsatz, wonach der Steuerbera-**

ter als Bestimmungsberechtigter i.S.d. § 315 BGB die Beweislast für die Billigkeit der getroffenen Bestimmung trägt (u.a. BGH, NJW 1969, 1809; 1981, 571; 1983, 1777 f), **uneingeschränkt für jede die Mindestgebühr überschreitende Gebührenbestimmung** (st. Rspr. des erkennenden Senats, u.a. Urt. v. 14.6.1989 - 25 U 22/88).

Im vorliegenden Fall hat der Sachverständige, bezüglich dessen Eignung und Sachkunde der Senat keinerlei Bedenken hat, anhand der ihm zur Verfügung gestandenen Unterlagen festgestellt, daß nur eine Gebühr von 4/20 der vollen Gebühr angemessen sei. Dem folgt der Senat in eigener Bewertung.

Gemäß § 11 StBGebV bestimmt sich die Gebühr des Steuerberaters nach der Bedeutung der Angelegenheit sowie dem Umfang und der Schwierigkeit der beruflichen Tätigkeit. Hier war die Erstellung der Vermögensteuererklärung eine Tätigkeit einfachen Umfangs und Schwierigkeitsgrades, da die Feststellung des Vermögens keiner besonderen Ermittlungstätigkeit bedurfte, sich vielmehr sämtliche in der Vermögensteuererklärung aufgeführten Vermögenswerte aus bereits vorhandenen Unterlagen wie Einheitswertbescheiden, Kontenunterlagen, Depotauszügen pp. ergaben.

Dementsprechend beschränkte sich die Tätigkeit des Klägers auf die vom Sachverständigen in seinem Gutachten im einzelnen **aufgeführten Verlistungs- und Zusammenstellungsarbeiten, die sämtlich weder einen erheblichen Zeitaufwand erforderten noch von besonderer Schwierigkeit waren.**

Soweit der Kläger dem Sachverständigen bei seiner Anhörung vor dem Senat vorgehalten hat, daß er tatsächlich einen erheblichen Zeitaufwand, nämlich einen ganzen Arbeitstag, gehabt habe, vermag dies nicht zu einer anderen Beurteilung führen. **Maßgeblich für die Bestimmung der angemessenen Gebühr ist nicht der tatsächliche Zeitaufwand, zu dem der Sachverständige naturgemäß nichts sagen kann, sondern der Aufwand, der nach Art der Tätigkeit erforderlich gewesen wäre.** Nur dies hatte der Sachverständige zu beurteilen, wobei er seine Beurteilung auch nur auf die Unterlagen stützen konnte, die ihm zur Verfügung standen.

Im übrigen wäre es entsprechend der oben dargelegten umfassenden Darlegungs- und Beweislast des Steuerberaters Sache des Klägers gewesen, besondere Umstände aufzuzeigen, die

eine andere Beurteilung des Umfangs und der Schwierigkeit der Tätigkeit rechtfertigen würden wie beispielsweise spezielle Berechnungen oder besondere Ermittlungstätigkeiten zur Feststellung des Wertes bestimmter Vermögensgegenstände. Dies ist nicht geschehen; insbesondere enthält die Berufungsbegründung dazu keinerlei substantiierte Angaben.

Auch der Umstand, daß die Beklagte in besonders guten Einkommens- und Vermögensverhältnissen lebt, ja vielfache Millionärin sein soll, rechtfertigt keine Erhöhung der Gebühr über den vom Sachverständigen als angemessenen festgestellten Betrag hinaus. Inwieweit die Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Auftraggebers im Rahmen der Gebührenbestimmung überhaupt Berücksichtigung finden können, ist zweifelhaft, da dieser Umstand in § 11 StBGebV nicht aufgeführt ist (grds. bejahend allerdings Eckert/Böttcher, Anm. 2.4 zu § 11).

Da ein besonders hohes Vermögen schon durch einen entsprechend hohen Gegenstandswert zugunsten des Steuerberaters Berücksichtigung findet, geht es nicht an, diesen Umstand durch eine Erhöhung der Rahmengebühr zweimal zu berücksichtigen, jedenfalls nicht ohne Hinzutreten besonderer Umstände, die hier nicht dargelegt sind.

Der sich auf der Grundlage von 4/20 einer vollen Gebühr ergebende Gebührenanspruch in Höhe von 6.306,60 DM ist durch Aufrechnung mit dem titulierten Anspruch auf Auszahlung erstatteter Gerichtsgebühren in dem Rechtsstreit 4 O 56/95 - LG Hagen vollständig erloschen. Der überschießende Restbetrag nebst Zinsen steht der Beklagten zu.

Steuerberaterhaftung

- USt-Jahreserklärung
 - Schaden
 - Kenntnis des Mandanten
- (LG.Dortmund, Urt. v. 18.2.1998 - 5 O 143/97, rkr.)

Leitsatz (d. Red.):

Der Mandant kann auf die Richtigkeit von USt-Jahreserklärungen nicht vertrauen, wenn er die sachliche Unrichtigkeit der selbst gefertigten Voranmeldungen kennt (hier: StB hat Jahreserklärung auf der Grundlage sachlich falscher Voranmeldungen inhaltsgleich erstellt).

Zum Sachverhalt:

Die Kläger begehren von den Beklagten, die die Mitglieder einer Steuerberater- und Rechtsanwaltssozietät sind, Schadenersatz wegen angeblich falscher steuerlicher Beratung. Die Beklagten berieten die Kläger umfassend in allen steuerlichen Angelegenheiten. Für die Kläger beratend tätig waren insbesondere der Beklagte zu 4), Steuerberater W., und die Beklagte zu 9), Steuerberaterin F.

Die Kläger sind Gesellschafter der M.-GmbH & Co. KG (im folgenden: M.). Diese erwarb am 6.3.1992 von der Treuhandanstalt die L.-Fabrik GmbH (im folgenden: L.-GmbH). Zum Betriebsvermögen der L.-GmbH gehörte unter anderem ein etwa 27.000 qm großes bebautes Betriebsgrundstück. Am 29.6.1992 verkaufte die L.-GmbH dieses Grundstück an die Kläger, die dabei als Gesellschafter einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts unter der Bezeichnung M.-Grundstücksgemeinschaft GbR handelten.

Denjenigen Teil des Betriebsgrundstückes, den die L.-GmbH für ihren Produktionsbetrieb benötigte, vermieteten die Kläger an diese. Dabei handelten die Kläger als Gesellschafter einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts unter der Bezeichnung P.-GbR. Den anderen, überwiegenden Teil des Grundstückes mit dem ehemaligen, sogenannten Hauptverwaltungsgebäude der L.-GmbH hatte bereits seit 1991 die A.-Immobilien GmbH gemietet. Diese wiederum hatte am 24.10.1991 den überwiegenden Teil des Gebäudes untervermietet an das Arbeitsamt L. Am 8.5.1992 traten die Kläger als Vermieter in den Mietvertrag mit dem Arbeitsamt L. ein.

Die Kläger faßten den Entschluß, das gesamte ehemalige Hauptverwaltungsgebäude der L.-GmbH zu sanieren und sodann weiterhin zu vermieten. Wegen der steuerlichen Auswirkungen ihres Vorhabens ließen sie sich von den Beklagten zu 4) und zu 9) beraten. Gegenstand der Beratung durch die Beklagten war unter anderem die Frage, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang die auf die Sanierungskosten entfallende Umsatzsteuer von den Klägern als Vorsteuer geltend zu machen sei. Die Kläger wollten die auf die Sanierungskosten entfallende Umsatzsteuer nach Möglichkeit als Vorsteuer geltend machen. Dazu war es erforderlich, nach § 9 Umsatzsteuergesetz auf die Umsatzsteuerbefreiung der Mieteinkünfte nach § 4 Nr. 9a Umsatzsteuergesetz zu verzichten, d.h. insoweit zur Umsatzsteuer zu optieren.

Für die vom Arbeitsamt L. zu zahlende Miete kam diese Option nicht in Betracht, weil das Arbeitsamt kein Unternehmer im Sinne des Umsatzsteuergesetzes ist. Aus dem Sanierungsaufwand, der anteilig auf die an das Arbeitsamt vermieteten Flächen entfiel, konnte die Umsatzsteuer deshalb nicht als Vorsteuer gemäß § 15 Abs. 2 Nr. 1 Umsatzsteuergesetz geltend gemacht werden. Diese Rechtslage sowie die Frage, mit welchem Anteil die Gesamtsanierungskosten auf die vom Arbeitsamt gemieteten Flächen anzurechnen waren, waren spätestens seit dem 6.10.1992 Gegenstand von Beratungsgesprächen der Parteien. Die Beklagte zu 9) teilte dem Kläger zu 1) an diesem Tage in einem Telefonat die oben wiedergegebene Rechtslage mit und wies darauf hin, daß die Umsatzsteuervoranmeldungen monatlich abzugeben seien. (...)

Die Kläger sanierten 1992/1993 das gesamte ehemalige Hauptverwaltungsgebäude der L.-GmbH mit einem Kostenaufwand von rund 19 Mio. DM. Auf den vom Arbeitsamt L. gemieteten Teil entfiel ein Baukostenaufwand von rund 12,6 Mio. DM netto zuzüglich rund 1,9 Mio. DM Umsatzsteuer. Die Sanierungskosten finanzierten die Kläger mit einem Kredit bei der R.-Hypothekbank AG.

Gegenstand der fortlaufend geführten Beratungsgespräche der Parteien war unter anderem der Maßstab, anhand dessen festgestellt werden sollte, welcher Anteil der Gesamtsanierungskosten auf die vom Arbeitsamt gemieteten Flächen entfiel. Wegen dieses Aufteilungsmaßstabes fragte der Kläger zu 1) den Beklagten zu 4) mit Schreiben vom 1.9.1993 um Rat. In diesem Schreiben heißt es:

„Sehr geehrter Herr W.,
wie telefonisch besprochen anbei eine Kostenübersicht über das Bauvorhaben mit einer von mir abgeschätzten Zuordnung Arbeitsamt/L./ Gesamt-Gebäude. Ich bitte Sie darum, die anschließend durchgeführte Abschätzung der nicht verrechenbaren Mehrwertsteuer zu überprüfen. Für unsere weitere Liquiditätsplanung ist es wichtig, ob der ermittelte MWST-Betrag in etwa richtig ist.“

Diesem Schreiben lag eine von dem Kläger zu 1) erstellte Kostenübersicht bei. Diese wies Gesamtsanierungskosten von 18.645.025 DM netto, anteilig auf die vom Arbeitsamt gemieteten Flächen entfallende Sanierungskosten von 12.606.875,44 DM netto sowie einen „nicht verrechenbaren MWST-Aufwand der anteiligen

Baukosten“ von 1.620.884 DM aus. (...) Auf das Schreiben des Klägers zu 1) vom 1.9.1993 antworteten die Beklagten mit Schreiben vom 10.9.1993. Dort heißt es, soweit hier von Interesse:

„Das uns übermittelte Telefax haben wir geprüft. Soweit wir das von hier und aus unseren Unterlagen beurteilen können, ist die Aufteilung korrekt vorgenommen worden ...

Aus Ihrer Aufstellung ist nicht genau ersichtlich, ob es sich bei den Nettobaukosten in Höhe von 12.606.875,44 DM um Kosten handelt, die nur das Kalenderjahr 1993 betreffen. Sollten sich die Kosten über die Jahre 1992 und 1993 verteilen, so beachten Sie doch bitte die Änderung der Umsatzsteuer per 1.1.1993 in ihrer Finanzplanung. Für das Wirtschaftsjahr 1992 fügen wir unsere Aufteilung bei, die unserer Abschlußerstellung zugrundegelegt hat. Unser erster Aufteilungsschlüssel war das Verhältnis der vermietbaren Fläche ...

Für die Aufteilung der gezahlten Vorsteuer- und erstatteten Umsatzsteuerbeträge sind wir von den im Kalenderjahr 1992 insgesamt gezahlten Vorsteuern ausgegangen ...

Die gezahlten Vorsteuer- und erstatteten Umsatzsteuerbeträge haben wir dann im Verhältnis 22,98 % (P.-GbR) und 77,02 % (M.-GbR) verteilt.“ (...)

Die Kläger fertigten die von ihnen abzugebenden monatlichen Umsatzsteuervoranmeldungen seit 1992 fortlaufend selbst an und reichten sie selbst dem Finanzamt L. ein. Dabei machten sie jeweils die auf die Gesamtsanierungskosten entfallende Umsatzsteuer in vollem Umfang als Vorsteuer geltend. Abzüge für die Sanierungskosten, die auf das Arbeitsamt entfielen, nahmen sie nicht vor. Die Beklagten fertigten die jeweiligen Umsatzsteuerjahreserklärungen, wobei sie die sich aus den Umsatzsteuervoranmeldungen der Kläger ergebenden Beträge fortschrieben. Abzüge für die Sanierungskosten, die auf das Arbeitsamt entfielen, nahmen die Beklagten nicht vor.

Auf diese Weise kam es dazu, daß das Finanzamt L. die Umsatzsteuer wesentlich zu gering festsetzte.

In der Zeit vom 14.7.1993 bis zum 24.2.1995 führten die Kläger der L.-GmbH insgesamt 1.149.402,53 DM an Barmitteln zu. (...)

Im November 1996 wurde über das Vermögen der L.-GmbH das Konkursverfahren eröffnet. Infolge des Konkurses verloren die Kläger das in die L.-GmbH investierte Geld.

Mit bestandskräftig gewordenen Bescheiden vom 12.12.1996 setzte das Finanzamt L. gegen die Kläger als Gesellschafter einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts die Nachzahlung von Umsatzsteuer in Höhe von 1.834.852,39 DM einschließlich Zinsen für die Jahre 1992 bis 1994 fest. Mit Haftungsbescheiden vom 7.11.1997 setzte es gegen die Kläger für die Jahre 1992 bis 1997 insgesamt einen Betrag in Höhe der Klageforderung fest. Ursache dieser Umsatzsteuernachforderungen war die oben näher dargelegte wesentlich zu geringe Festsetzung der Umsatzsteuerschuld.

Die Kläger meinen, ihnen sei durch das Verhalten der Beklagten ein Schaden entstanden. Dazu behaupten sie, sie hätten für den Fall richtiger Beratung durch die Beklagten keine Beträge mehr an die L.-GmbH geleistet. Sie hätten nicht mehr in die L.-GmbH investiert, sondern hätten vielmehr Rücklagen für die Bezahlung der Umsatzsteuerschuld gebildet. Durch den im November 1996 eingetretenen Konkurs der L.-GmbH hätten sie dann keinen Schaden erlitten. Ihre Investitionen in die L.-GmbH hätten sie dann nicht verloren.

(Anträge ...)

Aus den Gründen:

Die Klage ist unbegründet. Ein Schadenersatzanspruch wegen positiver Vertragsverletzung des Steuerberatervertrages steht den Klägern nicht zu. Eine **falsche Beratung der Kläger** durch die Beklagten ist nicht gegeben. Die Beklagten klärten die Kläger rechtzeitig und umfassend über die Rechtslage zur teilweisen Nichtabziehbarkeit der gezahlten Umsatzsteuer auf. Dies folgt bereits aus dem Telefonat vom 6.10.1992 und darüber hinaus auch aus der Anfrage des Klägers zu 1) vom 1.9.1993 und aus dem Antwortschreiben der Beklagten vom 10.9.1993.

Spätestens seit dem 6.10.1992 kannten die Kläger die ihnen von den Beklagten zutreffend erläuterte Rechtslage. Sie wußten, daß die von ihnen abgegebenen monatlichen Umsatzsteuervoranmeldungen sachlich falsch waren, eine wesentlich verkürzte Umsatzsteuerzahllast ent-

hielten und daß die darauf ergehenden Umsatzsteuerfestsetzungen zu einer erheblichen Umsatzsteuerverkürzung führten.

Soweit die Beklagten sich möglicherweise pflichtwidrig verhielten, als sie die Umsatzsteuerjahreserklärungen auf der Grundlage der von den Klägern sachlich falsch abgegebenen Umsatzsteuervoranmeldungen inhaltlich gleich und möglicherweise unzureichend geprüft erstellten, ergibt sich daraus nichts anderes. Denn diese mögliche Pflichtwidrigkeit der Beklagten ist jedenfalls **nicht adäquat kausal für einen etwaigen Schaden** der Kläger.

Dem erforderlichen Kausalzusammenhang zwischen der Pflichtwidrigkeit der Beklagten und dem Schaden der Kläger steht entgegen, daß diese auf die Richtigkeit der Umsatzsteuerjahreserklärungen nicht vertrauen konnten. Ein schutzwürdiges Vertrauen ist ausgeschlossen, weil die **Kläger Kenntnis von der sachlichen Unrichtigkeit ihrer Umsatzsteuervoranmeldungen hatten** und deshalb mit der Nachzahlung der verkürzten Umsatzsteuer rechnen mußten.

Dies gilt um so mehr, als die Kläger die teilweise Nichtabziehbarkeit der gezahlten Umsatzsteuer selbst in ihre Finanzplanung übernommen hatten, wie aus der Kostenübersicht des Klägers zu 1) vom 1.9.1993 folgt. Unter diesen Umständen konnten die Kläger auf die Richtigkeit der Umsatzsteuerjahreserklärungen und auf die Bestandskraft der darauf ergehenden Umsatzsteuerjahresbescheide nicht vertrauen.

Unbegründet ist die Klage schließlich auch deshalb, weil die Kläger nicht den ihnen möglicherweise infolge der verlorenen Investitionen in die L.-GmbH entstandenen Vertrauensschaden, sondern die von ihnen nachzuzahlende Umsatzsteuer als Schaden geltend machen.

Die nachzuzahlende Umsatzsteuer kommt als ersatzfähiger Schaden nicht in Betracht, weil die Kläger die Umsatzsteuer auch bei pflichtgemäßem Verhalten der Beklagten sowieso schuldeten und nach ihrem eigenen Vortrag auch gezahlt hätten. Sie stehen sich insoweit nicht schlechter, als wenn sie die geschuldete Umsatzsteuer sofort bezahlt hätten. Soweit zusätzliche Säumniszuschläge angefallen sind, ergibt sich daraus nichts anderes, weil diese lediglich den Vorteil ausgleichen, der darin besteht, daß die Kläger die Umsatzsteuer mehrere Jahre später als bei regulärem Verlauf zahlen müssen.

Den ihnen möglicherweise infolge der verlorenen Investitionen in die L.-GmbH entstandenen Vertrauensschaden machen die Kläger als Schaden gerade nicht geltend, wie schon daraus folgt, daß der Betrag der Klageforderung der Summe der mit Haftungsbescheiden vom 7.11.1997 festgesetzten Beträge entspricht.

Eines Hinweises der Kammer nach § 278 Abs. 3 ZPO auf die sich schon daraus ergebende Unschlüssigkeit der Klage bedurfte es im Hinblick auf die Ausführungen des Beklagtenvertreters im Schriftsatz vom 12.1.1998 nicht mehr.

Mandantenverschulden

- Berichtigung bestandskräftiger Veranlagungen, § 173 AO
 - Pflicht zur Vollständigkeitsprüfung
 - Disagio
- (Hessisches FG, Urt. v. 13.5.1997 - 2 K 5461/96)

Leitsätze (d. Red.):

1. Der Steuerpflichtige hat das vom Steuerberater vorbereitete Erklärungsformular gewissenhaft durchzulesen und auf Vollständigkeit zu überprüfen.
2. Kennt er die steuerliche Bedeutung des Disagios, muß ihm bei nur flüchtiger Kontrolle das völlige Fehlen von Geldbeschaffungskosten auffallen.

Zum Sachverhalt:

Die Kläger wurden mit Bescheid vom 28.8.1995 erklärungsgemäß zur Einkommensteuer veranlagt. Der Bescheid wurde bestandskräftig. Mit Schreiben ihres Prozeßbevollmächtigten vom 21.2.1996 stellten die Kläger den Antrag, ein von ihnen in 1993 gezahltes Disagio in Höhe von 45.000 DM als Werbungskosten bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung anzusetzen. Die entsprechende Bescheinigung sei ihnen erst jetzt auf Anforderung von der B.-Bank übersandt worden.

Die Zahlung des Disagios beruht auf einem am 20.12.1993 von den Klägern unterschriebenen Darlehensvertrag. Mit dem Darlehen ist der Kauf von zwei Eigentumswohnungen in L. finanziert worden. In der Anlage V zur Einkommensteuererklärung haben die Kläger für dieses

Objekt AfA auf Anzahlungen gemäß § 4 Abs. 2 des Fördergebietsgesetzes geltend gemacht.

Das Finanzamt lehnte die von den Klägern gemäß § 173 Abs. 1 Nr. 2 Abgabenordnung (AO) begehrte Änderung ab. Die Kläger hätten grob fahrlässig gehandelt, weil sie steuerlich relevante Angaben dem steuerlichen Berater nicht vorgetragen hätten. Denn beiden Klägern sei der Inhalt des von ihnen abgeschlossenen Kreditvertrages bekannt gewesen. Den Klägern sei auch das grobe Verschulden ihres Steuerbüros zuzurechnen. Angesichts des Immobilienerwerbs in dieser Größenordnung hätten sich Fragen an die Mandanten zur Finanzierung des Objektes aufdrängen müssen. Der Einspruch der Kläger blieb erfolglos.

Mit ihrer Klage vertreten die **Kläger die Auffassung**, ihnen und ihrem Steuerberater sei kein Verschulden vorzuwerfen. Der Steuerberater habe die Einkommensteuererklärungen 1993 und 1994 zeitgleich aufgrund der von der Klägerin vorgelegten Unterlagen erstellt. Eine Bescheinigung des Kreditinstituts über das Disagio habe noch nicht vorgelegen. Wenn von ihnen vergessen worden sei, das Disagio geltend zu machen, sei angesichts der Tatsache, daß dieses vom Kreditinstitut auch nicht bescheinigt worden sei, nicht von einem groben Verschulden auszugehen.

Erst anlässlich einer steuerlichen Beratung am 11.11.1995 wegen einer weiteren Immobilieninvestition habe der Kläger dem Prozeßbevollmächtigten mitgeteilt, er habe bei der Finanzierung des Objektes in L. aus eigenen Mitteln ein Disagio gezahlt. Der Prozeßbevollmächtigte sei bis dahin von einem Darlehensbetrag von 405.000 DM ausgegangen, der aus einer ihm vorliegenden Zinsbescheinigung ersichtlich gewesen und angesichts der Anschaffungskosten von 423.000 DM realistisch gewesen sei, da auch die Erwerbsnebenkosten von den Klägern aus Eigenmitteln gezahlt worden seien. Es habe kein Anlaß für den Prozeßbevollmächtigten bestanden, Einspruch gegen den Einkommensteuerbescheid einzulegen, da erklärungsgemäß veranlagt und ihm von der Zahlung des Disagios nichts bekannt gewesen sei.

(Anträge ...)

Der Beklagte ist unter Hinweis auf seine Einspruchsentscheidung der Auffassung, es sei von einem groben Verschulden des steuerlichen Beraters auszugehen, da dieser seine Ermitt-

lungspflicht verletzt habe. Dieser habe die Finanzierung des Objektes überprüfen und aufklären müssen. (...)

Aus den Gründen:

Die Klage ist nicht begründet. Das Finanzamt hat zu Recht die Änderung des bestandskräftigen Bescheides vom 28.8.1995 abgelehnt.

Gemäß § 173 Abs. 1 Nr. 2 AO sind Steuerbescheide aufzuheben oder zu ändern, soweit Tatsachen oder Beweismittel nachträglich bekannt werden, die zu einer niedrigeren Steuer führen und den Steuerpflichtigen kein grobes Verschulden daran trifft, daß die Tatsachen oder Beweismittel erst nachträglich bekannt werden.

Die Tatsache, daß die Kläger in 1993 ein Disagio von 45.000 DM gezahlt haben, ist dem Finanzamt nachträglich bekannt geworden. Daran trifft die Kläger jedoch ein grobes Verschulden.

Als **grobes Verschulden** haben die Kläger **Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit** zu vertreten. Grobe Fahrlässigkeit in diesem Sinne ist anzunehmen, wenn der Steuerpflichtige die ihm nach seinen persönlichen Fähigkeiten und Verhältnissen zumutbare Sorgfalt in ungewöhnlichem Maße verletzt.

Eine solche Sorgfaltspflichtverletzung liegt nach der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs (BFH), der der erkennende Senat folgt, grundsätzlich vor, **wenn der Steuerpflichtige eine in den Steuererklärungsformularen ausdrücklich gestellte, auf einen bestimmten Vorgang bezogene Frage nicht beachtet**. Denn nach § 150 Abs. 2 Satz 1 AO hat der Steuerpflichtige die Angaben in der Steuererklärung nach bestem Wissen und Gewissen zu machen. **Er hat deshalb das Erklärungsformular gewissenhaft durchzulesen und eine von einem steuerlichen Berater vorbereitete Erklärung eingehend auf Vollständigkeit zu überprüfen** (vgl. BFH, Urt. v. 24.7.1996 - I R 62/95, BStBl II 1997, 115; v. 22.5.1992 - VI R 17/91, BStBl II 1993, 80 m.w.N.).

Die Kläger haben die steuerliche Bedeutung eines Disagios – auch aus anderen Immobilieninvestitionen – gekannt und, wie die Klägerin selbst in der mündlichen Verhandlung zu erkennen gegeben hat, gerade im Hinblick darauf den Darlehensvertrag vom 20.12.1993 mit der Zahlung des Disagios noch in 1993 vereinbart. Bei dieser Sachlage ist den Klägern vorzuwerfen,

daß sie, wie der Steuerberater behauptet hat, **diesem bei der Erstellung der Einkommensteuererklärung nur Blatt 2 des Darlehensvertrages, aus dem das Disagio nicht erkennbar ist, zur Vorbereitung der Steuererklärung übermittelt haben.** Sie haben die ihnen persönlich zuzumutende Sorgfalt jedoch insbesondere auch deshalb in ungewöhnlichem Maße und in nicht entschuldbarer Weise verletzt, weil sie ganz offensichtlich die von dem Steuerberater gefertigte Steuererklärung nicht im einzelnen auf ihre Vollständigkeit und Richtigkeit überprüft haben.

Auch bei einer nur flüchtigen Kontrolle hätte von ihnen unschwer festgestellt werden können, daß in der Anlage V des Objektes in L. überhaupt keine Schuldzinsen oder Geldbeschaffungskosten aufgeführt waren. Dies gilt um so mehr, als in der Erläuterung zur Anlage V die von den Klägern in 1993 geleisteten Anzahlungen von 245.340 DM aufgeführt sind und der so dokumentierte Anschaffungsvorgang die Kläger hätte veranlassen müssen, sich noch einmal sämtliche steuerlich relevanten Vorgänge in Erinnerung zu rufen.

Daß die Kläger die Nichtberücksichtigung des Disagios nicht bemerkt haben, ist ihnen als grobes Verschulden anzurechnen, da es der Nichtbeantwortung einer entsprechenden Frage zu einem Sachverhaltskomplex gleichsteht. Dabei ist es unerheblich, daß der Klägerin die Zahlung des Disagios möglicherweise nicht bewußt war. Sie muß sich das Verschulden des anderen Ehegatten jedenfalls als eigenes zurechnen lassen (BFH - I R 62/95, a.a.O.).

Aus vorstehenden Gründen kann es dahingestellt bleiben, ob auch dem Steuerberater ein grobes Verschulden vorzuwerfen ist, wovon das Finanzamt offenbar ausgeht.

GI Hinweise

1. Das Deutsche wissenschaftliche Steuerinstitut der Steuerberater e.V. legt das erstmals 1987 erschienene „Handbuch des Außensteuerrechts“ in 9. Auflage mit dem Rechtsstand 1.6.1998 vor.

Das Handbuch enthält alle wichtigen außensteuerlichen Regelungen, vor allem das Unternehmenssteuerreformgesetz 1997 und das Deutsche Finanzmarktförderungsgesetz. Bei den Verwaltungsanweisungen sind die Einkommensteuerhinweise 1997 hervorzuheben.

Es werden die Besteuerung der „Steuerinländer mit Auslandseinkünften“, der „Steuerausländer mit Inlandseinkünften“, das DBA-Recht und das EG-Recht behandelt. Das für die außensteuerliche Praxis empfehlenswerte Handbuch wurde bearbeitet von Prof. Wassermeyer.

Deutsches wissenschaftliches Steuerinstitut der Steuerberater e.V., Handbuch des Außensteuerrechts 1998, Verlag C.H. Beck, 1998, 1306 Seiten, 178,- DM, ISBN 3-406-43642-0

2. Der Verlag Dr. Otto Schmidt KG legt die 3. Auflage des Holding-Handbuches von Lutter vor.

Die Holding als moderne Form der Unternehmensorganisation breitet sich mittlerweile immer mehr im Unternehmen des Mittelstandes aus. Unternehmensbereiche sollen getrennt und Organisationsstrukturen „verschlankt“ werden. Die Frage der Haftung sowie die interne und externe Kontrolle des Verbundes und seiner Teile werden ausführlich erörtert.

Umfassend überarbeitet und auf den aktuellen Stand der Gesetzgebung gebracht wurde das Handbuch vor dem Hintergrund des Gesetzes zur Fortsetzung der Unternehmenssteuerreform sowie des KonTraG.

Lutter, Holding-Handbuch - Recht, Management, Steuern, Verlag Dr. Otto Schmidt KG, Köln, 1998, 892 Seiten, 278,- DM, ISBN 3-504-48004-1

3. Der Beck Verlag legt ein für die Steuerpraxis geeignetes Erläuterungsbuch zu dem im März 1988 vom Bundesministerium für Finanzen vorgelegten Umwandlungssteuererlaß 1998 vor.

Die genaue Kenntnis des umfangreichen Erlasses ist für alle Praktiker unentbehrlich, die sich mit Umstrukturierungen befassen. Das Buch zeichnet sich durch die Besonderheit aus, daß jeweils auf der linken Seite der Text des Erlasses und auf der rechten Seite die Erläuterungen gegenübergestellt werden.

Das Werk behandelt die Steuerfolgen für Verschmelzungen, Spaltungen, Vermögensübertragungen, Formwechsel und Einbringung. Jede Textziffer des Erlasses wird erläutert. Eingehende Literaturhinweise ermöglichen die eventuell notwendige Vertiefung. Ein umfangreiches Stichwortverzeichnis hilft bei gezielter Suche.

Dehmer, Umwandlungssteuererlaß 1998, Verlag C.H. Beck, 1998, 538 Seiten, kartoniert, 98,- DM, ISBN 3-406-43353-7

Stichwort- und Entscheidungsverzeichnis

Heft 1-12

Abschlußprüfung

- Bestandsaufnahme, Anwesenheitspflicht? 98, 72
- Bilanzmanipulation 98, 72
- Dritthaftung 98, 20
- = Pflichtprüfung 98, 217
- Steuerberatung, Mitwirkungsverbot 98, 40

Abtretung

- Auszahlungsanspruch aus Anderkonto 98, 138

Allgemeine Geschäftsbedingungen

- Fälligkeitszinsen 98, 242
- Verzugszinsklausel 98, 242

Anderkonto

- Auszahlungsanspruch 98, 138
- = Abtretung des > 98, 138
- Pfändung 98, 138

Anerkennung

- Verjährungsunterbrechung, § 208 BGB 98, 263
- = Information des Versicherers 98, 148

Auskunftsvertrag

- Schaden 98, 34
- = Vermögensdisposition 98, 123
- Telefonauskunft ohne Honorar 98, 34
- Vorsteuererstattung 98, 34

Auslegung

- Vertragswortlaut 98, 63

Belehrungspflicht des RA

- Ausgleichsanspruch, Auslandsvertreter 98, 107
- Beurkundung, notarielle 98, 58
- Gefahren, wirtschaftliche 98, 63

Belehrungspflicht des StB/WP

- Auftragsinhalt 98, 69
- = Beratung, betriebswirtschaftliche 98, 9
- Bankgespräch, Hinzuziehung zu > 98, 173
- Belehrungsbedürftigkeit, fehlende 98, 227
- = Familienvertrag 98, 31
- = Verbandsinformationen 98, 273
- >, ungefragte 98, 173
- = Dauermandat, Gestaltungsmöglichkeiten 98, 9
- = Steuererklärung, Veräußerungsverlust 98, 244
- Familienvertrag 98, 95
- = Durchführung des > 98, 95
- Grundstückshandel, gewerblicher 98, 31
- Konkursantragspflicht, GmbH 98, 69
- Mietvertrag 98, 31
- Rechtsberatung 98, 31
- Verlustrechnung 98, 69
- Wirtschaftsberatung 98, 69

Beratung

- Umfang 98, 9

Berichtigung, § 173 Abs. 1 Nr. 2 AO

- Verschulden, grobes 98, 305
- = Prüfung der tatsächlichen Angaben

Berufshaftpflichtversicherung

- Rechtsanwalt 98, 190
- = Einkommen, geringes 98, 29
- = Kanzlei in Italien

Berufungsbegründung

- Bezugnahme auf Schriftstück 98, 239
- Darlegungslast 98, 168
- Streitgegenstände, mehrere 98, 168

Berufungsbegründungsfrist

- Fehler, offenkundige 98, 163
- Verlängerung, mündliche 98, 93
- Wiedereinsetzung 98, 3, 114

Berufungsfrist

- Parteibezeichnung, irrtümliche 98, 143
- Parteiwechsel, gewillkürter 98, 143
- Urteilszustellung, unvollständige 98, 142

Berufungsschrift

- Falschbezeichnung, erkennbare 98, 143

Beschwerde, § 15 BNotO

- > wg. Anderkonto 98, 138

Beweis, § 286 ZPO

98, 198

Beweislast

- Aufklärung/Belehrung, unterlassene 98, 36
- = Anscheinsbeweis 98, 278
- = > des Notars 98, 67
- Erfüllung, Buchführungsvertrag 98, 198
- Schaden 98, 34
- = Alternativverhalten, rechtmäßiges 98, 61
- = Auskunft, fehlerhafte 98, 61
- Zugang bei Gericht 98, 61

Bilanzerstellung

- Buchfälschung des Mandanten 98, 72
- Rechnungsabgrenzungsposten 98, 198

Bindungswirkung

- Auskunft des Finanzamts 98, 210

Buchführungsauftrag

- Erfüllung des > 98, 67

Darlegungslast

- Prozeßführungsfehler 98, 170
- Übergabe der Unterlagen 98, 279

Dritthaftung

- Pflichtprüfung 98, 217
- Prüfungsauftrag 98, 72
- Vermögensaufstellung 98, 149
- Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter 98, 217
- = Abschlußprüfung 98, 217
- = Gegenläufigkeit der Interessen 98, 217
- = Haftungsbeschränkung 98, 217
- = Pflichtprüfung 98, 8
- = Prüfungsauftrag 98, 8

Eidesstattliche Versicherung

- Rechtsbehelf 98, 236
- Wirkung, aufschiebende 98, 236

Erlaß

- Wegfall der Bereicherung 98, 210

Familienverträge

- Arbeitsverträge, wechselseitige 98, 262
- Mietvertrag mit Angehörigen 98, 173
- = Durchführung des >

Finanzamt

- Auskunft des > 98, 210
- = Bindungswirkung 98, 210
- Rückforderungsanspruch des > 98, 210
- = Wegfall der Bereicherung

Finanzgerichtsklage

- Verfahrensfehler 98, 210
- = Beweisaufnahme, unterlassene

Freie Mitarbeiter

- Honoraranspruch 98, 16
- Wettbewerbsverbot 98, 16

Fristenkontrolle

- Aktenvorlage 98, 45, 221, 240
- Auftragsannahme 98, 210
- Ausgangskontrolle 98, 166, 295
- = Postausgangsfach 98, 22
- Ausnutzung der Frist 98, 43
- = Verkehrsunfall 98, 215
- Bote
- = Weisung 98, 19
- Eingangsmitteilung des Gerichts 98, 214
- Eingangsstempel 98, 61
- Fristenkontrollbuch
- = Friststreichung 98, 20, 22
- >, doppelte 98, 191
- >, überobligationsmäßige 98, 191
- Fristenüberwachung durch RA
- = > bei Aktenvorlage 98, 221, 240
- = > vor Aktenvorlage 98, 191
- = > durch amtlich bestellten Vertreter 98, 240
- = > bei Vorfristablauf 98, 43
- Fristlöschung 98, 166
- Fristversäumnis, unverschuldetes
- = Brief an unzuständiges Gericht 98, 165
- = DB-Fahrplanwechsel 98, 24
- = Falschadressierung 98, 77
- = Postlaufzeit 98, 24, 295
- = Verkehrsunfall 98, 215
- = Weiterleitung durch Gericht 98, 165
- Hörfehler 98, 161
- Organisationsanweisung
- = Darlegung, schlüssige 98, 25
- Parteibezeichnung, irrtümliche 98, 143
- Rechtsmittelauftrag 98, 210
- = > an Kollegen 98, 161
- Telefax, Teletext
- = OK-Vermerk, Sendebericht 98, 166
- Vorfrist 98, 43
- Weisung an Bürokräft
- = Eindeutigkeit 98, 19
- Zustellung, unvollständige 98, 142

Geldspielgeräte

- Rechtsprechungsänderung
- = Verbandsinformationen, Mitverschulden 98, 227

Gesamtvollstreckung

- Abtretung, Wirkung der > 98, 138
- Vormerkung nach Konkurseröffnung 98, 138

Geschäftsgrundlage

- Vergleich, Rechtsirrtum 98, 36

GI Aktuell

- Arbeitgeberhaftung, Lohnsteuer 98, 23
- Arbeitsmittel 98, 54
- Arbeitszimmer
- = Höchstbetrag 98, 54
- Bausparkassen, vereinnahmte
- Abschlußgebühren 98, 132
- Bewertungskosten, Journalisten 98, 82
- Bilanzveröffentlichung 98, 24
- Doppelte Haushaltsführung 98, 81
- Gemeinnützigkeit, Förderverein Motorsport 98, 28
- Gemeinnützigkeit, Konkurrentenklage 98, 28
- Gemeinnützigkeit, Verwaltungskosten 98, 262
- Gewerbesteuer, Goldschmied 98, 160
- Grunderwerbsteuer 98, 160
- Kindergeld, Auszahlung 98, 184
- Kosten künstlicher Befruchtung 98, 2
- Landesabfallabgabengesetz 98, 152
- Notar, Beurkundung im Ausland 98, 132
- Patentgebühren, Rechtsberatung? 98, 80
- Postversand, Verrechnungsschecks 98, 178
- Prozeßunterbrechung, Auslandskonkurs 98, 106
- Sozietät RA/WP 98, 158
- Steuerhaftung, Vereinsvorsitzender 98, 236
- Trinkgelder, Lohnsteuer 98, 23

- Umsatzsteuer
- = Abwasserbeseitigung 98, 178
- Verfassungsbeschwerde,
- Mißbrauchsgebühr 98, 54, 289
- Vermietung, Liebhaberei 98, 2
- Vermietung, Verlustrechnung 98, 288
- Verpackungsteuer, kommunale 98, 152
- Zwangsvollstreckungsunterwerfung,
- Bauträgervertrag 98, 290
- Zwei-Konten-Modell 98, 28

GmbH

- Geschäftsführer
- = Konkursantragspflicht 98, 244
- = Sozialversicherungspflicht 98, 244
- Kapitalerhöhungsschwindel 98, 153
- Veräußerungsverlust 98, 273

Grundstückshandel

- Mehrfamilienhaus, Privatvermögen 98, 9

Honoraranspruch des RA

- Gebührenvereinbarung 98, 55
- Herabsetzung des >, § 3 Abs. 3 BRAGO 98, 55
- Sittenwidrigkeit 98, 55

Honoraranspruch des StB

- Beweislast
- = Bestimmungsrecht, § 315 BGB 98, 301
- Bürgschaft
- = Verjährung der Hauptschuld 98, 263
- = Vollstreckungsgegenklage 98, 263
- Einnahme-/Überschußrechnung
- = > wg. Einkünften aus Kapitalvermögen 98, 147
- = > wg. nichtselbständiger Arbeit 98, 147
- Freie Mitarbeiter 98, 16
- Gebührenrahmen, § 11 StBGebV
- = Bestimmungsrecht, Festlegung 98, 46
- = Beweislast 98, 301
- Kündigung des StB-Vertrages 98, 170
- Pauschalgebühr, § 14 StBGebV
- = Änderung, nachträgliche 98, 46
- = >, niedrige 98, 46
- Schlechtleistung 98, 170
- Verjährung des > 98, 263
- Verjährungsunterbrechung
- = Anerkenntnis 98, 263
- = Klage gegen Bürgen 98, 263
- Vorschriftspflicht 98, 170

Honoraranspruch des WP

- Verjährung 98, 263

Honorarhaftung

- Auftrag an RA-Kollegen 98, 272

Insolvenzanfechtung

- Sicherungsübereignung
- = > an RA und StB 98, 146

Inventur

- Anwesenheit des Abschlußprüfers 98, 72

Investitionszulage

- Auftrag zur Beantragung der > 98, 77
- Unterschrift 98, 77, 154
- Vordruck, amtlicher 98, 153

Kausalität

- Beratungsfehler, fehlende
- Mandanteninformation 98, 133
- Fehler des Gerichts 98, 133
- > zwischen Pflichtwidrigkeit und Schaden
- = Verhalten, beratungskonformes 98, 63, 107
- Schutzzweck
- = Auskunftsfehler 98, 34
- Unterbrechung der >
- = Rücksichtnahme gg. Arbeitnehmer 98, 115
- Ursachenkette 98, 133

Kenntnis des Steuerrechts

- Zeitschriften 98, 227
- = IStR

Konkursantragspflicht

- Pflicht des StB? 98, 244

Konkursverwalter

- Ansprüche des > 98, 253
- Haftung
- = Umsatzsteuer, Checkliste 98, 101
- Prozeßunterbrechung, Auslandskonkurs 98, 106

Lohnsteuerhaftung

- Erstattung vom Arbeitnehmer 98, 115

Mandantenstamm

- Verpachtung des > 98, 282

Mitverschulden

- Erfüllungsgehilfe des Mandanten 98, 36
- Steuererklärung 98, 305
- Umsatzsteuerjahreserklärung
- = Voranmeldungen, fehlerhafte 98, 302
- Verbandsmitteilungen 98, 227
- Vorsatz des Geschädigten 98, 253

Nachbesserung

- Recht des StB 98, 115

Nichtzulassungsbeschwerde

- Begründung der > 98, 262
- > durch Steuerberatungs-GmbH 98, 262

Notar

- Anderkonto
- = Auszahlungsanspruch 98, 138
- Auslandstätigkeit 98, 291
- Notarvertreter
- = Bestellungszeitraum 98, 291
- Rechtsmittel, unterlassenes
- = Erinnerungen, Mahnungen 98, 275
- Schadenabwendungspflicht, § 839 Abs. 3 BGB 98, 275
- Zwangsvollstreckungsunterwerfung, unwirksame 98, 291

Notarkammer

- Vertrauensschadenversicherung 98, 211

Pachtvertrag

- Mandantenstamm 98, 282
- Pachtzins, angemessener 98, 282

Parteiverrat, § 356 StGB

- Mandat, neues 98, 97

Pfändung

- Auszahlungsanspruch, Anderkonto 98, 138

Praxisveräußerung

- Jahresumsatz
- = DATEV-Anteil 98, 99

Prozeßauftrag

- Fehler, Darlegungslast 98, 170

Prozeßkostenhilfe

- Beschwerdefrist 98, 301

Prozeßvollmacht

- Name des Vertreters, fehlender 98, 205

Rechtsanwalt

- Beratungspflicht
- = Restitutionsklage 98, 237
- Berufsbezeichnung
- = Versicherungsberater 98, 24
- Kanzleisitz Italien 98, 29
- Rechtsmittelauftrag
- = Auftragsannahme 98, 210
- = Sozietät, überörtliche 98, 210

- Restitutionsklage
- = Frist 98, 237
- Sachverhaltsermittlung 98, 133
- Tätigkeitsschwerpunkt
- = Forderungseinzug 98, 25
- Unterhaltsklage
- = Abänderungsklage 98, 133
- Vergleich, ungünstiger 98, 133
- Zugewinnausgleich, Abfindung 98, 36
- Zwangsvollstreckung, verzögerte 98, 117

Rechtsberatung/Rechtsbesorgung

- IHK-Beiträge 98, 230
- Mietvertrag 98, 95
- Mitarbeiter-Beteiligungsmodell 98, 69
- Rechtsberatungsgesetz
- = Schutzgesetz, § 823 Abs. 2 BGB 98, 69
- Vertragserstellung
- = Wirtschaftsberatung 98, 69
- Verwaltungsgerichtsverfahren 98, 230
- Wiederholungsabsicht 98, 69
- Wirtschaftsberatung 98, 188
- Wirtschaftsprüfer
- = Rückübertragungsansprüche 98, 184

Rechtsmittelauftrag

- Angaben 98, 161
- Sozietät, überörtliche 98, 210

Rechtsprechungsänderungen

- EuGH 98, 227
- Verbandsinformationen, Mitverschulden 98, 227
- Wiedereinsetzung
- = Postweiterleitung 98, 165

Revision

- Einlegung der >
- = Ordnungsmäßigkeit 98, 236

Sachverhaltsermittlung

- > durch RA
- = > wg. Vorprozeß 98, 133

Schaden

- Anspruch gegen Dritte 98, 36
- Auskunft, fehlerhafte 98, 34
- Eigentumswohnungen, Aufteilung in > 98, 9
- Gewinn, entgangener 98, 63
- Gewinnausschüttung, verdeckte 98, 268
- Lohnsteuerhaftung 98, 115
- Schadenbetrachtung, konsolidierte 98, 268
- Schutzbereich der Pflichtverletzungen 98, 198
- Zinsschaden, Steuererklärungsfrist 98, 12

Schlichtungsklausel

- 98, 210

Selbstanzeige

- BP-Ergebnis, Anerkennung des > 98, 153
- OWiG-Verfahren 98, 77

Sozietät

- >, gemischte
- = Haftung für Anwaltsfehler 98, 117
- >, überörtliche
- = Rechtsmittelauftrag 98, 210
- Sozietätsvertrag
- = Auseinandersetzung 98, 210
- = Schlichtungsklausel 98, 210
- = Zahlungsanspruch 98, 210
- Sozios, neuer 98, 117

Steuerberater

- Verpachtung des Mandantenstammes 98, 282

StB-GmbH

- Haftung für Geschäftsführerhandeln, § 31 BGB 98, 48

Steuerberatungsvertrag			
- Bankgespräch	98, 9		
- Fördermittelantrag	98, 250		
- Gefälligkeit	98, 123		
- Inhalt des >			
= Beratung, betriebswirtschaftliche	98, 69		
- Telefonauskunft	98, 123		
Steuererklärung			
- Prüfung der tatsächlichen Angaben	98, 153, 305		
- Umsatzsteuerjahreserklärung			
= Voranmeldungen, fehlerhafte	98, 302		
- Unterzeichnung der >	98, 153		
Steuerfahndung			
- Beschlagnahmefugnis			
= nach Verfolgungsverjährung	98, 77		
Steuergestaltungsberatung			
- >, ungefragte	98, 31		
- Verlustverrechnung	98, 31		
Steuerhaftung			
- > des Konkursverwalters			
= Umsatzsteuer, Checkliste	98, 102		
- > des Vereinsvorsitzenden	98, 290		
Steuerhinterziehung			
- Feststellungen des Gerichts	98, 153		
- Steuerfahndungsbericht	98, 153		
- Strafzumessung	98, 210		
- Umsatzsteuervoranmeldung	98, 210		
Telefax/Telebrief			
- Änderung des >	98, 210		
- Ausgangskontrolle	98, 166		
- Zugangsnachweis			
= OK-Vermerk, Sendebericht	98, 166		
Telefonauskunft			
- ohne Honorar	98, 123		
Testat			
(s. auch Bestätigungsvermerk)			
- Bilanzfälschung	98, 72		
- Ergänzung des >	98, 72		
- Verantwortungsbereich	98, 72, 149		
Treuhänder			
- Auftragsinhalt	98, 174		
- Auszahlungsprüfung	98, 174		
- Bautenstand	98, 174		
- Mittelverwendungskontrolle	98, 225		
- Verflechtungen	98, 174		
- Versicherungsschutz			
= Pflichtverletzung, wissentliche	98, 225		
Urkundenfälschung			
- Telefaxänderung	98, 210		
Verfassungsbeschwerde			
- Mißbrauchsgebühr	98, 54		
Vergleich			
- Geschäftsgrundlage, Rechtsirrtum	98, 36		
Verjährung, § 51 BRAO			
- Verjährungsbeginn			
= Prozeßfehler	98, 83		
Verjährung, § 51 BRAO a.F., § 51b BRAO n.F.			
- Steuerberatung			
= Fachanwalt für Steuerrecht	98, 247		
Verjährung, § 68 StBerG, § 51a WPO			
- Arglistenwand	98, 86		
- Belehrungspflicht über Fehler in eigenen Arbeiten und Verjährungs-			
vorschrift, Sekundäranspruch			
= Anlaß für >	98, 124		
= Ende der >, anwaltliche Beratung	98, 124		
= Ende der >, Beratung durch StB/Rechtsbeistand	98, 124		
= Kausalität für Verjährungseintritt	98, 124		
= Verletzung, schuldhaft, der >	98, 124		
- Verjährungsbeginn, Beratungsfehler			
= Folgefehler	98, 83, 86		
= Folgeschäden	98, 86		
= Fristablauf, § 46 Abs. 2 Nr. 8 EStG	98, 297		
= Fristversäumnis	98, 185		
= Klage, aussichtslose	98, 86		
= Prozeßfehler	98, 83		
= Rechtskraft des Steuerbescheides	98, 86, 185		
= Säumniszuschläge	98, 279		
= Sozialversicherungsberatung	98, 244		
= zwei Fehler	98, 83		
- Verjährungshemmung			
= Vorprozeß	98, 185		
- Verjährungsverzicht, Versicherer	98, 279		
Verschwiegenheit			
- Vertrag mit Eheleuten			
= Tod eines Auftraggebers	98, 276		
Versicherungsschutz			
- Abtretungsverbot	98, 211		
- Angaben zu Vorschäden	98, 194		
- Ansprüche gegen den Versicherer			
= Anspruch des Mandanten	98, 229		
- Ausschlagung der Erbschaft	98, 229		
- Bindungswirkung des Haftpflichturteils			
= Vertrauensschadenversicherung	98, 211		
- Pflichtverletzung, wissentliche			
= Grundregeln	98, 225		
= „Primitivwissen“	98, 205		
- Rechtsschutzversicherung			
= > für Vorstand	98, 82		
- Tod des Versicherungsnehmers	98, 229		
- Trennungsprinzip	98, 211		
- Treuhänder	98, 225		
- Versichererwechsel	98, 194		
- Vertrauensschadenversicherung	98, 211		
Vertrauensschadenversicherung	98, 211		
Vollmacht			
- > durch Telefax	98, 262		
- Vorlage, Fristsetzung	98, 106		
Vollstreckungsgegenklage, § 767 ZPO			
- Verjährungseinrede des Bürgen	98, 263		
Vorteilsausgleichung			
- Voraussetzung, Schaden	98, 34		
Werbeverbot			
- Empfehlung in Zeitungen	98, 222		
- Forderungseinzug	98, 25		
- Informationsbrief	98, 204		
- Praxisveranstaltung	98, 184		
- Selbstdarstellung, erlaubte	98, 222		
Wettbewerbsverbot			
- Freie Mitarbeiter	98, 16		
Wiedereinsetzung			
- Antrag			
= Begründungsfrist	98, 214		
= Darlegung, schlüssige	98, 25		
= Frist	98, 6		
= Fristbeginn	98, 106		
= Organisationsanweisungen	98, 25		
= Sachvortrag, unvollständiger	98, 6		
= Sachvortrag wg. Faxfehler	98, 82		
= Vollmacht	98, 262		
- Berufungsbegründungsfrist (s. dort)			

- Fristenkontrolle		BGH v. 9.9.1997 - IX ZB 80/97	98, 22
= Eingangsmitteilung des Gerichts	98, 214	= NJW 97, 3446 = VersR 98, 254	
- Glaubhaftmachung		BGH v. 18.9.1997 - IX ZR 49/97	98, 58
= Eidesstattliche Versicherung	98, 255	BGH v. 22.10.1997 - VIII ZB 33/97	98, 93
= Fristenkontrollbuch	98, 255	BGH v. 30.10.1997 - VII ZB 19/97	98, 61
= Indizien	98, 295	BGH v. 3.11.1997 - VI ZB 47/97	98, 221
- Weiterleitung an zuständiges Gericht	98, 165	BGH v. 13.11.1997 - VII ZR 199/96	98, 168
Wirtschaftsprüfer		BGH v. 13.11.1997 - IX ZR 37/97	98, 36
- Rechtsberatung		= NJW 98, 749 = WM 98, 297	
= Gesellschaftsvertragsänderung	98, 188	BGH v. 19.11.1997 - VIII ZB 33/97	98, 166
= Rückübertragungsanspruch	98, 184	BGH v. 20.11.1997 - IX ZR 286/96	98, 34
= Wirtschaftsberatung	98, 188	BGH v. 20.11.1997 - IX ZR 62/97	98, 31
- Zulassung		BGH v. 24.11.1997 - AnwZ (B) 38/97	98, 29
= Anstellung, Verbandsgeschäftsführer	98, 205	BGH v. 27.11.1997 - IX ZR 141/96	98, 63
Zugang		BGH v. 1.12.1997 - II ZR 85/97	98, 165
- Beweis des >	98, 61	BGH v. 10.12.1997 - VI ZR 238/97	98, 82
- Eingangsstempel	98, 61	BGH v. 11.12.1997 - IX ZR 278/96	98, 146
Zugewinnausgleich		BGH v. 11.12.1997 - IX ZR 46/97	98, 242
- Abfindungsanspruch, arbeitsrechtlicher	98, 36	BGH v. 15.12.1997 - Stb St (R) 5/97	98, 184
Zurückbehaltungsrecht		= WPK-Mitt. 98, 164	
- Buchungsunterlagen	98, 249	BGH v. 16.12.1997 - VI ZR 279/96	98, 143
- Einstweilige Verfügung		BGH v. 17.12.1997 - VIII ZR 235/96	98, 107
= Herausgabe an Mandanten	98, 249	BGH v. 18.12.1997 - IX ZR 153/96	98, 268
- Sicherheitsleistung	98, 249	BGH v. 18.12.1997 - IX ZR 180/96	98, 86
Zustellung		BGH v. 9.1.1998 - II ZB 15/97	98, 295
- Ersatzzustellung		BGH v. 13.1.1998 - VIII ZB 48/97	98, 114
= Familienangehörige des Steuerberaters	98, 205	= NJW 98, 1155 = WM 98, 735	
- Niederlegung		BGH v. 21.1.1998 - 5 StR 686/97	98, 210
= Postzustellungsurkunde	98, 256	= wistra 98, 146	
- Urteilsseite, fehlende	98, 142	BGH v. 5.2.1998 - VII ZB 8/97	98, 240
		BGH v. 11.2.1998 - VIII ZB 50/97	98, 163
		BGH v. 12.2.1998 - IX ZR 190/97	98, 83
		= NJW-RR 98, 742 = WM 98, 786	
		BGH v. 10.3.1998 - X ZB 31/97	98, 142
		= NJW 98, 1959 = WM 98, 1305 = BB 98, 1232	
		BGH v. 10.3.1998 - XI ZB 1/98	98, 239
		BGH v. 19.3.1998 - IX ZR 242/97	98, 138
		= WM 98, 921 = BB 98, 1026	
		BGH v. 2.4.1998 - III ZR 245/96	98, 217
		BGH v. 2.4.1998 - IX ZR 107/97	98, 133
		BGH v. 21.4.1998 - VI ZB 8/98	98, 161
		BGH v. 23.4.1998 - I ZB 2/98	98, 215
		BGH v. 30.4.1998 - VII ZB 5/97	98, 191
		BGH v. 30.4.1998 - IX ZR 150/97	98, 132, 291
		= WM 98, 1275	
		BGH v. 12.5.1998 - VI ZB 10/98	98, 214
		BGH v. 27.5.1998 - IV ZR 166/97	98, 211
		BGH v. 16.6.1998 - XI ZR 254/97	98, 178
		BGH v. 9.7.1998 - IX ZR 272/96	98, 263
		BGH v. 9.7.1998 - IX ZR 324/97	98, 237
		BGH v. 22.10.1998 - VII ZR 99/97	98, 290
BVerfG v. 11.7.1997 - 2 BvR 7/92	98, 77		
[2. Kammer] = wistra 97, 297			
BVerfG v. 29.10.1997 - 1 BvR 780/97	98, 81		
BVerfG v. 5.1.1998 - 2 BvR 2198/97	98, 54		
BVerfG v. 29.5.1998 - 1 BvR 1773/96	98, 159		
BVerfG v. 30.9.1998 - 2 BvR 1818/91	98, 288		
BVerfG v. 14.10.1998 - 2 BvR 506/98	98, 289		
BVerwG v. 26.8.1997 - BVerwG 1 C 1.96	98, 205		
= WPK-Mitt. 98, 166			
BGH v. 24.2.1994 - IX ZR 126/93	98, 244		
BGH v. 18.11.1996 - AnwZ (B) 25/96	98, 190		
= NJW-RR 97, 696			
BGH v. 28.11.1996 - I ZR 184/95	98, 222		
BGH v. 14.1.1997 - VI ZB 24/96	98, 45		
= NJW 97, 1311 = VersR 97, 598			
BGH v. 13.2.1997 - III ZR 285/95	98, 3		
= NJW 97, 1309 = VersR 97, 643			
BGH v. 27.2.1997 - I ZB 50/96	98, 6		
= NJW 97, 1708 = VersR 97, 767			
BGH v. 21.4.1997 - II ZR 317/95	98, 40		
= WPK-Mitt. 97, 240 = NJW 97, 2178			
= BGHZ 135, 260			
BGH v. 15.5.1997 - IX ZR 167/96	98, 55		
BGH v. 15.5.1997 - 5 StR 45/97			
= wistra 97, 302	98, 153		
BGH v. 26.5.1997 - AnwZ (B) 64/96	98, 25		
BGH v. 26.5.1997 - AnwZ (B) 65/96	98, 24		
BGH v. 27.5.1997 - VI ZB 10/97	98, 43		
= NJW 97, 2825 = VersR 97, 1252 = AnwBl 97, 622			
BGH v. 28.5.1997 - III ZR 277/95	98, 8		
= BB 97, 1685			
BGH v. 10.7.1997 - IX ZB 57/97	98, 20		
= VersR 97, 1552 = BB 97, 2024			
BGH v. 12.8.1997 - VI ZB 22/97	98, 19		
= VersR 98, 77 = MDR 97, 1051			
		KG v. 16.9.1997 - 6 U 7835/95, rkr.	98, 194
		Brandenburgisches OLG v. 18.9.1996 - 7 U 8/96	98, 210
		= AnwBl 98, 281	
		OLG Düsseldorf v. 14.4.1994 - 13 U 105/93	98, 48
		OLG Düsseldorf v. 8.2.1996 - 13 U 255/95	98, 46
		OLG Düsseldorf v. 13.2.1997 - 13 U 10/96	98, 124
		OLG Düsseldorf v. 27.2.1997 - 13 U 8/96	98, 170
		OLG Düsseldorf v. 20.3.1997 - 18 U 47/96	98, 275
		= VersR 98, 117	
		OLG Düsseldorf v. 20.3.1997 - 13 U 61/96	98, 276
		OLG Düsseldorf v. 17.4.1997 - 13 U 107/94	98, 198
		OLG Düsseldorf v. 17.4.1997 - 13 U 9/96	98, 67
		OLG Düsseldorf v. 24.4.1997 - 13 U 65/96	98, 99
		OLG Düsseldorf v. 24.4.1997 - 13 U 108/96	98, 148
		OLG Düsseldorf v. 15.5.1997 - 13 U 8/96	98, 147
		OLG Düsseldorf v. 5.6.1997 - 13 U 116/96	98, 273
		OLG Düsseldorf v. 23.10.1997 - 13 U 227/96	98, 115
		OLG Düsseldorf v. 23.4.1998 - 13 U 17/98	98, 301
		OLG Düsseldorf v. 4.6.1998 - 13 U 158/97	98, 297
		OLG Frankfurt v. 18.9.1997 - 15 U 112/96	98, 117
		OLG Frankfurt v. 9.7.1998 - 16 W 9/98	98, 244

OLG Hamm v. 22.9.1995 – 25 U 2/95	98, 69	BFH v. 25.2.1997 – VII R 129/95	98, 236
OLG Hamm v. 15.11.1995 – 25 U 157/94	98, 16	= BFH/NV 97, 542	
OLG Hamm v. 15.5.1996 – 25 U 54/95	98, 9	BFH v. 28.2.1997 – VI R 119/95	98, 77
OLG Hamm v. 6.11.1996 – 25 U 47/96	98, 95	= BFH/NV 97, 595	
OLG Hamm v. 8.11.1996 – 25 U 188/95	98, 12	BFH v. 17.3.1997 – I B 96/96	98, 255
OLG Hamm v. 5.12.1997 – 25 U 55/97	98, 173	= BFH/NV 97, 545	
– vgl. v. 13.12.1995 = GI 96, 117		BFH v. 4.6.1997 – IV R 79/96	98, 205
OLG Hamm v. 21.1.1998 – 25 U 108/97, n.rkr.	98, 247	= BFH/NV 98, 2	
OLG Jena v. 29.7.1997 – 1 Ss 318/96	98, 153	BFH v. 18.6.1997 – III R 84/96	98, 2
= wistra 98, 73		BFH v. 25.6.1997 – VIII B 35/96	98, 153
OLG Karlsruhe v. 11.4.1997 – 2 Ss 259/96	98, 97	= BFH/NV 98, 8	
= wistra 97, 315		BFH v. 14.7.1997 – V B 19/97	98, 106
OLG Karlsruhe v. 3.9.1997 – 1 U 60/97	98, 185	= BFH/NV 98, 48	
OLG Koblenz v. 28.10.1997 – 4 U 759/97, n. rkr.	98, 188	BFH v. 16.7.1997 – III R 266/94	98, 153
= AnwBl 98, 223		BFH v. 29.7.1997 – IX R 20/96	98, 205
OLG Köln v. 28.1.1997 – 9 U 62/96	98, 225	= WPK-Mitt. 98, 171	
= r+s 97, 496		BFH v. 29.7.1997 – VII B 127/97	98, 106
OLG Köln v. 12.5.1997 – 14 UF 79/97	98, 210	= BFH/NV 98, 64	
= AnwBl 98, 279		BFH v. 14.8.1997 – III B 58/97	98, 154
OLG Oldenburg v. 18.9.1997 – Ss 335/97	98, 153	BFH v. 4.9.1997 – VII B 149/97	98, 210
= wistra 98, 71		= BFH/NV 98, 337	
OLG Oldenburg v. 5.12.1997 – 13 U 58/97, rkr.	98, 278	BFH v. 19.9.1997 – V B 39/97	98, 210
OLG Saarbrücken v. 15.4.1992 – 5 U 105/88	98, 205	= BFH/NV 98, 280	
= r+s 92, 336		BFH v. 30.9.1997 – IX R 80/94	98, 2
OLG Saarbrücken v. 23.8.1996 – 10 O 226/93	98, 174	BFH v. 2.10.1997 – IV R 41/97	98, 256
OLG Schleswig v. 30.1.1998 – 1 U 108/97	98, 123	= BFH/NV 98, 343	
OLG Zweibrücken v. 3.4.1998 – 1 Ss 34/98	98, 210	BFH v. 10.10.1997 – X B 59/97	98, 262
= wistra 98, 195		= BFH/NV 98, 448	
LG Braunschweig v. 5.9.1997 – 5 O 80/97, n. rkr.	98, 149	BFH v. 24.10.1997 – VI R 23/94	98, 23
LG Dortmund v. 18.2.1998 – 5 O 143/97, rkr.	98, 302	BFH v. 25.11.1997 – VII B 188/97	98, 236
LG Dresden v. 21.1.1997 – 41 O 680/97	98, 184	= LEXinform 0145092	
= AnwBl 98, 221		BFH v. 26.11.1997 – III R 109/93	98, 210
LG Frankfurt v. 8.4.1997 – 2/18 O 475/95, n. rkr.	98, 72	= BFH/NV 98, 808	
= WPK-Mitt. 97, 236		BFH v. 8.1.1998 – V R 32/97	98, 178
LG Hamburg v. 6.3.1998 – 651 StL 27/97	98, 204	BFH v. 20.1.1998 – VII R 80/97	98, 290
= WPK-Mitt. 98, 168		= BFH/NV 98, 814	
LG Heidelberg v. 29.9.1997 – 4 O 53/97	98, 249	Hessisches FG v. 13.5.1997 – 2 K 5461/96	98, 305
= MDR 98, 188		Sächsisches FG v. 23.2.1995 – 2 K 48/95	98, 77
LG Köln v. 21.4.1997 – 110 Qs 5/97	98, 77	= EFG 97, 761; Revision: BFH – III R 58/95	
= wistra 97, 237		OFD Hannover v. 31.7.1997 – S 0190	98, 102
LG Krefeld v. 27.2.1998 – 5 O 255/97	98, 279	– 6-StO 321/b 0190 – 68-StH 551	
LG Meiningen v. 14.1.1998 – 3 O 1387/96	98, 250	VGH Baden-Württemberg v. 6.9.1996	98, 230
LG Tübingen v. 26.9.1997 – 2 O 57/97, rkr.	98, 227	– 9 S 2152/96 = RBeistand 97, 63	
LG Wuppertal v. 10.2.1998 – 5 O 241/97, n.rkr	98, 253		
AG Aachen v. 23.9.1997 – 12 C 187/97	98, 272		
= BRAK-Mitt. 98, 51			
AG Düsseldorf v. 22.1.1997 – 28 C 16886/96	98, 229		
= NJW-RR 97, 922			
BFH v. 16.10.1996 – II R 3/96	98, 25		
= BFH/NV 97, 359			
BFH v. 21.10.1996 – VI R 4/94	98, 24		
= BFH/NV 97, 330			
BFH v. 18.12.1996 – I R 128-129/95	98, 282		
= WPK-Mitt. 97, 247			
BFH v. 22.1.1997 – III B 189/96	98, 262		
= BFH/NV 97, 517			
BFH v. 5.2.1997 – V B 109/96	98, 262		
= BFH/NV 97, 589			
BFH v. 12.2.1997 – X B 297/97	98, 82		
= BFH/NV 97, 592			

Unterschrift - Paraphe • Wiedereinsetzung • Vertrauensschutz (BGH);
Steuerberaterhaftung • Steuerfreie Entnahme • Belehrungspflichten • Schaden: StB-Kosten (LG Bonn);
Steuerberaterhaftung • Bareinlagepflicht in GmbH • Geschäftsführerbestätigung (LG Lüneburg);
Steuerberaterhaftung • Kauf einer Eigentumswohnung • Vor- und Nachteile (OLG Düsseldorf);

RA-Haftung • Baubegleitende Beratung • Belehrungspflichten (BGH);
Wiederholung eines Rechtsmittels • 2. Berufung während Berufungsfrist (BGH);
Stillschweigender Auftrag • Steuerberater (OLG Düsseldorf);
Fristenorganisation • Terminladung • Empfangsbekanntnis (BGH)



Welche Rechte und Pflichten haben Steuerberater, Wirtschaftsprüfer und Rechtsanwälte gegenüber Ihren Mandanten, deren Kreditgebern, Lieferanten und gegenüber Kollegen? Die GI-Gesamtausgabe zeigt Ihnen anhand zum Teil sonst nicht veröffentlichter Rechtsprechung die Grenzen und Risiken Ihres Berufsalltags auf.

Das ausführliche Stichwort- und Entscheidungsregister sowie die Volltextsuche erschließen die Urteile – für eine komfortable Recherche und den schnellen Zugriff auf Sachthemen. Musterverträge bieten die Möglichkeit, eine elektronische Vertragsverwaltung aufzubauen.

GI BEILAGE 12/98

Aktuelle GIBA-Veröffentlichungen zur betrieblichen Altersversorgung: Die vom Gerling Institut GIBA verfaßten Broschüren „Das neue Betriebsrentenrecht“ und „Entscheidungs-

dokumentation zur GGF-Versorgung“ informieren Sie umfassend über das Rentenreformgesetz und über Pensionszusagen der GmbH gegenüber ihren am Kapital beteiligten Geschäftsführern.

IMPRESSUM

GI Gerling Informationen für wirtschaftsprüfende, rechts- und steuerberatende Berufe
ISSN 1430-550 X

Herausgeber:

Gerling
Unternehmenskommunikation
50597 Köln
Telefon: (02 21) 1 44-72 98
Telefax: (02 21) 1 44-51 27

Redaktion:

Dr. Jürgen Gräfe, Rechtsanwalt,
Fachanwalt für Steuerrecht
(verantwortlich für den Inhalt)

Erscheinungsweise:

12 mal im Jahr, jeweils am
10. des Monats

Verlag:

Verlag Dr. Otto Schmidt KG,
Unter den Ulmen 96-98, 50968 Köln

Layout und Satz:

Type Connection,
Bonner Straße 48, 50374 Erftstadt

Druck:

Westholsteinische Verlagsdruckerei
Boyens & Co.,
Wulf-Isebrand-Platz 1-3, 25746 Heide

Bezugsmöglichkeiten:

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