

INHALT:

Editorial	Seite 132
GI Aktuell	Seite 132
GI Leitsätze	Seite 133
Syndikusanwalt, § 46 BRAO Freier Mitarbeiter, Angestellter / Tätigkeitsverbot, § 46 Abs. 2 Nr. 1 BRAO / Verstoß gegen Berufsfreiheit, Art. 12 GG? / Nichtiger Mandatsvertrag, ungerechtfertigte Bereicherung (BGH, Urt. v. 25.2.1999 - IX ZR 384/97)	Seite 134
Immobilienverkauf Verschulden bei Vertragsschluß / Rat bei Vertrags- verhandlungen / Erhaltungsmodell, Reparaturaufwendungen / Berechnung der Steuervorteile (BGH, Urt. v. 27.11.1998 - V ZR 344/97)	Seite 138
Wiedereinsetzung Fristversäumnis / Stau auf der Fahrt zum Gericht / Information des Gerichts per „Handy“ (BGH, Urt. v. 19.11.1998 - IX ZR 152/98)	Seite 141
Steuerberaterfehler Nachbesserungsrecht / Fehlerhafte Lohnsteuerberechnung / Lohnsteuerhaftung / Erstattungsanspruch gegen Arbeitnehmer / Wegfall des Ursachenzusammenhangs (OLG Düsseldorf, Urt. v. 23.10.1997 - 13 U 227/96)	Seite 145
Steuerberaterhaftung Pflichten des neuen Beraters / Betriebsprüfung / Darlegung des Steuerberaterfehlers (LG Frankfurt/Oder, Urt. v. 30.9.1998 - 13 O 154/98, rkr.)	Seite 147
Steuerberaterhonorar Abstimmung, Verprobung / Buchführungsauftrag / DATEV-Kosten (AG Duisburg-Hamborn, Urt. v. 28.10.1997 - 7 C 698/97)	Seite 151
GI Hinweise	Seite 153



Editorial

Sehr geehrte Leserin, sehr geehrter Leser,

es ist soweit: **Das GI-Spezial „Steuerberaterhonorar-Rechtsprechung 1980–1999“ liegt als Druckstück vor. Eine Fundgrube zur Lösung Ihrer Gebührenfragen. Sie können es per Fax über 0221/144-5155 bestellen** (282 Seiten, DIN A4, Stand Juni 1999, DM 45,-, für Mitglieder des Deutschen Steuerberaterverbandes DM 35,-).

In der Juni-Ausgabe der GI befaßt sich der BGH grundlegend mit dem **Syndikusanwalt und § 46 BRAO**: Das anwaltliche Tätigkeitsverbot erfaßt sowohl den Syndikus im Anstellungsverhältnis als auch den, der als freier Mitarbeiter seines Dienstherrn tätig ist. Das Verbot anwaltlicher Beratung in Sachen, die er bereits in seinem Beschäftigungsverhältnis bearbeitete, sichert seine **Unabhängigkeit** und verstößt nicht gegen Art. 12 Grundgesetz. Aus einer verbotswidrigen Tätigkeit kann er einen Honoraranspruch nicht herleiten, da der Mandatsvertrag wegen Verstoß gegen das gesetzliche Verbot in § 46 BRAO nichtig ist.

Zur **Versäumnis eines Gerichtstermins wegen Verkehrsbehinderung** bestätigt der BGH, daß unvorhersehbare Hindernisse nicht eingeplant werden müssen. Unterrichtet der Rechtsanwalt innerhalb der üblichen Wartefrist das Gericht per Handy und kündigt sein unverzügliches Erscheinen innerhalb von 10 Minuten an, hat das Gericht wegen der gebotenen Rücksichtnahme auf die Verfahrensbeteiligten und zur Wahrung des rechtlichen Gehörs mit dem Erlaß des zweiten Versäumnisurteils den angekündigten Zeitraum zu warten.

Das **Nachbesserungsrecht** des Steuerberaters zur Beseitigung von Fehlern in seinen Arbeiten besteht auch, wenn diese erst nach Mandatsübernahme durch den neuen Berater erkannt werden (OLG Düsseldorf).

Zur Lohnbuchhaltung: Hat der Mandant als Arbeitgeber Lohnsteuer freiwillig oder aufgrund eines Haftungsbescheides gezahlt, kann er vom Arbeitnehmer deren Erstattung verlangen. Schont er ihn, besteht kein Ursachenzusammenhang zwischen einem angeblichen Regreßanspruch gegen den Steuerberater und dem Lohnsteuerschaden, weil er durch sein Verhalten den Schaden erst endgültig herbeigeführt hat (OLG Düsseldorf).

Nach Ansicht des AG Duisburg-Hamborn begründet die **Abstimmung und Verprobung** keinen eigenen **Gebührentatbestand**, wenn die Buchführung abgerechnet wurde. Hier handelt es sich um eine „selbstverständliche Selbstprüfungspflicht des Buchhalters“.



Mit freundlichen Grüßen
Ihr Dr. Jürgen Gräfe

GI Aktuell

Tarifspreizung bei der Einkommensteuer zwischen gewerblichen Einkünften und anderen Einkunftsarten nach Auffassung des BFH verfassungswidrig

Nach § 32c des Einkommensteuergesetzes (EStG) wird ab dem Veranlagungszeitraum 1994 der Einkommensteuertarif für gewerbliche Einkünfte auf 47 v.H. (in 1999 auf 45 v.H.) begrenzt, soweit der Anteil der gewerblichen Einkünfte am zu versteuernden Einkommen 100.278 DM (für 1999 geltender Grenzbetrag 93.744 DM) und mehr beträgt. Für die anderen von der Einkommensteuer erfaßten Einkunftsarten steigt demgegenüber nach § 32a EStG die Progression bis zu einem Spitzensteuersatz von 53 v.H.

Der X. Senat des Bundesfinanzhofs (BFH) hat am 24.2.1999 (Az. X R 171/96) beschlossen, eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) über die Verfassungsmäßigkeit des § 32c EStG einzuholen. Er hält die Regelung über die Tarifspreizung aus drei Gründen wegen Verstoßes gegen den Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 des Grundgesetzes (GG) für verfassungswidrig:

Die Begünstigung der gewerblichen Gewinne durch die Tarifspreizung verletze das Gebot einer grundsätzlich gleichen und folgerichtigen Belastung der von der Einkommensteuer erfaßten Einkunftsarten, ohne daß dies durch sachliche Gründe gerechtfertigt sei. Die Belastung der gewerblichen Gewinne mit Gewerbesteuer sei kein solcher Grund.

Die Ausgestaltung der Regelung (§ 32c Abs. 2 Satz 2 EStG i.V.m. § 9 Nr. 2a des Gewerbesteuer-gesetzes – GewStG) versage zudem die Tarifbegrenzung bei Gewinnen, die von Körperschaften an Anteilseigner mit mindestens 10 v.H. Beteiligung am Grund- oder Stammkapital ausgeschüttet würden, obwohl die Gewinne bei der Körperschaft der Gewerbesteuer unterlegen hätten.

Ferner liege ein Verstoß gegen den Gleichheitssatz darin, daß die gewerblichen Einkünfte nur insoweit tarifentlastet würden, als ihr Anteil am zu versteuernden Einkommen mindestens 100.278 DM betrage.

Dem Vorlagebeschluß des BFH an das BVerfG liegt folgender Sachverhalt zugrunde: Der Kläger des Ausgangsverfahrens ist Alleingesellschafter einer GmbH. Er hat seinen Gewerbebetrieb an die GmbH verpachtet, so daß eine Betriebsaufspaltung besteht. Hieraus erzielte der Kläger im Streitjahr 1994 einen Gewinn in Höhe von

95.983 DM. Außerdem schüttete die GmbH an ihn einen Betrag in Höhe von 2.247.935 DM aus. Die den steuerlichen Gewinn erhöhende anrechenbare Körperschaftsteuer bescheinigte die GmbH mit 963.400 DM. Die Summe dieser Beträge – 3.307.318 DM – erklärte der Kläger als Einkünfte aus Gewerbebetrieb („Verpachtungsbetrieb“). Das Finanzamt (FA) versagte die Tarifbegrenzung für gewerbliche Einkünfte, weil die Gewinnausschüttung der GmbH von der Begünstigung ausgeschlossen sei und die verbleibenden 95.983 DM Gewinn aus der Verpachtung des Gewerbebetriebs an die GmbH den Grenzbetrag für die Begünstigung nicht erreichten.

Die an diesem Fall deutlich werdende Begünstigung nur solcher Einkünfte, die bei deren Bezieher (selbst) der Gewerbesteuer unterlegen haben, hält der BFH durch sachliche Gründe nicht für gerechtfertigt, weil es systemwidrig sei, die Entscheidung des Gesetzgebers für die Beibehaltung der Gewerbesteuer in einem anderen Gesetz, hier im EStG, teilweise wieder rückgängig zu machen. Die Regelung in § 32c EStG sei zudem noch inkongruent zur tatsächlichen Belastung mit Gewerbesteuer, da ein ertragstarkes Unternehmen möglicherweise bereits durch Kürzungen des Gewerbeertrags nach dem GewStG entlastet sein könne, trotzdem aber in den Genuß der Begünstigung bei der Einkommensteuer komme.

Darüber hinaus werde die Begünstigung auch nur gruppenbezogen für Bezieher höherer gewerblicher Gewinne gewährt, obwohl die einkommensteuerliche Entlastung bereits durch den Abzug der Gewerbesteuer als Betriebsausgabe bewirkt werde. Die Erreichung der vom Gesetzgeber mit der Tarifbegrenzung angestrebten Verbesserung der Bedingungen für Investitionen und Arbeitsplätze werde durch den insoweit voraussetzungslosen Gesetzestatbestand nicht gewährleistet. Unterstelle man einen positiven investitions- und arbeitsmarktpolitischen Effekt, sei gleichheitswidrig nicht berücksichtigt, daß auch Freiberufler und Landwirte investieren und Arbeitsplätze schaffen.

Der Streitfall zeigt nach Auffassung des BFH auch eine Benachteiligung von allgemeinen Beteiligungseinkünften gegenüber solchen gewerblichen Einkünften, die unmittelbar bei deren Bezieher der Gewerbesteuer unterlegen haben. Im Hinblick auf die Grundentscheidung des Körperschaftsteuergesetzes 1977, ausgeschüttete Gewinne einer Körperschaft nur einmal, und zwar beim Anteilseigner, zu versteuern,

verstoße es gegen den verfassungsrechtlichen Gleichheitssatz, die Belastung dieser Gewinne mit Gewerbesteuer auf der Ebene der Körperschaft außer Betracht zu lassen.

Schließlich sei auch der Ausschluß von gewerblichen Einkünften bis zu 100.224 DM, bei Verheirateten bis zu 200.448 DM (in 1999 bis zu 93.690 DM/187.380 DM), von der Begünstigung nicht zu rechtfertigen. Die dieser Regelung zugrundeliegende Auffassung des Gesetzgebers, Bezieher hoher Einkommen bedürften in besonderem Maße einer steuerlichen Entlastung, widerspreche der systemprägenden Grundentscheidung des EStG für einen progressiv gestalteten Tarif.

Pressemitteilung d. BFH v. 28.4.1999

GI Leitsätze

Versicherungsschutz/Vertrauensschaden- versicherung/Notar/Grobe Fahrlässigkeit des Geschädigten

In der Vertrauensschadenversicherung der Notarkammern wird der Versicherer nicht von der Leistungspflicht frei, wenn der versicherte Geschädigte grob fahrlässig handelt.

(BGH, Urt. v. 30.9.1998 – IV ZR 323/97, NVersR 1999, 44)

Abfindung/Vorbehalt/Verjährung

1. Werden die Regulierungsverhandlungen einvernehmlich dadurch beendet, daß der Geschädigte eine Abfindungserklärung unterzeichnet, endet die Verjährungshemmung, ohne daß es noch einer den Anforderungen des § 3 Nr. 3 Satz 3 PflVG genügenden Entscheidung des Haftpflichtversicherers bedarf.

2. Haben die Parteien trotz eines Vorbehalts zugunsten des Geschädigten eine umfassende Regelung getroffen, beginnt die Verjährung auch hinsichtlich der vorbehaltenen Ansprüche (hier: „vorbehaltlich evtl. Dauerschäden“) sofort neu zu laufen. Nach Ablauf der dreijährigen Verjährungsfrist ist eine Klage nur noch möglich bei auch für einen medizinischen Sachverständigen nicht voraussehbaren Spätschäden, die sich erst später unerwartet einstellen.
(OLG Hamm, Urt. v. 14.9.1998 – 6 U 48/98, OLG-Report Hamm 1999, 69)

Syndikusanwalt, § 46 BRAO

- Freier Mitarbeiter, Angestellter
- Tätigkeitsverbot, § 46 Abs. 2 Nr. 1 BRAO
- Verstoß gegen Berufsfreiheit, Art. 12 GG?
- Nichtiger Mandatsvertrag, ungerechtfertigte Bereicherung
(BGH, Urt. v. 25.2.1999 - IX ZR 384/97)

Leitsätze:

1. Das Tätigkeitsverbot für den Rechtsanwalt, der in derselben Angelegenheit aufgrund eines ständigen Dienstverhältnisses bereits rechtsbesorgend tätig geworden ist, verstößt nicht gegen Art. 12 Abs. 1 GG.

2. Ein Verstoß gegen § 46 Abs. 2 Nr. 1 BRAO führt zur Nichtigkeit des Anwaltsvertrages.

Zum Sachverhalt:

Der Kläger war früher Angestellter zunächst eines Tochterunternehmens der Beklagten und dann der Beklagten selbst. Ihm war erlaubt, neben seiner Angestelltentätigkeit den Beruf eines Rechtsanwalts auszuüben.

Vom 1.4.1994 an war der Kläger als „freier Mitarbeiter“ – so das Berufungsgericht – bei der Beklagten beschäftigt. Er hatte ihr seine Arbeitskraft zur Verfügung zu stellen und erhielt dafür ein Gehalt von monatlich 10.000 DM. Dem Kläger oblag es unter anderem, kostenlos Rechtsgutachten für die Beklagte zu erstatten. Daneben war er weiterhin als Rechtsanwalt tätig.

Ende 1994 bemühte sich eine Tochtergesellschaft der Beklagten als Mitglied einer Bietergemeinschaft um einen nach § 249h AFG geförderten, ein Volumen von 30 Mio. DM überschreitenden Auftrag der SOW, einer Tochtergesellschaft der Treuhandanstalt. Die SOW wollte den Auftrag an die Bietergemeinschaft vergeben, konnte sich aber mit der Treuhandanstalt nicht einigen, die das preisgünstigere Angebot eines Mitbewerbers vorzog. Deswegen sollte ein Vermittlungsausschuß über die Vergabe entscheiden.

Da die Bietergemeinschaft argwöhnte, der Mitbewerber habe in gesetz- und ausschreibungswidriger Weise eine untertarifliche Bezahlung der nach § 249h AFG einzusetzenden Arbeitskräfte kalkuliert, ließ die Beklagte von dem Kläger hierzu betriebsinterne Stellungnahmen erarbeiten. Der Kläger erstellte diese mit insgesamt neun Seiten und fünf Seiten Anlagen im

Verlaufe des Nachmittags des 13.12.1994 in den Räumen der Beklagten.

Bei einem noch am selben Tage geführten Telefongespräch kamen die Beklagte und die SOW überein, daß die Stellungnahmen die Vergabeentscheidung zugunsten der Bietergemeinschaft beeinflussen könnten, und zwar insbesondere dann, wenn sie als Ausarbeitungen eines unabhängigen Rechtsanwalts ausgegeben würden. Der Kläger erhielt von der Beklagten den Auftrag, von seiner Kanzlei aus die Stellungnahmen mit einem von ihm als Rechtsanwalt gefertigten Anschreiben direkt an die SOW und das andere Mitglied der Bietergemeinschaft zu übersenden.

Zu diesem Zweck überarbeitete der Kläger in den Räumen der Beklagten unter Zuhilfenahme von deren Personal und Schreibhilfen die vorhandenen Stellungnahmen. Anschließend fuhr er zu seiner Kanzlei; von dort aus faxte er die Stellungnahmen unter anderem an die SOW, die sich ihrer im Vermittlungsausschuß bediente. Die Bietergemeinschaft erhielt den Auftrag.

Der Kläger hat der Beklagten eine Abrechnung über Rechtsanwaltsgebühren erteilt und – nachdem die Beklagte die Meinung vertrat, die Stellungnahmen des Klägers seien mit seinem monatlichen Gehalt als „freier Mitarbeiter“ abgegolten – Klage auf Zahlung von 83.824,74 DM zzgl. Zinsen erhoben. Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen. Dagegen wendet sich der Kläger mit seiner Revision.

Das Rechtsmittel hat keinen Erfolg.

Aus den Gründen:

I.

Das Berufungsgericht hat offengelassen, ob die Beklagte den Kläger als Rechtsanwalt beauftragt hat, die zuvor intern erarbeiteten Stellungnahmen Dritten, insbesondere der SOW, vorzulegen. Gegebenenfalls sei dieser Auftrag gemäß § 134 BGB, § 46 Abs. 2 Nr. 1 BRAO nichtig, so daß dem Kläger daraus keine Gebührenansprüche zustünden.

II.

Dies hält einer rechtlichen Überprüfung stand.

1. Vergeblich rügt die Revision die Ansicht des Berufungsgerichts, der Kläger habe – wie in § 46

Abs. 2 Nr. 1 BRAO vorausgesetzt – in einem „ständigen Dienst- oder ähnlichen Beschäftigungsverhältnis“ zur Beklagten gestanden, als er die betriebsinternen Stellungnahmen ausgearbeitet habe.

§ 46 BRAO regelt die Rechtsstellung des Syndikusanwalts. Darunter versteht man einen zugelassenen Rechtsanwalt, der gleichzeitig aufgrund Dienstvertrags gegen feste Vergütung bei einem Unternehmen oder einem Verband als ständiger Rechtsberater tätig ist (vgl. *BT-Drucks. III/120, S. 77*). Der Syndikusanwalt hat zwei Arbeitsbereiche: einen als Arbeitnehmer, der keine Unabhängigkeit besitzt, sondern dem Prinzip der Über- und Unterordnung unterliegt (*BGHZ 33, 276, 279*), und einen als freier, unabhängiger Anwalt.

Nach Meinung der Revision ist der Kläger seit dem 1.4.1994 – und somit auch am 13.12.1994 – kein Syndikusanwalt mehr gewesen. § 46 BRAO setze einen angestellten Rechtsanwalt voraus. Der Kläger sei aber nicht mehr Angestellter, sondern freier Mitarbeiter gewesen. Als solcher habe er zu der Beklagten weder in einem ständigen Dienstverhältnis gestanden noch sei er in seinem Dienstverhältnis weisungsabhängig gewesen. Der Kläger sei nicht anders zu behandeln, als wenn er als Rechtsanwalt einen Beratervertrag mit einer monatlichen Pauschalvergütung abgeschlossen gehabt hätte.

Dem kann nicht gefolgt werden. **Die begriffliche Einordnung des Klägers als „freier Mitarbeiter“ oder „Angestellter“ ist dabei nicht entscheidend** (vgl. *BGH, Urt. v. 14.5.1998 – I ZR 116/96, AnwBl 1999, 61*). Selbst wenn er aufgrund einer Gesamtbetrachtung als freier Mitarbeiter bezeichnet werden könnte, hätte er in zumindest einer maßgeblichen Hinsicht – nämlich seiner persönlichen Abhängigkeit – in einem „ähnlichen Beschäftigungsverhältnis“ wie ein Syndikusanwalt gestanden.

Nach dem Vortrag des Klägers unterschied sich seine Beschäftigung für die Beklagte nach dem 31.3.1994 von der vorherigen einmal darin, daß er nunmehr „auf Honorarbasis“ tätig war und die Beklagte keine Sozialabgaben mehr bezahlte. Der zweite Unterschied bestand darin, daß er nach dem 31.3.1994 „in größerem Ausmaß die bereits zuvor bestehende Regelung (ausnutzte), Fremdmandate neben seiner Beschäftigung im festen Arbeitsverhältnis anzunehmen“. Im übrigen blieben „die ... Modalitäten der Mitarbeit ... im wesentlichen gleich“.

„Zwischen der ... Beschäftigung ... als Angestellter und ... der Mitarbeit auf Honorarbasis (bestand) kein wesentlicher Unterschied“. Der „Anstellungsvertrag des Klägers (galt) im wesentlichen unverändert auch für die Zeit der freien Mitarbeit weiter“.

Hervorzuheben ist ferner, daß der Kläger seine Beschäftigung als „freier Mitarbeiter“ stets als „festes Auftragsverhältnis“ bezeichnet hat. Zu der Art seiner Tätigkeit hat er ausgeführt: „Der Kläger ist sowohl während seiner Tätigkeit als Angestellter ... als auch ... seiner Tätigkeit auf Honorarbasis ... ausschließlich in der Weise für die Beklagte ... tätig geworden, daß er auf dem Geschäftspapier der Beklagten ... geschrieben und mit einem die Vertretung andeutenden Zusatz (üblicherweise: i.A.) unterzeichnet hat“. Und weiter: „Gegenstand des festen Auftragsverhältnisses war nämlich die Tätigkeit des Klägers in den Geschäftsräumen und mit den personellen und sächlichen Mitteln der Beklagten“.

2. In einem ständigen Dienst- oder ähnlichen Beschäftigungsverhältnis zur Beklagten hat der Kläger „als sonstiger Berater ... Rechtsrat erteilt“. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts bestand die Tätigkeit des Klägers für die Beklagte unter anderem in der Erstattung von Rechtsgutachten.

3. Mit den betriebsintern erarbeiteten Stellungnahmen ist der Kläger für seinen Dienstherrn auch „rechtsbesorgend tätig geworden“. Der Meinung der Revision, eine rechtsbesorgende Tätigkeit setze mehr voraus als die bloße interne Erteilung von Rechtsrat, ist nicht zu folgen.

a) Das Berufungsgericht hat zutreffend darauf aufmerksam gemacht, daß der Begriff der Rechtsbesorgung aus dem Rechtsberatungsgesetz stammt (vgl. Art. 1 § 1 RBerG).

Nach Rechtsprechung und Schrifttum **besorgt Rechtsangelegenheiten, wer eine Tätigkeit ausübt, die das Ziel verfolgt und geeignet ist, Rechte zu verwirklichen oder Rechtsverhältnisse zu gestalten** (*BGHZ 38, 71, 75; 48, 12, 18 f; BGH, Urt. v. 16.3.1989 – I ZR 30/87, NJW 1989, 2125*). Das erstgenannte Ziel zu erreichen, ist auch die bloße Rechtsberatung geeignet. Im Sinne des Art. 1 § 1 RBerG ist die Rechtsberatung eine Unterform der Rechtsbesorgung (*Rennen/Calibe, RBerG 2. Aufl., Art. 1 § 1 Rdnr. 28; Altenhoff/Busch/Chemnitz, RBerG 10. Aufl., Art. 1 § 1 Rdnr. 61; Weth, in: Henssler/Prütting, BRAO, Art. 1 § 1 RBerG, Rdnr. 12*).

b) Entgegen der Ansicht der Revision hindert der Wortlaut des § 46 Abs. 2 Nr. 1 BRAO nicht, dieses Verständnis hierher zu übertragen.

Wenn demjenigen, der als sonstiger Berater in dem näher beschriebenen Beschäftigungsverhältnis Rechtsrat erteilt, eine Tätigkeit als Rechtsanwalt untersagt wird, sofern er in derselben Angelegenheit bereits rechtsbesorgend tätig geworden ist, so ergibt sich daraus nicht, daß die Rechtsraterteilung für das Tätigkeitsverbot nicht ausreicht.

Die Rechtsraterteilung beschreibt nur die den Normadressaten besonders kennzeichnende Tätigkeit. Wenn der Umstand, der das Tätigkeitsverbot auslöst, anders beschrieben wird, so hat dies seinen Grund darin, daß es neben der Raterteilung noch andere rechtsbesorgende Tätigkeiten gibt, die nach Meinung des Gesetzgebers dieselben Folgen auslösen sollen. Jede Erteilung von Rechtsrat ist Rechtsbesorgung (*ungenau insofern: BGHZ 72, 278, 280: „Rechtsberatung oder gar Rechtsbesorgung“*); aber nicht jede Rechtsbesorgung besteht in der Erteilung von Rechtsrat.

4. Daß der Kläger „in derselben Angelegenheit“ rechtsbesorgend tätig geworden war, in der er später – wie zu seinen Gunsten unterstellt wird – anwaltlich tätig geworden ist, zieht die Revision nicht in Zweifel. Das Tatbestandsmerkmal „in derselben Angelegenheit“ ist gleichzusetzen mit „in derselben Rechtssache“ (*Feuerich/Braun, BRAO 4. Aufl., § 46 Rdnr. 23 u. § 43a Rdnr. 62*). Die Stellungnahmen, die der Kläger an die SOW und das weitere Mitglied der Bietergemeinschaft versandte, betrafen dieselbe Rechtssache, die der Kläger zuvor für die Beklagte als seinen Dienstherrn bearbeitet hatte.

5. Entgegen der Ansicht der Revision ist die Auslegung des § 46 Abs. 2 Nr. 1 BRAO durch das Berufungsgericht mit Art. 12 Abs. 1 GG vereinbar. Eine Anrufung des Bundesverfassungsgerichts gemäß Art. 100 Abs. 1 Satz 1 GG kommt nicht in Betracht.

a) **Das Tätigkeitsverbot des § 46 Abs. 2 Nr. 1 BRAO stellt eine Berufsausübungsregelung dar, welche die Berufsfreiheit beeinträchtigt.** Solche Eingriffe müssen durch ausreichende Gründe des Gemeinwohls gerechtfertigt werden und dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entsprechen. Das gewählte Mittel muß also geeignet und erforderlich sein, den Gemeinwohlbelang zu wahren. Außerdem darf bei einer Gesamtabwägung zwischen der Schwere des Eingriffs und

dem Gewicht der Gründe, die ihn rechtfertigen sollen, die Grenze der Zumutbarkeit noch nicht überschritten sein (*BVerfGE 76, 176, 207; 83, 1, 16; 85, 248, 259; 94, 373, 389 f.*).

b) Die Berufsausübungsregelung des § 46 Abs. 2 Nr. 1 BRAO soll zur Sicherung der anwaltlichen Unabhängigkeit (§ 1 BRAO) die unterschiedlichen Arbeitsbereiche des Syndikusanwalts voneinander trennen (*vgl. amtliche Begründung zu § 45 Abs. 1 Nr. 4 des Regierungsentwurfs, BT-Drucks. 12/4993, S. 30*).

c) Die Sicherung der Unabhängigkeit des Rechtsanwalts stellt – entgegen der Ansicht der Revision – einen Gemeinwohlbelang von Gewicht dar (*Beschlußempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses, BT-Drucks. 12/7656, S. 49*).

§ 1 BRAO definiert i.V.m. § 2 Abs. 1 BRAO das überlieferte und seit einem Jahrhundert durchgesetzte Berufsbild des Rechtsanwalts als Angehöriger der „freien Advokatur“. Ginge die Unabhängigkeit des Rechtsanwalts verloren, könnte nicht mehr von einer gleichwertigen und gleichberechtigten Partnerschaft des Rechtsanwalts mit den anderen an der Rechtspflege beteiligten Organen gesprochen werden. Ein solcher Rechtsanwalt behielte zwar seinen Beruf, verlore aber seinen Ruf und seinen Rang (*Pfeiffer, BRAK-Mitt. 1987, 102, 103; Feuerich/Braun, BRAO, § 1 Rdnr. 14*).

Ursprünglich war der Gesetzgeber davon ausgegangen, daß die Sicherung der Unabhängigkeit des Rechtsanwalts sogar eine Zugangssperre zum Anwaltsberuf rechtfertigte (§§ 7 Nr. 8, 15 Nr. 2 BRAO a.F.; dazu: *BT-Drucks. III/120, S. 57 zu Nr. 8*). Davon ist er zwar unter dem Eindruck der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts abgerückt (*Gesetz zur Neuordnung des Berufsrechts der Rechtsanwälte und der Patentanwälte vom 2.9.1994, BGBl I, 2278*). Gleichwohl sieht er die Unabhängigkeit des Rechtsanwalts nach wie vor als wichtigen Gemeinwohlbelang an. **Denn der Gesetzgeber hat die Zugangssperre ersetzt durch die nunmehrige Berufsausübungsregelung, mit der dieselben Ziele auf eine die Betroffenen weniger belastende Art und Weise verfolgt werden.**

Damit ist der Gesetzgeber nicht hinter den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts zurückgeblieben. Dieses hat in seiner „Zweitberufsscheidung“ vom 4.11.1992 (*BVerfGE 87, 287 ff = NJW 1993, 317 ff*) anerkannt, daß die Unabhängigkeit und Integrität eines Rechtsanwalts sowie

dessen maßgebliche Orientierung am Recht und an den Interessen seiner Mandanten durch die erwerbswirtschaftliche Prägung eines Zweitberufs gefährdet werden können (BVerfGE 87, 287, 329). Es hat lediglich beanstandet, daß die von der Rechtsprechung zur Ausfüllung der gesetzlichen Generalklauseln entwickelten und „normgleich“ angewandten Unvereinbarkeitsgrundsätze die Freiheit der Berufswahl übermäßig beschränkten.

Kaufmännisch-erwerbswirtschaftliche Tätigkeiten könnten, so hat das Bundesverfassungsgericht ausgeführt, den Ausschluß vom Beruf des Rechtsanwalts nicht rechtfertigen, wenn die Gefahr für die Unabhängigkeit des Rechtsanwalts mit Hilfe von Berufsausübungsregelungen zu bannen sei (BVerfGE 87, 287, 330). Das spricht nicht dafür, daß das Bundesverfassungsgericht der Unabhängigkeit des Rechtsanwalts den Rang eines gewichtigen Gemeinwohlbelangs absprechen wollte. Die durch die „Zweitberufsentcheidung“ bewirkte weitgehende Öffnung zum – auch erwerbswirtschaftlich ausgerichteten – Zweitberuf des Rechtsanwalts wird zwar zur Folge haben, daß die anwaltliche Unabhängigkeit künftig mehr auf dem Prüfstand stehen wird als bisher. Daß sie deshalb weniger wert sei, folgt daraus aber nicht.

Teilweise (vgl. *Kleine-Cosack*, NJW 1994, 2249, 2254; *ders.*, BRAO 3. Aufl., § 46 Rdnr. 17) wird die Verfassungskonformität des neuen § 46 Abs. 2 BRAO deshalb bezweifelt, weil der Syndikusanwalt auch bei seiner Tätigkeit innerhalb des ständigen Beschäftigungsverhältnisses anwaltlich aufträte. Wenn dies zuträfe, wäre die Unabhängigkeit für den Anwaltsberuf nicht mehr wesentlich. Denn ein festes Anstellungsverhältnis ist der anwaltlichen Unabhängigkeit abträglich (im Grundsatz ebenso: *Hassmer*, wistra 1986, 1, 8; a.A.: *Roxin*, NJW 1992, 1129, 1135).

Daß der Syndikusanwalt auch innerhalb seines festen Beschäftigungsverhältnisses anwaltlich tätig werde, ist jedoch umstritten (verneinend: BGH, Beschl. v. 25.4.1988 – AnwZ [B] 2/88, BRAK-Mitt. 1988, 271, 272; *Henssler*, in: *Henssler/Prütting*, BRAO, § 46 Rdnr. 7; bejahend: *Feuerich/Braun*, BRAO, § 46 Rdnr. 21).

Der – vom Deutschen Anwaltsverein unterstützte, von der Bundesrechtsanwaltskammer bekämpfte – Versuch der Syndikusanwälte, durch eine Textänderung des § 46 BRAO „klarzustellen“, daß Syndikusanwälte auch bei ihrer Tätigkeit für den Arbeitgeber rechtsanwaltschaftlich tätig

werden, fand im Parlament keine Mehrheit (*Beschlußempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses*, BT-Drucks. 12/7656, S. 49). Im Ergebnis ist die dargestellte Meinung abzulehnen, weil sie mit § 1 BRAO unvereinbar ist.

d) Entgegen der Meinung der Revision ist das **Tätigkeitsverbot auch geeignet, die Unabhängigkeit des Rechtsanwalts zu sichern**. Mit Hilfe dieses Verbots kann der gewünschte Erfolg gefördert werden (vgl. BVerfGE 80, 1, 24 f; 83, 1, 17).

Bestünde für einen Syndikusanwalt in einer Angelegenheit, in der er bereits innerhalb seines ständigen Beschäftigungsverhältnisses rechtsbesorgend tätig geworden ist, kein Tätigkeitsverbot als Rechtsanwalt, wäre zweierlei zu besorgen:

Zum einen könnte sich die Abhängigkeit von seinem ständigen Dienstherrn dahin auswirken, daß der Syndikusanwalt von diesem erteilte Mandate auch dann nicht ablehnt, wenn diese ihm ein gesetz- oder anstandswidriges Verhalten abverlangen. Im vorliegenden Fall hat sich der Kläger immerhin für eine Täuschung des über die Vergabe entscheidenden Vermittlungsausschusses hergegeben.

Zum zweiten wäre zu gewärtigen, daß sich der Syndikusanwalt bei der anwaltlichen Bearbeitung des Auftrags von der Haltung, die er als Sachbearbeiter im Rahmen des ständigen Beschäftigungsverhältnisses eingenommen hatte und die möglicherweise durch das Abhängigkeitsverhältnis zu seinem Dienstherrn geprägt war, nicht völlig freimachen kann. Es dient deshalb der anwaltlichen Unabhängigkeit, daß er als Rechtsanwalt nur in solchen Angelegenheiten tätig werden darf, mit denen er sich noch nicht im Interesse des Dienstherrn rechtsbesorgend befaßt hat.

e) Daß der Eingriff erforderlich ist, weil ein anderes, gleich wirksames, aber die Berufsfreiheit weniger fühlbar einschränkendes Mittel fehlt (vgl. BVerfGE 75, 246, 269; 80, 1, 30; 87, 287; 322), stellt die Revision nicht ausdrücklich in Abrede. Sie meint allerdings, der Grundrechtseingriff stehe im Falle des Klägers außer Verhältnis zu dem angestrebten Zweck.

Ein anwaltliches Tätigkeitsverbot sei nur gerechtfertigt, wenn wegen einer Interessenkollision eine **konkrete** Gefahr für die unabhängige Ausübung des Anwaltsberufs bestehe (ebenso *Henssler*, in: *Henssler/Prütting*, BRAO, § 46 Rdnr. 9;

Kleine-Cosack, BRAO, § 46 Rdnr. 19; ders., NJW 1994, 2249, 2253, 2254). Diese Gefahr sei nur gegeben, wenn sich der Anwalt durch die Übernahme des Mandats in einen Interessenkonflikt zu seinem Auftraggeber begeben würde, er also nunmehr als Anwalt einen anderen Standpunkt einnehmen müßte, als er ihn zuvor in abhängiger Position bei der Erteilung seines Rechtsrats vertreten habe.

In der mündlichen Verhandlung vor dem Senat hat die Revision diesen Standpunkt dahin ergänzt, daß eine konkrete Gefahr für die anwaltliche Unabhängigkeit im vorliegenden Fall bereits deshalb nicht bestanden habe, weil die Stellungnahmen, die der Kläger als „freier Mitarbeiter“ der Beklagten und als Rechtsanwalt ausgearbeitet habe, deckungsgleich gewesen seien.

aa) Wenn das richtig wäre, müßte das Verbot des § 46 Abs. 2 Nr. 1 BRAO als nicht erforderlich angesehen werden. Denn dieses Verbot greift schon dann ein, wenn wegen der Vorbefassung des Anwalts die **abstrakte** Gefahr besteht, daß er nicht unabhängig ist.

Es ist jedoch nicht sachgerecht, darauf abzustellen, ob der Anwalt nunmehr einen anderen Standpunkt einnehmen müßte, als er ihn als abhängiger Syndikus gegenüber seinem Arbeitgeber vertreten hat. Folgte man dem, bestünde das anwaltliche Tätigkeitsverbot nur dann, wenn sich die frühere Abhängigkeit auf das Ergebnis der Rechtsberatung ausgewirkt hat. Das ist zu eng.

Die **Unabhängigkeit** richtet sich nicht nach den Kategorien von „richtig“ oder „falsch“; sie ist nicht erfolgs-, sondern **tätigkeitsbezogen**. Im übrigen wird die Befürchtung, daß die bei der Ausarbeitung der ersten Stellungnahmen vorliegende Abhängigkeit auch später noch nachgewirkt hat, durch die von der Revision hervor gehobene „Deckungsgleichheit“ der von dem Kläger abgelieferten Arbeitsergebnisse eher be- stärkt als gemindert.

bb) Es kommt hinzu, daß das Problem, wer eine konkrete Interessenkollision – so wie die Revision sie versteht – festzustellen hätte, kaum lösbar wäre. Die Frage, ob der Anwalt – ohne die Bindungen als Arbeitnehmer – anders hätte entscheiden müssen, kann letztlich nur der Richter beantworten. Mit diesem Inhalt wäre die Norm deshalb unbestimmt und folglich mit Art. 12 GG unvereinbar (*BVerfGE 87, 287, 317*).

6. Dem Berufungsgericht ist ferner darin zuzu- stimmen, daß der Verstoß gegen § 46 Abs. 2 Nr. 1 BRAO zur Nichtigkeit des zwischen Anwalt und Mandant abgeschlossenen Geschäftsbesor- gungsvertrages gemäß § 134 BGB führt (ebenso: Feuerich/Braun, BRAO, § 46 Rdnr. 27; Henssler, in: Henssler/Prütting, BRAO, § 46 Rdnr. 31). Das zieht auch die Revision nicht in Zweifel. Zwar richtet sich das Tätigkeitsverbot nur gegen einen Ver- tragsbeteiligten, den Anwalt. Die Nichtigkeit des Geschäfts ergibt sich jedoch aus dem Zweck des Verbots (*vgl. BGHZ 65, 368, 370*). Dieses liefe weitgehend leer, **wenn der Syndikusanwalt aus der verbotswidrigen Tätigkeit ein Anwalts- honorar verdienen könnte.**

7. Ansprüche des Klägers aus ungerechtfertigter Bereicherung sind zwar vorstellbar (*vgl. BGH, Urt. v. 19.12.1996 – III ZR 9/95, BGHR-BGB, § 812 – Rechtsberatungshonorar 1*), letztlich aber nicht begründet. Die Beklagte kann sie unter Beru- fung auf das gesetzliche Verbot abwehren (§ 817 Satz 2 BGB; *vgl. BGHZ 37, 258, 263 f*).

Immobilienverkauf

- Verschulden bei Vertragsschluß
- Rat bei Vertragsverhandlungen
- Erhaltungsmodell, Reparaturaufwendungen
- Berechnung der Steuervorteile
(*BGH, Urt. v. 27.11.1998 – V ZR 344/97*)

Leitsätze:

1. Bei einem auf Steuerersparnis angelegten Immobilienverkauf kann die Erstellung eines „persönlichen Berechnungsbeispiels“ über die beim Käufer auftretenden steuerlichen Aus- wirkungen Gegenstand eines besonderen Bera- tungsvertrages sein.

2. Die Verletzung einer vertraglich übernom- menen Beratungspflicht löst auch dann einen Schadenersatzanspruch aus, wenn sie die objekt- bezogene Voraussetzung eines Steuervorteils (*BGHZ 114, 263*) zum Gegenstand hat und nur auf Fahrlässigkeit beruht.

Zum Sachverhalt:

Die Klägerin kaufte von der Beklagten mit nota- riellem Vertrag vom 31.1./4.3.1991 eine Eigen- tumswohnung.

Der „Gesamtaufwand für den Erwerb“ setzte sich aus einem „reinen Wohnungskaufpreis“ von 74.412 DM und Renovierungskosten in Höhe von 19.188 DM zusammen. Die Renovierungskosten hatte der Urkundsnotar aus dem bei ihm hinterlegten Gesamtaufwand an den Verwalter des Wohnungseigentums abzuführen.

Der Kaufvertrag kam durch Vermittlung der Z.-Vermittlungsgesellschaft für Kapitalanlagen mbH zustande, deren Mitarbeiterin der Klägerin ein „persönliches Berechnungsbeispiel“ über die Steuerersparnis in der Erwerbsphase erstellte. Dieses ging davon aus, daß die Renovierungskosten die Steuerschuld der Klägerin im Anschaffungsjahr als sofort abzugsfähige Werbungskosten verminderten. Das Finanzamt behandelte die Renovierungskosten dagegen als Anschaffungsaufwand, der lediglich mit der Abnutzung des Gebäudes abschreibungsfähig sei. Der Bescheid wurde bestandskräftig.

Die Klägerin hat den Kaufvertrag aus einer Reihe von Gründen angefochten und die Beklagte aus verschiedenen rechtlichen Gesichtspunkten auf Zahlung, zuletzt in Höhe von 128.982,40 DM (Gesamtaufwand, Finanzierungsdisagio, Verluste aus Vermietung, Steuerberatungskosten) Zug um Zug gegen Rückübertragung des Eigentums sowie auf die Feststellung in Anspruch genommen, daß sie zum Ersatz weiterer, durch den Kauf verursachter Schäden verpflichtet sei.

Die Klage ist in den Tatsacheninstanzen erfolglos geblieben. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihre Ansprüche weiter.

Die Beklagte beantragt die Zurückweisung des Rechtsmittels.

Aus den Gründen:

I.

Das Berufungsgericht verneint eine wirksame Anfechtung des Kaufvertrages sowie – unter Einbeziehung zusätzlicher Geschäftsbesorgungsverträge, darunter eines mit der T.A.V. GmbH St. (im folgenden: T.) abgeschlossenen Steuerberatungsvertrages – Sittenwidrigkeit und Wucher.

Ein Schadenersatzanspruch wegen Verschuldens bei Vertragsschluß scheitert daran, daß die für die Z.-Vermittlungs-GmbH aufgetretene Mitarbeiterin kein Verschulden an der objektiv unrichtigen Auskunft über die steuerlichen Aus-

wirkungen des Renovierungsaufwands treffe. Die Beklagte habe unbestritten unter Vorlage zweier Schreiben der T. dargelegt, daß sich die Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs zu der steuerlichen Absetzbarkeit dieser Kosten erst nach der Erstellung des „persönlichen Berechnungsbeispiels“ geändert habe. Die Mitarbeiterin habe somit nicht fahrlässig gehandelt, die künftige Entwicklung der Rechtsprechung sei für sie nicht vorhersehbar gewesen.

Dies hält der Revision nicht stand.

II.

Sie beanstandet zu Recht, daß sich das Berufungsgericht mit der Darstellung der steuerlichen Rechtslage in den Schreiben der Steuerberatungsgesellschaft begnügt hat. Unbestritten konnte nur der Inhalt der beiden Schreiben sein. Über die Richtigkeit der dort vertretenen Rechtsmeinung, mithin den **Inhalt des deutschen Steuerrechts**, mußte sich das Berufungsgericht selbst ein Urteil bilden. **Hierbei wäre es ihm nicht verwehrt gewesen, sich der Hilfe eines Steuerfachmannes zu bedienen** (BGH, *Urt. v. 11.11.1987 - IVa ZR 143/86, BGHR-ZPO, § 293 - Steuerrecht 1*). Dessen Meinung hätte es allerdings in vollem Umfang überprüfen müssen. Das Ergebnis dieser Überprüfung wiederum wäre, da es revisibles Recht – nämlich das Einkommensteuergesetz – zum Gegenstand hatte, uneingeschränkt der revisionsrechtlichen Kontrolle unterlegen.

Der Senat hat die vom Berufungsgericht unterlassene Prüfung der Rechtsfrage nachgeholt. Danach wurde zwar erst durch das Urteil des Bundesfinanzhofs vom 30.7.1991 (BFHE 165, 245; *seither st. Rspr., vgl. BFHE 167, 102; BFH/NV 1994, 852*), mithin nach der Erstellung des „persönlichen Berechnungsbeispiels“, endgültig geklärt, daß **Reparaturaufwendungen beim sog. Erhaltungsmodell zu den Anschaffungskosten zählen und nicht, auch nicht in begrenztem Umfang** (vgl. *Abschn. 157 Abs. 5 EStR; BFHE 166, 203*), **als Erhaltungsaufwand sofort abzugsfähig sind**. Anders als es das Berufungsgericht dem Schreiben der Steuerberatungsgesellschaft entnimmt, stellt die Entscheidung vom 30.7.1991 aber keine Änderung der Rechtsprechung dar.

Der Bundesfinanzhof nimmt vielmehr auf seine frühere, zum gleichen Ergebnis gelangende Rechtsprechung zum sog. Bauherrenmodell (*Urt. v. 14.11.1989, BFHE 158, 546*) Bezug und führt aus, die dortigen Überlegungen kämen

„erst recht“ beim Erhaltungsmodell zum Tragen. Im gleichen Sinne hatten zuvor das Finanzgericht Hamburg (EFG 1988, 625) und das Finanzgericht Berlin (EFG 1983, 349) entschieden.

In der Literatur war zwar im Anschluß an das Urteil des Bundesfinanzhofs vom 14.11.1989 der Versuch unternommen worden, das Erhaltungsmodell vom Bauherrenmodell abzugrenzen und seine steuerlichen Vorteile, wenigstens unter bestimmten qualifizierten Voraussetzungen, zu retten. Dies verdeutlichte aber nur, auf welch schwankendem Boden sich die steuerliche Rechnung der Vermittlerin befand. Deren Mitarbeiterin hätte, wenn sie sich des „persönlichen Berechnungsbeispiels“ bediente, auf die Unsicherheit der steuerlichen Rechtslage aufmerksam machen müssen. Da sie dies unterlassen hat, hat sie gegen die im Verkehr erforderliche Sorgfalt verstoßen (§ 276 Abs. 1 Satz 2 BGB).

III.

Die Entscheidung stellt sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig dar.

1. Ein **Schadenersatzanspruch wegen Verschuldens beim Vertragsschluß** scheitert allerdings an der im Revisionsverfahren nicht angegriffenen Feststellung des Berufungsgerichts, daß der Mitarbeiterin der Vermittlerin eine vorsätzliche Pflichtverletzung nicht zur Last fällt. Die Revisionserwiderung weist zu Recht darauf hin, daß die sofortige Absetzbarkeit des Renovierungsaufwands von den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung (§§ 21, 9 Abs. 1 Sätze 1 und 2 EStG) Gegenstand einer Eigenschaftszusicherung im Sinne des § 459 Abs. 2 BGB sein kann.

Nach der Rechtsprechung des Senats (BGHZ 114, 263, 266 f.; vgl. auch bereits BGHZ 79, 183) kommt als zusicherungsfähige Eigenschaft der Kaufsache bei Steuervorteilen (dort nach § 7b EStG 1981 bzw. § 15 BerlinFG) zwar nicht die aus dem Gesetz folgende Ermäßigung der Steuer-schuld selbst in Frage; wohl aber kann der Verkäufer den steuerlichen Vorteil in seinen objektgebundenen Voraussetzungen zusichern.

Darum geht es hier, denn der Renovierungsaufwand, der nach dem „persönlichen Berechnungsbeispiel“ den steuerlichen Vorteil nach sich ziehen sollte, ist **nicht an die Person des Erwerbers, sondern an den Zustand der Sache geknüpft. Nur auf Fahrlässigkeit beruhende unzutreffende Erklärungen des Verkäufers, die sich auf zusicherungsfähige Eigenschaften der**

Kaufsache beziehen, begründen mit Rücksicht auf das Gewährleistungsrecht, das Schadenersatz nur bei Nichteinhaltung einer Zusicherung oder bei arglistigem Verschweigen eines Fehlers vorsieht (§ 463 BGB), keinen Ersatzanspruch wegen Verschuldens bei Vertragsschluß (Senat, BGHZ 60, 319, 322; 114, 263, 266).

2. Eine Haftung der Beklagten auf Schadenersatz kommt aber wegen der **Verletzung einer besonderen vertraglichen Beratungspflicht** in Frage. Die Rechtsprechung hat eine solche Beratungspflicht des Verkäufers als eine **zusätzlich zur Gewährleistung übernommene Nebenpflicht** oder, was hier in Frage kommt, als selbständige Hauptpflicht aus einem Beratungsvertrag (vgl. Hagen/Brambring, *Der Grundstückskauf* 6. Aufl., Rdnr. 180) in Fällen bejaht, in denen der Verkäufer im Rahmen eingehender Vertragsverhandlungen und auf Befragen des Käufers jeweils einen ausdrücklichen Rat erteilt hatte (BGH, Urt. v. 25.3.1958 - VIII ZR 48/57, NJW 1958, 866; v. 29.6.1977 - VIII ZR 309/75, WM 1977, 1027 f.; BGHZ 88, 130; Urt. v. 6.6.1984 - VIII ZR 83/83, ZIP 1984, 962, 965; vgl. auch Senatsurt. v. 12.12.1980 - V ZR 168/78, WM 1981, 308).

Die Verletzung einer solchen Beratungspflicht begründet eine Haftung des Verkäufers auch dann, wenn sich sein Verschulden auf Angaben über zusicherungsfähige Eigenschaften der Kaufsache bezieht und nur auf Fahrlässigkeit beruht.

So liegen die Dinge hier. **Das „persönliche Berechnungsbeispiel“ war das Ergebnis eingehender Vertragsverhandlungen. Es diente der Beklagten als Instrument zur Vermittlung des auf Steuerersparnis angelegten Erhaltungsmodells.** Damit steht es einem auf Befragen des Käufers erteilten Rat gleich.

Eine Haftung der Beklagten scheidet auch nicht deshalb aus, weil die T. die objektbezogene Steuerberatung übernommen hatte. Der Vertrag der Klägerin mit der Steuerberatungsgesellschaft wurde erst nach dem Kaufvertrag, nämlich am 25.3.1991/10.5.1993 abgeschlossen. Er hatte die steuerliche Abwicklung des „Erhaltungsmodells“ zum Gegenstand. Hiervon ist die vorangegangene Beratung über die steuerliche Zweckmäßigkeit des Modells angesichts der Einkommensverhältnisse der Klägerin zu unterscheiden. Sie lag nicht im Aufgabenbereich der T.

An der Beurkundungsbedürftigkeit des Kaufvertrages (§ 313 Satz 1 BGB) nahm der Beratungsvertrag nicht teil; denn er diente zwar der Ent-

schlußfassung über den Kauf, war vom Inhalt dieses Entschlusses aber nicht abhängig. Es lag mithin kein rechtlicher Zusammenhang zwischen den Geschäften im Sinne der Erstreckung des Urkundserfordernisses auf das an sich formfreie Geschäft vor (vgl. *Senatsurt. v. 10.10.1986 - V ZR 247/85, WM 1987, 215*).

3. Die Revisionserwiderung hebt, allerdings unter dem Gesichtspunkt des vorvertraglichen Verschuldens, darauf ab, daß **die Vermittlung des Immobilienerwerbs typischerweise Maklertätigkeit** sei. Ohne nähere Feststellungen zum Inhalt des von der Beklagten erteilten Auftrags sei eine Aussage darüber, ob die Z.-Vermittlungs-GmbH deren Erfüllungsgehilfin gewesen sei, nicht möglich.

Der Senat hat indessen den Grundstücksmakler, dem von einer späteren Kaufvertragspartei die Führung der wesentlichen Vertragsverhandlungen überlassen worden war, als deren Gehilfen bei der Erfüllung der vorvertraglichen Sorgfaltspflichten angesehen (*Urt. v. 24.11.1995 - V ZR 40/94, WM 1996, 315*). Die dazu erforderlichen Feststellungen sind im Berufungsurteil getroffen, denn danach hatte die Beklagte keinen Kontakt zu den Interessenten aufgenommen und der Vermittlerin freie Hand gelassen.

Allerdings geht es hier nicht um einen Verstoß gegen gesetzliche Pflichten im Vorfeld des Kaufvertrages, sondern um die **vertragliche Übernahme der Beratung des Kaufinteressenten und die Erfüllung der hierbei eingegangenen Pflicht**. Stellt sich indessen bei der Vermittlung des Kaufvertrages diese Aufgabe und ist sie vom Verkäufer dem Makler überlassen, so kann sich dessen stillschweigende Bevollmächtigung zum Abschluß des Beratervertrages aus den Umständen ergeben (§ 167 BGB). In einem solchen Falle sind an die Kundgabe des Willens, die Beratung für den Verkäufer zu übernehmen und auszuführen (§ 164 BGB), keine zu strengen Anforderungen zu stellen; dies gilt jedenfalls, wenn der Vermittler zweifelsfrei keinen Auftrag vom Käufer erhalten hat.

Von diesen Voraussetzungen ist unter den Parteien auszugehen, denn die individuelle Beratung über die mit dem „Erhaltungsmodell“ für den Käufer verbundenen Steuervorteile, im Streitfall anhand des „persönlichen Berechnungsbeispiels“, war eine wesentliche Voraussetzung für den erfolgreichen Abschluß der Verkaufsbemühungen. Auf Vortrag, wonach die Z.-Vermittlungs-GmbH (auch) im Auftrag der

Klägerin tätig geworden sei, vermag die Revisionserwiderung nicht zu verweisen.

IV.

Die Sache ist nicht entscheidungsreif und deshalb an das Berufungsgericht zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung zurückzuverweisen (§ 565 Abs. 1 ZPO).

Dieses wird zu entscheiden haben, **ob die Klägerin bei ordnungsgemäßer Beratung, mithin bei einem Hinweis auf die rechtliche Ungefestigkeit des steuerlichen Ansatzes, den Kaufvertrag abgeschlossen hätte**. Ist dies zu verneinen, ist zu prüfen, ob der Klägerin durch den Abschluß des Kaufs ein Schaden entstanden ist (vgl. *die Senatsrechtsprechung zu dem insoweit gleichgelagerten Falle des Verschuldens bei Vertragsschluß, Urt. v. 26.9.1997 - V ZR 29/96, WM 1997, 2303, und v. 19.12.1997 - V ZR 112/96, WM 1998, 91*).

Liegt ein Schaden vor, kann die Klägerin, worauf ihre Anträge abzielen, verlangen, so gestellt zu werden, wie wenn sie vom Vertragsschluß abgesehen hätte.

Wiedereinsetzung

- Fristversäumnis
- Stau auf der Fahrt zum Gericht
- Information des Gerichts per „Handy“
(*BGH, Urt. v. 19.11.1998 - IX ZR 152/98*)

Leitsatz:

Zur straßenverkehrsbedingten Säumnis eines Rechtsanwalts, die zu einem zweiten Versäumnisurteil führt.

Zum Sachverhalt:

Die Klägerin verlangt vom beklagten Rechtsanwalt Schadenersatz wegen mangelhafter Führung eines arbeitsgerichtlichen Verfahrens. Das Landgericht hat der Klägerin gegen den Beklagten, der sich im ersten Rechtszuge selbst vertreten hat, durch Versäumnisurteil vom 20.3.1997 eine Forderung von 64.691,60 DM nebst Zinsen zuerkannt, nachdem der Beklagte trotz ordnungsmäßiger Ladung im Verhandlungstermin nicht erschienen war.

Am 3.7.1997 ist ein „Zweites Versäumnisurteil“ des Landgerichts ergangen, durch das der – zulässige – Einspruch des Beklagten in dessen Abwesenheit verworfen worden ist. Das Oberlandesgericht hat die – form- und fristgerecht eingelegte und begründete – Berufung des Beklagten als unzulässig verworfen. Dagegen richtet sich dessen Revision.

Die gemäß § 547 ZPO zulässige Revision hat Erfolg.

Aus den Gründen:

I.

Das Oberlandesgericht, dessen Urteil veröffentlicht ist (*MDR 1998, 617 mit abl. Anm. E. Schneider; MDR 1998, 577, 617*), hat die Berufung des Beklagten gegen das zweite Versäumnisurteil für unzulässig gehalten, weil sich aus ihr nicht ergebe, daß der – ordnungsgemäß geladene – Beklagte den Verhandlungstermin vom 3.7.1997 unverschuldet versäumt habe.

Mit der Behauptung des Beklagten, er sei **durch ein verkehrsbehindernd abgestelltes Fahrzeug auf dem Weg zum Landgericht aufgehalten worden**, sei kein unabwendbarer Zufall dargelegt worden, weil mit verkehrsbedingten Schwierigkeiten immer gerechnet werden müsse. Dies gelte auch dann, wenn es derartige Schwierigkeiten bei der Anfahrt zum Gericht jahrelang nicht gegeben haben sollte.

Eine ausreichende Entschuldigung setze voraus, daß eine entsprechende Reservezeit eingeplant gewesen sei. Dafür lasse sich dem Vorbringen des Beklagten nichts entnehmen. Dieses beschränke sich auf die pauschale Behauptung, „noch vor 9.30 Uhr“ – der Terminstunde – abgefahren zu sein, so daß offenbleibe, ob dies etwa um 9.00 Uhr oder erst um 9.29 Uhr geschehen sei. Nach der Anhörung des Beklagten stehe fest, daß er noch nicht einmal die übliche Fahrzeit eingeplant habe. Das sei für die Versäumung des Termins ursächlich geworden.

Bei einem Fahrtantritt etwa um 9.00 Uhr hätte der Beklagte die Blockierung der Fahrbahn sofort festgestellt und entweder eine andere Strecke zum Landgericht wählen oder gegebenenfalls ein Taxi benutzen können. Wäre der Lieferwagen dagegen erst zu einem späteren Zeitpunkt abgestellt worden, wäre der Beklagte bei einem früheren Fahrtantritt nicht am rechtzei-

tigen Erscheinen gehindert worden. Es sei gerichtsbekannt, daß es in der vom Beklagten benutzten Straße regelmäßig zu Verkehrsbehinderungen komme.

Der Beklagte sei nicht deswegen entschuldigt, weil er das Landgericht telefonisch über die Verkehrsbehinderung unterrichtet und sein Erscheinen angekündigt habe. Seine Säumnis sei verschuldet, weil er nicht rechtzeitig abgefahren sei. Daran ändere es nichts, daß beim Landgericht die Übung bestehe, ein Versäumnisurteil erst nach Ablauf einer Wartepflicht von 10 bis 15 Minuten zu beantragen, daß der Beklagte nach seinem Vorbringen den Gerichtssaal um 9.50 Uhr betreten habe und das Gericht vier weitere Sachen auf die Terminstunde um 9.30 Uhr anberaumt gehabt habe.

Auf eine fehlende Schlüssigkeit des Klagevorbringens könne eine Berufung nach § 513 Abs. 2 ZPO nicht gestützt werden. Außerdem sei der Klageanspruch im Zeitpunkt der Entscheidung über den Einspruch schlüssig dargelegt gewesen.

Diese Erwägungen halten einer rechtlichen Nachprüfung in wesentlichen Punkten nicht stand.

1. Die Revision macht zu Recht geltend, entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts sei die Berufung zulässig.

Die Zulässigkeit des Rechtsmittels nach § 513 Abs. 2 ZPO – in Verbindung mit § 345 ZPO – setzt die schlüssige Darlegung voraus, daß kein Fall der Säumnis vorgelegen habe (*BGH, Urt. v. 22.9.1977 – VII ZR 128/77, NJW 1978, 428 f; v. 27.9.1990 – VII ZR 135/90, NJW 1991, 42, 43; Beschl. v. 23.9.1987 – III ZB 15/87, BGHR-ZPO, § 513 Abs. 2 Satz 1 – Säumnis 1*); der fehlenden Säumnis ist die unverschuldete Säumnis gleichzusetzen (§ 337 Satz 1 ZPO; vgl. *BGH, Urt. v. 27.9.1990, a.a.O.*)

a) Das Berufungsgericht hat einen **überhöhten Verschuldensmaßstab** angelegt, indem es vom Beklagten die Darlegung eines unabwendbaren Zufalls verlangt hat. Dieser früher in § 337 Satz 1 ZPO enthaltene Maßstab ist entfallen durch die Neufassung dieser Vorschrift im Gesetz zur Vereinfachung und Beschleunigung gerichtlicher Verfahren vom 3.12.1976 (*BGBI I, 3281, 3287*), insoweit in Kraft seit dem 1.7.1977; nach § 337 Satz 1 ZPO n.F. genügt es, daß die Partei ohne ihr Verschulden am Erscheinen verhindert ist. Dafür reicht die übliche, von einem ordentlichen

Rechtsanwalt zu fordernde Sorgfalt aus (vgl. BGH, Beschl. v. 17.2.1982 - IVa ZB 19/81, VersR 1982, 495; v. 2.12.1987 - IVa ZB 17/87, NJW-RR 1988, 508, jeweils zu der entsprechenden Neuregelung des § 233 ZPO durch die Vereinfachungs-novelle).

b) Der Beklagte hat für seine Berufung schlüssig dargelegt, daß er ohne Verschulden im vorstehenden Sinne den Verhandlungstermin vor dem Landgericht am 3.7.1997 versäumt habe.

Er hat im wesentlichen behauptet: Auf die Terminstunde um 9.30 Uhr seien insgesamt fünf Sachen terminiert gewesen. Er sei am Verhandlungstage noch vor 9.30 Uhr mit seinem Pkw zum Landgericht abgefahren. Die übliche Wartezeit betrage etwa 10 Minuten einschließlich des Gangs zum Gerichtssaal. Unterwegs sei er in einen Verkehrsstau geraten, weil ein parkender Lieferwagen die Fahrbahn versperrt habe. Nach Beseitigung des Verkehrshindernisses habe er etwa um 9.40 Uhr einen Wachtmeister des Landgerichts telefonisch gebeten, der zuständigen Zivilkammer mitzuteilen, daß er erst in etwa zehn Minuten erscheinen werde, weil er durch einen Verkehrsstau aufgehalten worden sei.

Ohne die Verkehrsbehinderung wäre er rechtzeitig zum Termin erschienen; in seiner langjährigen Praxis sei er zuvor einem solchen Verkehrshindernis auf seinem Weg vom Büro zum Landgericht nicht begegnet. Er habe gegen 9.50 Uhr - etwa 5 Minuten nach Ablauf der üblichen Wartezeit - den Verhandlungssaal betreten. Der Vorsitzende Richter habe ihm - dem Beklagten - erklärt, daß ein Wachtmeister die telefonische Nachricht überbracht habe; der gegnerische Anwalt habe aber auf dem Erlaß eines Versäumnisurteils bestanden.

Bei Richtigkeit dieses Vorbringens war die Säumnis unverschuldet.

aa) Selbst wenn der Beklagte erst um 9.29 Uhr abgefahren sein sollte, so durfte er davon ausgehen, den Verhandlungstermin rechtzeitig wahrnehmen zu können. **Der Zeitraum von 10 Minuten bis zum Erreichen des Gerichtssaals fiel in die Frist der beim Landgericht üblichen „Wartepflicht“** (vgl. dazu BGH, Urt. v. 9.10.1975 - VII ZR 242/73, NJW 1976, 196, zu § 337 ZPO a.F.), in der der gegnerische Prozeßbevollmächtigte bei Abwesenheit des Gegenanwalts kein Versäumnisurteil erwirkt. Diese Frist betrug nach dem Vorbringen des Beklagten 15 Minuten, nach dem angefochtenen Urteil

10 bis 15 Minuten. Da das Berufungsgericht offengelassen hat, ob der Beklagte nach seinem Ausbleiben in den Gerichtsterminen am 29.8.1996 und am 20.3.1997 auf die Einhaltung der Wartezeit noch habe vertrauen dürfen, ist dies revisionsrechtlich zugunsten des Beklagten zu unterstellen.

Mit einem Verkehrshindernis, das nach seiner Behauptung unvorhersehbar war, brauchte der Beklagte nicht zu rechnen, so daß er dann - entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts - keine Reservezeit einplanen mußte (vgl. BGH, Beschl. v. 2.2.1989 - I ZB 19/88, NJW 1989, 2393; v. 23.4.1998 - I ZB 2/98, NJW 1998, 2677, 2678, jeweils zu § 233 ZPO). Ohne die tatsächlich eingetretene Behinderung hätte der Beklagte nach seinem Vorbringen den Termin rechtzeitig wahrnehmen können.

bb) **Auch nach Eintritt der Verkehrsbehinderung hat der Beklagte - ausgehend von seinem Vortrag - seine Säumnis nicht verschuldet. Er hat etwa um 9.40 Uhr - also innerhalb der Wartezeit - die ihm zumutbare Vorkehrung** (vgl. BGH, Beschl. v. 6.3.1990 - VI ZB 4/90, VersR 1990, 1026) **getroffen, mit dem in seinem Fahrzeug mitgeführten „Handy“ das Gericht von der - behobenen - Behinderung und seinem unverzüglichen Erscheinen zu benachrichtigen** (vgl. BAG, NJW 1972, 790, 791, zu § 337 ZPO a.F.; OLG Köln - 5. Zivilsenat, NJW-RR 1995, 1150, 1151).

Innerhalb des angekündigten Zeitraums von etwa 10 Minuten ist der Beklagte im Gerichtssaal erschienen. Zumindest so lange hätte das Landgericht unter den konkreten Umständen wegen der **gebotenen Rücksichtnahme auf die Verfahrensbeteiligten** - auch zur Wahrung des verfassungsrechtlichen Anspruchs auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG; vgl. BVerfGE 74, 220, 224) - mit dem Erlaß des zweiten Versäumnisurteils warten müssen (vgl. BVerfGE 78, 123, 126).

2. Die Revision weist zutreffend darauf hin, daß das Berufungsgericht, obwohl es die Berufung als unzulässig verworfen hat, Feststellungen darüber getroffen hat, ob das Vorbringen des Beklagten richtig ist, und daß es in der Sache über die Begründetheit der Berufung entschieden hat. Mit Erfolg rügt die Revision, daß diese Feststellungen den Mißerfolg der Berufung nicht tragen.

a) Das Berufungsgericht hat nach Anhörung des Beklagten festgestellt, dieser habe noch nicht

einmal die übliche Fahrzeit eingeplant gehabt; er habe eingeräumt, ihm sei bei Fahrtantritt bewußt gewesen, nicht mehr rechtzeitig zur Terminstunde beim Landgericht erscheinen zu können. Dies hat das Berufungsgericht klargestellt, indem es in seinem Beschluß vom 29.4.1998, durch den es einen diesbezüglichen Berichtigungsantrag des Beklagten zurückgewiesen hat, ausgeführt hat, seine Formulierung könne nicht so verstanden werden, als habe der Beklagte zugestanden, daß er auch bei der behaupteten üblichen Anreisezeit von 10 Minuten erst nach 9.45 Uhr beim Landgericht hätte erscheinen können.

b) Soweit das Berufungsgericht seine Feststellung, der – mangels einer Reservezeit – verspätete Fahrtantritt sei für die Versäumnis des Beklagten ursächlich gewesen, darauf gestützt hat, es sei gerichtsbekannt, daß es in der vom Beklagten benutzten Straße regelmäßig zu Verkehrsbehinderungen komme, liegt ein von der Revision gerügter Verfahrensfehler vor. Es ist unklar, ob es sich insoweit um **privates Wissen** oder im Sinne des § 291 ZPO um eine Tatsache handelt, die das Berufungsgericht aus **amtlicher Tätigkeit** kennt (vgl. BSG, NJW 1970, 1814).

Jedenfalls hätte es dieses Wissen zum Gegenstand der Berufungsverhandlung machen müssen, um das rechtliche Gehör zu gewährleisten (vgl. BVerfGE 48, 206, 209; BSG, MDR 1975, 965; OLG Köln – 2. Zivilsenat, RPfleger 1985, 498). Das Protokoll ergibt nicht, daß dies geschehen ist.

Im übrigen hat das Berufungsgericht, wie die Revision zu Recht rügt, seine Feststellung, der Beklagte habe seine Säumnis schuldhaft herbeigeführt, verfahrensfehlerhaft (§ 286 ZPO) damit begründet, der Beklagte, der sein Fahrzeug nur wenige Meter hinter dem Lieferwagen abgestellt gehabt habe, hätte bei einem Fahrtantritt etwa um 9.00 Uhr die Blockierung der Fahrbahn durch den Lieferwagen sofort festgestellt und entweder eine andere Strecke zum Landgericht gewählt oder gegebenenfalls ein Taxi benutzen können. Sei der Lieferwagen erst zu einem späteren Zeitpunkt dort abgestellt worden, so wäre der Beklagte bei einem früheren Fahrtantritt nicht am rechtzeitigen Erscheinen gehindert worden.

Da nicht festgestellt worden ist, wann der Lieferwagen die Straße versperrt hat, ist es möglich, daß der Beklagte – gemäß seinem Vorbringen – von dem Hindernis überrascht worden ist. Für

diesen Fall hat das Berufungsgericht die Behauptung des Beklagten außer acht gelassen, hinter seinem Fahrzeug, das das zweite hinter dem blockierenden Lieferwagen gewesen sei, hätten sich weitere Fahrzeuge angesammelt, so daß er – der Beklagte – seinen Wagen nicht mehr habe zurücksetzen können. Dann ist es nicht auszuschließen, daß dem Beklagten für ein rechtzeitiges Erscheinen zum Verhandlungstermin nicht der Ausweg blieb, eine andere Fahrtstrecke oder ein Taxi zu nehmen.

3. Es kann dahinstehen, ob, wie das Berufungsgericht meint, die fehlende Schlüssigkeit des Klageanspruchs kein Berufungsgrund im Sinne des § 513 Abs. 2 ZPO ist. Selbst wenn der Beklagte seine Berufung – wie geschehen – auch auf eine Unschlüssigkeit der Klage stützen durfte, so ist dies erfolglos, wie das Berufungsgericht im einzelnen rechtsfehlerfrei ausgeführt hat.

Insoweit beanstandet die Revision das Berufungs-urteil nicht.

II.

1. Der Senat kann über die Begründetheit der Berufung abschließend entscheiden, weil der dafür maßgebliche Sachverhalt feststeht und ein anderes Ergebnis bei Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht als ausgeschlossen erscheint (§ 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO; vgl. BGH, Urt. v. 7.7.1993 – VIII ZR 103/92, NJW 1993, 2684, 2685).

Der Beklagte hat den Verhandlungstermin am 3.7.1997 nicht schuldhaft versäumt. Nach dem – gemäß § 561 Abs. 1 ZPO zugrunde zu legenden – Verhandlungsprotokoll ist dem Landgericht nach dem Aufruf der Sache auf Veranlassung des Beklagten mitgeteilt worden, dieser „stehe im Stau und werde in etwa 10 Minuten erscheinen“. Das Landgericht hat also noch vor dem Erlaß des Versäumnisurteils erfahren, daß die Abwesenheit des Beklagten auf einem Verkehrshindernis beruhte.

Zumindest den angekündigten Zeitraum von etwa 10 Minuten hätte das Gericht, wie bereits dargelegt worden ist, abwarten müssen, bevor es – auf den nach dieser Mitteilung gestellten Antrag des Prozeßgegners – das zweite Versäumnisurteil erließ. Dann wäre dieses Urteil unterblieben, weil der Beklagte – davon ist das Berufungsgericht ausgegangen – um 9.50 Uhr, also nur 5 Minuten nach Ablauf der üblichen Wartezeit, im Gerichtssaal erschienen ist.

Selbst wenn der Beklagte – gemäß der Ansicht des Berufungsgerichts – wegen voraussehbarer Verkehrsbehinderungen bereits etwa um 9.00 Uhr hätte abfahren müssen und durch die Unterlassung einer solchen Vorsorgemaßnahme zu seinem verspäteten Erscheinen beigetragen haben sollte, so entfällt dennoch eine rechtserhebliche Mitursächlichkeit, **weil das Landgericht – nach seiner vom Beklagten veranlaßten Unterrichtung – im Rahmen seiner prozessualen Fürsorgepflicht** (vgl. BVerfGE 93, 99, 112 ff = NJW 1995, 3173, 3175; BGH, Urt. v. 1.12.1997 – II ZR 85/97, NJW 1998, 908; Beschl. v. 3.9.1998 – IX ZB 46/98, jeweils für die Adressierung einer Rechtsmittelschrift an das Ausgangsgericht) **einen zumutbaren Zeitraum auf den Beklagten zu warten hatte, bevor es gegen ihn das zweite Versäumnisurteil erließ.**

2. Da der Beklagte dem schlüssig dargelegten Schadenersatzanspruch der Klägerin in rechtserheblicher Weise entgegengetreten (vgl. BGH, Urt. v. 20.6.1996 – IX ZR 106/95, WM 1996, 1832, 1834 ff) und noch keine Sachaufklärung erfolgt ist, wäre eine **Zurückverweisung der Sache an das Landgericht durch das Berufungsgericht geboten gewesen** (§§ 538 Abs. 1 Nr. 5, 540 ZPO).

Dies kann das Revisionsgericht nachholen (BGH, Urt. v. 13.4.1992 – II ZR 105/91, NJW 1992, 2099, 2100; v. 12.1.1994 – XII ZR 167/92, NJW-RR 1994, 379, 381).

Steuerberaterfehler

- Nachbesserungsrecht
- Fehlerhafte Lohnsteuerberechnung
- Lohnsteuerhaftung
- Erstattungsanspruch gegen Arbeitnehmer
- Wegfall des Ursachenzusammenhangs (OLG Düsseldorf, Urt. v. 23.10.1997 – 13 U 227/96)

Leitsätze (d. Red.):

1. Bei fehlerhaftem Jahresabschluß und unrichtiger Steuerklärung muß der Mandant dem Steuerberater grundsätzlich Gelegenheit geben, die Mängel binnen angemessener Frist zu beseitigen.

2. Die Pflicht zur Bestimmung einer Frist zur Mängelbeseitigung entfällt, wenn der Steuerberater sich endgültig geweigert hat.

3. Werden die Mängel erst nach Mandatsübernahme durch einen anderen Steuerberater erkannt, bleibt es bei dem Nachbesserungsrecht des Altberaters. Etwas anderes gilt nur, wenn dieser einen schwerwiegenden Verstoß gegen vertragliche Pflichten begangen hat.

4. Hat der Arbeitgeber Lohnsteuer aufgrund eines Haftungsbescheides gezahlt, kann er vom Arbeitnehmer als Lohnsteuerschuldner Erstattung verlangen. Dieser Anspruch entsteht mit Steuerzahlung.

5. Unterläßt der Arbeitgeber die Geltendmachung des Erstattungsanspruchs, hat er den Schaden erst endgültig herbeigeführt, und es fehlt an einem Ursachenzusammenhang für einen Schadenersatzanspruch gegen den Steuerberater.

Aus den Gründen:

I.

Der Beklagte ist nicht zur Zahlung von Schadenersatz in Höhe von 13.908,39 DM verpflichtet.

1. Es kann dahinstehen, ob dem Beklagten deshalb eine fehlerhafte Sachbehandlung vorzuwerfen ist, weil er hinsichtlich des Sohnes und Mitarbeiters des Klägers nicht die erforderlichen steuerlichen Konsequenzen aus der privaten Nutzung eines betrieblichen Kraftfahrzeugs gezogen hat. Selbst wenn zugunsten des Klägers von einer Pflichtverletzung ausgegangen wird, haftet der Beklagte nicht.

2. **Hat der Arbeitgeber Lohnsteuer freiwillig oder aufgrund eines Haftungsbescheids nachentrichtet, kann er vom Arbeitnehmer Erstattung verlangen.** Das Bundesarbeitsgericht (AP Nr. 15, 17 zu § 670 BGB) hat die Rechtsgrundlage dieses Anspruchs zunächst darin gesehen, daß aus der Verpflichtung des Arbeitgebers, die Lohnsteuer einzubehalten und abzuführen, ein **gesetzliches Auftragsverhältnis** mit dem Arbeitnehmer entstehe, aufgrund dessen der Arbeitgeber in entsprechender Anwendung des § 670 BGB Erstattung der nachgezählten Steuern verlangen könne.

In neuerer Zeit sieht das Bundesarbeitsgericht die Grundlage für den Anspruch des Arbeitgebers dagegen im **Arbeitsverhältnis** selbst (AP Nr. 20 zu § 670 BGB). Da der Arbeitnehmer redlicherweise die Lohnsteuer zu tragen habe,

müsse er auch die vom Arbeitgeber nachgezahlten Beträge erstatten.

Darüber hinaus haften Arbeitgeber und Arbeitnehmer für die Lohnsteuer gemäß § 42d Abs. 3 EStG als Gesamtschuldner. Auf dieses Gesamtschuldverhältnis sind die §§ 421 ff BGB anzuwenden (Palandt/Heinrichs, BGB 55. Aufl., § 421 Rdnr. 13 m.w.N.). Ob dem Kläger daher auch noch ein Anspruch nach § 426 Abs. 1, Abs. 2 BGB zusteht, kann letztlich aber dahinstehen.

3. Allerdings hat der Kläger seinen Sohn nicht auf Zahlung der nachentrichteten Lohnsteuer in Anspruch genommen. Durch dieses Unterlassen ist der **Ursachenzusammenhang** zwischen der angenommenen Pflichtverletzung des Beklagten und dem eingetretenen Schaden unterbrochen worden.

Im Zivilrecht kann der Schädiger nur für „adäquate“ Folgen verantwortlich gemacht werden. Ein adäquater Zusammenhang besteht, wenn eine Tatsache im allgemeinen und nicht nur unter besonders eigenartigen, ganz unwahrscheinlichen und nach dem regelmäßigen Verlauf der Dinge außer Betracht zu lassenden Umständen zur Herbeiführung eines Erfolges geeignet war. **Der Ursachenzusammenhang in diesem Sinne kann fehlen, wenn der Geschädigte in völlig ungewöhnlicher Weise in den schadenträchtigen Geschehensablauf eingreift und eine weitere Ursache setzt, die den Schaden endgültig herbeiführt** (BGH, NJW 1986, 1329, 1331).

So liegt der Fall hier. Der Kläger hat von der Möglichkeit, den Schadeneintritt zu verhindern, keinen Gebrauch gemacht. **Diese Schonung des an sich steuerpflichtigen und für die Steuerschuld als Gesamtschuldner haftenden Sohnes ist durch nichts gerechtfertigt.** Sie hat den Schaden des Klägers erst endgültig herbeigeführt.

4. Der Kläger kann nicht einwenden, § 13 Abs. 1 des einschlägigen Manteltarifvertrages habe einer Inanspruchnahme seines Sohnes entgegenstanden. Nach dieser Bestimmung verfallen alle Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis, wenn sie nicht innerhalb von drei Monaten nach Fälligkeit schriftlich geltend gemacht werden. **Der Rückerstattungsanspruch entsteht allerdings erst in dem Augenblick, in dem der Arbeitgeber die Steuerforderung freiwillig oder aufgrund eines Haftungsbescheides für den Arbeitnehmer erfüllt** (BAG, AP Nr. 22 zu § 670 BGB).

Mit der Entstehung ist der Rückerstattungsanspruch auch fällig geworden. Da nach § 13 des Manteltarifvertrages die Verfallfrist mit der Fälligkeit beginnt, hatte der Kläger nach der Begleichung der Steuerschuld drei Monate Zeit, um seinen Sohn in Anspruch zu nehmen.

II.

Ob der Kläger vom Beklagten die im Zusammenhang mit der Berichtigung von Jahresabschlüssen und Steuererklärungen sowie der Lohnsteueraußenprüfung und der Betriebsprüfung durch die Innungskrankenkasse an den Steuerberater und den Zeugen gezahlten 7.311,10 DM ersetzt verlangen kann, wird erst nach Durchführung einer Beweisaufnahme entschieden werden können.

1. Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats (Gl 1997, 45, 46; 47, 48; 1993, 47, 48; vgl. auch OLG Frankfurt, Gl 1995, 17; OLG Köln, StB 1992, 70; OLG Hamm, StB 1987, 211) ist bei einem Dienstverhältnis dem zur Dienstleistung Verpflichteten jedenfalls dann ein **Nachbesserungsrecht** einzuräumen, wenn die geschuldete Einzelleistung für sich betrachtet werkvertraglichen Charakter hat. Diese Voraussetzungen liegen hier vor.

Der Beklagte schuldete dem Kläger hinsichtlich der Jahresabschlüsse und Steuererklärungen ein bestimmtes Arbeitsergebnis. Nach den werkvertraglichen Gewährleistungsvorschriften, insbesondere den §§ 633 Abs. 2, 634 BGB, **mußte der Kläger dem Beklagten grundsätzlich Gelegenheit geben, die Mängel der beanstandeten Jahresabschlüsse und Steuererklärungen binnen einer angemessenen Frist zu beheben, ehe er Ersatz für die Aufwendungen der Mängelbeseitigung verlangen konnte.**

2. Gemäß § 634 Abs. 2 BGB bedarf es der **Bestimmung einer Frist allerdings dann nicht, wenn der Unternehmer die Mängelbeseitigung verweigert hat.** Eine ernsthafte und endgültige Ablehnung von Nachbesserungsarbeiten kann im Schreiben des Beklagten vom 20.5.1994 jedoch nicht erblickt werden. Darin führt der Beklagte zwar aus, das Vertrauensverhältnis zum Kläger sei derart gestört, daß er es nicht mehr verantworten könne, dessen steuerlichen Belange zu vertreten.

Wenn die Parteien auch um den Anlaß des Schreibens streiten, so kann doch gesagt werden, daß es nicht um die Beseitigung von Mängeln

Steuerberaterhaftung

hinsichtlich der Jahresabschlüsse und Steuererklärungen für die Jahre 1992 und 1993 gegangen ist. Denn erst mit Schreiben vom 6.6.1994 hat das Finanzamt den Kläger aufgefordert, den Prüfbericht bei den Jahresabschlüssen zu berücksichtigen. Deshalb kann im Schreiben vom 20.5.1994 auch nicht die **absolute Weigerung** des Beklagten zum Ausdruck kommen, **sich auf die Beseitigung der Mängel einzulassen**.

Der Kläger hat jedoch bereits erstinstanzlich vorgetragen und unter Beweis gestellt, daß der Beklagte erklärt habe, er werde für ihn, den Kläger, keinesfalls mehr tätig werden. Über dieses Vorbringen ist das Landgericht hinweggegangen. Damit liegt ein wesentlicher Verfahrensverstoß im Sinne des § 539 ZPO vor. Denn der Grundsatz der Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme betrifft einen der Kernbereiche des Zivilprozeßrechts.

Im Rahmen des Ermessens, das dem Senat durch §§ 539, 540 ZPO eingeräumt ist, erscheint es sachgerecht, den Rechtsstreit insoweit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landgericht zurückzuverweisen. Der Streitstoff ist in tatsächlicher Hinsicht aufklärungsbedürftig. Angesichts des divergierenden Parteivortrags und des Umfangs der je nach Ausgang der Zeugenvernehmung noch zusätzlich durchzuführenden Beweisaufnahme verdient der Gesichtspunkt des Instanzverlustes den Vorrang vor dem allgemeinen Beschleunigungsinteresse.

3. Die Ansicht des Klägers, es sei unvermeidlich gewesen, mit der **Beseitigung der erst später erkannten Fehler** einen anderen Steuerberater zu beauftragen, vermag der Senat nicht zu teilen. **Der neue Steuerberater hätte die laufende Beratung übernehmen, der Beklagte dagegen die in der Vergangenheit gemachten Fehler beseitigen können.**

4. Der Anspruch des Klägers ist nicht schon deshalb dem Grunde nach gerechtfertigt, weil ihm eine Nachbesserung durch den Beklagten nach dessen Schreiben vom 20.5.1994 und nach den behaupteten Fehlleistungen nicht mehr zuzumuten gewesen ist. Der Kläger hat keinen Anlaß zur Kündigung des Mandatsverhältnisses gesehen.

Ob dem Beklagten gravierende Fehler unterlaufen sind, steht noch nicht fest. **Um ohne weiteres zur Ersatzvornahme schreiten zu können, muß schon ein schwerwiegender Verstoß gegen vertragliche Pflichten vorliegen.**

- Pflichten des neuen Beraters
- Betriebsprüfung
- Darlegung des Steuerberaterfehlers
(LG Frankfurt/Oder, Urt. v. 30.9.1998 - 13 O 154/98, rkr.)

Leitsätze (d. Red.):

1. Der neue Steuerberater ist nicht ohne weiteres verpflichtet, zurückliegende und abgeschlossene Vorgänge steuerrechtlich zu überprüfen.
2. Es gibt keinen Erfahrungssatz oder Anscheinsbeweis, daß die Rechtsanwendung des Finanzamts grundsätzlich richtig ist.
3. Der Hinweis auf den Betriebsprüfungsbericht genügt keinem substantiierten Sachvortrag.
4. Steuernachforderungen des Finanzamts und Steuerzinsen gemäß §§ 233a ff AO sind Vermögensvorteile, die dem Mandanten durch die Nutzung seines nicht durch Steuerzahlungen geminderten Vermögens entstanden sind, im Wege des Vorteilsausgleichs entgegenzurechnen (Beispiel: frühzeitige Rückführung von Krediten mit der Folge, daß Darlehenszinsen in geringerem Umfang entstehen).

Zum Sachverhalt:

Der Kläger macht Schadenersatzansprüche aus einem Steuerberatervertrag geltend.

Der Kläger betrieb in F. ein Einzelunternehmen, das mit dem Bau von Stahlkonstruktionen und Waagen befaßt war. Von Juli 1991 bis September 1993 bestand zwischen dem Kläger und der D-Steuerberatungs- und Treuhandgesellschaft, deren Geschäftsführer der Beklagte war, ein Steuerberatervertrag. Mit Vollmacht vom 1.10.1993 beauftragte der Kläger den Beklagten dann persönlich mit der Erledigung seiner Steuersachen.

Die D-Gesellschaft erstellte für die Jahre 1991 bis 1993 Bilanzen und die Gewerbesteuererklärungen für das Einzelunternehmen des Klägers. Weiterhin erstellte sie die Einkommensteuererklärungen für den Kläger und dessen Ehefrau.

In den Jahren 1994 und 1996 führte das Finanzamt F. Betriebsprüfungen im Unternehmen des Klägers durch, die zum Prüfbericht vom 26.3.1996

fürten. Das Finanzamt kam u.a. zu einer Neubewertung des Betriebsgebäudes des Klägers von bisher 1.242.000 DM auf 1.120.000 DM. Eine Sonderabschreibung in Höhe von 172.400 DM wurde nicht anerkannt. Die Betriebsprüfung kam weiterhin zu dem Schluß, daß für 1991 bis 1993 Dauerschuldzinsen in Höhe von insgesamt 31.907 DM bei der Berechnung des Gewerbesteuermeßbetrages keine Berücksichtigung gefunden hatten. (...)

Als Ergebnis der Betriebsprüfung kam es zu umfangreichen Steuernachforderungen auf die Einkommensteuerschuld des Beklagten und dessen Ehefrau für 1992 und 1993 sowie auf die Gewerbesteuerschuld des Klägers für die Jahre 1992 und 1993. Auf die nachzuzahlenden Beträge mußte der Kläger insgesamt Zinsen in Höhe von 14.659 DM bei einem Zinssatz von 6 % entrichten. (...)

Soweit sich die Steuernachzahlungs- und Zinsforderungen gegen die Ehefrau des Klägers richteten, hat diese ihre evtl. Schadenersatzansprüche gegen den Beklagten an den Kläger abgetreten.

Mit Schreiben vom 20.2.1997 wurde der Beklagte unter Fristsetzung bis zum 28.2.1997 aufgefordert, die Forderung in Höhe der Klagesumme anzuerkennen und den Vorgang seiner Haftpflichtversicherung zu übergeben. Der Kläger meint, der Beklagte habe seine Pflichten als Steuerberater schuldhaft verletzt und sei deshalb zum Ersatz der vom Finanzamt geforderten Zinsen verpflichtet.

Der Beklagte habe das Betriebsgebäude des Klägers fehlerhaft bewertet und ungeeignete Abschreibungs- und Sonderabschreibungsmethoden verwendet. Andererseits habe er gegebene Abschreibungsmöglichkeiten nicht genutzt. Er habe es zudem versäumt, den Kläger auf die mögliche Gefahr von Steuernachforderungen hinzuweisen. Eine schuldhafte Pflichtverletzung liege auch in der Nichtberücksichtigung der Dauerschuldzinsen.

Zwar habe – was unstreitig ist – mit dem Beklagten persönlich ein Steuerberatervertrag erst ab Oktober 1993 bestanden, jedoch habe der Beklagte schuldhaft die Pflicht verletzt, die steuerrechtliche Beurteilung der zurückliegenden Jahre nochmals zu prüfen und gegebenenfalls zu korrigieren.

(Anträge ...)

Der Beklagte meint, für Vorgänge vor Oktober 1993 hafte er grundsätzlich nicht, weil Vertragspartner des Klägers die D.-Gesellschaft war. Der Wert des Betriebsgebäudes sei 1990 gemeinsam mit dem Kläger aufgrund seiner Angaben und in dessen Einverständnis geschätzt worden. Eine solche Schätzung sei bis 1994 auch steuerrechtlich zulässig gewesen.

Unabhängig davon, ob durch evtl. Nachlässigkeiten in der steuerrechtlichen Betreuung des Klägers zu verzinsende Nachforderungen entstanden seien, sei daraus jedenfalls kein ersatzfähiger Schaden entstanden, weil der Kläger im maßgeblichen Zeitraum ständig Darlehen in erheblichem Umfang in Anspruch genommen habe und deshalb durch die zeitlich verzögerten Nachforderungen des Finanzamtes zugleich Kreditzinsen erspart habe. Diese Ersparnis reduziere im Wege des Vorteilsausgleichs den Zinschaden, wenn sie ihn nicht sogar aufhebe. (...)

Die Klage ist unbegründet.

Aus den Gründen:

I.

Der Kläger hat gegen den Beklagten keinen Schadenersatzanspruch aus positiver Vertragsverletzung eines Steuerberatervertrages.

a) Für Handlungen, die vor dem 1.10.1993 stattgefunden haben, kommt eine Haftung des Beklagten schon deshalb nicht in Betracht, weil vor diesem Datum zwischen den Parteien unstreitig ein Steuerberatervertrag nicht bestand. Bis zu diesem Zeitpunkt war unstreitig die D.-Gesellschaft Vertragspartner des Klägers. Besondere Umstände, die die persönliche Haftung des damaligen Geschäftsführers der D., des Beklagten, rechtfertigen würden, sind nicht ersichtlich.

Entgegen der Ansicht des Klägers hat ein neu beauftragter Steuerberater nicht ohne weiteres die Verpflichtung, zurückliegende, augenscheinlich abgeschlossene Vorgänge einer erneuten steuerrechtlichen Prüfung zu unterziehen. Eine solche weitergehende Prüfungspflicht kann vielmehr nur dann bestehen, wenn der Steuerberater hierzu einen ausdrücklichen Auftrag erhält. Dazu ist vorliegend nichts vorgetragen, und es liegt auch fern, weil der bisherige und der neue Steuerberater – wenn auch nicht im Rechtssinne, so doch jedenfalls rein tatsächlich – personenidentisch waren.

Allerdings ist der neu beauftragte Steuerberater verpflichtet, Prämissen, die sein Vorgänger oder auch er selbst gesetzt haben, kritisch zu prüfen, soweit diese auch für die aktuell zu bearbeitenden Zeiträume von Bedeutung sind. Unterläßt er dies schuldhaft und mit schädigenden Folgen, so kommt eine Haftung in Betracht, aber eben nur für den Zeitraum, für den er unmittelbar verantwortlich zeichnet.

Die für die Jahre 1992 und 1993 maßgeblichen steuerrechtlichen Unterlagen hat der Beklagte aber jedenfalls überwiegend erst nach seiner persönlichen Beauftragung erstellt. So trägt die Einnahme-/Überschuß-Rechnung für 1992 das Datum 12.11.1993 und die Einnahme-/Überschuß-Rechnung für 1993 wurde am 2.3.1994 erstellt. Ohne weiteres ist davon auszugehen, daß die Einkommen- und Lohnsteuerbescheide für 1993 erst nach Abschluß dieses Jahres, d.h. mit Sicherheit erst nach dem 1.10.1993, erstellt worden sind. Soweit diese Unterlagen Fehler enthalten, die der Beklagte zu verantworten hat, kommt eine Haftung seinerseits deshalb grundsätzlich in Betracht.

b) Der Kläger hat jedoch nicht substantiiert dargelegt und unter Beweis gestellt, daß der Beklagte seine Pflichten als Steuerberater schuldhaft verletzt hat.

Wer sich auf eine vertragliche Pflichtverletzung des Gegners beruft und hieraus Haftungsansprüche herleiten will, muß im Rahmen seiner Substantiierungs- und Darlegungspflicht gemäß §§ 138, 253 ZPO die schädigende Handlung bzw. die Pflichtverletzung so genau beschreiben und anhand von Fakten spezifizieren, daß der Lebenssachverhalt eindeutig konkretisiert ist und die Tatsachenbehauptung insgesamt einer Beweiserhebung zugänglich ist. Wie weit der Kläger hierbei ins Detail gehen muß, ist Sache des Einzelfalles, wobei sich eine Erweiterung der Darlegungspflicht aus der Einlassung des Beklagten ergeben kann (*LAG Hamm 1981, 887*).

Wenn, wie vorliegend, einem Steuerberater einzelne Fehler in der Bearbeitung steuerrechtlicher Unterlagen vorgeworfen werden, sind diese anhand konkreter Fakten und Unterlagen im einzelnen darzulegen. Dies hat der Kläger unterlassen.

Der Umstand, daß die vom Finanzamt F. durchgeführte Betriebsprüfung teilweise zu anderen tatsächlichen und steuerrechtlichen Bewertungen gelangt ist, als die, die der Beklagte bei der

Anfertigung der Bilanzen und Steuererklärungen zugrunde gelegt hat, ist kein Beweis dafür, daß die vom Beklagten ermittelten Werte bzw. in Ansatz gebrachten Abschreibungen fehlerhaft waren. Dem Ergebnis der Betriebsprüfung kommt hierbei insbesondere keine Beweisfunktion für evtl. Pflichtverletzungen des Beklagten zu. **Es gibt keinen allgemeinen Erfahrungssatz oder Anscheinsbeweis, daß die Rechtsanwendung durch ein Finanzamt stets rechtlich richtig ist.**

Unabhängig davon genügen die Ausführungen des Klägers auch hinsichtlich der im einzelnen behaupteten Pflichtverletzungen nicht den Anforderungen, die an einen substantiierten Vortrag zu stellen sind. **Der Hinweis, daß das Finanzamt eine andere steuerrechtliche Bewertung vorgenommen hat, taugt weder als Sachvortrag noch als Beweis für eine Pflichtverletzung des Beklagten.** Zwar hat der Kläger ein Sachverständigengutachten als Beweismittel angeboten, ohne jedoch zu spezifizieren, welcher konkrete Tatsachenvortrag damit bewiesen werden soll.

Im einzelnen:

aa) Soweit der Kläger behauptet, der Beklagte habe den **Wert des Betriebsgebäudes falsch ermittelt**, fehlt es an einer konkreten Darlegung, warum das Ergebnis falsch war, der vom Finanzamt ermittelte Wert dagegen richtig. Für seine Behauptung hat der Kläger zudem keinen Beweis angeboten, obgleich der Beklagte diese Darlegung bestreitet.

bb) Der Vortrag des Klägers, der Beklagte habe **unzulässige bzw. ungeeignete Abschreibungsmethoden** in Anwendung gebracht und andererseits steuerrechtlich mögliche Abschreibungen vergessen, ist pauschal und ohne konkrete Substanz. Der Vortrag des Klägers beschränkt sich auf den Hinweis, daß die Betriebsprüfung zu anderen Ergebnissen gelangt ist, ohne zu begründen oder auch nur vorzutragen, worin die Fehler des Beklagten im einzelnen gelegen haben sollen. Insbesondere **genügt der bloße Hinweis auf den Inhalt des Prüfberichtes nicht den Anforderungen an einen substantiierten Sachvortrag.**

cc) Der Beklagte hat unter Verweis auf die von ihm erstellten Einnahme-/Überschuß-Rechnungen und Gewinnermittlungen dargelegt, daß eine Reihe der **Darlehen**, die der Kläger im fraglichen Zeitraum 1991 bis 1993 zu bedienen

hatte, vom Beklagten bei der Erstellung steuerrechtlicher Unterlagen berücksichtigt worden sind. So wurden durchgängig Darlehen bei der Sparkasse sowie 1990 zusätzlich ein ERP-Kredit berücksichtigt. Es wäre nunmehr Sache des Klägers gewesen, substantiiert vorzutragen, welche konkreten Darlehen darüber hinaus nicht berücksichtigt worden seien. Der bloße Verweis auf die Feststellungen im Bericht über die Betriebsprüfung genügt hier wiederum nicht.

c) Im Ergebnis kann im übrigen dahinstehen, ob der Beklagte seine Pflichten als Steuerberater schuldhaft verletzt hat und ob für Vorgänge, die in dem Zeitraum stattfanden, als noch die D.-Gesellschaft Vertragspartner des Klägers war, eine Haftung des Beklagten überhaupt in Betracht kommt.

Zwar ist unstreitig, daß der Kläger gemäß §§ 233a ff AO Zinsen in Höhe von 14.659 DM auf die nachgeforderten Steuerbeträge zu zahlen hatte. Der Kläger hat jedoch – insbesondere unter Berücksichtigung des Vortrages des Beklagten – nicht hinreichend dargelegt, daß und in welchem Umfang ihm ein tatsächlicher wirtschaftlicher Schaden entstanden ist.

Führen Nachlässigkeiten des Steuerberaters zu gesteigerten Nachforderungen der Finanzbehörde, so sind andere Vermögensvorteile, die dem Steuerschuldner im direkten Zusammenhang damit entstehen, grundsätzlich im Wege des Vorteilsausgleichs gemäß § 249 BGB als schadenmindernd zu berücksichtigen, wenn sie in einem adäquaten Ursachenzusammenhang mit dem Schadenereignis stehen und ihre Anrechnung dem Zweck des Schadenersatzes sowie der Billigkeit entspricht (BGH, NJW 1979, 760).

Insbesondere die Möglichkeit zur Nutzung eines zunächst nicht durch Steuerzahlungen geminderten Vermögens, etwa zur frühzeitigen Rückführung von Krediten, mit der Folge, daß Darlehenszinsen in geringerem Umfang entstehen, ist ein solcher Vermögensvorteil, der im unmittelbaren Zusammenhang mit der Pflichtverletzung des Steuerberaters steht, wenn die Finanzbehörde aufgrund der falschen Angaben des Steuerberaters zunächst zu geringe Forderungen an den Steuerschuldner gestellt hat.

Grundsätzlich ist es allerdings Sache des Schädigers, die Existenz eines schadenmindernden Vermögensvorteils darzulegen und zu beweisen (Palandt/Heinrichs, BGB 55. Aufl. 1996, Vorbem. vor

§ 249 Rdnr. 123). Aufgrund der besonderen Sachlage ist es jedoch dem Kläger zuzumuten, den Ausführungen des Beklagten substantiiert entgegenzutreten. Muß eine Partei Umstände beweisen, die zu dem ihr entzogenen Bereich des Prozeßgegners gehören, so kann es im Einzelfall dem Prozeßgegner im Rahmen seiner Erklärungslast nach § 138 Abs. 2 ZPO zuzumuten sein, dem Beweispflichtigen seine prozeßordnungsgemäße Darlegung durch nähere Angaben über seine internen Verhältnisse zu ermöglichen (Zöller/Greger, ZPO 20. Aufl. 1997, § 284 Rdnr. 778). Insbesondere, wenn sich die Umstände aus Unterlagen ergeben, die sich im Besitz des Prozeßgegners befinden, auf die der Beweispflichtige hingegen keinen Zugriff hat, kann dies der Fall sein.

Der Beweispflichtige kann hier auch nicht auf die Möglichkeit des § 421 ZPO verwiesen werden, weil ein entsprechender Beweisantrag ohne Kenntnis konkreter Daten regelmäßig zu unbestimmt und daher unzulässig bleiben wird. Beruft sich der Schädiger auf einen schadenrechtlichen Vorteilsausgleich, kann sich der Geschädigte deshalb dann nicht mit Erfolg auf bloßes Bestreiten beschränken, wenn der Schädiger **unter Bezugnahme auf die unstreitig gegebenen Vermögensverhältnisse des Geschädigten im einzelnen vorträgt, daß es jedenfalls überhaupt zu einem Vermögensvorteil gekommen sein muß. Den Geschädigten trifft dann gemäß § 138 Abs. 1 und 2 ZPO die Verpflichtung, dem Vortrag des Schädigers qualifiziert entgegenzutreten (BGH, NJW 1979, 760).**

Der Beklagte hat unter Bezugnahme auf die von 1990 bis 1995 erstellten Gewinnermittlungen und Einnahme-/Überschuß-Rechnungen, die unmittelbar auf den Angaben des Klägers beruhen, dargelegt, daß der Kläger ständig Darlehen von wenigstens 50.000 DM zu bedienen hatte und daß somit die zeitlich verzögerten Forderungen des Finanzamtes zu Zinsersparnissen geführt haben müssen.

Der auf diesem Sachverhalt fußenden Behauptung des Beklagten ist der Kläger nur mit Ausführungen zu einem ERP-Kredit und einem Sparkassenkredit aus dem Jahre 1991 entgegengetreten. Zwar hat der Kläger in der mündlichen Verhandlung am 9.9.1998 bestritten, in den Jahren nach 1991 noch irgendwelche Kreditverpflichtungen gehabt zu haben. **Diese Darstellung widerspricht jedoch deutlich den vorgelegten steuerlichen Unterlagen, die auch für die Folgejahre ständig Kreditverpflichtungen**

des Klägers verzeichnen, sowie dem eigenen Vortrag des Klägers zu den angeblichen Pflichtverletzungen des Beklagten.

Es kann nicht davon ausgegangen werden, daß der Beklagte sich die Existenz von Krediten einfach ausgedacht hat, um sie dann bei seiner steuerrechtlichen Tätigkeit zu berücksichtigen. Lebensnah ist vielmehr die Annahme, daß er aufgrund der vom Kläger übermittelten Informationen tätig geworden ist.

Der Kläger trägt widersprüchlich vor, wenn er einerseits behauptet, der Beklagte habe 1991 bis 1993 Kreditverpflichtungen in zu geringem Maße berücksichtigt, zugleich aber die Existenz solcher Verpflichtungen überhaupt bestreitet.

Im Ergebnis hat der Kläger zu seiner Darlehenssituation in den Jahren 1992 bis 1995 eine schlüssige Darstellung vermissen lassen und somit den Vortrag des Beklagten nicht qualifiziert bestritten. Seiner prozessualen Pflicht aus § 138 Abs. 2 ZPO, sich über die vom Gegner behaupteten Tatsachen vollständig zu erklären, ist er damit nicht hinreichend nachgekommen, mit der Folge, daß die Behauptung des Beklagten trotz ihrer mangelnden Substantiierung – der behauptete Vermögensvorteil ist betragsmäßig nicht beziffert – gemäß § 138 Abs. 3 ZPO als zugestanden gilt.

Als Folge davon ist der Schadenersatzanspruch des Klägers nicht schlüssig vorgetragen, weil die nunmehr zugestandenen Vermögensvorteile bei der Berechnung des Schadens nicht berücksichtigt sind.

Steuerberaterhonorar

- Abstimmung, Verprobung
- Buchführungsauftrag
- DATEV-Kosten

(AG Duisburg-Hamborn, Urt. v. 28.10.1997 – 7 C 698/97)

Leitsätze:

1. Die Arbeiten für die Abstimmung und Verprobung begründen keinen besonderen Gebührentatbestand.

2. Die Übernahme der DATEV-Kosten muß im Mandatsvertrag vereinbart werden.

Zum Sachverhalt:

Die Klägerin betreibt ein Friseurgeschäft, das sie im Jahr 1994 übernommen hat. Der Beklagte war der Steuerberater der Klägerin, der auch ihre Buchführung übernommen hat.

Der Beklagte sollte auch den Jahresabschluß fertigen. Auf den Jahresabschluß 1995 hat die Klägerin monatliche Vorauszahlungen in Höhe von 250 DM, im Jahr 1995 elf Monatsbeträge, also insgesamt 2.750 DM, gezahlt. Die Klägerin hat das Vertragsverhältnis zum Ablauf des Monats Oktober 1995 gekündigt, der Beklagte den Jahresabschluß 1995 nicht mehr zu erstellen gehabt.

Die Klägerin vertritt die Ansicht, daß der Beklagte hinsichtlich der Vorauszahlungen den nicht verbrauchten Betrag, nämlich 2.000 DM, zurückzahlen habe. Der Beklagte habe Vorleistungen auf den Jahresabschluß nicht zu erbringen gehabt. Derartige „Vorleistungen“ seien durch die monatlichen Gebühren in Höhe von 292,60 DM für die Buchhaltung abgegolten.

Hinsichtlich der von dem Beklagten nach Abschluß des Vertragsverhältnisses in Rechnung gestellten Gebühren vertritt sie die Ansicht, daß sie dieselben entweder bereits bezahlt habe, daß Mehrforderungen nicht gerechtfertigt seien, daß die entsprechenden Leistungen nicht oder nicht richtig erbracht worden seien und schließlich, daß die Gebührenansätze überhöht seien.

Die Klägerin beantragt, den Beklagten zu verurteilen, an sie 2.000 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 7.7.1996 zu zahlen und im übrigen, die Widerklage abzuweisen.

Der Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen, widerklagend die Klägerin zu verurteilen, an ihn 140,11 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 24.7.1996 zu zahlen.

Der Beklagte vertritt die Ansicht, daß der Rückforderungsanspruch der Klägerin erloschen sei, weil ihm übersteigende Gegenansprüche zustünden.

Aus der Rechnung vom 25.1.1996 habe die Klägerin noch die Kosten der Datenverarbeitung mit 53,60 DM zu begleichen; aus der Rechnung vom 6.3.1996 – betreffend den Jahresabschluß 1994, die Gewerbesteuererklärung und den Gewerbeertrag und die Umsatzsteuer – habe die Klägerin unter Berücksichtigung von Vorauszahlungen

noch 140,41 DM zu bezahlen; aus der Rechnung vom 4.7.1996 – betreffend die Buchführung von Januar bis Oktober 1995 – seien 531,30 DM zu zahlen; aus der Rechnung vom 4.7.1996 – betreffend den Einspruch gegen den Einkommensteuervorauszahlungsbescheid, die Anpassung der Einkommensteuer an die Vorauszahlung 1995, die Erstellung des Fragebogens BGW vom 24.1.1995 und die Erstellung des Fragebogens zur Fertigstellung der Versicherungspflicht selbständiger Handwerker – habe die Klägerin noch 468,05 DM zu zahlen, und schließlich habe die Klägerin Bankgebühren aus dem Verzug in Höhe von 10,50 DM zu entrichten.

Hieraus ergebe sich ein Schuldsaldo zu Lasten der Klägerin in Höhe von 1.203,86 DM. Mit der Rechnung vom 4.7.1996 hat der Beklagte die Vorauszahlungen der Klägerin auf den Jahresabschluß 1995 berechnet, nämlich seine Vorarbeiten dafür in Rechnung gestellt, und er ist insgesamt auf ein Guthaben der Klägerin in Höhe von 1.063,75 DM gekommen. Hieraus ergebe sich für den Beklagten ein Restanspruch in Höhe von 140,11 DM, der mit der Widerklage geltend gemacht wird.

Es ist Beweis erhoben worden durch Einholung eines Sachverständigengutachtens (...). Es ist des weiteren die Zeugin vernommen worden (...).

Die Klage ist begründet. Die Widerklage ist unbegründet.

Aus den Gründen:

Der Klägerin steht der Anspruch auf die Rückzahlung der nicht verbrauchten Vorauszahlung in der geltend gemachten Höhe von 2.000 DM auf den nicht erbrachten Jahresabschluß 1995 zu. Der Betrag, der Verwendungszweck und daß der Verwendungszweck nicht eingetreten ist, ist zwischen den Parteien unstrittig.

Das Vorbringen des Beklagten hinsichtlich aufrechenbarer Gegenansprüche ist insgesamt unbegründet.

1. Zunächst hat der Beklagte und Widerkläger keinen Anspruch auf Bezahlung der Gebührenrechnung 07/962094 vom 4.7.1996 in Höhe von 1.075 DM zzgl. 138,75 DM MwSt. Mit der Sachverständigen hält das Gericht den Rechnungsansatz in Grund und Höhe für unberechtigt: Der Beklagte hat die Buchführung der Klägerin übernommen. Er ist dafür vergütet worden.

Die genannten „Vorarbeiten“ für den Jahresabschluß 1995 (der nicht mehr durchgeführt werden sollte), **nämlich die Abstimmung der Konten, die Verprobung und der Kontokorrent sind keine gesonderten rechenbaren Gebührentatbestände nach der Steuerberatergebührenverordnung.** Sie würden zu einer Doppelberechnung führen, nämlich der Buchführung einerseits und der Kontrolle der Buchführung auf ihre Richtigkeit hin andererseits.

Nach Auffassung des Gerichts gehören jedoch die internen Kontrollvorgänge zur selbstverständlichen Selbstprüfungspflicht des Buchhalters, der nur so die Richtigkeit seiner Tätigkeit gewähren kann.

2. Der Beklagte hat keinen Anspruch auf Bezahlung der Gebührenrechnung 07/962092 vom 7.4.1996 in Höhe von 531,30 DM. Die Rechnung beinhaltet die Abrechnung der monatlichen Buchführung von Januar bis Oktober 1995, soweit sie die monatlichen Vorauszahlungen – wie der Beklagte meint – von 292,60 DM übersteigt. Diese Berechnung wäre nur angängig, wenn die Vorauszahlungen Akonto-Zahlungen und nicht Abgeltungsgebühren darstellten.

Die Umstände sprechen – im übrigen der allgemeinen Üblichkeit entsprechend – dafür, daß die Parteien insoweit eine Abgeltungsgebühr vereinbart haben. **Dem entspricht nämlich die monatliche Rechnungsstellung des Beklagten, aus der sich ergibt, daß er für die Buchführung für jeden Monat einen bestimmten Betrag in Rechnung gestellt hat und daneben ausdrücklich Akonto-Zahlungen auf den Jahresabschluß.** Im Gegenschluß bedeutet dies, daß für die Buchführung eben keine Akonto-Zahlungen zu leisten waren, die noch hätten verrechnet werden müssen oder dürfen.

3. Der Beklagte hat sodann nicht Anspruch auf Bezahlung der Aufstellung des Jahresabschlusses 1994 aus der Gebührenrechnung 03/961344 vom 6.3.1996. **Die Klägerin betreibt ein minderkaufmännisches Gewerbe im Sinne des § 4 HGB. Zu Bilanzerstellung und Gewinn- und Verlustrechnung ist sie danach nicht verpflichtet.**

Der Beklagte hat zwar vorgetragen, die Klägerin habe diese Leistung ausdrücklich gewünscht; hier ist jedoch fraglich geblieben, ob die Klägerin dies gewünscht hätte, wenn ihr klargemacht worden wäre, sie sei hierzu nicht verpflichtet und könne sich die Kosten auch sparen. Insofern hat das Gericht Bedenken an der Richtig-

keit des Vortrages der beklagten Partei, der eine plausible Begründung fehlt, weshalb die Klägerin Interesse an dieser Extraleistung hätte haben sollen. Der Betrag von 471,50 DM ist also nicht geschuldet.

Die Klägerin hat auch nicht die Gebührenrechnung 01/961108 vom 25.1.1996 auszugleichen. Die angefallenen DATEV-Kosten in Höhe von 53,60 DM sind nicht separat abrechenbar, es sei denn, eine gesonderte Vergütung sei ausdrücklich vereinbart worden. Die Beweisaufnahme hat nicht ergeben, daß eine solche ausdrückliche Vereinbarung getroffen worden ist, die Zeugin hat dies nicht bestätigen können. Auf die Frage, ob die Klägerin sich bei einer entsprechenden Belehrung auf eine solche Vereinbarung eingelassen hätte, braucht nicht eingegangen zu werden. (...)

GI Hinweise

1. Neue Gesetze fordern die Bearbeitung der vorhandenen Fachliteratur. Schmidt und Uhlenbruck haben sich mit 5 weiteren namhaften Autoren dieser Pflicht unterzogen und „Die GmbH in Krise, Sanierung und Insolvenz“ vollständig überarbeitet vorgelegt.

Das inhaltsreiche und prägnant geschriebene Werk macht die Praxis mit dem neuen Recht vertraut und setzt sie instand, mit der Insolvenzordnung in optimaler Weise umzugehen und die vielfältigen Möglichkeiten zu nutzen. Ebenso dient es Beratern, Geschäftsführern und Gläubigern bei der Vorsorge und Abwicklung von GmbH-Insolvenzen. Von besonderem Interesse ist die Hauptgliederung des durch die Insolvenzordnung ermöglichten variantenreichen Reorganisations- und Verwertungskonzepts.

Schmidt/Uhlenbruck: Die GmbH in Krise, Sanierung und Insolvenz, Gesellschaftsrecht, Neues Insolvenzrecht, Steuerrecht, Arbeitsrecht, Bankrecht und Organisation bei Krisenvermeidung, Krisenbewältigung und Abwicklung.

Herausgegeben von Prof. Dr. Karsten Schmidt und Prof. Dr. Wilhelm Uhlenbruck. Bearbeitet von Prof. Dr. Georg Crezelius, WP und StB Dr. Karl Heinz Maus, RA Dr. Wilhelm Moll, LL.M., Richter am Amtsgericht i.R. Prof. Dr. Wilhelm Uhlenbruck, RA Dr. Jobst Wellensiek, Arne Wittig.

2., völlig überarbeitete und erweiterte Auflage 1999, Verlag Dr. Otto Schmidt KG, Köln, 781 Seiten, DIN A 5, geb., 198,- DM, ISBN 3-504-32204-7

2. Bei der Anwendung und Umsetzung der Insolvenzordnung sind Berichterstattung und Rechnungslegung von zentraler Bedeutung. Nach ihrer Analyse kann die Entscheidung getroffen werden, welcher der verschiedenen Verfahrenswege (Liquidation, übertragende Sanierung oder Reorganisation) zur Erreichung des Ziels einer maximalen Gläubigerbefriedigung einzuschlagen ist.

Die Neuerscheinung von Möhlmann „Die Berichterstattung im neuen Insolvenzverfahren“ hilft bei der Entscheidung, welche Rechnungen anzufertigen und wie diese zu gestalten sind. Die Darstellung folgt dabei dem Ablauf des Insolvenzverfahrens von der Antragstellung über die Verfahrenseröffnung, die Entscheidung über die Art des Verfahrens, die Durchführung bis hin zur Verfahrensbeendigung. Konkrete Gestaltungsempfehlungen tragen dem Bedürfnis der Beratungs- und Insolvenzpraxis nach gangbaren Lösungen Rechnung und weisen auf wissenschaftlich fundierter Grundlage den Weg zu einer praxisgerechten Insolvenzberichterstattung.

Dipl.-Kfm. Dr. Thomas Möhlmann: Band 6 der „Schriften zur Rechnungslegung, Wirtschaftsprüfung und Unternehmensberatung“, Verlag Dr. Otto Schmidt KG, Köln, 1999, 422 Seiten, DIN A 5, brosch., 95,- DM, ISBN 3-504-69005-4

3. Die 55 wichtigsten Rechts- und Steuerfragen von der Anstellung bis zur Amtsniederlegung sind in dem GmbH-Geschäftsführer-Taschenbuch von Andreas Schmidt aufgearbeitet worden.

Das Buch gibt GmbH-Geschäftsführern sowie deren Rechtsanwälten und Steuerberatern die erforderliche Orientierung für die mit dem Geschäftsführeramt verbundenen Rechte und Pflichten und über die Gestaltungsmöglichkeiten und Risiken im Verhältnis der GmbH zu ihren Geschäftsführern und Gesellschaftern.

Alle bedeutsamen Rechts- und Steuerfragen im Zusammenhang mit dem Leben einer GmbH werden erörtert. Verständliche und prägnante Kurzdarstellungen ermöglichen jederzeit eine schnelle Orientierung.

RA und FA für Steuerrecht Dr. Andreas Schmidt, Verlag Dr. Otto Schmidt KG, Köln, 1999, 168 Seiten, DIN A 5, brosch., 48,- DM, für Mitglieder der Centrale für GmbH 38,- DM, ISBN 3-504-32625-5

Stichwort- und Entscheidungsverzeichnis

Heft 1-6

Abfindung	
- Vorbehalt	99, 133
Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB)	
- Honorarvereinbarung, Liquidator = Auslegung	99, 85
Anwaltsvertrag	
- RA und Aufsichtsrat	99, 33
- Zustandekommen des >	99, 33
Aufsichtsrat	
- Anwaltstätigkeit des >	99, 33
Belehrungspflicht des RA	
- >, baubegleitende	99, 6
Belehrungspflicht des StB/WP	
- Bilanzierungspflicht = Kleingewerbetreibender	99, 98
- Entnahme, steuerfreie, § 52 Abs. 15 Satz 8 Nr. 2 EStG	99, 18
- Investitionszulagenantrag	99, 50
- Kleingewerbetreibender = Bilanz, unnötige	99, 98
Berichtigung, § 129 AO	
- Einnahme-Überschuß-Rechnung	99, 46
- USt-Vorauszahlung	99, 46
Berufsverbot	
- > des RA = wg. Verteidigerpost	99, 75
Berufung	
- >, zweite	99, 12
Berufungsbegründungsfrist	
- Antrag, mangelhafter	99, 116
- Fristenkontrolle	99, 113, 117
- Verlängerungsantrag, erster	99, 83
- Wiedereinsetzung	99, 83
Berufungsfrist	
- Parteibezeichnung	99, 32
Berufungsschrift	
- Auslegung der >	99, 32
- Falschbezeichnung, erkennbare	99, 32
Betrug	
- Zahlungsunfähigkeit, Bestellung	99, 24
Beweislast	
- Anscheinsbeweis = Rechtsauffassung des FA	99, 147
- Betriebsprüfungsbericht	99, 147
- Honorarrückforderung	99, 39
- Sitzungsprotokoll	99, 73
- Vergleichsinhalt	99, 73
Entnahme	
- >, steuerfreie, § 52 Abs. 15 Satz 8 Nr. 2 EStG	99, 18
Erhaltungsmodell	
- Steuervorteile	99, 138

Finanzgerichtsordnung

- Vorbringen, verspätetes,
§ 79b Abs. 2 FGO
= Unterlagen beim Konkursverwalter 99, 24

Firma

- Zusatz „und Partner“ 99, 49

Fristenkontrolle

- Berufungsbegründungsfrist 99, 113, 116, 117
- Bote 99, 29
- Empfangsbekanntnis 99, 25
- Fristenkontrollbuch
= Erledigungskontrolle 99, 12
= >, EDV-gestütztes 99, 113
= Fristverfügung, Klebezettel 99, 83
= Organisationsanweisung 99, 61, 112
= Organisationsverschulden,
Klebezettel 99, 83
= Streichung der Frist 99, 28
- Fristversäumnis, unverschuldetes
= Anweisung
- > an Bürokräft 99, 12, 61, 112
- Klebezettel 99, 83
= Beförderung der Post 99, 29
= durch Mitarbeiter 99, 4
= Brief an unzuständiges Gericht 99, 12
= Empfangsbekanntnis, 99, 141
= Unterzeichnung des > 99, 141
= Verkehrsstau 99, 4
= Verschuldensmaßstab 99, 117
= Wartepflicht des Gerichts 99, 30
= Weiterleitung durch Gericht 99, 113
- Kanzlei, gemischte 99, 61
- Organisationsanweisung 99, 61, 112
= Anruf des Gerichts 99, 28
= EDV-Kontrollausdruck 99, 61
= Faxnummer, falsche 99, 28
= Fristenkontrollbuch 99, 61
= Gerichtspost 99, 28
- Telefax 99, 61
= Nummer, falsche 99, 61

Gesamtschuld/-schuldner

- Verkehrs- und Prozeßanwalt 99, 124

Gewinnermittlung

- Wahl der Art der > 99, 66

GI Aktuell

- Aktivierung, Gewinnansprüche 99, 81
- Antragsunterschrift, InvZul
= Telefax 99, 81
- BVerfG-Urteile zur Familienbesteuerung
= Folgen 99, 60
= Existenzminimum 99, 54
= Fristversäumnis, Verkehrsstau 99, 4
= Gewerbeertragsteuer 99, 28
= Haushaltsfreibetrag
= bei Ehegatten 99, 54
= Kinderbetreuungskosten
= bei Ehegatten 99, 58
= Kinderfreibeträge 99, 107
= Lebensversicherung
= Vertragsänderung 99, 108
= Lohnsteuer
= Trinkgelder 99, 2
= Restitutionsklage, Anmeldefrist 99, 81
= Schuldzinsenabzug, Baudarlehen 99, 4
= Schuldzinsen, private 99, 81
= Telefax 99, 81
= Vergütung, urheberrechtliche 99, 82

- Telefonwerbung 99, 106
- Unterschrift, Telefax 99, 81
- Versicherungsbedingungen
= Anpassungsklausel 99, 107
- Zinsbesteuerung verfassungsgemäß 99, 80
- Zulassung, Rechtsanwalt, DDR 99, 2

GmbH

- Bareinlageverpflichtung 99, 20
- Geschäftsführer
= Einlagebestätigung 99, 20

Hilfeleistung in Steuersachen

- siehe unter Steuerberatungsgesetz

Honoraranspruch des RA

- Belehrungspflicht über > 99, 33
- Einforderbarkeit 99, 33
- Fälligkeit 99, 33
- Honorarvereinbarung
= Auslegung 99, 85
- Liquidator 99, 85
- Rechtsbeistandstätigkeit 99, 33

Honoraranspruch des StB

- Abschlagszahlungen
= Verrechnung 99, 64
- Änderung der Rechnung
= > im Gebührenrechtsstreit 99, 71
- Bereicherungsanspruch
= > des Mandanten 99, 39
(s. auch Rückforderungsanspruch, § 812 BGB)
- Bestimmungsrecht 99, 39
- Bilanz, unnötige 99, 98
- Buchführung
= Abstimmung 99, 151
= Einrichten der > 99, 71
= Rahmensatz 99, 71
= Tätigkeiten, sonstige, § 33 Abs. 7 StBGebV 99, 71
= Überschußrechnung, § 33 StBGebV 99, 66
= Verprobung 99, 151
- DATEV-Gebühren 99, 151
- Einforderbarkeit, § 9 StBGebV
= Einzelangaben, nachträgliche 99, 71
- Ermittlungsverfahren, § 31 StBGebV 99, 39
- Fälligkeit, § 7 StBGebV 99, 42
- Gebührenrahmen, § 11 StBGebV
= Bestimmungsrecht, Festlegung 99, 39, 64
= Buchführung 99, 71
= Darlegungslast 99, 66
= Lohnbuchhaltung 99, 71
- Kleingewerbetreibender 99, 98
- Lohnbuchhaltung, § 34 StBGebV
= Rahmensatz 99, 71
- Pauschalgebühr, § 14 StBGebV
= Vereinbarung, unwirksame 99, 64
- Rechnung, fehlerhafte
= Nachbesserung 99, 39
- Rückforderungsanspruch, § 812 BGB 99, 125
- Schlechtleistung 99, 125
- Tätigkeit, sonstige, § 33 Abs. 7 StBGebV 99, 71
- Verjährungsbeginn, § 196 Abs. 1 Nr. 15 99, 42
- Zeitgebühr
= Angaben, § 13 StBGebV 99, 42
= Einrichten der Buchführung 99, 71
= Ermittlungsverfahren 99, 39
= Mittelgebühr 99, 71
= Tätigkeiten, sonstige, § 33 Abs. 7 StBGebV 99, 71

Immobilienverkauf

- Beratungsvertrag 99, 138
- Berechnung der Steuervorteile 99, 138

Information an Mandanten

- Steuerbescheid, Übersendungsart 99, 43
- Unterbrechung der >
= Rechtsanwalt, neuer 99, 44

Investitionszulage

- Auftrag zur Beantragung 99, 50
- Betriebsvorrichtung 99, 50
- Ladeneinbau 99, 50
- Unterschrift 99, 81

Kausalität

- Information des Mandanten 99, 43
- > zwischen Pflichtwidrigkeit
und Schaden
= Entscheidung des Gerichts 99, 69
= Verhalten, beratungskonformes 99, 91
- Unterbrechung der >
= Erstattungsanspruch gg. Dritten 99, 145

Kostenerstattungsanspruch

- StB-Kosten 99, 18

Liquidator

- Honorar
= Sondervergütung 99, 85

Lohnbuchhaltung

- Lohnsteuerhaftung
= Erstattungsanspruch gg. Arbeitnehmer 99, 145

Mandatsniederlegung

- Fristenlauf 99, 29
- Mitteilung 99, 29

Mitverschulden

- Bareinlage, GmbH 99, 20
- Informationen an RA
= > durch Mandanten 99, 108
- Informationen an StB 99, 43
- Prüfungspflicht des Mandanten 99, 25
- Steuererklärung
= Zinserträge 99, 25

Nachbesserung

- Leistungsverweigerung 99, 145
- > nach Wechsel des StB 99, 145
- Rechnung, fehlerhafte 99, 39
- Recht des StB zur > 99, 145
- Schaden 99, 125

Notar

- Belehrungspflichten
= Vorleistungen, ungesicherte 99, 91
- Vorleistungen, ungesicherte
= Grundstück an Liebhaber 99, 91

Prozeßvollmacht

- BGB-Gesellschaft 99, 49

Rechtsanwalt

- Belehrungspflicht
= Vergütungsanspruch 99, 33
- Beratungspflichten
= Bauvertrag 99, 6
- Grundsatz des sichersten Weges 99, 124
- Kündigungsschutzklage
= Sachverhaltsaufklärung 99, 108
- = zwei Kündigungserklärungen 99, 108
- Liebhaberei 99, 26
- Sachverhaltsermittlung 99, 108

- Syndikus		Unterschrift	
= Berufsfreiheit	99, 134	- Wiedereinsetzung	99, 5
= Mandatsvertrag, nichtiger	99, 134	Ursachenzusammenhang	
= Tätigkeitsverbot	99, 134	- siehe unter Kausalität	
- Tätigkeitsschwerpunkt		Versäumnisurteil	
= Forderungseinzug	99, 100	- >, zweites	99, 12
- Untätigkeit	99, 44	- Wartepflicht des Gerichts	99, 141
- Versicherungsmandat	99, 44	Versicherungsberatung	
- Verkehrs-/Prozeßanwalt	99, 124	- Rechtsanwalt, Brandschaden	99, 44
- Vertreter		Versicherungsschutz	
= Rechtsmittelschrift	99, 115	- Abfindung unter Vorbehalt	99, 133
= >, amtlich bestellter	99, 115	- Rechtsschutzversicherung	
Rechtsberatung/Rechtsbesorgung		= Kostenerrhöhung, unnötige	99, 48
- > durch WP		= Obliegenheitsverletzung	99, 48
= Vertragsberatung	99, 50	- Verjährung	99, 133
Rechtsmittel		- Vertrauensschadenversicherung	99, 133
- Gerichtsentscheidung		Verspätungszuschläge	
= Form, falsche	99, 61	- Verzugsschaden	99, 69
= Meistbegünstigungsgrundsatz	99, 61	Vertrauensschadenversicherung	
- >, einheitliches	99, 12	- Verschulden des Geschädigten	99, 133
- >, wiederholtes	99, 12	Verzug	
Schaden		- > des Steuerberaters	99, 69
- Eigentumswohnung	99, 16	Vollmacht	
- Erstattungsanspruch gg. Dritten	99, 145	- Anscheinsvollmacht	99, 26
- Honorar an StB	99, 125	- Rechtsbehelfsverfahren	99, 26
- Kalkulationsschaden, USt	99, 22	Vorteilsausgleichung	
- Kosten des StB	99, 18	- Steuerzinsen, § 233 AO	99, 147
- Lohnsteuerhaftung	99, 145	Werbeverbot	
- Nachbesserungskosten	99, 125	- Leistungsbeschreibung	99, 75
- Prozeßverlust	99, 69	- Notar	
- Schadenbetrachtung, konsolidierte		= Briefbogen, Farbe	99, 100
= Eigentumswohnung	99, 16	- Praxisbroschüre	99, 75
- Sozialversicherungsbeiträge	99, 119	- Selbstdarstellung, erlaubte	99, 24
- Sozialversicherungshaftung	99, 119	- Sozietät, gemischte	99, 24
- Steuerzinsen	99, 147	Wettbewerbsverbot	
- Umsatzsteuer	99, 22	- Sittenwidrigkeit	99, 101
- Verzugsschaden	99, 69	- >, nachvertragliches	99, 101
Sozialrecht		Wiedereinsetzung	
- Beratung durch StB/WP	99, 119	- Berufungsbegründungsfrist (s. dort)	
Sozietät		- Unterschrift	99, 5
- >, überörtliche		- Vertrauensschutz	99, 5
= Rechtsanwalt	99, 75	Wirtschaftsprüfer	
= Zweigstellenverbot	99, 75	- WP-Gesellschaft	
Steuerberater		= Niederlassungsleiter	99, 100
- Wechsel des >	99, 147	Zugang	
Steuerberatungsgesetz		- Übersendungsart	99, 43
- § 33, Hilfeleistung in Steuersachen		Zweigstellenverbot, § 28 Abs. 1 BRAO	
= Sozialversicherungsberatung	99, 119		99, 75
Steuerberatungsvertrag		BVerfG v. 24.7.1997 - 1 BvR 1863/96	99, 100
- Investitionszulagenantrag	99, 50	= WPK-Mitt 97, 317	
- Kreditvermittlung	99, 15	BVerfG v. 20.10.1998 - 1 BvR 1730/98	99, 2
- Nachbesserungsrecht	99, 145	BVerfG v. 10.11.1998 - 2 BvR 1057/91	99, 54
- Sozialversicherungsberatung	99, 119	BVerfG v. 10.11.1998 - 2 BvL 42/93	99, 58
- Zustandekommen des >		BVerfG v. 10.11.1998 - 2 BvR 1852/53/97	99, 58
= Abschluß, stillschweigender	99, 15	BVerfG v. 17.11.1998 - 1 BvL 10/98	99, 28
= > mit Mitarbeiter	99, 22	BVerfG v. 26.11.1998 - 1 BvR 2069/98	99, 2
Steuerbescheid			
- Übersendungsart	99, 43		
Steuererklärung			
- Abgabe, rechtzeitige	99, 69		
Steuerhaftung			
- > des Arbeitgebers, LSt.	99, 145		

BGH v. 21.4.1997 – II ZB 14/96 = WPK-Mitt 97, 244	99, 49	LG Bonn v. 13.5.1998 – 5 S 199/97	99, 18
BGH v. 26.5.1997 – AnwZ (B) 64/96 = WPK-Mitt 97, 322	99, 100	LG Düsseldorf v. 9.6.1998 – 7 O 364/97	99, 125
BGH v. 14.7.1997 – II ZR 238/96 = WM 97, 1707	99, 101	LG Frankfurt/Oder v. 30.9.1998 – 13 O 154/98, rkr.	99, 147
BGH v. 19.12.1997 – 2 StR 420/97 = wistra 98, 177	99, 24	LG Freiburg v. 30.9.1997 – StL 1/97	99, 75
BGH v. 17.2.1998 – 1 StR 5/98 = wistra 98, 179	99, 24	= WPK-Mitt 98, 337	
BGH v. 2.4.1998 – I ZR 4/96 = AnwBl 98, 604	99, 75	LG Krefeld v. 10.1.1997 – 1 S 115/96, rkr.	99, 98
BGH v. 2.7.1998 – IX ZR 63/97	99, 33	LG Lüneburg v. 26.8.1997 – 3 O 402/96, rkr.	99, 20
BGH v. 16.7.1998 – VII ZR 409/97	99, 12	LG Marburg v. 14.10.1998 – 5 S 14/98, rkr.	99, 22
BGH v. 16.7.1998 – VII ZB 7/98	99, 32		
BGH v. 30.7.1998 – III ZB 7/98	99, 12	AG Bremen v. 19.8.1998 – 25 C 0146/98	99, 48
BGH v. 20.8.1998 – VII ZB 6/98	99, 30	AG Duisburg-Hamborn v. 28.10.1997 – 7 C 698/97	99, 151
BGH v. 10.9.1998 – II ZB 21/98	99, 29		
BGH v. 17.9.1998 – I ZB 33/98	99, 117	BFH v. 15.10.1996 – VII B 119/96	99, 24
BGH v. 17.9.1998 – IX ZR 237/97	99, 85	= BFH/NV 97, 514	
BGH v. 17.9.1998 – IX ZR 291/97	99, 6	BFH v. 31.10.1996 – VIII B 11/96	99, 25
BGH v. 28.9.1998 – II ZB 19/98	99, 5	= BFH/NV 97, 459	
BGH v. 30.9.1998 – IV ZR 323/97 = NVersR 99, 44	99, 133	BFH v. 8.11.1996 – VII R 89/96	99, 4
BGH v. 8.10.1998 – VII ZB 21/98	99, 116	= BFH/NV 97, 492	
BGH v. 12.10.1998 – II ZB 11/98	99, 113	BFH v. 28.11.1996 – XI R 76/95	99, 4
BGH v. 22.10.1998 – VII ZB 15/98	99, 115	= BFH/NV 97, 497	
BGH v. 27.10.1998 – X ZB 20/98	99, 112	BFH v. 4.12.1996 – IV B 51/96	99, 26
BGH v. 3.11.1998 – VI ZB 29/98	99, 61	= BFH/NV 97, 500	
BGH v. 11.11.1998 – VIII ZB 24/98	99, 83	BFH v. 12.2.1997 – X B 146/96	99, 26
BGH v. 19.11.1998 – IX ZR 152/98	99, 4, 141	= BFH/NV 97, 542	
BGH v. 27.11.1998 – V ZR 344/97	99, 138	BFH v. 10.3.1997 – V R 63/96	99, 49
BGH v. 17.12.1998 – VII ZB 19/98	99, 83	= BFH/NV 97, 770	
BGH v. 28.1.1999 – I ZR 208/96	99, 82	BFH v. 13.3.1997 – III B 135/96	99, 28
BGH v. 11.2.1999 – IX ZR 14/98	99, 108	= BFH/NV 97, 773	
BGH v. 25.2.1999 – IX ZR 384/97	99, 134	BFH v. 13.3.1997 – III B 185/96	99, 28
BGH v. 16.3.1999 – XI ZR 76/98	99, 106	= BFH/NV 97, 773	
BGH v. 17.3.1999 – IV ZR 218/97	99, 107	BFH v. 22.4.1998 – XI R 10/97	99, 26
		= NJW 98, 2471	
OLG Dresden v. 9.2.1998 – 17 U 267/97	99, 73	BFH v. 27.10.1998 – IX R 44/95	99, 81
OLG Dresden v. 9.6.1998 – 14 U 3245/97 = BRAK-Mitt. 98, 235	99, 24	BFH v. 27.10.1998 – IX R 19/96 + 29/96	99, 81
OLG Düsseldorf v. 13.2.1997 – 13 U 281/93	99, 16	BFH v. 26.11.1998 – IV R 52/96	99, 81
OLG Düsseldorf v. 23.10.1997 – 13 U 225/96	99, 15	BFH v. 15.12.1998 – VIII R 6/98	99, 80
OLG Düsseldorf v. 23.10.1997 – 13 U 227/96	99, 145	BFH v. 17.12.1998 – III R 87/96	99, 81
OLG Düsseldorf v. 20.11.1997 – 13 U 25/97	99, 64	BFH v. 19.2.1999 – VI R 43/95	99, 108
OLG Düsseldorf v. 20.11.1997 – 13 U 32/97	99, 66		
OLG Düsseldorf v. 26.2.1998 – 13 U 61/97	99, 119	FG Berlin v. 20.11.1998 – 8 K 8072/97	99, 46
OLG Düsseldorf v. 2.4.1998 – 13 U 86/96	99, 39	FG Brandenburg v. 10.11.1993 – 2 K 154/92 I	99, 50
OLG Düsseldorf v. 4.6.1998 – 13 U 151/97	99, 42		
OLG Düsseldorf v. 9.7.1998 – 13 U 164/97	99, 69	Schleswig-Holst. Anwaltsgerichtshof v. 19.6.1998 – 2 AGH 4/98	99, 75
OLG Düsseldorf v. 10.12.1998 – 13 U 231/97	99, 71	= AnwBl 98, 605	
OLG Hamm v. 21.3.1997 – 25 U 110/96 = NWB Fach 30, 1127	99, 25		
OLG Hamm v. 14.9.1998 – 6 U 48/98 = OLG-Report 99, 69	99, 133	VG Sigmaringen v. 4.12.1997 – 8 K 268/96 = WPK-Mitt 98, 351	99, 100
OLG Karlsruhe v. 22.12.1994 – 18a U 12/94, rkr. nach Rücknahme der Revision unter Az. IX ZR 22/95	99, 50		
OLG Koblenz v. 28.10.1997 – 4 O 759/97	99, 50		
OLG Köln v. 6.8.1998 – 18 U 293/98	99, 43		
OLG München v. 15.12.1997 – 1Z RR 338/96 = AnwBl 98, 608	99, 44		
OLG München v. 27.2.1998 – 21 U 4491/97 = AnwBl 98, 608	99, 124		

Rechtsanwalt und Steuerberater •
Kammerbeiträge • Bemessung
der beruflichen Umsätze (BGH);
Steuerberaterhonorar • Haftung
des Kommanditisten • Ein-
wendungen (OLG Düsseldorf);
Anwaltshaftung • Versicherungs-
mandat • Verjährung • An-
erkenntnis (OLG München);
Steuerberaterhonorar • Schrift-
liche Vereinbarung • Mittel-
gebühr • Teilnahme an Betriebs-
prüfung (OLG Düsseldorf);

Steuerberaterhonorar • Vor-
schuß • Rückforderung
(OLG Düsseldorf);
Steuerberaterhaftung • Schaden,
Vollverzinsung • Mitverschulden
(AG Kassel);
Abschlußprüfung • Nachtrags-
prüfung • Prüfungsumfang
(OLG Hamm);
Steuerberaterhaftung • Neu-
erstellung der Buchführung •
Kontrolle des Vorberaters •
Nachbesserung (OLG Düsseldorf)



BEIHEFTER:

Unser GI-Beihefter enthält Informa-
tionen zu FINflex, einem innovativen
Konzept zur flexiblen Finanzierung der
Altersversorgung für mittelständische
Unternehmen.
Es basiert auf einer gewinnorien-
tierten Direktversicherungslösung und

basiert im wesentlichen auf den
Vorschriften der §§ 4b und 40b EStG.
Durch die Nutzung der darin ent-
haltenen zahlreichen Gestaltungs-
möglichkeiten bietet FINflex ein
Maximum an Flexibilität.

IMPRESSUM

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

Herausgeber:

Gerling
Marketing Freie Berufe
50597 Köln
Telefon: (02 21) 1 44-40 70
Telefax: (02 21) 1 44-51 55

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 ein-
geschlossen. Bestellungen nimmt
der Herausgeber entgegen.