

Nachschlagewerk: ja

66

BGHZ: nein

BGB § 667

Ein Steuerberater hat seinem Auftraggeber Sondervorteile, die von dritter Seite zugewandt sind und eine Willensbeeinflussung zum Nachteil des Auftraggebers befürchten lassen, auch dann herauszugeben, wenn die Zuwendung nicht unmittelbar an den Steuerberater selbst, sondern an einen nahen Angehörigen als Strohmännchen erfolgte.

BGH, Urt. v. 18. Dezember 1990 - XI ZR 176/89 - OLG Frankfurt a.M.
LG Limburg a.d. Lahn

BUNDESGERICHTSHOF

66

IM NAMEN DES VOLKES

XI ZR 176/89

URTEIL

Verkündet am:
18. Dezember 1990
Walz,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Werner M [REDACTED], Mü[REDACTED]straße [REDACTED], E[REDACTED],

Kläger und
Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

Harry B [REDACTED], N [REDACTED], L [REDACTED],

Beklagter und
Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. Dezember 1990 durch die Richter Dr. Halstenberg, Dr. Schramm, Dr. Siol, Nobbe und Dr. van Gelder

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 15. September 1989 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Berufung gegen die Abweisung der Klage auf Zahlung von 9.853 DM nebst Zinsen zurückgewiesen worden ist.

Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil der 4. Zivilkammer des Landgerichts Limburg an der Lahn vom 6. Mai 1988 abgeändert.

Der Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 9.853 DM nebst 8% Zinsen ab 13. Januar 1988 zu zahlen.

Von den Kosten des ersten und zweiten Rechtszuges tragen der Kläger 94% und der Beklagte 6%.

Die Kosten des Revisionsrechtszuges werden dem Kläger zu 57% und dem Beklagten zu 43% auferlegt.

Von Rechts wegen

WIV



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Der Beklagte war seit 1975 für den Kläger und dessen Ehefrau als Steuerberater tätig. Er empfahl ihnen im November 1982, sich an einem Bauherrenmodell zu beteiligen und eine Eigentumswohnung in der Nähe von M. zu erwerben. Auf seine Veranlassung kam es zu Verhandlungen mit dem Zeugen Käufer, der als Repräsentant der Anlagevermittlungsfirma auftrat. Nach mehreren Gesprächen, an denen teilweise auch der Beklagte teilnahm, entschloß sich der Kläger zum Erwerb der Eigentumswohnung.

Der Kläger hat behauptet, die Beteiligung an dem Bauherrenmodell, für deren Vermittlung der Beklagte eine Provision von 16.699 DM erhalten habe, sei für den Kläger aufgrund seiner Einkommensverhältnisse steuerlich unrentabel gewesen und habe ihm erhebliche Verluste gebracht. Der Kläger hat deswegen vom Beklagten Schadensersatz und Rückerstattung der Provision verlangt. Der Beklagte hat bestritten, eine Provision erhalten zu haben; außerdem hat er sich auf Verjährung berufen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung des Klägers ist ohne Erfolg geblieben. Seine Revision hat der Senat nur insoweit angenommen, als damit der Klageanspruch wegen der Provision in Höhe von 9.853 DM nebst Zinsen weiterverfolgt wird.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat im Umfang der Annahme Erfolg.

1. Das Berufungsgericht hat ausgeführt: Die Vernehmung des Zeugen Käufer habe ergeben, daß zwar die Provision von 16.699 DM nicht dem Beklagten, sondern dem Anlagevermittlungsunternehmen zugeflossen sei, daß aber der Zeuge danach "aus eigener Tasche" an den Bruder des Beklagten 9.853 DM gezahlt habe. Es bestünden keine Bedenken, diese Zahlung dem Beklagten als Provision zuzurechnen. Bei einer engen familiären Verflechtung müsse das gleiche gelten wie in dem - vom Bundesgerichtshof (BGHZ 95, 81, 86) bereits entschiedenen - Fall, in dem die Zahlung an eine Gesellschaft erfolgte, an der der Steuerberater wirtschaftlich maßgebend beteiligt war.

2. Aufgrund der getroffenen Feststellungen durfte das Berufungsgericht die Klage nicht vollständig abweisen. In Höhe von 9.853 DM nebst Zinsen mußte sie vielmehr Erfolg haben.

Schadensersatzansprüche des Klägers hat das Berufungsgericht allerdings mit Recht verneint; das hat der Senat bereits in seinem Beschluß über die teilweise Nichtannahme der Revision entschieden.

Der Beklagte ist jedoch nach § 667 BGB zur Herausgabe der an seinen Bruder gezahlten Provision verpflichtet. Zwischen den Parteien war ein Geschäftsbesorgungsvertrag mit

Dienstvertragscharakter zustande gekommen (BGHZ 54, 106). Dabei war die Tätigkeit des Beklagten nicht auf die reine Steuerberatung beschränkt. Unstreitig hatte er vielmehr im Rahmen des Vertragsverhältnisses dem Kläger empfohlen, sich an dem Bauherrenmodell zu beteiligen, um Steuern zu sparen. Wenn ein Steuerberater sich in derartigen Fällen ohne Kenntnis seines Auftraggebers von dritter Seite Provisionen zahlen läßt, so ist er nach gefestigter Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs verpflichtet, solche Sondervorteile, die eine Willensbeeinflussung zum Nachteil des Auftraggebers befürchten lassen, an den Auftraggeber herauszugeben (BGH, Urteil vom 1. April 1987 - IVa ZR 211/85 = WM 1987, 781, 782 m.w.Nachw.). Dabei sind Zahlungen, die an einen Strohmann des Beraters geleistet werden, wie Provisionszahlungen an den Berater selbst zu behandeln. Die Beweislast dafür, daß der Beauftragte etwas erlangt hat und was er erlangt hat, trifft zwar den Auftraggeber. Der Tatrichter ist aber nicht gehindert, aus dem Umstand, daß der Beauftragte keine einleuchtende Erklärung für eine Zahlung an einen ihm nahestehenden Dritten zu geben vermag, auf die Strohmanneigenschaft des Dritten zu schließen (BGH, Urteil vom 1. April 1987 aaO).

Die Feststellung des Berufungsgerichts, die Zahlung des Zeugen Käufer an den Bruder des Beklagten sei diesem selbst als Provision zuzurechnen, hält danach den vom Beklagten in der Revisionsinstanz vorgebrachten Angriffen stand. Nachdem der Zeuge Käufer bei seiner Vernehmung vor dem Berufungsgericht erklärt hatte, er habe Zahlungen geleistet, aber nicht an den Beklagten, sondern an dessen Bruder, das sei "in

dieser Branche so üblich", wäre es Aufgabe des Beklagten gewesen, der Behauptung des Klägers, es liege eine "Umwegfinanzierung" vor, der Beklagte selbst habe die Provision erhalten, substantiiert entgegenzutreten. Das ist nicht geschehen. Der Beklagte hat sich weder in der Berufungs- noch in der Revisionsinstanz darauf berufen, sein Bruder sei selbst in irgendeiner, die Zahlung rechtfertigenden Weise tätig geworden; es fehlt jede Erklärung dafür, warum er auf eigene Rechnung von dem Anlagevermittler 9.853 DM erhalten haben soll. Das Berufungsgericht hat daher mit Recht keine Bedenken gehabt, die Zahlung dem Beklagten zuzurechnen. Ohne Belang ist in diesem Zusammenhang, daß die Zahlung aus der für die Anlagevermittlung ohnehin vorgesehenen Provision geleistet wurde, der Vermittler also diese Provision geteilt hat.

Der Anspruch aus § 667 BGB unterliegt nicht der kurzen Verjährung nach § 68 StBerG; diese Bestimmung gilt nur für Schadensersatzansprüche (BGH, Beschluß vom 28. Januar 1987 - IVa ZR 81/86 = BGHR BGB § 667 Steuerlicher Berater 1; Gehre StBerG § 68 Rdn. 7).

Dr. Halstenberg

Dr. Schramm

Dr. Siol

Nobbe

Dr. van Gelder