

Gerling Informationen für wirtschaftsprüfende, rechts- und steuerberatende Berufe

## INHALT:

<b>Editorial</b>	Seite 192
<b>GI Aktuell</b>	Seite 192
<b>GI Leitsatz</b>	Seite 193
<b>Anwaltshaftung</b> Prozessberatung / Prozessaussichten / Kenntnis der Rechtsprechung / Abtretungsverbot / Zeuge, Geschäftsführer (BGH, Urt. v. 29.4.2003 - IX ZR 54/02)	Seite 194
<b>Steuerberaterhaftung</b> Schenkungssteuer / Schaden / Konsolidierte Schadenberechnung (OLG Brandenburg, Urt. v. 21.5.2003 - 13 U 231/01)	Seite 198
<b>Außensozietät</b> „In Kanzleigemeinschaft“ / Bürogemeinschaft / Praxisschild, Briefbogen, Vollmacht / Eintritt in Kanzlei (OLG Köln, Urt. v. 17.12.2002 - 22 U 168/02)	Seite 204
<b>Steuerberaterhaftung</b> Verjährung, § 68 StBerG / Grundlagenbescheid, Verjährungsbeginn / Nebenkosten (OLG Düsseldorf, Urt. v. 29.10.2002 - 23 U 205/01)	Seite 208
<b>Honorar des Rechtsanwalts</b> Mindesthonorar, Vorschuss / Vertragspraxis / Abrechnung (OLG Düsseldorf, Urt. v. 30.7.2002 - 24 U 193/01)	Seite 215
<b>GI Hinweise</b>	Seite 219
<b>Stichwort- und Entscheidungsverzeichnis</b>	Seite 220



## Editorial

Sehr geehrte Leserin, sehr geehrter Leser,

der BGH erläutert, dass die Beratung über die **Prozessstrategie** sehr exakt sein und auch ungewöhnliche Wege aufzeigen muss. **Fehlt ein Zeuge**, wird oft an die Abtretung des Anspruchs gedacht. Es darf nicht vergessen werden, dass der Geschäftsführer einer GmbH von seinem Amt auch abberufen werden kann und damit den Zeugenstatus erlangt. Diese Alternative ist dann überlegenswert, wenn die Abtretung u.U. formunwirksam ist.

Die Steuerberaterhaftung bei **Gestaltungen unter Familienangehörigen** hat das OLG Brandenburg im Hinblick auf den Schaden eines Familienmitglieds erörtert. Es hat herausgestellt, dass eine **konsolidierte Schadenbetrachtung** über das Gesamtvermögen der Familie stattzufinden hat. Denn der Familienverbund werde in der Regel als eine wirtschaftliche Einheit angesehen. Das gelte auch bei nicht ehelichen **Lebenspartnerschaften**.

Das Mandat an ein Mitglied der Sozietät wird in der Regel allen Mitgliedern der Sozietät erteilt. Das OLG Köln stellt klar, dass dies auch gilt, wenn auf **dem Briefkopf der Zusatz „In Kanzleigemeinschaft“** angebracht wurde.

**Verjährungsbeginn** gemäß § 68 StBerG: Hierzu weist das OLG Düsseldorf nochmals darauf hin, dass dieser einheitlich mit dem ersten Teilschaden anzusetzen ist. Auch begründen weitere Pflichtverletzungen im Rechtsbehelfsverfahren keine selbstständigen schadenauslösenden Pflichtverletzungen.

**Anwaltshonorar:** Das OLG Düsseldorf befasst sich mit dem Inhalt eines Vertrages mit vereinbartem Mindesthonorar. Handelt es sich um bloße Vorauszahlungen auf später abzurechnendes Honorar? Wann kann der Anwalt mit dem Honoraranspruch gegen Ansprüche des Mandanten aufrechnen?

## GI Aktuell

**Bundesfinanzhof hat Zweifel an der Vereinbarkeit des früheren Betriebsstättensteuersatzes von 42 v.H. mit dem EG-Vertrag**

In den Jahren 1994 bis einschließlich 1998 unterlag ein Gewinn, den eine beschränkt körperschaftsteuerpflichtige ausländische EU-Kapitalgesellschaft durch eine Betriebsstätte in Deutschland erzielte, einem Körperschaftsteuersatz von 42 v.H. (so genannter Betriebsstättensteuersatz). Wurde der Gewinn dagegen von einer in Deutschland unbeschränkt körperschaftsteuerpflichtigen Tochterkapitalgesellschaft der ausländischen EU-Kapitalgesellschaft erzielt und von der Tochtergesellschaft an die Muttergesellschaft ausgeschüttet, betrug die Belastung mit deutscher Körperschaftsteuer nur 30 v.H. bzw. bei Berücksichtigung der bis 30.6.1996 auf die Gewinnausschüttungen erhobenen Kapitalertragsteuer 33,5 v.H.

Der I. Senat des Bundesfinanzhofs (BFH) hält es für zweifelhaft, ob diese Belastungsunterschiede mit der Niederlassungsfreiheit gemäß Art. 43 des EG-Vertrages vereinbar sind. Er hat dem Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften (EuGH) die Rechtsfrage zur Vorabentscheidung vorgelegt, ob der EG-Vertrag dahin auszulegen ist, dass der Betriebsstättensteuersatz von 42 v.H. gegen das Recht auf freie Niederlassung verstößt.

(BFH, Vorlagebeschl. v. 1.4.2003 – I R 31/01)

Pressemitteilung d. BFH v. 18.6.2003

**BFH: Auch Aufwendungen für eine erstmalige Berufsausbildung als Werbungskosten abziehbar**

Der Bundesfinanzhof (BFH) hatte mit Urteil vom 4.12.2002 – VI R 120/01 (BFHE 201, 156, BStBl II 2003, 403) – unter Änderung seiner Rechtsprechung – entschieden, dass Aufwendungen für eine Umschulungsmaßnahme bei hinreichender beruflicher Veranlassung als vorab entstandene Werbungskosten bei den Einkünften aus nicht selbstständiger Arbeit anzusehen sind.

Im Anschluss an diese Entscheidung hat er nun mit Urteil vom 27.5.2003 – VI R 33/01 auch Aufwendungen für eine erstmalige Berufsausbildung als vorab entstandene Werbungskosten anerkannt. Nicht entschieden ist damit, ob auch Kosten eines direkt nach dem Schulabschluss aufgenommenen Erststudiums Werbungskosten sein können.



Mit freundlichen Grüßen  
Ihr Dr. Jürgen Gräfe

In der Rechtssache VI R 33/01 wurde der Kläger, nachdem er ein Maschinenbaustudium abgebrochen hatte, aufgrund eines Schulungsvertrages mit einer Fluggesellschaft zum Verkehrsflugzeugführer mit Langstreckenflugberechtigung ausgebildet. Die Kosten hierfür hatte der Kläger selbst zu tragen. Unmittelbar nach Schulungsabschluss wurde er von der ausbildenden Fluggesellschaft als Pilot angestellt. Finanzamt und Finanzgericht ließen die Schulungskosten nur in begrenzter Höhe als Sonderausgaben zum Abzug zu.

Der BFH hingegen erkannte: **Aufwendungen für eine erstmalige Berufsausbildung können vorab entstandene Werbungskosten sein, wenn sie in einem hinreichend konkreten, objektiv feststellbaren Zusammenhang mit künftigen steuerbaren Einnahmen aus der angestrebten beruflichen Tätigkeit stehen.**

Im Streitfall bestand ein besonders enger sachlicher und zeitlicher Zusammenhang mit den erwarteten späteren Einnahmen. In einem solchen Fall wird der Werbungskostenabzug – auch bei einer Erstausbildung – weder durch die Sonderausgabenregelung des § 10 Abs. 1 Nr. 7 des Einkommensteuergesetzes versperrt noch sind die beruflich veranlassten Schulungskosten als nicht abzugsfähige private Kosten anzusehen.

(BFH, Urt. v. 27.5.2003 – VI R 33/01)

Pressemitteilung d. BFH v. 2.7.2003

**BFH: Verzicht auf freiwillig zugesagtes Weihnachtsgeld kann Überschreitung des Grenzbetrages und Wegfall des Kindergeldes nicht verhindern**

Nach § 63 Abs. 1 Satz 2 i.V.m. § 32 Abs. 4 des Einkommensteuergesetzes (EStG) besteht ein Anspruch auf Kindergeld für ein volljähriges Kind nur dann, wenn dessen Einkünfte und Bezüge einen bestimmten Jahresbetrag (so genannter Grenzbetrag) nicht übersteigen. Selbst bei geringfügigem Überschreiten dieses Grenzbetrages verliert der Kindergeldberechtigte für das ganze Jahr den Anspruch auf Kindergeld.

Das Gesetz bestimmt weiterhin, dass ein Verzicht auf Teile der zustehenden Einkünfte und Bezüge der Anwendung dieser Regelung nicht entgegensteht.

Der VIII. Senat des Bundesfinanzhofs (BFH) hat in seinem Urteil vom 11.3.2003 – VIII R 16/02 nunmehr entschieden, dass ein solch **unbeachtlicher Verzicht** (§ 32 Abs. 4 Satz 9 EStG 2002) **auf zustehende Einkünfte und Bezüge selbst dann vorliegt, wenn das Kind gegenüber seinem Arbeitgeber auf die Zahlung von Weihnachtsgeld verzichtet, bevor der Arbeitgeber seinen Arbeitnehmern die Zahlung von Weihnachtsgeld zugesagt hat.** Nach seiner Auffassung ist allein ausschlaggebend, ob das Kind mit dem Ziel der Erhaltung des Kindergeldanspruchs Vereinbarungen trifft, die dazu führen, dass ein Weihnachtsgeldanspruch nicht geltend gemacht werden kann, der ohne eine solche Vereinbarung bestanden hätte. So lag es im Streitfall.

Nach den Feststellungen des Finanzgerichts hatte der Sohn des Klägers auf das Weihnachtsgeld verzichtet, weil er sonst den Grenzbetrag des § 32 Abs. 4 Satz 2 EStG überschritten und damit der Kläger für das ganze Jahr den Anspruch auf Kindergeld verloren hätte.

(BFH, Urt. v. 11.3.2003 – VIII R 16/02)

Pressemitteilung d. BFH v. 23.7.2003

## GI Leitsatz

### Beschlagnahmefreiheit/Unterlagen des Wirtschaftsprüfers

Schriftwechsel, Gesprächsprotokolle, interne Notizen, Gutachtenentwürfe und sonstige Aufzeichnungen, die ein Wirtschaftsprüfer in seiner Eigenschaft als Wirtschaftsprüfer erstellt oder von seinem Auftraggeber als Arbeitsgrundlage erhalten hat, unterliegen dem Beschlagnahmeverbot des § 97 Abs. 1 Nr. 1–3 StPO. Das gilt unabhängig davon, ob der nach § 53 Abs. 1 Nr. 3 StPO zur Zeugnisverweigerung berechtigte Wirtschaftsprüfer mit einer Jahresabschlussprüfung oder mit einer der anderen in § 2 WPO genannten Tätigkeiten befasst war, denn das Berufsbild ist durch die Gesamtheit der in § 2 WPO zugewiesenen Aufgaben geprägt. Eine Differenzierung innerhalb der Tätigkeitsbereiche des § 2 WPO würde das Zeugnisverweigerungsrecht in seiner zwischen Auftraggeber und Wirtschaftsprüfer vertrauensschützenden Funktion in unzulässiger Weise beeinträchtigen.

(LG Bonn, Beschl. v. 29.10.2001 – 37 Qs 59/01, WPK-Mitt 2003, 74)

## Anwaltshaftung

- Prozessberatung
  - Prozessaussichten
  - Kenntnis der Rechtsprechung
  - Abtretungsverbot
  - Zeuge, Geschäftsführer
- (BGH, Urt. v. 29.4.2003 - IX ZR 54/02)

### Leitsätze:

1. Zu den Beratungspflichten eines Rechtsanwalts, der eine Klage aus abgetretenem Recht in Erwägung zieht, obwohl der Vertrag des Zedenten mit dem Schuldner ein formularmäßiges Abtretungsverbot enthält.

2. Sieht es der Rechtsanwalt, der von einer GmbH den Auftrag erhält, deren Forderung durchzusetzen, als notwendig an, dass der Geschäftsführer seiner Mandantin im Rechtsstreit als Zeuge zur Verfügung steht, so hat er sie jedenfalls dann auf andere Möglichkeiten hinzuweisen, dieses Ziel zu erreichen, wenn die Forderung möglicherweise nicht wirksam abgetreten werden kann.

### Zum Sachverhalt:

Die H.-AG (nachfolgend: H.) beauftragte die B.-GmbH (fortan: GmbH) durch schriftlichen Vertrag vom 27.5.1994 mit der Durchführung von Arbeiten für ein Bauvorhaben. Der Vertrag enthält einen Ausschluss von Forderungsabtretungen für Leistungen und gelieferte Materialien.

Die GmbH beauftragte im Jahre 1995 den beklagten Rechtsanwalt, eine Restforderung von 399.671,51 DM gegenüber der H. geltend zu machen. Damals war der Ehemann der Klägerin Geschäftsführer der GmbH. Er allein hatte den Vertrag geschlossen und die Durchführung der Arbeiten überwacht.

Der Beklagte wies den Ehemann der Klägerin darauf hin, dass der Prozess gegen die Auftraggeberin ohne eigene Zeugen sehr schwierig zu führen sein werde, weil der Gegenseite der Architekt sowie der Bauleiter als Zeugen zur Verfügung ständen, und schlug eine Abtretung vor, um dem Geschäftsführer der GmbH die Zeugenstellung im Prozess zu verschaffen. Gleichzeitig wies er darauf hin, dass die Abtretung wegen der Verbotsklausel im Bauvertrag „nicht ganz unproblematisch“ sei, weil ein eindeutiges Urteil des Bundesgerichtshofs noch nicht vorliege.

Die GmbH trat ihre Forderung an die Klägerin ab. In deren Namen machte der Beklagte die Werklohnforderung geltend. Die Klage wurde mangels Aktivlegitimation abgewiesen. Die Klägerin nahm die Berufung gegen dieses Urteil zurück, nachdem sie anderweitigen Rechtsrat eingeholt hatte. Mit Gesellschafterbeschluss vom 5.1.1998 wurde der Ehemann der Klägerin als Geschäftsführer der GmbH abberufen und die Klägerin zum Geschäftsführer bestellt.

Anschließend reichte die GmbH eine neue Klage ein. Der Rechtsstreit wurde durch Vergleich erledigt. Die H. verpflichtete sich, 132.600 DM zzgl. 5% Zinsen seit dem 28.6.1995 zu zahlen und 41% der Verfahrenskosten zu übernehmen.

Die Klägerin ist der Auffassung, der vom Beklagten erteilte Rat zur Abtretung der Forderung sei rechtlich verfehlt gewesen. Sie verlangt die ihr entstandenen Prozesskosten als Schadenersatz sowie die Erstattung einer den Gebührenanspruch des Beklagten übersteigenden Honorarzahlung, insgesamt 37.910,47 DM. Das Landgericht hat der Klage in vollem Umfang, das Berufungsgericht nur in Höhe eines Bereicherungsanspruchs von 2.724,61 EUR (entspricht 5.328,87 DM) zzgl. Zinsen stattgegeben.

Mit der zugelassenen Revision begehrt die Klägerin die Wiederherstellung der erstinstanzlichen Entscheidung. Die Revision hat Erfolg; der geltend gemachte Schadenersatzanspruch ist begründet.

### Aus den Gründen:

#### I.

Das Berufungsgericht meint, es könne dahingestellt bleiben, ob die Klägerin überhaupt Adressatin der Rechtsberatung des Beklagten gewesen sei; diesem falle jedenfalls keine Pflichtverletzung zur Last.

Es sei nicht zu beanstanden, dass er eine Abtretung der Forderung an die Klägerin vorgeschlagen habe, denn eine endgültige Entscheidung des Bundesgerichtshofs zur Frage der Zulässigkeit des Vollabtretungsverbots in AGB der Baubranche habe damals noch nicht vorgelegen. In der Literatur werde ein solches Abtretungsverbot teilweise als unwirksam angesehen. Der Beklagte habe auch hinreichend auf die bestehenden Risiken und den offenen Ausgang des Rechtsstreits hingewiesen.

Die Abberufung des Geschäftsführers der GmbH, um diesem eine Zeugenstellung zu verschaffen, habe der Beklagte damals nicht in Betracht ziehen müssen. Die Auswechslung des Geschäftsführers berge allgemeine Risiken in sich, die oftmals unübersehbar und unkalkulierbar seien. Ein entsprechender Hinweis im Rahmen des Mandats, einen Bauprozess zu führen, sei daher nicht geboten gewesen.

## II.

Diese Erwägungen halten der rechtlichen Nachprüfung nicht stand. Zu Recht macht die Revision geltend, dass der Beklagte schon nach dem unstreitigen Sachverhalt seine ihm der Klägerin gegenüber obliegenden Pflichten aus dem Anwaltsvertrag schuldhaft nicht ordnungsgemäß erfüllt hat.

1. Das Berufungsgericht zieht zu Unrecht in Zweifel, dass der Beklagte vertraglich auch der Klägerin Beratung schuldete. Zwar hat ihm zunächst die GmbH das Mandat erteilt. Mit ihr hat der Beklagte offenbar die gesamte Korrespondenz bis zur Beendigung seines Auftrags geführt. Nachdem die Abtretung vollzogen war, hat der Beklagte jedoch die Klägerin im Rechtsstreit gegen die H. vertreten.

**Die Klägerin hatte ein eigenes Interesse daran, über das Risiko des von ihr zu führenden Rechtsstreits umfassend informiert zu werden, weil im Falle der Klageabweisung Kostenersatzansprüche gegen sie persönlich entstanden.** Der Beklagte schuldete daher in Vorbereitung dieses Rechtsstreits der Klägerin die gleiche Beratung wie der GmbH. Die Frage, ob die Klägerin schon in den Schutzbereich des Anwaltsvertrages zwischen dem Beklagten und der Gesellschaft einbezogen war, kann daher auf sich beruhen.

2. Bereits die **Aufklärung über die aus dem Abtretungsverbot herrührenden Risiken** einer Klage aus abgetretenem Recht entsprach nicht dem, was die Klägerin nach dem Inhalt des Anwaltsvertrages erwarten durfte.

a) Der Rechtsanwalt hat den Mandanten in seiner Rechtssache grundsätzlich **umfassend und möglichst erschöpfend rechtlich zu beraten**. Insbesondere sind **Zweifel und Bedenken, zu denen die Sach- oder Rechtslage Anlass gibt, sowie mögliche mit der Einleitung eines Rechtsstreits verbundene Risiken darzulegen**.

Erscheint eine beabsichtigte **Klage wenig aussichtsreich**, so muss der rechtliche Berater hierauf sowie auf die damit verbundenen Gefahren hinweisen (BGHZ 97, 372, 380; BGH, Urt. v. 20.10.1994 - IX ZR 116/93, WM 1995, 398, 399 f; v. 13.3.1997 - IX ZR 81/96, WM 1997, 1392, 1393; v. 27.11.1997 - IX ZR 141/96, NJW 1998, 900, 901).

b) Der Beklagte hat vor Einreichung der Klage erklärt, die Wirksamkeit der Abtretung sei im Hinblick auf das im Werkvertrag vereinbarte Abtretungsverbot problematisch. In einem weiteren an den Ehemann der Klägerin gerichteten Schreiben vom 14.12.1995 führt der Beklagte aus, die Abtretung sei nicht ganz unproblematisch, weil ein eindeutiges Urteil des Bundesgerichtshofs nicht vorliege. In der baurechtlichen Literatur werde ein Abtretungsverbot ohne Zustimmungsvorbehalt für unwirksam erachtet. Abschließend merkt der Beklagte an, eine hundertprozentige Sicherheit gebe es in einem Rechtsstreit niemals.

Aus dieser Darstellung war für die Klägerin zwar zu erkennen, dass die Rechtsprechung die Abtretung möglicherweise nicht als wirksam ansehen werde, weil die Gültigkeit eines formularmäßigen Abtretungsausschlusses höchstrichterlich noch nicht geklärt sei. **Die Darstellung des Beklagten vermittelte seiner Partei jedoch den Eindruck, die Frage sei offen, so dass sie annehmen durfte, die Aussichten, in diesem Punkt zu obsiegen, seien jedenfalls nicht ausgesprochen ungünstig.**

c) Die Darstellung des Beklagten entsprach jedoch nicht dem Stand der höchstrichterlichen Rechtsprechung im Zeitpunkt seiner Beratung. **Damals waren schon mehrere Entscheidungen des Bundesgerichtshofs ergangen, die sich damit befassen, ob der formularmäßige Abtretungsausschluss nach § 9 AGBG unwirksam sei.**

Das Urteil vom 3.12.1987 hatte über Werklohnforderungen gegen eine Verbandsgemeinde zu befinden. Der BGH bezeichnete darin eine Vereinbarung, wonach die Abtretbarkeit nicht gänzlich ausgeschlossen ist, sondern von der Zustimmung des Klauselverwenders abhängt, als grundsätzlich zulässig (BGHZ 102, 293, 300).

Das Urteil des VII. Zivilsenats vom 15.6.1989 betraf demgegenüber einen generellen Abtretungsausschluss in einem Reisevertrag. Der BGH erklärte zunächst ausdrücklich, eine solche

Klausel sei im Allgemeinen als wirksam anzusehen. Der Abtretungsausschluss führe an sich zu keiner unangemessenen Benachteiligung des Gläubigers und schütze die berechtigten Interessen des Schuldners an der Klarheit und Übersichtlichkeit der Vertragsabwicklung (*BGHZ 108, 52, 54 f*). Im entschiedenen Fall wurde das Abtretungsverbot allerdings beanstandet, jedoch nur deshalb, weil die Allgemeinen Geschäftsbedingungen des Reiseveranstalters zugleich vorsahen, dass bei einer mehrere Personen betreffenden Reise die Ansprüche aller Reisenden aus dem Vertrag nur vom Anmelder geltend gemacht werden konnten und dadurch die Belange vor allem der Mitreisenden unbillig beeinträchtigt wurden (*BGHZ 108, 52, 55 ff*).

Diese auf die spezifische Interessenlage bei Abschluss eines Reisevertrages mit mehreren Personen abstellende Begründung enthält keine Hinweise, die geeignet waren, die Rechtsaufassung zu bestätigen, die der Beklagte in dem für die Klägerin geführten Prozess vertreten hat.

Die weiteren Urteile vom 9.2.1990 (*BGHZ 110, 241, 243*) und vom 30.10.1990 (*IX ZR 239/89, WM 1990, 554, 556*) nahmen jeweils auf die vorgenannten Entscheidungen Bezug und führten übereinstimmend aus, dass das formularmäßige Abtretungsverbot allenfalls dann unwirksam ist, wenn kein schützenswertes Interesse des Verwenders an einem Abtretungsverbot besteht oder die berechtigten Belange des Vertragspartners, die Forderung übertragen zu können, das entgegenstehende Interesse des Verwenders überwiegen. Anhaltspunkte für einen solchen Ausnahmefall wurden jeweils ohne weiteres verneint.

d) Die Vorschrift des § 354a HGB war noch nicht in Kraft getreten, als der Bauvertrag geschlossen wurde. Anhaltspunkte dafür, dass die Rechtsprechung den Rechtsgedanken dieser Vorschrift bei der Auslegung von § 9 AGBG gleichsam vorwiegend berücksichtigen werde, hatte der Beklagte nicht. Insoweit bestand allenfalls eine vage Hoffnung auf ein der Mandantschaft günstiges Ergebnis.

e) Die Hinweise und Belehrungen des rechtlichen Beraters haben sich an der jeweils aktuellen höchstrichterlichen Rechtsprechung auszurichten, dies sogar dann, wenn er selbst deren Ansicht nicht teilt (*BGHZ 145, 256, 263; BGH, Urt. v. 7.5.1992 - IX ZR 151/91, NJW-RR 1992, 1110, 1112; v. 3.6.1993 - IX ZR 173/92, NJW 1993, 2799*).

**Die im Zeitpunkt der Beratung veröffentlichte Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs enthielt keine Hinweise für die Annahme, dass bei der rechtlichen Beurteilung der Klausel eine Differenzierung danach in Betracht kam, ob die Abtretung generell ausgeschlossen oder von der Zustimmung des Verwenders der Allgemeinen Geschäftsbedingungen abhängig gemacht worden war. Vielmehr deutete alles darauf hin, dass die Klage nur dann Aussicht hatte, nicht am Abtretungsverbot zu scheitern, wenn es aufzuzeigen gelang, dass sie hier in Widerspruch zu den berechtigten Interessen des Werkunternehmers stand.**

Eine solche besondere, nicht generell bei jedem Abtretungsausschluss gegebene Interessenlage hat der Beklagte damals weder seiner Mandantschaft aufgezeigt noch im Prozess darzulegen vermocht. Daher hat er jedenfalls vor Klageerhebung die Klägerin über die Risiken eines Rechtsstreits nicht ausreichend aufgeklärt. Bei sachgerechter Auswertung der damals schon vorliegenden höchstrichterlichen Rechtsprechung hätte er seine Mandantin darauf hinweisen müssen, dass allenfalls geringe Aussichten bestanden, diesen Rechtsstreit zu gewinnen.

**Da die Aufklärung, die die Klägerin erhalten hat, dem nicht entsprach und dies für den Beklagten bei fachgerechter sorgfältiger Auswertung der höchstrichterlichen Rechtsprechung erkennbar war, hat er schon in diesem Punkt schuldhaft gehandelt.**

3. Infolge der geringen Erfolgsaussichten einer auf fremdes Recht gestützten Klage – im Übrigen auch in Anbetracht der selbst erkannten Prozessrisiken – **war der Beklagte verpflichtet, die Klägerin ebenso wie die Gesellschaft darüber zu belehren, dass der damalige Geschäftsführer auch bei einer Klage der GmbH als Zeuge vernommen werden konnte, sofern er zuvor von seinem Posten abberufen worden war.**

a) Der Beklagte ist selbst davon ausgegangen, dass aus Beweisgründen kaum Aussichten für eine erfolgreiche Klage gegen die H. bestanden, wenn der Ehemann der Klägerin nicht als Zeuge vernommen werden durfte. Jener konnte außer durch Abtretung der Forderung an einen Dritten auch durch Abberufung als Geschäftsführer der Forderungsinhaberin die Stellung eines Zeugen erlangen. Im letzteren Falle erübrigte sich eine Abtretung, denn die Gesellschaft brauchte dann bei einer Klage aus eigenem Recht keine prozessrechtlichen Nachteile zu befürchten.

**Kommen verschiedene Wege zu dem erstrebten Ergebnis in Betracht, so muss der Rechtsanwalt seinen Mandanten über die Alternativen und die mit ihnen verbundenen Vor- und Nachteile belehren. Sind mehrere Wege gangbar, hat der Anwalt denjenigen vorzuschlagen, der am ehesten zu dem erstrebten Erfolg zu führen verspricht und die geringsten Gefahren aufweist** (BGH, Urt. v. 6.2.1992 - IX ZR 95/91, WM 1992, 742, 743; v. 20.1.1994 - IX ZR 46/93, WM 1994, 948, 949; v. 20.10.1994 - IX ZR 116/93, WM 1995, 398, 399 f; v. 4.6.1996 - IX ZR 51/95, NJW 1996, 2648, 2649).

Nach einer Abweisung der Klage aus fremdem Recht - die von Anfang an mit Wahrscheinlichkeit zu erwarten war - stellte sich ohnehin die Frage, wie die GmbH die Forderung noch würde durchsetzen können. Dann blieb als Erfolg versprechender Weg allein die Klage im eigenen Namen. Diese war selbst dann, wenn der Ehemann der Klägerin wegen seiner Stellung als Geschäftsführer nicht als Zeuge vernommen werden durfte, nicht von vornherein aus Beweisgründen ohne ernsthafte Erfolgsaussicht.

**Im Rahmen der Würdigung des gesamten Inhalts der Verhandlungen und des Beweisergebnisses kann auch einer Parteierklärung, selbst wenn sie außerhalb der förmlichen Parteivernehmung erfolgt ist, der Vorzug vor den Bekundungen eines Zeugen gegeben werden** (BGHZ 122, 115, 121; BGH, Urt. v. 8.11.1989 - I ZR 14/88, BGHR-ZPO § 141 - Anhörung 2).

Davon abgesehen hatte die GmbH es in der Hand, dem Ehemann der Klägerin **durch die Abberufung als Geschäftsführer die Zeugenstellung zu verschaffen**. Wegen des hohen - vom Beklagten im Ansatz auch erkannten - Risikos einer Klage aus abgetretenem Recht hätte ein sachgerecht arbeitender Rechtsanwalt bei dieser Situation die Mandantschaft sogleich über die in Betracht kommenden alternativen Vorgehensweisen belehren müssen, zumal die Aussichten, auf anderem Wege die Werklohnforderung durchzusetzen, wesentlich günstiger waren.

b) Entgegen der Meinung des Berufungsgerichts durfte der Beklagte nicht deshalb davon absehen, den Weg für eine möglicherweise erfolgreiche Klage der GmbH aufzuzeigen, weil die Auswechslung des Geschäftsführers für die Gesellschaft mit unkalkulierbaren Risiken verbunden sein kann. Ob und in welchem Maße eine solche Gefahr besteht, hängt jeweils von den Umständen des Einzelfalles ab.

**Die Verpflichtung des Rechtsanwalts, dem Mandanten diese Möglichkeit aufzuzeigen und zu erläutern, entfällt nicht schon deshalb, weil sich ungünstige Auswirkungen einer Abberufung des Geschäftsführers für die allgemeinen wirtschaftlichen Belange der GmbH vorher nie mit Sicherheit ausschließen lassen.** Die Entscheidung, ob eine solche Maßnahme in Betracht der übrigen Interessen der GmbH sachgerecht erscheint, darf der Anwalt, der nur den Auftrag erhalten hat, eine Werklohnforderung geltend zu machen, ohne weiteres seiner Partei überlassen. Seine vertragliche Verpflichtung besteht lediglich darin, dem Auftraggeber die möglichen Alternativen aufzuzeigen und ihm zu erläutern, welcher Weg zur Durchsetzung des Anspruchs aussichtsreicher erscheint. Da der Beklagte dies unterlassen und allein eine Abtretung der Forderung an die Klägerin vorgeschlagen hat, trifft ihn auch insoweit der Vorwurf einer schuldhaften Verletzung seiner Beratungspflichten.

### III.

Das angefochtene Urteil beruht daher auf einem Rechtsfehler; es ist aufzuheben. Der Senat kann in der Sache selbst entscheiden, denn der geltend gemachte Anspruch erweist sich in dem jetzt noch streitigen Umfang auf der Grundlage des unstreitigen Sachverhalts als begründet (§ 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO a.F.).

1. Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats ist entsprechend den Grundsätzen des Anscheinsbeweises davon auszugehen, dass der Mandant **unter verschiedenen Entscheidungsmöglichkeiten diejenige gewählt hätte, die bei vernünftiger Betrachtungsweise aus damaliger Sicht eindeutig vorzugswürdig gewesen wäre** (BGHZ 123, 311, 318; 126, 217, 224). Das ist im Streitfall die Klage der GmbH aus eigenem Recht, weil aus den dargelegten Gründen kaum zu erwarten war, dass die Abtretung an die Klägerin von den Gerichten als wirksam angesehen werden würde, und keine Umstände dargetan sind, die für die GmbH die Führung des Rechtsstreits im eigenen Namen und ggf. den Wechsel in der Geschäftsführung untunlich erscheinen ließen.

Diese Wertung wird im Übrigen durch den tatsächlichen Verlauf, den die Sache genommen hat, bestätigt. Nach Einholung anderweitigen Rechtsrats hat die Gesellschaft die Klägerin anstelle ihres Ehemannes als Geschäftsführerin eingesetzt, anschließend selbst geklagt und durch Vergleich einen Teilerfolg errungen.

2. Die geltend gemachten **Prozesskosten** sind der Höhe nach unstrittig. Sie wären nicht angefallen, wenn der Beklagte sachgerecht beraten hätte, denn in diesem Fall hätte die Klägerin selbst keinen Rechtsstreit gegen die H. geführt. Ihr selbst wären dann keine und der GmbH lediglich die Kosten entstanden, die durch den späteren Prozess ohnehin angefallen sind.

3. Der Anspruch ist nicht durch ein **Mitverschulden** der Klägerin gemindert, denn der Beklagte hat, solange er den Rechtsstreit geführt hat, den Beteiligten keinen Parteiwechsel empfohlen.

Ob der wegen der Durchführung der Berufung konsultierte neue Anwalt einen solchen Rat hätte erteilen müssen, kann dahingestellt bleiben, denn dessen eventuelles Verschulden braucht sich die Klägerin im Verhältnis zum Beklagten nicht nach §§ 254, 278 BGB anrechnen zu lassen (vgl. BGH, Urt. v. 17.6.1993 - IX ZR 206/92, NJW 1993, 2797, 2799; v. 21.9.1995 - IX ZR 228/94, NJW 1996, 48, 51 f.).

## Steuerberaterhaftung

- Schenkungsteuer
- Schaden
- Konsolidierte Schadenberechnung  
(OLG Brandenburg, Urt. v. 21.5.2003 - 13 U 231/01)

### Leitsätze (d. Red.):

1. Die Belastung mit Schenkungsteuer kann bei Betrachtung des Beschenkten nicht zur Annahme eines Schadens führen, da dieser einen Vermögenswert erhalten hat. Eine isolierte Betrachtung ist aber unzulässig, wenn sich Schenker und Beschenkter als „wirtschaftliche Einheit“ verstehen. Die Schenkung ist dann eine Vermögensverschiebung und die hierdurch ausgelösten Steuern stellen eine Minderung des Gesamtvermögens dar. Ob die Schenkungsteuer aufgrund anderer erstrebter Vorteile keinen Schaden darstellt, muss geprüft werden.

2. Die Rechtsprechung des BGH zur konsolidierten Schadenbetrachtung bei Familienangehörigen (BGH, WM 1985, 319; VersR 1987, 180), die sich als wirtschaftliche Einheit ansehen, findet auch auf Partner einer nicht ehelichen Lebensgemeinschaft Anwendung.

### Zum Sachverhalt:

Die Klägerin nimmt die verklagte Steuerberaterin in Regress, weil sie anlässlich des Erwerbs eines GmbH-Geschäftsanteils von ihrem geschiedenen Ehemann, mit dem sie weiterhin zusammenlebt, mit Schenkungsteuer belastet wurde.

Der geschiedene Ehemann der Klägerin, mit dem sie – gleichwohl – in nicht ehelicher Lebensgemeinschaft zusammenlebt, betrieb seit 1989 ein Baugeschäft unter der Bezeichnung „R. Bau“. Im Jahre 1992 gründeten beide die R. Bau GmbH, an deren Stammkapital von 50.000 DM die Klägerin mit 5.000 DM und der Zeuge R. mit 45.000 DM beteiligt waren. Letzterer wurde Geschäftsführer der GmbH. Er hielt die wesentlichen Betriebsmittel und beide Unternehmen, die GmbH und das Einzelunternehmen, führten nebeneinander Bauarbeiten aus, die GmbH auch als Subunternehmerin des Zeugen R.

Die Beklagte betreute den Zeugen R. und die GmbH seit 1993 in steuerlichen Fragen; die Beratung nahm maßgeblich ihr Mitarbeiter, der Zeuge S., wahr. Sie erstreckte sich auch auf das Risiko, dass die Finanzverwaltung die parallele Geschäftstätigkeit des Einzelunternehmens R. Bau als Verstoß des die GmbH beherrschenden Zeugen R. gegen ein Wettbewerbsverbot werten könne mit der steuerlichen Folge, dass die in dem Einzelunternehmen anfallenden Gewinne als verdeckte Gewinnausschüttungen der GmbH und damit als Einkommen derselben behandelt würden (§ 8 Abs. 3 KStG).

Die Finanzverwaltung hatte für die Befreiung von dem Wettbewerbsverbot eine allgemeine Frist bis zum Ablauf des 31.12.1993 gesetzt (BMF-Schreiben v. 4.2.1992, BStBl I 1992, 137; v. 15.12.1992, BStBl I 1993, 24; v. 29.6.1993, BStBl I 1993, 556). Darauf wies die Beklagte die GmbH mit Schreiben vom 17.12.1993 hin. Eine solche Änderung des Gesellschaftsvertrages – durch Aufnahme einer so genannten Öffnungsklausel – wurde aber nicht vorgenommen.

Stattdessen wurde eine Änderung der Mehrheitsverhältnisse in der GmbH diskutiert und letztlich auch von der Beklagten befürwortet. Nunmehr sollte die Klägerin zur Hauptgesellschafterin werden. Im Ergebnis dessen übertrug der Zeuge R. mit notariellem Vertrag vom 28.9.1994 Geschäftsanteile von insgesamt 35.000 DM auf die Klägerin. Der Kaufpreis wurde – nach Berechnung durch die Beklagte – ebenfalls mit 35.000 DM vereinbart.



Im Jahre 1996 nahm das Finanzamt N. beim Zeugen R. eine Betriebsprüfung vor, die sich auf den Zeitraum von 1992 bis 1994 erstreckte (Bp-Bericht vom 24.2.1997). Danach wurde die aktive Bautätigkeit spätestens ab dem 1.3.1994 nur noch durch die GmbH ausgeübt. Das Einzelunternehmen hatte Büro- und Lagerräume sowie das Anlagevermögen (Rüstung, Maschinen, Fahrzeuge, Büroausstattung) an die GmbH vermietet bzw. verpachtet.

Angesichts dieser sachlichen Verflechtung und der weiterhin – trotz der erwähnten Anteilsübertragung – angenommenen faktischen Beherrschung der GmbH durch den Zeugen R. ging das Finanzamt von einer so genannten Betriebsaufspaltung zwischen dem Einzelunternehmen (Besitzunternehmen) und der GmbH (Betriebsunternehmen) aus mit der steuerlichen Folge, dass die Verpachtung der Wirtschaftsgüter an die GmbH als eine über die Verwaltung und Nutzung hinausgehende gewerbliche Tätigkeit des Zeugen R. angesehen wurde.

Mit der erwähnten Übertragung der Geschäftsanteile an die Klägerin befasst sich der Bp-Bericht sodann im Rahmen der Prüfung der vom Zeugen R. geschuldeten Einkommensteuer. Im Wege einer Einigung mit dem Zeugen R. wurde der Wert der an die Klägerin übertragenen Anteile mit 413.350 DM angenommen und unter Absetzung des Nennwertes von 35.000 DM die Differenz von 378.350 DM als Gewinn des Einzelunternehmens gewertet.

Die Klägerin erhielt vom Finanzamt P. den Schenkungsteuerbescheid vom 15.11.1999, mit dem ihr Anteilserwerb nach einem Wert von 413.350 DM besteuert wurde. Die Schenkungsteuer wurde auf 93.650 DM festgesetzt. Die Wertberechnung entsprach der Steuererklärung der Klägerin, die hierbei den im Rahmen der Betriebsprüfung angenommenen Wert übernommen hatte. Nach Einspruch erließ das Finanzamt am 20.1.2000 einen geänderten Bescheid. Die Schenkungssteuer wurde nunmehr auf 84.709 DM festgesetzt, nachdem die Klägerin die Zahlung des Kaufpreises für die Geschäftsanteile nachgewiesen hatte (Wert des Anteilserwerbs deshalb nur 378.350 DM). Gemäß Schreiben ihres Rechtsanwalts vom 15.12.1999 hatte die Klägerin der Beklagten den mit dem Einspruch angefochtenen Steuerbescheid übersandt und ihr anheim gestellt, etwaige weitere Argumente zwecks erfolgreicher Abwehr der Steuerforderung mitzuteilen. Eine Reaktion hierauf erfolgte nicht.

Der Zeuge R. erhob in einem Vorprozess vor dem Landgericht Regressansprüche gegen die Beklagte; jenes Verfahren endete mit einem Vergleich.

Auf eine Anfrage der Klägerin gab das Finanzamt P. mit Schreiben vom 19.11.2002 bekannt, dass es keine Möglichkeit sehe, im Falle einer Rückabwicklung des Anteilserwerbs von einem Erlöschen der Schenkungsteuer nach Maßgabe des § 29 Abs. 1 Nr. 1 ErbStG auszugehen. Die Rückübertragung der Geschäftsanteile auf den Zeugen R. würde vielmehr „erneut einen schenkungsteuerlichen Vorgang auslösen“.

Mit der am 24.1.2000 zugestellten Klage hat die Klägerin im Wege des Schadenersatzes die Erstattung der von ihr mit 84.720,50 DM angegebenen Schenkungsteuer mit der Behauptung verlangt, bei zutreffender Beratung hätte die Beklagte ihr von dem Anteilserwerb abraten müssen. Denn erstens sei dieser aus steuerlicher Sicht überflüssig gewesen und zweitens habe er im Ergebnis nur zu unsinnigen Mehraufwendungen geführt. Insoweit sei die Vermögenslage der „Familie R.“ als Ganzes in den Blick zu nehmen, zumal bei der steuerlichen Beratung das gemeinschaftliche Interesse beider maßgebend sein sollte. Aus dieser Sicht sei die Anteilsverlagerung auf sie, die Klägerin, „wertneutral“, weil ihr persönlicher Vermögenszugang dem Vermögensabgang bei Herrn R. entspreche. Stattdessen sei ihnen beiden im Ergebnis nur eine steuerliche Mehrbelastung erwachsen.

(Anträge ...)

Die Beklagte hat eingewandt, ihr sei nicht bekannt gewesen, dass – wie im Bp-Bericht vermerkt – das Einzelunternehmen R. Bau seine parallele Bautätigkeit Anfang 1994 eingestellt habe. Der Wert der übertragenen Geschäftsanteile sei nicht so hoch wie im Bp-Bericht und im Schenkungsteuerbescheid angenommen; er entspreche vielmehr dem Nominalbetrag, der auch als Kaufpreis vereinbart wurde. Wenn er aber tatsächlich mit 413.350 DM zu veranschlagen sei, dann habe das Vermögen der Klägerin auch unter Berücksichtigung der festgesetzten Schenkungsteuer einen Wertzuwachs erfahren und keinen Schaden erlitten. Im Übrigen habe sie nicht die Klägerin, sondern nur die GmbH und Herrn R. beraten.

Das Landgericht hat die Klage mit dem am 9.8.2001 verkündeten Urteil abgewiesen und

dies damit begründet, dass der Klägerin angesichts des Vermögenszuwachses kein Schaden entstanden sei. Auf das Gesamtvermögen der Lebensgefährten sei hierbei nicht abzustellen; die einschlägige Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs beziehe sich auf Eheleute und sei nicht übertragbar.

Gegen dieses ihr am 17.8.2001 zugestellte Urteil hat die Klägerin am 17.9.2001 Berufung eingelegt und diese – nach entsprechender Fristverlängerung – am 19.11.2001 begründet.

Die Klägerin wendet sich gegen die Rechtsansicht des Landgerichts und meint, dass bei der Schadenberechnung die Auswirkungen auf beide Partner der nicht ehelichen Lebensgemeinschaft in Betracht zu ziehen seien, wenn sie – wie von ihr behauptet – sich wirtschaftlich als eine Einheit betrachten.

(Anträge ...)

Die Beklagte verteidigt das Urteil des Landgerichts. Sie meint, dass der Klägerin schon deshalb keine Schadenersatzansprüche zustünden, weil nur der Zeuge R. und die GmbH ihre Mandanten gewesen seien. Die Klägerin sei auch nicht in den Schutzbereich jener Steuerberaterverträge einbezogen. Jedenfalls sei ihr – wie das Landgericht zu Recht angenommen habe – kein Schaden entstanden. Ferner habe sie, die Beklagte, ihre Beratungspflichten nicht verletzt, denn sie habe nicht davon ausgehen können, dass der Zeuge R. das aktive Baugeschäft mit seinem Einzelunternehmen bereits im Jahre 1994 zugunsten der GmbH aufgegeben hätte.

Schließlich hätte der Erwerb der Geschäftsanteile rückgängig gemacht werden können – dies mit der Folge, dass die Steuer gemäß § 29 Abs. 1 Nr. 1 ErbStG erloschen wäre. Tatsächlich habe der Zeuge R. die Anteile auch zurückerhalten, jetzt sei er wieder alleiniger Gesellschafter der GmbH. Die Schenkungsteuer sei außerdem zu Unrecht festgesetzt worden, denn der tatsächliche Wert der Anteile habe deren Nominalwert nicht überschritten. Der Wertansatz des Finanzamts sei nicht nachvollziehbar. (...)

Der Senat hat gemäß Beschluss vom 22.5.2002 Beweis erhoben durch Vernehmung der Zeugen R. und S. (...). Ferner hat der Senat die Handelsregisterakte des Amtsgerichts P. zu HRB ... (R. Bau GmbH) beigezogen und ausgewertet sowie eine amtliche Auskunft des Finanzamts P. eingeholt, die unter dem 20.12.2002 erteilt wurde.

Die zulässige Berufung der Klägerin hat Erfolg. Die Klägerin war in den Schutzbereich der Steuerberatungsverträge zwischen der Beklagten und dem Zeugen R. sowie der R. Bau GmbH einbezogen. Der Beklagten ist im Rahmen der steuerlichen Beratung schuldhaft ein Fehler unterlaufen, durch den der Klägerin ein Schaden in Gestalt der gegen sie festgesetzten Schenkungsteuer gemäß geändertem Steuerbescheid vom 20.1.2000 entstand. Diesen hat sie zu ersetzen.

#### Aus den Gründen:

1. Ob zwischen den Parteien unmittelbar ein Steuerberatungsvertrag bestand, der sich auf die hier in Rede stehende Problematik bezog – und nicht nur auf die Einkommensteuererklärung der Klägerin –, kann offen bleiben. Unstreitig bestand nämlich ein solcher Vertrag mit dem Zeugen R. und der R. Bau GmbH und in den Schutzbereich desselben war die Klägerin einbezogen.

Ist den ausdrücklichen Erklärungen oder dem schlüssigen Verhalten der Vertragsparteien ein entsprechender Wille zu entnehmen, können grundsätzlich innerhalb jedes Vertrages Schutzrechte Dritter entstehen, sofern die zu schützende Personengruppe objektiv abgrenzbar ist (BGH, NJW 1995, 51, 52 m.w.N.; Palandt/Heinrichs, BGB 61. Aufl., § 328 Rdnr. 17). Das gilt auch für Anwaltsverträge (BGH, a.a.O.) und solche mit Steuerberatern (BGH, VersR 1994, 737).

Hier stand zur Debatte, die wegen verdeckter Gewinnausschüttung befürchteten steuerlichen Nachteile für den Zeugen R. und die GmbH durch Übertragung von Geschäftsanteilen an der GmbH auf die Klägerin zu vermeiden. Der Mandant, der Zeuge R., wollte die Klägerin als seine Lebensgefährtin also nur und gerade zu dem Zweck einbeziehen, die steuerliche Belastung in Grenzen zu halten, und war deshalb bereit, ihr Anteile an der GmbH zukommen zu lassen.

Bei dieser Konstellation liegt es auf der Hand, dass er an der Einbeziehung der Klägerin in den Schutzbereich des Mandatsverhältnisses ein besonderes und für die Beklagte auch erkennbares Interesse hatte. Die Beklagte konnte nicht ernsthaft annehmen, dass ihm die steuerlichen Auswirkungen einer solchen Transaktion auf seine Lebensgefährtin egal wären; vielmehr waren sie ebenfalls zu bedenken.

Dies gilt umso mehr deswegen, weil sich beide Lebenspartner als wirtschaftliche Einheit ansahen und die Beklagte respektive ihr Mitarbeiter S., der die Beratung maßgeblich durchführte, dies auch wussten. Das hat die Beweisaufnahme ergeben, wie noch auszuführen ist.

2. Der Beklagten ist im Rahmen der steuerlichen Beratung schuldhaft ein Fehler unterlaufen, durch welchen der Klägerin der in Rede stehende Schaden entstand.

a) Einziger Anlass für die Übertragung der Geschäftsanteile auf die Klägerin war offenbar, dass man – die Beklagte insbesondere – befürchtete, die parallele Geschäftstätigkeit des Einzelunternehmens des Zeugen R. und der GmbH auf demselben Sektor könne als Verstoß gegen ein Wettbewerbsverbot gewertet werden und steuerliche Nachteile zeitigen.

Hintergrund ist folgende Praxis der Finanzverwaltung:

Die GmbH ist körperschaftsteuerpflichtig. Die Körperschaftsteuer bemisst sich nach dem zu versteuernden Einkommen der Gesellschaft. § 8 Abs. 3 KStG besagt, dass es für die Ermittlung des Einkommens ohne Bedeutung ist, ob das Einkommen verteilt wird, und dass namentlich verdeckte Gewinnausschüttungen das Einkommen der Gesellschaft nicht mindern. Unter Bezugnahme auf entsprechende Entscheidungen des Bundesfinanzhofs definiert die Finanzverwaltung den Begriff der verdeckten Gewinnausschüttung dahin, dass es sich hierbei um eine Vermögensminderung oder eine verdeckte Vermögensmehrung handelt, die durch das Gesellschaftsverhältnis veranlasst ist, sich auf die Höhe des Einkommens auswirkt und nicht auf einem entsprechenden Gewinnverteilungsbeschluss beruht (vgl. *Abschn. 31 Abs. 3 der KStR 1995, BStBl I 1996, Sondernummer 1*).

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kann der beherrschende Mitgesellschafter einer GmbH analog § 112 HGB einem Wettbewerbsverbot unterliegen, ohne dass dies etwa im Gesellschaftsvertrag stünde (*BGH, NJW 1984, 1351, 1352*). Ohne Einwilligung der anderen Gesellschafter darf er dann in dem Handelszweig der Gesellschaft keine eigenen Geschäfte machen. Verletzt er diese Verpflichtung, hat die Gesellschaft analog § 113 HGB einen Schadenersatzanspruch oder einen Anspruch auf Herausgabe der Vergütung aus dem verbotenen Geschäft („Eintrittsrecht“).

Liegen diese Voraussetzungen vor, verzichtet aber die Gesellschaft gegenüber dem beherrschenden Gesellschafter auf besagte Ansprüche, wertet die Finanzverwaltung diesen Verzicht grundsätzlich als verdeckte Gewinnausschüttung an eben diesen Gesellschafter (vgl. hierzu *Abschn. 31 Abs. 8 KStR 1990, BStBl I 1990, Sondernummer 5; ebenso KStR 1995; BMF-Schreiben v. 4.2.1992, BStBl I 1992, 137, 138*). Zu den körperschaftsteuerlichen Rechtsfolgen gehört es, dass die verdeckte Gewinnausschüttung dem offen ausgewiesenen Jahresüberschuss der GmbH hinzugerechnet wird und somit die Belastung mit Körperschaftsteuer erhöht; das ergibt sich direkt aus § 8 Abs. 3 KStG.

Die eben skizzierte Praxis der Finanzverwaltung ist – genauso wie die ihr zugrunde liegende Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs – in der einschlägigen Literatur sowohl im Grundsatz als auch in den Details sehr umstritten. Darauf braucht hier aber nicht weiter eingegangen zu werden. Denn jedenfalls musste die Beklagte im Rahmen ihrer steuerlichen Beratung den Standpunkt der Verwaltung und die einschlägige Spruchpraxis des Bundesfinanzhofs in Rechnung stellen und den für ihren Mandanten sowie für die Klägerin sichersten Weg beschreiten. Hier von ausgehend, drohte in der Tat eine zusätzliche Belastung der GmbH mit Körperschaftsteuer, und zwar abhängig von den Einnahmen des Herrn R. aus seiner eigenen wirtschaftlichen Betätigung im Geschäftsbereich der GmbH.

Zivilrechtlich kann, wie sich aus § 112 HGB ergibt, dem Gesellschafter eine Konkurrentätigkeit gestattet werden, so dass dann auch keine Schadenersatz- oder Herausgabeansprüche gemäß § 113 HGB gegeben sind, auf deren Geltendmachung verzichtet werden könnte. Die Finanzverwaltung hat dies im Grundsatz auch ihrer Besteuerungspraxis zugrunde gelegt. Sie verlangt allerdings eine Befreiung vom Wettbewerbsverbot im Gesellschaftsvertrag, eine klare und eindeutige Aufgabenabgrenzung zwischen dem beherrschenden Gesellschafter einerseits und der Gesellschaft andererseits sowie im Zweifel die Vereinbarung einer angemessenen Gegenleistung (*BMF-Schreiben v. 4.2.1992 und v. 29.6.1993*). Verlangt wird dies für die Zeiträume ab dem 31.12.1993 (*BMF-Schreiben v. 15.12.1992*).

Somit stellte sich bei der damaligen Beratung seitens der Beklagten im Wesentlichen die Frage, ob für die Zeit ab dem 1.1.1994 die Annahme einer verdeckten Gewinnausschüttung drohte und wie dieser Gefahr zu begegnen war.

Musste sie davon ausgehen oder zumindest damit rechnen, dass der Zeuge R. als beherrschender Gesellschafter sich mit seinem Einzelunternehmen weiterhin im selben Geschäftsbereich wie die GmbH betätigen würde, dann lag es nahe, eine Befreiung vom Wettbewerbsverbot mit dem von der Finanzverwaltung anerkannten Inhalt vorzuschlagen; so geschehen mit dem Schreiben vom 17.12.1993.

Tatsächlich wurde aber nicht so verfahren. Aus unerfindlichen Gründen wurde keine „Öffnungsklausel“ in die Satzung der GmbH aufgenommen. Stattdessen wurde – jedenfalls ab dem 15.6.1994 (Chronologie der Beklagten) – die Möglichkeit einer Veränderung der Mehrheitsverhältnisse in der GmbH erörtert und dies dann – auf Anraten oder jedenfalls ohne Bedenken der Beklagten – mit dem Vertrag vom 28.9.1994 in die Tat umgesetzt. Sogar den Notartermin hat der Zeuge S., der Mitarbeiter der Beklagten, besorgt.

Wieso die Beklagte dies befürwortet hat, ist unverständlich. Auch wenn ihr von der – außerhalb des Übertragungsvertrages vereinbarten – Stimmrechtsbindung der Klägerin (Verpflichtung, ihr Stimmrecht nur in gleicher Weise wie der Zeuge R. auszuüben) nichts bekannt gewesen sein sollte, musste sie doch angesichts der übrigen Fakten – sachliche Verflechtung und Stellung des Herrn R. als Großgläubiger der GmbH sowie seine fachliche Dominanz – befürchten, dass die Steuerbehörde ihn trotz der teilweisen Anteilsübertragung weiterhin als den letztlich beherrschenden Gesellschafter ansehen und mangels „Öffnungsklausel“ die beschriebenen Grundsätze zur verdeckten Gewinnausschüttung anwenden würde. Darauf hätte sie die Beteiligten hinweisen müssen.

Zwar hat sich diese Gefahr nicht realisiert, weil die Betriebsprüfung zu der Erkenntnis kam, dass die aktive Bautätigkeit spätestens ab dem 1.3.1994 ausschließlich durch die GmbH ausgeübt wurde. Davon will die Beklagte aber seinerzeit nichts gewusst haben. Wusste sie es doch, dann hätte sie die Beteiligten darüber belehren müssen, dass damit das ganze Thema erledigt ist; eine Anteilsübertragung war dann völlig überflüssig. Sie hat aber jedenfalls gewusst, dass sogar eine Stimmrechtsbindung geplant war, denn hiervon will sie ja abgeraten haben. Dann hätte sie erst recht den Zeugen R. und die Klägerin ausdrücklich darauf hinweisen müssen, dass die ganze Aktion jedenfalls aus körperschaftsteuerlicher Sicht überflüssig war.

Unstreitig hat die Beklagte die Beteiligten nicht in dem eben erörterten Sinne beraten. Das war verkehrt und eben darin liegt die Pflichtverletzung.

b) Die Argumente, mit denen das Landgericht einen **Schaden der Klägerin** verneint hat, überzeugen nicht.

Geht man mit der Klägerin davon aus, dass der von ihr erworbene GmbH-Anteil einen tatsächlichen Wert von 413.350 DM hatte, dann würde eine isolierte Betrachtung nur ihrer Vermögensverhältnisse in der Tat nicht zur Annahme eines Schadens führen können. Denn auch unter Abzug des vereinbarten Kaufpreises und der festgesetzten Schenkungsteuer hätte ihr Vermögen immer noch einen Wertzuwachs erfahren. So hat es das Landgericht gesehen.

Diese Rechnung geht aber dann nicht auf, wenn man auf die Entwicklung des Gesamtvermögens der „Familie R.“ abstellt und folglich die bloße Verschiebung der GmbH-Anteile als „wertneutral“ ansieht. Dann bleiben zunächst einmal nur die hierdurch ausgelösten Steuern und sonstigen Kosten (Notar) und diese stellen eine Verminderung des Gesamtvermögens dar. Ob sie aufgrund anderer, damit gerade erstrebter („erkaufter“) Vorteile rechtlich nicht als Schaden zu werten sind, ist eine weitere Frage.

**Der Bundesgerichtshof hat bereits in zwei Regresssachen von Steuerberatern entschieden, dass unter bestimmten Umständen die isolierte Betrachtung der Vermögensentwicklung einzelner Beteiligter vor dem Hintergrund von „Steuersparaktionen“ nicht zulässig ist (BGH, WM 1985, 319; VersR 1987, 180).**

In der letzteren Entscheidung heißt es:

„Wenn sich Familienangehörige (vor allem Eheleute) wirtschaftlich als eine Einheit betrachten, wenn jeder von ihnen bereit ist, persönliche steuerliche oder sonstige finanzielle Nachteile in Kauf zu nehmen, falls sich dadurch die Vermögenslage der Familie im Ganzen bessert, ist es verfehlt, bei der Berechnung des Schadens allein darauf abzustellen, inwieweit sich die Vermögensverhältnisse eines bestimmten Familienangehörigen durch die zum Schadenersatz verpflichtende Handlung des Beraters verändert haben; es müssen vielmehr die Auswirkungen auf alle Familienangehörigen in Betracht gezogen werden.“

Das Landgericht zweifelt dies auch nicht an, führt aber aus, dass diese Überlegungen nur auf Eheleute passen und nicht auf Partner einer nicht ehelichen Lebensgemeinschaft. Dem kann der Senat aus zwei Gründen nicht folgen:

Erstens stellt der Bundesgerichtshof sowieso nicht auf den Trauschein ab – von Familienangehörigen ist bei ihm die Rede, nicht nur von Eheleuten –, sondern im Kern darauf, ob sich die Beteiligten wirtschaftlich als Einheit betrachten. Letzteres kann natürlich auch bei **Partnern einer nicht ehelichen Lebensgemeinschaft** der Fall sein.

Zweitens hatte die Klägerin mehrfach unter Beweisantritt vorgetragen, dass sie sich mit dem Zeugen R. eben als wirtschaftliche Einheit angesehen habe, dass das gemeinschaftliche Ergebnis (auch in steuerlicher Hinsicht) optimal sein sollte und dass die Beklagte eben dies auch gewusst habe. Diesen Vortrag nebst Beweisantritt hat das Landgericht übergangen. Daher hat der Senat die hierzu benannten Zeugen R. und S. gehört. Beide haben einleuchtend erklärt, dass und warum die Klägerin und der Zeuge R. als wirtschaftliche Einheit anzusehen waren. Namentlich der Zeuge S., der als Mitarbeiter der Beklagten die steuerliche Beratung vornahm, hat bestätigt, dass er hierbei beide als wirtschaftliche Einheit ansah.

Dies korrespondiert mit der nahe liegenden Überlegung, **dass für eine Übertragung des GmbH-Anteils zum Nominalwert auf die Klägerin kein Anlass bestanden hätte, wenn sich nicht beide Lebenspartner davon eine insgesamt positive Auswirkung auf ihre gesamte Vermögenslage versprochen hätten.** Sie waren daher zum maßgeblichen Zeitpunkt der steuerlichen Beratung im Jahre 1994 als wirtschaftliche Einheit im Sinne der oben zitierten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs anzusehen.

Dass – und welche – Vorteile den Mehraufwand allein an Steuern kompensiert hätten, vermag der Senat bei der gebotenen „Gesamtschau“ nicht zu erkennen. Bezüglich verdeckter Gewinnausschüttung unter dem Stichwort Wettbewerbsverbot war die ganze Aktion sowieso überflüssig.

Dass sich der Vergleich mit dem Zeugen R. auch auf die hier in Rede stehende Belastung der Klägerin mit **Schenkungsteuer** beziehen könnte, ist weder behauptet noch sonst erkennbar.

c) Soweit es die Klägerin angeht, besteht der Schaden in der festgesetzten Schenkungsteuer. Der geänderte Bescheid vom 20.1.2000 ist bestandskräftig, wie das Finanzamt P. dem Senat aufgrund des Auskunftersuchens mitgeteilt hat.

Der Einwand, die dem Schenkungsteuerbescheid zugrunde liegende Bewertung des Geschäftsanteils sei überhöht, ist der Beklagten nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) verwehrt. Denn die Klägerin hatte ihr den ursprünglichen Bescheid vorgelegt und ihr Gelegenheit gegeben, zur Unterstützung des Einspruchs etwaige Einwendungen – über die von der Klägerin beabsichtigten hinaus – mitzuteilen, worauf die Beklagte nicht reagierte.

Dann kann die Beklagte kein Mitverschulden (§ 254 BGB) der Klägerin daraus ableiten, dass Letztere den Bescheid nicht mit einem Argument angegriffen hat, das die Beklagte selber vor der Bestandskraft des Bescheides nicht erheben wollte, jedenfalls nicht erhoben hat, obwohl ihr dies damals problemlos möglich war.

d) Davon, dass der Zeuge R. die 1994 übertragenen Geschäftsanteile zurückerhalten hätte, kann nicht ausgegangen werden. Der Senat hatte die Handelsregisterakte, auf die sich die Beklagte insoweit bezogen hatte, beigezogen. Hinweise darauf, dass der Zeuge jetzt alleiniger Gesellschafter der GmbH sein könnte, enthält die Akte nicht. Dies war den Parteien mit Verfügung des Berichterstatters bekannt gegeben worden.

Die Klägerin muss es sich auch nicht als Mitverschulden (§ 254 Abs. 2 BGB) anrechnen lassen, dass eine Rückforderung der Anteile durch den Zeugen R. unterblieben ist. Richtig ist zwar, dass die Schenkungsteuer gemäß § 29 Abs. 1 Nr. 1 ErbStG mit Wirkung für die Vergangenheit erlischt, soweit das Geschenk wegen eines Rückforderungsrechts herausgegeben werden muss. Man kann auch mit vertretbaren Gründen – ohne dass der Senat dies vertiefen müsste – der Ansicht sein, dass es sich die Klägerin angesichts der Betrachtung als wirtschaftliche Einheit zurechnen lassen müsste, falls der Zeuge R. die Rückforderung wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage (hierzu etwa Kapp in BB 1979, 1207; Meincke, ErbStG 11. Aufl., § 29 Rdnr. 8; BGH, WM 1976, 53, 54) aus nicht nachvollziehbaren oder nicht billigen Gründen unterlassen haben sollte.

Fest steht aber, dass die Finanzverwaltung ausweislich des Schreibens vom 19.11.2002 keine Neigung zeigt, im Falle der Rückübertragung den § 29 Abs. 1 Nr. 1 ErbStG anzuwenden. Im Gegenteil: Der Klägerin ist dort mitgeteilt worden, dass eine solche Rückübertragung „erneut einen schenkungsteuerrechtlichen Vorgang auslösen“ würde.

Angesichts des damit verbundenen erheblichen Risikos kann weder dem Zeugen R. noch der Klägerin zugemutet werden, eine solche Rückübertragung vorzunehmen.

(...)

## Außensozietät

- „In Kanzleigemeinschaft“
  - Bürogemeinschaft
  - Praxisschild, Briefbogen, Vollmacht
  - Eintritt in Kanzlei
- (OLG Köln, Urt. v. 17.12.2002 - 22 U 168/02)

### Leitsatz:

Die Grundsätze der gesamtschuldnerischen Rechtsscheinhaftung bei Scheinsozietäten gelten auch dann, wenn auf dem gemeinsamen Briefkopf der Zusatz „In Kanzleigemeinschaft“ angebracht ist.

### Zum Sachverhalt:

Der Kläger nimmt die Beklagten als Gesamtschuldnerinnen auf Schadenersatz wegen schuldhafter Verletzung eines Anwaltsvertrages in Anspruch, den er jedenfalls mit der Beklagten zu 1) geschlossen hat. Die Parteien streiten u.a. über die Passivlegitimation der Beklagten zu 2), welche nach insoweit klageabweisendem Urteil ausschließlich Gegenstand des Berufungsverfahrens ist.

Ende des Jahres 1997 suchte der Kläger die Kanzlei der Beklagten zu 1) auf, um sich in einer mietrechtlichen Angelegenheit bezüglich seiner Ladenlokale beraten zu lassen. Die Beklagte zu 1) unterhielt zu dieser Zeit mit der Beklagten zu 2) eine Bürogemeinschaft. Auf dem Praxisschild am Hauseingang waren die Namen beider Beklagten, I. und X., jeweils mit dem Zusatz „Rechtsanwältin“ verzeichnet.

Aufgrund der Beratung der Beklagten zu 1) entschloss sich der Kläger zur fristlosen Kündigung gegenüber seinen Mietern und der Erhebung einer Räumungsklage. Hierzu unterzeichnete er am 7.1.1998 eine formularmäßige Vollmacht, in deren Kopf entsprechend dem damals von der Beklagten zu 1) verwendeten Briefkopf allein die Beklagte zu 1) aufgeführt ist, allerdings mit dem unmittelbar darunter nach rechts versetzt aufgebrachten Zusatz „In Kanzleigemeinschaft ... Rechtsanwältinnen“. Ihrem Text zufolge wurde die Vollmacht auf die Beklagte zu 1) ausgestellt.

Das Räumungsverfahren gegen die Hauptmieter endete für den Kläger erfolgreich durch Versäumnisurteil vom 20.8.1998, woraufhin die Beklagte zu 1) die Zwangsvollstreckung einleitete. Diese scheiterte teilweise zunächst daran, dass eines der Ladenlokale von einem angeblichen Untermieter in Besitz gehalten wurde. Im Rahmen der weiteren Mandatsbearbeitung leitete die Beklagte zu 1) daher im Auftrag des Klägers gegen den Besitzer zuerst erfolglos ein einstweiliges Verfügungsverfahren ein und erhob anschließend Räumungsklage, die mit Anerkenntnisurteil vom 8.12.1999 abschloss.

Im Laufe dieser Zeit änderte sich der von der Beklagten zu 1) beruflich verwendete Briefkopf mehrfach. Jedenfalls ab Februar 1998 wurde unter der Überschrift „In Kanzleigemeinschaft“ zusätzlich der Name L. aufgenommen. Anschließend wurde etwa ab Mai 1999 die vorgenannte Überschrift durch „In Bürogemeinschaft“ ersetzt und unter der nachfolgenden Liste der Rechtsanwältinnen der Name K. aufgenommen. Jedenfalls ab November 1999 bis Mitte 2000 waren die Beklagten sodann gemeinsam in einer Sozietät tätig und firmierten unter „Anwaltskanzlei I. & X.“. Seit dem Jahr 2001 betreibt die Beklagte zu 1) nur noch eine Einzelkanzlei.

Schreiben und Schriftsätze der Beklagten zu 1) waren durchweg in der ersten Person abgefasst und von der Beklagten zu 1) mit „I. – Rechtsanwältin“ unterschrieben, und zwar auch nach der Sozietätsgründung mit der Beklagten zu 2). Nur gelegentlich wurden Schreiben von ihrer Sekretärin oder einem Kollegen mit dem Zusatz i.A. bzw. i.V. unterschrieben.

Im zweiten Räumungsrechtsstreit erschien in der Sitzung vom 8.12.1999 für den Kläger „Rechtsanwältin L. in Vertretung von Rechtsanwältin X.“. Eines der allein an die Beklagte zu 2) adressierten Empfangsbekanntnisse be-

züglich der Protokoll- und Urteilsausfertigung wurde von dieser auch unterzeichnet. Unter dem 10.3.2000 hat die Beklagte zu 1) das Mandat vollständig abgerechnet.

Zur Passivlegitimation der Beklagten zu 2) hat der Kläger sich darauf berufen, dass die Beklagten ausweislich der Angaben in dem bei Mandatserteilung aktuellen und auch auf der Vollmacht befindlichen Briefkopf zumindest scheinbar eine Gemeinschaftskanzlei betrieben hätten. Die Beklagten haben demgegenüber unter Hinweis auf das Vollmachtsformular die Auffassung vertreten, der Kläger habe allein die Beklagte zu 1) mandatiert.

Durch das angefochtene Teilurteil hat das Landgericht die gegen die Beklagte zu 2) gerichtete Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, ausweislich der Vollmachtsurkunde habe der Kläger das Mandat ausschließlich der Beklagten zu 1) erteilt. Ferner sei im Briefkopf der Beklagten vermerkt worden, dass sie nur in Bürogemeinschaft verbunden gewesen seien, so dass auch eine Haftung nach Rechtsscheingrundsätzen ausscheide.

Hiergegen richtet sich die form- und fristgerecht eingelegte sowie begründete Berufung des Klägers. Er rügt, das Landgericht habe zu Unrecht maßgeblich auf die Vollmachtsurkunde abgestellt. Das Mandatsverhältnis komme in der Regel mit allen Mitgliedern einer Anwaltssozietät zustande. Das gelte auch dann, wenn nach außen lediglich scheinbar eine solche Sozietät existiere. Vorliegend hätten die Beklagten durch die Gestaltung ihres Praxisschildes sowie des von der Kanzlei verwendeten Briefkopfes im Rechtsverkehr den Anschein erweckt, nicht nur in denselben Geschäftsräumen zu residieren, sondern auch zusammenzuarbeiten, insbesondere sich gegenseitig zu vertreten.

Der Hinweis „In Bürogemeinschaft“ reiche schon nicht aus, um klarzustellen, dass ohne weitergehende organisatorische Verbindung lediglich die Räumlichkeiten geteilt werden; unabhängig davon habe es einen solchen Hinweis entgegen der Annahme des Landgerichts im maßgeblichen Zeitraum der Mandatierung nicht gegeben. Vielmehr habe der Zusatz „In Kanzleigemeinschaft“ gelautet, den ein Laie vom Begriff einer Gemeinschaftskanzlei oder Sozietät nicht unterscheide. Für das Vorhandensein zumindest einer Scheinsozietät sprächen zudem die fehlende räumliche Trennung und die auch im vorliegenden Fall teilweise zu verzeichnende arbeitsteilige Vor-

gehensweise. Sei danach jedoch von einer Begründung des Mandatsverhältnisses mit beiden Beklagten auszugehen, so ändere sich daran auch durch die erst später ausgestellte Vollmachtsurkunde nichts. (...)

#### Aus den Gründen:

##### I.

In der Sache wurde der angefochtenen Entscheidung ein unzutreffender und unvollständiger Sachverhalt zugrunde gelegt.

1. Für die Beurteilung der **Passivlegitimation** der Beklagten zu 2) ist entscheidend von dem in der Rechtsprechung gefestigten Grundsatz auszugehen, **dass bei der Mandatierung eines zu einer Anwaltssozietät gehörenden Rechtsanwalts in der Regel mit allen Mitgliedern der Sozietät ein Mandatsverhältnis zustande kommt** (BGHZ 53, 355 ff; 70, 247, 248 f; 124, 47, 48 f; BGH, NJW 1991, 1225; 1999, 3040, 3041; NJW-RR 1988, 1299). Entsprechend diesem Prinzip ist vorliegend in zweierlei Hinsicht eine Mithaftung der Beklagten zu 2) für eventuelle Pflichtverletzungen durch die Beklagte zu 1) begründet worden.

So findet die vorgenannte Regel auch dann Anwendung, wenn zum Zeitpunkt der Mandatierung aus Sicht des Rechtsverkehrs, namentlich des konkreten Mandanten, eine **Scheinsozietät** besteht (BGHZ 70, 247, 249; BGH, NJW 1991, 1225; 1999, 3040, 3041; OLG Hamm, NJW-RR 1992, 301; OLG Frankfurt, NJW-RR 2001, 1004 f). Diese Voraussetzung ist hier gegeben.

a) Zu Unrecht hat das Landgericht die Annahme einer solchen Scheinsozietät mit Rücksicht darauf abgelehnt, dass der Briefkopf der Beklagten zu 1) über den Namen weiterer Anwälte ausdrücklich den Hinweis „**In Bürogemeinschaft**“ enthalte.

Einerseits wurde damit das unstreitige Vorbringen des Klägers im Schriftsatz vom 12.3.2002 sowie die auch im Übrigen aus den Akten ersichtliche Tatsache übergangen, dass die Beklagte zu 1) im maßgeblichen Zeitpunkt der Mandatierung einen Briefkopf verwendete, der die weiteren Anwältinnen unter der Überschrift „**In Kanzleigemeinschaft**“ auflistete; erst während des laufenden Mandats wurde dieser Zusatz entsprechend den vom Landgericht zugrunde gelegten Verhältnissen geändert.

Insofern kann dahinstehen, ob der Zusatz „In Bürogemeinschaft“ ausreicht, um hinreichend zu verdeutlichen, dass mit den übrigen auf dem Briefkopf genannten Rechtsanwälten lediglich eine rein interne, auf die Büroorganisation beschränkte Verbindung zum Zwecke der kostengünstigen Gestaltung des Bürobetriebs besteht. Jedenfalls lässt die Beschreibung „In Kanzleigemeinschaft“ dergleichen nicht genügend erkennen. Denn **der Begriff „Kanzlei“ greift nach allgemeinem Verständnis weiter als der Begriff „Büro“**, indem er sich von der bloßen Beschreibung der Räumlichkeit entfernt und unter Einbeziehung der anwaltlichen Tätigkeit den Gesamtbetrieb charakterisiert.

Im Übrigen ist zu bedenken, dass ein wie auch immer gearteter Hinweis auf eine rein büroorganisatorische Verbindung ohne Bezug zur eigentlichen anwaltlichen Tätigkeit für den angesprochenen Rechtsverkehr, namentlich für potenzielle Mandanten, gänzlich irrelevant ist, da in diesem Verhältnis – insbesondere aufgrund des Gebührenrechts – **die Kostenstruktur der Anwaltskanzlei nicht interessiert**. Da der Rechtsverkehr auch davon ausgeht, dass ihm nicht für ihn unwesentliche Umstände wie eine gemeinsame Büroorganisation auf dem Briefkopf seines Vertragspartners, also zudem an exponierter Stelle, mitgeteilt werden, wird er einem Hinweis auf eine Bürogemeinschaft mit weiteren Anwälten in der Regel eine weiter reichende Bedeutung beimessen und angesichts der verbreiteten Sozietäten annehmen, es mit einer **Verbindung von Rechtsanwälten** zumindest in dem Sinne zu tun zu haben, **dass auch in der anwaltlichen Tätigkeit eine Zusammenarbeit besteht**.

Dem entspricht zudem regelmäßig die Absicht des Verwenders eines solchen Briefkopfes, der durch einen Zusatz der in Rede stehenden Art erkennbar darauf hinweisen möchte, dass er nicht als Einzelanwalt tätig ist, sondern mit anderen Anwälten zusammenarbeitet. **Er macht sich damit die wettbewerblichen Vorteile zunutze**, die den Sozietäten aufgrund ihrer weiter reichenden Gestaltungsmöglichkeiten im Rechtsverkehr zuteil werden (vgl. dazu auch BGHZ 53, 355, 360 f; OLG Hamm, NJW-RR 1992, 301). Daran muss er sich dann ggf. unter Rechtsscheing Gesichtspunkten auch festhalten lassen.

Darüber hinaus dürfte der Rechtsverkehr kaum zwischen den Begriffen „Kanzleigemeinschaft“ und „Gemeinschaftskanzlei“ begrifflich unterscheiden. Eine als Gemeinschaftskanzlei bezeich-

nete Verbindung stellt jedoch ebenso wie eine Gemeinschaftspraxis (BGH, NJW 1999, 2731, 2734) zumindest scheinbar eine bürgerlich-rechtliche Gesellschaft bzw. Sozietät dar.

Im Übrigen war es ohnehin verfehlt, für die Beurteilung der Frage, ob eine Scheinsozietät vorliegt, allein auf die Gestaltung des Briefkopfes abzustellen, da der Kläger nach seinem unstreitigen Vorbringen ein Schreiben der Beklagten zu 1) erstmalig vom 10.2.1998 datierend und damit erst längere Zeit nach deren Mandatierung erhalten hatte. Maßgeblich für die Auslegung der vom Kläger bei der Erteilung des Mandats abgegebenen Willenserklärung ist jedoch sein zu diesem Zeitpunkt vorhandener Kenntnisstand (so wohl auch BGHZ 70, 247, 250).

b) Stellt man auf den Horizont des Klägers bei Beauftragung der Beklagten zu 1) ab, so gewinnen diejenigen Umstände an Bedeutung, die seinen ersten Eindruck geprägt haben. Dazu gehört die vom Kläger geschilderte Gestaltung des Praxis Schildes und der Kanzleiräume. Die undifferenzierte und uneingeschränkte **Benennung beider Beklagten auf einem Praxisschild** lediglich mit dem jeweiligen Zusatz „Rechtsanwältin“ lässt ohne weiteres den Eindruck einer Sozietät aufkommen, der durch die einheitliche räumliche Gestaltung noch unterstützt wird.

Insofern dürfte der Kläger, als er – schon in erster Instanz unstreitig – Ende 1997 erstmalig die Kanzlei aufsuchte und um Beratung in seiner Mietangelegenheit bat, im Zweifel beide Beklagte als Mitglieder einer Scheinsozietät beauftragt haben (vgl. auch BGHZ 70, 247, 249 f; BGH, NJW 1991, 1225; 1999, 3040, 3041; ferner BGH, NJW 1999, 2731, 2734). Mangels anderer konkreter Vereinbarungen gilt dies auch für Auftragserweiterungen, insbesondere dann, wenn sie gegenständlich miteinander verzahnt sind (vgl. auch BGHZ 70, 247, 250).

c) Dem steht weder die Gestaltung noch der Inhalt der am 7.1.1998 vom Kläger unterzeichneten **Vollmacht** entgegen. Zwar ist es durchaus denkbar, dass auch im Falle einer tatsächlich oder scheinbar bestehenden Sozietät einem der Anwälte ein **Einzelmandat** erteilt wird, wofür eine entsprechend abgefasste Vollmacht ein Indiz darstellen kann (BGHZ 53, 355, 358; 70, 247, 250). **Dies wird jedoch nur unter besonderen Umständen anzunehmen sein und muss jedenfalls eindeutig feststellbar sein** (BGHZ 53, 355, 361; 124, 47, 49; BGH, NJW 1999, 3040, 3041 f; NJW-RR 1988, 1299 f).



Entgegen der Auffassung des Landgerichts ist der vom Kläger unterzeichneten Vollmacht schon nicht mit der notwendigen Deutlichkeit eine ausschließliche Beauftragung der Beklagten zu 1) zu entnehmen, da zwar der Vollmachtstext hierfür spricht, aber unter dem Briefkopf der eine Sozietät nahe legende Hinweis „In Kanzlei-gemeinschaft“ enthalten ist.

Hinzu kommt, dass die Vollmacht erst unter-schrieben wurde, als das Mandat längst erteilt und allenfalls noch konkretisiert oder erweitert worden war. Denn das Mandatsverhältnis war nicht erst mit dem Auftrag zur Kündigung der Mietverhältnisse und notfalls Erhebung einer Räumungsklage zustande gekommen, sondern bereits durch die Inanspruchnahme der diesem Auftrag vorangegangenen Beratung der Beklagten zu 1). Insofern ist die Darstellung im Tatbestand des landgerichtlichen Urteils, nach welcher der Kläger die Beklagte erst im Jahre 1988 mandatiert habe, zumindest unvollständig und lässt den abweichenden unstreitigen Vor-trag des Klägers, dem zufolge er die Beklagte zu 1) bereits Ende 1997 aufgesucht habe, un-berücksichtigt.

**Bei dieser Sachlage diene die Vollmacht je-doch erkennbar nur ihrem eigentlichen Zweck, d.h. der Legitimation des Rechtsanwalts im Außenverhältnis** (so auch BGHZ 53, 355, 358; 70, 247, 250; BGH, NJW 1999, 3040, 3041; ferner BGH, NJW 1991, 1225, 1226), wie dies nament-lich bei der Kündigung eines Mietverhältnisses unentbehrlich ist. Dass sie darüber hinaus eine inhaltliche Festlegung von Art und Umfang des Mandatsverhältnisses beinhalten sollte, kann ihr nicht entnommen werden, zumal sie gegen-ständiglich nur den konkreten Auftrag zur frist-losen Kündigung betrifft. Insbesondere ist ihr keine nachträgliche Beschränkung des zunächst jedenfalls mit beiden Beklagten zustande ge-kommenen Vertrages zu entnehmen (vgl. auch BGHZ 70, 247, 250 f.).

d) Auch lässt die weitere **Abwicklung des Mandats** keine Anhaltspunkte für eine solche Beschränkung auf die Beklagte zu 1) erkennen. Zwar waren die Schreiben und Schriftsätze der Beklagten zu 1) – für eine Sozietät ungewöhn-lich (vgl. OLG Frankfurt, NJW-RR 2001, 1004 f) – durchweg in der ersten Person abgefasst und von der Beklagten zu 1) mit „I. – Rechtsanwältin“ unterschrieben. Dem ist jedoch schon keine eindeutige Intention der Beklagten zu 1) zur Konzentration des Mandatsverhältnisses auf ihre Person zu entnehmen, da sie bei dieser Ver-

fahrensweise auch nach der Sozietätsgründung mit der Beklagten zu 2) blieb. Jedenfalls musste der Kläger eine solche Absicht nicht notwendig erkennen.

2. Selbst wenn jedoch davon ausgegangen würde, dass zunächst nur zwischen der Beklagten zu 1) und dem Kläger ein Anwaltsvertrag zustande gekommen ist, so wäre die Beklagte zu 2) jeden-falls nach der tatsächlichen Sozietätsgründung mit der Beklagten zu 1) in das Vertragsverhält-nis eingetreten.

Zwar findet eine solche Erweiterung im Falle einer nachträglichen Sozietätsgründung nicht ohne weiteres statt, wie dies bei einem nach außen bekannt gegebenen **Eintritt eines Rechts-anwalts in eine bereits bestehende Sozietät** regelmäßig der Fall ist (BGHZ 124, 47, 49 f; BGH, NJW 2001, 2462, 2463; OLG Düsseldorf, VersR 1988, 854). Vielmehr erfordert sie neben dem Fortbestand des Mandatsverhältnisses (dazu OLG Hamburg, VersR 1980, 1073 f) ein Einvernehmen, namentlich des eintretenden Rechtsanwalts (BGHZ 124, 47, 49 f; BGH, NJW 1988, 1973 f). Beide Voraussetzungen sind vorliegend jedoch erfüllt.

Denn das Mandat war zum Zeitpunkt der Sozietätsgründung noch nicht beendet; eine zwischenzeitliche Kündigung war vom Kläger wieder zurückgenommen worden. Das erste Räumungsverfahren befand sich noch in der Vollstreckung und das zur Realisierung dieser Vollstreckung eingeleitete Räumungsverfahren lief noch. Auch hinsichtlich des bereits erledig-ten einstweiligen Verfügungsverfahrens hatte die Beklagte zu 1) noch nicht abgerechnet; dies geschah erst im März 2000.

Die Beklagte zu 2) war mit dem Eintritt in das Mandat auch erkennbar einverstanden. So erschien in der mündlichen Verhandlung zum zweiten Räumungsrechtstreit am 8.12.1999 Rechtsanwältin L. in ihrer (der Beklagten zu 2)) Vertretung und nicht in Vertretung der Beklagten zu 1). Selbst wenn es sich dabei noch um ein Versehen gehandelt haben sollte, weil Frau L. in Vertretung der Beklagten zu 1) hätte auftreten sollen, so hat die Beklagte zu 2) dieses Vorgehen jedenfalls durch die Unterzeichnung des an sie gerichteten Empfangs-bekennnisses bezüglich der Protokoll- und Urteilsausfertigung gebilligt. Hätte sie im Rahmen dieses Mandats nicht tätig werden wollen, so hätte sie das Empfangsbekennntnis zurückweisen und ggf. Protokollberichtigung beantragen müssen.

## II.

Nach alledem durfte die Klage gegen die Beklagte zu 2) nicht mangels Grundlage einer etwaigen Mithaftung der Beklagten zu 2) abgewiesen werden. Ob diese Klageabweisung und damit Aufrechterhaltung des Teilurteils aus anderen Gründen in Betracht kommt oder ob die Beklagte zu 2) entsprechend dem Hauptantrag des Klägers zu verurteilen ist, kann der Senat nicht entscheiden, weil ein Teilurteil insoweit unzulässig wäre. Denn die Beurteilung des Haftungsgrundes allein bezüglich der Beklagten zu 2) würde die Gefahr divergierender Entscheidungen hervorrufen, weil über denselben Haftungsgrund hinsichtlich ihrer Streitgenossin, der Beklagten zu 1), noch durch das Landgericht zu entscheiden wäre.

Dies führt dazu, dass auch der Erlass des Teilurteils durch das Landgericht als unzulässig zu erachten ist, denn die Unzulässigkeit kann sich, wie im vorliegenden Fall, auch aus der Möglichkeit einer abweichenden Beurteilung der Sach- und Rechtslage durch das Berufungsgericht ergeben (vgl. etwa BGH, NJW 1987, 441 f; 1992, 511 f; dazu auch Stein/Jonas/Leipold, ZPO 21. Aufl., § 301 Rz. 8).

Dies gilt auch für die Beurteilung der Zulässigkeit eines Teilurteils gegen einen einzelnen Streitgenossen. Zwar wird ein Teilurteil gegen einen einfachen Streitgenossen grundsätzlich für zulässig erachtet, allerdings in der Regel nur mit der Maßgabe, dass die Gefahr widersprüchlicher Entscheidungen gegen gemeinsam verklagte Streitgenossen dadurch nicht begründet werden darf (vgl. BGH, NJW 1984, 615; 1999, 1035 f; NJW-RR 1992, 253, 254; OLG Düsseldorf, VersR 1992, 494, 495; OLG München, VersR 1994, 1278 f; vom Ansatz her auch OLG Bremen, VersR 1996, 748, 749; siehe ferner Stein/Jonas/Leipold, ZPO 21. Aufl., § 301 Rz. 8; Musielak in MünchKomm-ZPO, § 301 Rz. 4, 6; Zöller/Vollkommer, ZPO 22. Aufl., § 301 Rz. 4, ferner § 62 Rz. 18).

Nur vereinzelt findet sich Rechtsprechung, in der diese Einschränkung nicht vorgenommen, allerdings auch die Problematik gar nicht angesprochen wird (vgl. BGH, NJW 1988, 2113; OLG Hamm, NJW-RR 1996, 1083). Den Entscheidungen des BGH in NJW-RR 1992, 253, 254 und NJW 1999, 1035 (vgl. ferner OLG München, NJW-RR 1994, 1278 f) ist schließlich mit hinreichender Deutlichkeit zu entnehmen, dass es einem Teilurteil gegen einen einfachen Streitgenossen schon entgegensteht, wenn eine hinsichtlich des ver-

bleibenden Teils relevante Tatsachenfrage auch für den entschiedenen Teil relevant werden kann, sei es auch erst durch eine abweichende Beurteilung der Sach- und Rechtslage in der höheren Instanz.

Schon aus den vorstehenden Gründen ist es angezeigt, die Sache gemäß § 538 Abs. 2 Satz 1 Nr. 7, Satz 3 ZPO n.F. an das Landgericht zurückzuverweisen.

Das gilt ferner im Hinblick darauf, dass dem angefochtenen Urteil keine Auseinandersetzung mit der Frage zu entnehmen ist, ob der Erlass eines Teilurteils nicht wegen Unzweckmäßigkeit hätte unterbleiben sollen. Im Rahmen einer solchen – erkennbar unterbliebenen – Ermessensausübung hätte sich aufdrängen müssen, dass das Teilurteil keinen Vorteil brachte, weil der eigentliche Anspruchsgrund weiterhin offen blieb, sondern nur erhebliche Nachteile, nämlich die Verfahrensverzögerung durch ein zu erwartendes Berufungsverfahren mit der weiteren Möglichkeit einer Revision.

(...)

## Steuerberaterhaftung

- Verjährung, § 68 StBerG
  - Grundlagenbescheid, Verjährungsbeginn
  - Nebenkosten
- (OLG Düsseldorf, Urt. v. 29.10.2002 – 23 U 205/01)

### Leitsätze:

1. Die dreijährige Verjährungsfrist des § 68 StBerG wird bei einer vor Erlass des belastenden Steuerbescheids liegenden Pflichtverletzung des Steuerberaters mit der Bekanntgabe des Bescheids gemäß den §§ 122, 155 AO in Lauf gesetzt. Das gilt auch für einen Feststellungsgrundlagenbescheid.
2. Der dadurch in Lauf gesetzten einheitlichen Verjährungsfrist des § 68 StBerG unterliegen Ansprüche wegen der durch Steuerfestsetzung bereits eingetretenen Schäden sowie wegen der zu diesem Zeitpunkt bereits vorhersehbaren und später erst eintretenden adäquat verursachten Nachteile. Dies gilt für alle unselbstständigen steuerlichen Nebenkosten, insbesondere auch für später festgesetzte Aussetzungszinsen.

3. Weitere Pflichtverletzungen, die der Steuerberater in dem Rechtsbehelfsverfahren über den belastenden Steuerbescheid im Zusammenhang mit der Entscheidung über die Aussetzung oder bei der Frage, ob ein Vergleichsvorschlag angenommen werden soll, begeht, stellen keine selbstständigen schadenursächlichen Pflichtverletzungen dar, die die vorangegangenen schadenauslösenden Pflichtverletzungen gleichsam aufheben und eine neue Verjährung für jeden weiteren Teilschaden beginnen lassen.

#### Zum Sachverhalt:

Der Kläger nimmt den beklagten Steuerberater wegen unzureichender Aufklärung über den Anfall von Aussetzungszinsen und fehlerhafter Beratung anlässlich eines zuvor abgeschlossenen Vertrages über die Gründung einer BGB-Gesellschaft in Anspruch.

Der Kläger war einer von drei Gesellschaftern einer Ende 1979 gegründeten BGB-Gesellschaft, einer Sozietät von Ingenieuren, deren Einkünfte das Finanzamt zunächst antragsgemäß der freiberuflichen Ingenieur Tätigkeit i.S.d. § 18 Abs. 1 Nr. 1 Satz 2 EStG zuordnete. Aufgrund einer in den Jahren 1990/1991 durchgeführten Betriebsprüfung für die Veranlagungszeiträume 1984 bis 1988 gelangte das Finanzamt zu der Auffassung, dass die Gesellschaft – anders als von ihr angemeldet – Gewerbesteuer zu zahlen habe, weil zwar die beiden Mitgesellschafter, nicht aber der Kläger „Ingenieur“ i.S.d. § 18 Abs. 1 Nr. 1 EStG seien und dies zur Folge habe, dass die Gesellschaft insgesamt gewerbesteuerpflichtig sei. Daraufhin erging am 7.8.1991 der Bescheid des Finanzamts D. über die geänderte gesonderte und einheitliche Feststellung der Einkünfte der Gesellschaft aus Gewerbebetrieb für die Zeit ab 1984. Es folgten am 9.9.1991 der Gewerbesteuermessbescheid des Finanzamts für die Jahre 1984 bis 1988 sowie in den Jahren 1991 und 1992 entsprechende Gewerbesteuerbescheide des Oberstadtdirektors der Stadt D.

Nach erfolglosem Einspruch gegen den Feststellungsbescheid vom 7.8.1991 erhoben die Gesellschafter Klage beim Finanzgericht D. Mit Blick auf das finanzgerichtliche Verfahren wurde mit Bescheiden des Finanzamts D. vom 19.1.1993 und des Oberstadtdirektors der Stadt D. vom 3.2. und 26.2.1993 die Vollziehung des Gewerbesteuermessbescheids bzw. der Gewerbesteuerbescheide für die Jahre 1984 bis 1989 gegen Sicherheitsleistung ausgesetzt.

Das finanzgerichtliche Verfahren wurde am 16.12.1998 durch Vergleich beendet. Darin erkannte das Finanzamt ab dem 1.1.1990 die Eigenschaft des Klägers als „Ingenieur“ und damit die Gewerbesteuerfreiheit an; für die Jahre 1984 bis 1989 verblieb es bei der Gewerbesteuerpflicht der Gesellschaft. Die Steuer war aber nach dem Vergleich neu in einer für die Gesellschaft günstigeren Weise zu berechnen. Die Gesellschafter beschlossen in einem Gesellschafterbeschluss vom 23.4.1998, dass der Kläger die beiden Mitgesellschafter von ihrem Anteil an dieser Gewerbesteuerschuld freistellt.

Mit mehreren Bescheiden des Oberstadtdirektors der Stadt D. vom 17.5. und 27.5.1999 wurde der Kläger zur Zahlung von Zinsen für die Aussetzung der Vollziehung der angefochtenen Bescheide während der Dauer des finanzgerichtlichen Verfahrens in Höhe von insgesamt 246.431 DM herangezogen. Diese Aussetzungszinsen verlangt der Kläger von dem Beklagten mit der vorliegenden Klage erstattet, abzüglich der Erträge in Höhe von 73.467,85 DM, die er mit dem ersparten Geld erwirtschaftet hatte.

Der Kläger hat vorgetragen, der Beklagte habe ihn im Zusammenhang mit der Aussetzung der Vollziehung der angefochtenen Gewerbesteuerbescheide nicht über die Pflicht und den Umfang aufgeklärt, später nachzuzahlende Steuerbeträge zu verzinsen. Im Übrigen habe ihm der Beklagte im Jahre 1998 bei der Frage, ob der Vergleichsvorschlag des Finanzgerichts D. angenommen werden solle, zu der Annahme des Vorschlags mit dem unzutreffenden Hinweis geraten, es seien bis dahin nur 57.000 DM Aussetzungszinsen angefallen. Dadurch sei für ihn – den Kläger – eine fehlerhafte Vorstellung über die Folgen des Vergleichs entstanden, den er nicht angenommen hätte, wenn er über die tatsächliche Höhe der angefallenen Aussetzungszinsen zutreffend aufgeklärt worden wäre.

(Anträge ...)

Der Beklagte hat vorgetragen, dem Kläger sei die Verzinsungspflicht wegen eines ausdrücklichen Hinweises in den Aussetzungsbescheiden bekannt gewesen. Im Übrigen sei die Annahme des Vergleichs für ihn nur vorteilhaft gewesen, weil danach für die Zeit ab 1990 eine Gewerbesteuerpflicht ausgeschlossen worden sei. Schließlich treffe es zwar zu, dass im Jahre 1998 bei der Frage der Höhe der Aussetzungszinsen von einem Betrag von ca. 57.000 DM die Rede gewesen sei. Er habe indes auch klargestellt, dass

auch ein höherer Betrag in Betracht komme und nähere Einzelheiten Gegenstand von Verhandlungen mit der Stadt seien.

Das Landgericht hat die Klage mit der Begründung abgewiesen, im Zusammenhang mit der Beratung über die Frage, ob eine Aussetzung beantragt werden solle, habe der Beklagte keine Pflicht verletzt, weil er nicht zu einer wirtschaftlichen Beratung im Rahmen einer Vermögensbetreuung verpflichtet gewesen sei. Bei der Beratung über die Annahme des Vergleichsvorschlags habe der Beklagte zwar eine Pflicht verletzt, der Kläger habe aber einen kausal darauf zurückzuführenden Vermögensschaden nicht dargelegt.

Gegen die Klageabweisung richtet sich die Berufung des Klägers, mit der er seinen Schadenersatzanspruch teilweise unter Reduzierung seines Klageantrags um weitere Vorteile aus einer Einkommensteuererstattung weiter verfolgt.

Er trägt ergänzend zu dem erstinstanzlichen Vorbringen zur Begründung vor, der Beklagte habe weder ihn noch die Mitgesellschafter darüber aufgeklärt, dass die Gewerbesteuer „vorläufig“ hätte gezahlt werden können, ohne sich der Möglichkeit einer Erstattung nebst Zinsen zu begeben. Der Beklagte habe auch nicht auf die Zinshöhe sowie darauf hingewiesen, dass der Kläger die Höhe der Zinserträge aus den hinterlegten Sicherheiten beobachten solle. Der Beklagte habe immer die Auffassung vertreten, dass die Gesellschaft den finanzgerichtlichen Prozess gewinnen würde.

Eine weitere Pflichtverletzung liege darin, dass der Beklagte den Kläger vor der Annahme des Vergleichsvorschlags in dem finanzgerichtlichen Verfahren nicht darüber aufgeklärt habe, dass Aussetzungszinsen in Höhe von über 240.000 DM angefallen seien. Hierdurch sei ihm – dem Kläger – kausal der geltend gemachte Schaden entstanden. Weiterhin liege eine Pflichtverletzung darin, dass der Beklagte in dem finanzgerichtlichen Verfahren noch nicht einmal den Versuch unternommen habe, die Frage eines Erlasses der Aussetzungszinsen in dem Vergleich mit zu regeln.

Im Übrigen habe der Beklagte bereits im Jahre 1979 bei der Beratung über die rechtliche Gestaltung der Zusammenarbeit des Klägers mit den späteren Mitgesellschaftern eine Pflichtverletzung begangen. Der Beklagte hätte näm-

lich eine Gestaltung (z.B. Beschäftigung des Beklagten durch die späteren Mitgesellschafter im Angestelltenverhältnis oder als freier Mitarbeiter) empfehlen müssen, bei der eine Gewerbesteuerpflicht der gesamten Sozietät sicher hätte vermieden werden können. Dem Beklagten sei der berufliche Werdegang des Klägers bereits damals bekannt gewesen. Zu einer entsprechenden Beratung sei der Beklagte spätestens während des finanzgerichtlichen Verfahrens verpflichtet gewesen.

(Anträge ...)

Der Beklagte beruft sich auf die Einrede der Verjährung und trägt weiterhin ergänzend zu seinem erstinstanzlichen Vorbringen vor, der Kläger habe den Eintritt eines Schadens nicht schlüssig dargelegt, weil der Vergleichsschluss für den Kläger vorteilhaft gewesen sei. Im Übrigen habe er – der Beklagte – auch keine Pflichten verletzt. (...)

Die zulässige Berufung des Klägers ist unbegründet. Das Landgericht hat die Klage im Ergebnis zu Recht abgewiesen.

#### Aus den Gründen:

##### I.

Die Klage ist zulässig, insbesondere fehlt dem Kläger nicht die Prozessführungsbefugnis. Der Kläger kann im Wege gewillkürter Prozessstandschaft die Schadenersatzforderung der Gesellschaft geltend machen. Letztere ist Schuldnerin der Gewerbesteuernachzahlungen und deshalb auch der Zahlung von Aussetzungszinsen.

Der Beklagte schuldete steuerliche Beratung der Gesellschaft und nicht allein dem Kläger. Ein vertraglicher Schadenersatzanspruch wegen der Verletzung von Pflichten aus diesem Vertrag zwischen der Gesellschaft und dem Beklagten steht vor diesem Hintergrund der Gesellschaft zu. Die übrigen Gesellschafter J. und H. haben aber den Kläger ermächtigt, diese Forderung im eigenen Namen geltend zu machen. Das hat der Kläger auf den entsprechenden Hinweis des Senats ausdrücklich vorgetragen. Der Beklagte hat dem im Senatstermin vom 10.9.2002 allerdings teilweise widersprochen und ausgeführt, bei den vom Kläger geschilderten Gesprächen sei nie die Rede von einem Schadenersatzanspruch wegen einer Falschberatung im Jahre 1979 gewesen.

Selbst wenn man dies als richtig unterstellt, fehlt es nicht an der erforderlichen Ermächtigung des Klägers zur Führung des Prozesses im eigenen Namen. Auch der Beklagte bestreitet nicht, dass die übrigen Gesellschafter den Kläger ermächtigt haben, den Beklagten wegen der Zahlung von Aussetzungszinsen gerichtlich auf Schadenersatz in Anspruch zu nehmen. Um nichts anderes geht es im vorliegenden Rechtsstreit.

Dass hierbei ein Klagegrund ausgeschlossen worden wäre, behauptet auch der Beklagte nicht. Aus dem Umstand allein, dass über eine Pflichtverletzung im Jahre 1979 als möglicher Klagegrundlage nicht gesprochen wurde, folgt dies jedenfalls nicht. Das gilt umso mehr vor dem Hintergrund, dass der Kläger die übrigen Gesellschafter J. und H. im Gesellschafterbeschluss vom 23.4.1998 von der Belastung mit der Gewerbesteuernachzahlung (und – so ist zu ergänzen – auch von der Zahlung der Aussetzungszinsen) freistellte. Es bestand für Letztere deshalb auch gar kein Interesse mehr daran, selbst Schadenersatzansprüche gegenüber dem Beklagten zu verfolgen oder die Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen durch den Kläger auf bestimmte Klagegründe zu beschränken.

Aus dem Gesellschafterbeschluss vom 23.4.1998 und der Übernahme sämtlicher Belastungen durch den Kläger ergibt sich auch das für die gewillkürte Prozessstandschaft erforderliche eigene Interesse des Klägers an der Geltendmachung des eingeklagten Rechts im eigenen Namen.

## II.

Die zulässige Klage ist aber unbegründet, weil die Gesellschaft keinen unverjährten Anspruch aus positiver Verletzung des Steuerberatungsvertrages mit dem Beklagten hat, den der Kläger geltend machen könnte.

1. Ob der Beklagte bei der Beratung zur Gestaltung des Gesellschaftsvertrages im Jahre 1979 eine Pflicht verletzt hat, ist zweifelhaft, weil zum damaligen Zeitpunkt die Rechtsprechung, auf die das Finanzamt seine Entscheidung zur Gewerbesteuerpflicht gestützt hat, noch nicht bekannt war. Das maßgebliche Urteil des Bundesfinanzhofs stammt aus dem Jahre 1986. Ob der Beklagte weiter eine Pflicht dadurch verletzt hat, dass er bei Bekanntwerden dieser Entscheidung den Gesellschaftern keine Ände-

rung des Gesellschaftsvertrages empfohlen hat, ist ebenfalls nicht zweifelsfrei, und zwar unabhängig von der zwischen den Parteien streitigen Frage, ob der Beklagte den beruflichen Werdegang des Klägers im Einzelnen kannte. Der Auftrag zur Beratung über die Gestaltung der rechtlichen Beziehungen der Sozietätsmitglieder war nämlich zu diesem Zeitpunkt beendet. Ob aus einer in anderer Hinsicht fort-dauernden Geschäftsbeziehung eine Pflicht des Beklagten folgt, fortlaufend die Rechtsprechung auf ihre Bedeutung für abgeschlossene Beratungsvorgänge zu beobachten und dem Mandanten insoweit Hinweise zu geben, ist schließlich ebenfalls zweifelhaft.

Im Einzelnen kann dies aber offen bleiben. Ein auf eine derartige Pflichtverletzung gestützter Schadenersatzanspruch, der auch die Zahlung von Aussetzungszinsen als einen Teil des Schadens erfassen würde, ist jedenfalls verjährt. Die Verjährung ist spätestens im Laufe des Jahres 1998 eingetreten, ohne dass der Kläger bis zu diesem Zeitpunkt verjährungsunterbrechende Maßnahmen ergriffen hätte.

**a) Die dreijährige Verjährungsfrist des § 68 StBerG wird mit der Bekanntgabe des belastenden Bescheids gemäß den §§ 122, 155 AO in Lauf gesetzt** (BGH, NJW 1995, 2108). Auch ein **Feststellungs-(Grundlagen-)Bescheid** ist geeignet, die Verjährungsfrist in Lauf zu setzen, wenn und soweit er gemäß § 182 Abs. 1 AO für die Folgebescheide bindend ist (BGH, NJW 1992, 2766, 2768; NJW 1993, 2799, 2802; Urt. d. Senats v. 20.11.2001 – 23 U 30/01, S. 23).

Nach diesen Maßstäben wurde im vorliegenden Fall die Verjährungsfrist des § 68 StBerG mit der **Bekanntgabe des Bescheids vom 7.8.1991 über die geänderte gesonderte und einheitliche Feststellung der Einkünfte der Gesellschaft** in Gang gesetzt. Hierbei handelt es sich nämlich um einen **Grundlagenbescheid, der für die folgenden Gewerbesteuermessbescheide und Gewerbesteuerbescheide maßgeblich war**. Mangels abweichender Anhaltspunkte gilt dieser Bescheid gemäß § 122 Abs. 2 AO als am 10.8.1991 bekannt gegeben. Die dreijährige Verjährungsfrist lief daher am 10.8.1994 ab.

b) Auf die so genannte **Sekundärverjährung** kann der Kläger sich nicht mit Erfolg berufen. Dabei kann offen bleiben, ob die tatbestandlichen Voraussetzungen, die die Rechtsprechung hierfür aufgestellt hat, im vorliegenden Fall gegeben sind. Die hieraus folgende weitere

dreijährige Frist ist nämlich ebenfalls abgelaufen. Sie beginnt spätestens mit dem Ablauf der Primärverjährung zu laufen, hier also am 10.8.1994, und endete demnach am 10.8.1997.

c) Bis zu diesem Zeitpunkt waren keine verjährungsunterbrechenden Maßnahmen ergriffen worden, insbesondere unterbrach das finanzgerichtliche Verfahren die Verjährung nicht (BGH, NJW 1996, 1895).

d) **Von der Verjährung ist auch ein Anspruch des Klägers auf Erstattung der Aussetzungszinsen erfasst.** Da der Schaden aus einem bestimmten Verhalten des Schädigers als ein einheitliches Ganzes aufzufassen ist, läuft eine einheitliche Verjährungsfrist für den Anspruch auf Ersatz dieses Schadens einschließlich aller weiteren adäquat verursachten, zurechen- und voraussehbaren Nachteile, **sobald irgendein (Teil-)Schaden entstanden ist** (BGH, NJW-RR 1998, 742; Urt. d. Senats v. 5.2.2002, GI 2002, 197, 203).

Die Verjährung bei einem sich erst nach und nach entwickelnden Schaden aus ein und derselben Verletzungshandlung kann – anders als bei mehreren selbstständigen Handlungen des Schädigers – bereits eingetreten sein, bevor sich ein späterer Folgenachteil einstellt (BGH, NJW 1998, 1488; Zuehör, Handbuch der Anwaltschaft, Rdnr. 1245–1247). Dies gilt für alle unselbstständigen steuerlichen Nebenkosten, insbesondere auch für später festgesetzte Aussetzungszinsen (BGH, NJW 1996, 1895, 1896; Urt. d. Senats v. 5.2.2002, GI 2002, 197, 203). Wird – wie hier – dem Steuerberater vorgeworfen, durch ein pflichtwidriges Verhalten die Festsetzung einer Steuer, hier der Gewerbesteuer, verursacht zu haben, so stellen sich im anschließenden gerichtlichen Verfahren anfallende Aussetzungszinsen neben der festgesetzten Steuer nur als einen Teil des einheitlich zu beurteilenden Schadens dar.

Dabei kann offen bleiben, ob der Beklagte im Zusammenhang mit der Entscheidung über die Aussetzung oder der Frage, ob der Vergleichsvorschlag angenommen werden soll, die weiteren von dem Kläger vorgetragenen Pflichtverletzungen begangen hat. **Bei diesen weiteren Pflichtverletzungen handelt es sich nicht um selbstständige schadenursächliche Pflichtverletzungen, die die vorangegangenen schadenauslösenden Pflichtverletzungen gleichsam aufgehoben hätten und eine neue Verjährung für jeden weiteren Teilschaden hätten beginnen lassen.** Sie beruhen vielmehr auf der all-

gemeinen Vertragspflicht des Steuerberaters, von ihm verursachte Nachteile seiner Mandanten abzuwenden oder wenigstens zu mindern, und ändern daher nichts an der einheitlichen Verjährungsfrist für sämtliche auf der vorangegangenen Pflichtverletzung beruhenden Folgeschäden (vgl. Urt. d. Senats v. 5.2.2002, GI 2002, 197, 203).

e) Der Beklagte hat sich auf die Einrede der Verjährung berufen. Auch wenn dies erstmals im Berufungsverfahren und aus dem Anlass geschehen ist, dass der Kläger nunmehr seinen Klageanspruch auch auf eine behauptete Pflichtverletzung aus dem Jahre 1979 stützt, so folgt daraus nicht, dass der Beklagte sich nur insoweit auf die Einrede der Verjährung berufen hat. Angesichts der dargestellten Einheitlichkeit des Schadenersatzanspruchs wäre dies auch nicht möglich.

f) Schließlich steht der Geltendmachung der Einrede der Verjährung nicht entgegen, dass der Beklagte mit Schreiben vom 19.10.1992 hierauf verzichtet hatte. **Ein derartiger, vor Eintritt der Verjährung erklärter Verzicht ist nämlich wegen § 225 Satz 1 BGB unwirksam** (BGH, NJW 1998, 902, 903). Das mag nach § 202 BGB in der seit dem 1.1.2002 geltenden Fassung anders zu beurteilen sein, weil danach – in den Grenzen des § 202 Abs. 2 BGB n.F. – auch Erschwerungen der Verjährung jederzeit wirksam vereinbart werden können. Für den vorliegenden Fall ist indes nach Art. 229 § 6 EGBGB das bisherige Recht maßgeblich, weil über den Eintritt der Verjährung vor dem 1.1.2002 zu entscheiden ist.

Dem Beklagten ist es auch nicht nach § 242 BGB deshalb verwehrt, sich auf die Verjährung zu berufen, weil er mit dem erklärten Verzicht einen Vertrauenstatbestand dahin gesetzt hätte, er werde die Einrede nicht erheben. Zwar spricht einiges dafür, dem Schreiben eine derartige Wirkung zuzuerkennen. Nach dem ausdrücklichen Wortlaut sollte der Verzicht aber nur „bis 6 Monate nach rechtskräftigem Abschluss“ des finanzgerichtlichen Verfahrens gelten. Der Kläger konnte deshalb auch nur bis zu diesem Zeitpunkt darauf vertrauen, der Beklagte werde die Verjährung nicht einwenden.

Das finanzgerichtliche Verfahren war mit dem Abschluss des Vergleichs am 16.12.1998 abgeschlossen, die zur Unterbrechung der Verjährung geeignete Klage im vorliegenden Rechtsstreit ist aber erst Ende 2000, also weit nach Ablauf der 6 Monate erhoben worden.

Nichts anderes folgt aus den Verhandlungen, die zwischen den Parteien und der beteiligten Versicherung nach dem Vortrag des Klägers geführt worden sein sollen. Sie waren ebenfalls Mitte 1999 beendet.

2. Selbst wenn man die Frage der Verjährung anders beurteilen und die Vorgänge um die Zahlung der Aussetzungszinsen als eigenständig, also als nicht von der Verjährung früherer Schadenersatzansprüche erfasst ansehen wollte, hätte der Kläger keinen Anspruch auf Erstattung der Aussetzungszinsen. Der Beklagte hat nämlich insoweit keine Pflichten aus dem Steuerberatervertrag verletzt.

a) Das gilt zunächst im Zusammenhang mit der Entscheidung über die Aussetzung der Vollziehung der Steuerbescheide.

aa) **Eine Pflichtverletzung liegt nicht darin, dass der Beklagte für die Gesellschaft die Aussetzung beantragt und nicht im Gegenteil davon abgesehen oder zumindest abgeraten hatte.** Angesichts der Zinssituation Anfang der 1990er Jahre war eine Aussetzung auch bei späterer Belastung mit Aussetzungszinsen **für die Gesellschaft günstig**, wie zwischen den Parteien unstreitig ist, **weil die Zinsen, die der Kläger mit den ersparten, wenn auch als Sicherheit zu verwendenden Geldern erzielen konnte, die Aussetzungszinsen überstiegen.** Letzteres ist auch insoweit nicht zu beanstanden, als eine Pflicht des Beklagten zur nachfolgenden fortlaufenden Beobachtung der Zinsentwicklung ohne besonderen Auftrag der Gesellschaft verneint wird.

bb) Eine Pflichtverletzung des Beklagten ist auch insoweit zu verneinen, als der Beklagte die Gesellschaft nicht sogleich oder spätestens im Zusammenhang mit der Änderung der Sicherheiten darauf hingewiesen hat, dass die anfangs gegebene Vorteilhaftigkeit der Aussetzung anhand der aktuellen Zinsentwicklung überprüft werden sollte. Die Gesellschafter wussten nämlich, dass die ausgesetzten Beträge im Falle der Nachzahlung zu verzinsen sind. **Soweit man dies bei Teilnehmern am Geschäftsleben nicht ohnehin unterstellen kann, findet sich ein entsprechender Hinweis eindeutig und fett gedruckt in den Aussetzungsbescheiden.** Zu berücksichtigen ist weiter, dass bereits zum damaligen Zeitpunkt mit Bescheid vom 26.2.1993 Nachforderungszinsen hinsichtlich der Gewerbesteuer 1989 festgesetzt worden waren.

Wenn auch der Hintergrund der letztgenannten Zinsforderung nicht ganz klar ist, so ergab sich aus ihr für die Gesellschaft doch, dass auf nachzuentrichtende Steuern Zinsen erhoben werden. Vor diesem Hintergrund schuldete der Beklagte ohne besonderen Auftrag keine weitere Belehrung darüber, dass die Gesellschaft die weitere Zinsentwicklung beobachten sollte.

Erst recht ist dies deshalb anzunehmen, weil das zunächst als Sicherheit gegebene Sparguthaben offenbar ohnehin besonderen Zinschwankungen nicht unterlag, weil eine Anpassung dieses Kontos an die Zinsentwicklung erst im Jahre 1994 aufgrund besonderer Gespräche des Klägers mit der betreffenden Bank anstand, wie sich aus dem Schreiben des Klägers vom 11.4.1994 ergibt. Diese Gespräche führte der Kläger offenbar allein, ebenso wie er die Entscheidung zum „Austausch“ dieser Sicherheit durch die Verpfändung von Wertpapieren allein traf, d.h. ohne Beteiligung des Beklagten.

b) Der Beklagte hat seine Pflichten aus dem Steuerberatervertrag auch nicht dadurch verletzt, dass er nach Bekanntwerden der Auffassung des Finanzamts zur Gewerbesteuerpflicht des Klägers und damit auch der übrigen Gesellschafter diesen nicht als „sicherstem Weg“ geraten hat, **eine andere rechtliche Gestaltung für ihre Zusammenarbeit zu wählen.** Zu einem derartigen allgemeinen Hinweis war der Beklagte deshalb nicht verpflichtet, weil bereits mit der Entscheidung des Finanzamts für den Kläger offensichtlich war, dass es Probleme wegen der Gewerbesteuerpflicht gibt.

**Zu einer weiter gehenden aufwendigen Ausarbeitung eines konkreten Konzepts war der Beklagte aber ohne besonderen Auftrag der Gesellschafter nicht verpflichtet.** Das gilt auch dann, wenn der Beklagte entsprechend der Behauptung des Klägers die Erfolgsaussichten der finanzgerichtlichen Klage als sehr hoch bezeichnet haben sollte.

Zum einen sind die Erfolgsaussichten der Klage nicht zu verneinen, wie sich an der Begründung des Finanzgerichts für den Vergleichsvorschlag zeigt. Zum anderen ändert die Einschätzung der Erfolgsaussichten der Klage durch den Beklagten nichts daran, dass dem Kläger und seinen Mitgesellschaftern die gewerbesteuerlichen Probleme auch ohne einen besonderen Hinweis des Beklagten mit den Entscheidungen des Finanzamts deutlich vor Augen geführt worden waren.

c) Eine Pflichtverletzung des Beklagten bei der Vorbereitung der Entscheidung der Gesellschaft, den Vergleichsvorschlag des Finanzgerichts anzunehmen, scheidet ebenfalls aus.

aa) **Eine Pflichtverletzung liegt zunächst nicht darin, dass der Beklagte der Gesellschaft geraten hatte, den Vergleichsvorschlag anzunehmen.** Der Vergleich war nämlich vorteilhaft für die Gesellschaft, weil er für die Zeit ab dem 1.1.1990 eine Gewerbesteuerfreiheit vorsah, wodurch Gewerbesteuer in Höhe von ca. 700.000 DM für die Jahre 1990 bis 1999 erspart wurde. Darüber hinaus enthielt der Vergleich eine Verpflichtung des Finanzamts, die Gewerbesteuer für die Jahre 1984 bis 1989 erneut in einer für die Gesellschaft günstigeren Weise zu berechnen.

Insgesamt ergaben sich also auch unter Berücksichtigung einer Belastung mit Aussetzungszinsen deutliche Vorteile. Die Aussichten, im Klageverfahren weiter gehend eine Gewerbesteuerfreiheit auch für die Jahre 1984 bis 1989 zu erreichen, waren demgegenüber gering. Für das Finanzgericht war nämlich maßgeblich, dass der Kläger ab dem 1.7.1994 als Ingenieur in die Liste bei der Ingenieurkammer eingetragen wurde, und zwar aufgrund von Unterlagen über die Tätigkeit des Klägers, die die Jahre 1990 bis 1993 betrafen, wie sich aus dem Protokoll der Verhandlung vor dem Finanzgericht vom 16.12.1998 ergibt.

Vor diesem Hintergrund gab es bei der Entscheidung über die Annahme des Vergleichs keine erkennbaren Anhaltspunkte dafür, dass eine spätere gerichtliche Entscheidung günstiger ausfallen könnte als in dem Vergleich vorgesehen. Es war dabei auch nicht pflichtwidrig, wenn der Beklagte den Abschluss des Vergleichs nicht durch Forderungen hinsichtlich eines Erlasses der Aussetzungszinsen gefährden wollte.

bb) **Eine Pflichtverletzung des Beklagten liegt auch nicht darin, dass er der Gesellschaft eine falsche Angabe über die Höhe der angefallenen Aussetzungszinsen gemacht und damit eine unzutreffende Entscheidungsgrundlage bei der Frage einer Annahme des Vergleichsvorschlags geliefert hätte.** Es ist zwar unstreitig ein Betrag in Höhe von 57.000 DM im Gespräch zwischen den Parteien gefallen. Der Kläger wusste aber, dass Zinsen angefallen waren und dass die Frage eines Erlasses bzw. der genauen Höhe noch von Gesprächen mit der Stadt abhing.

Das ergibt sich eindeutig aus dem Vermerk des Klägers vom 3.2.1998 über ein Gespräch mit dem Beklagten, wenn der Kläger dort selbst ausführt: „Über mögliche Zinsen hatte Herr B. noch keinen Kontakt mit dem Finanzamt.“ Auch der Vermerk des Klägers vom 12.8.1998, der hinsichtlich der Zinshöhe von 57.000 DM ausgeht, lässt erkennen, dass die Frage einer Verpflichtung zur Zinszahlung noch offen ist, was vor dem Hintergrund des vorangegangenen Vermerks auch aus Sicht des Klägers nur bedeuten konnte, dass die Gespräche über eine Reduzierung oder einen Erlass der Zinsschuld noch nicht abgeschlossen sind.

Wenn vor diesem Hintergrund die Gesellschafterversammlung bereits am 23.4.1998 die Annahme des Vergleichsvorschlags einstimmig, also auch mit der Stimme des Klägers beschlossen hat, so geschah dies in dem Bewusstsein, dass die Gespräche mit der Stadt noch nicht abgeschlossen waren und die genaue Höhe der Zinsforderung noch nicht feststand. Dann ist aber eine Pflichtverletzung des Beklagten nicht erkennbar.

Selbst wenn man diesen Punkt anders sehen und eine in mangelnder Aufklärung über die Höhe der Aussetzungszinsen bestehende Pflichtverletzung des Beklagten annehmen wollte, so wäre ein Schadenersatzanspruch nicht gegeben. Die Pflichtverletzung wäre nämlich nicht kausal für den geltend gemachten Schaden geworden. **Der Kläger hat nicht nachvollziehbar dargelegt, dass der Vergleich auch bei einem frühzeitigen Hinweis des Beklagten auf die genaue Höhe der angefallenen Zinsen nicht geschlossen worden wäre.**

Dabei spielt zunächst eine Rolle, dass der Gesellschafterbeschluss über die Annahme des Vergleichs bereits am 23.4.1998 getroffen worden war. Zu diesem Zeitpunkt war allen Beteiligten bewusst, dass die genaue Höhe der Zinsen noch nicht feststand. Die vom Kläger behauptete maßgebliche Falschangabe des Beklagten soll nach dem 12.8.1998 erfolgt sein. Die Zinsfrage hat demnach offenbar kein größeres Gewicht bei der Fassung des Gesellschafterbeschlusses gehabt.

Weiterhin war die Annahme des Vergleichs auch unter Zugrundelegung einer Zinsbelastung von ca. 240.000 DM vorteilhaft für die Gesellschaft, wie bereits dargelegt. Es war also keineswegs so, dass sich als einzig richtige Entscheidung für die zutreffend aufgeklärten Gesellschafter eine



## Honorar des Rechtsanwalts

Änderung ihres Beschlusses vom April 1998 im Sinne einer Ablehnung des Vergleichsvorschlags ergeben hätte, was riskanter und deshalb wenig vorteilhaft gewesen wäre.

3. Selbst wenn man die Fragen der Verjährung und der Pflichtverletzung anders beurteilen wollte, müsste ein Schadenersatzanspruch daran scheitern, dass der Kläger einen **Schaden nicht schlüssig dargelegt** hat.

Der haftpflichtige Berater hat den Mandanten vermögensmäßig lediglich so zu stellen, wie dieser bei pflichtgemäßem Verhalten stünde; der Geschädigte darf im Wege des Schadenersatzes nicht mehr erhalten als das, was er nach der materiellen Rechtslage verlangen kann (BGH, NJW 2001, 673, 674 m.w.N.).

Die hierzu erforderliche Differenzrechnung setzt einen Gesamtvermögensvergleich voraus, bei der alle Folgen des schädigenden Ereignisses zu berücksichtigen sind, die bis zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung eingetreten oder mit Wahrscheinlichkeit zu erwarten sind.

Der Auftraggeber genügt seiner Obliegenheit zum Nachweis eines Schadens deshalb nicht bereits dadurch, dass er einen einzelnen ihm entstandenen Vermögensnachteil herausgreift und hieraus seinen Schaden ableitet; **er hat vielmehr in die von ihm vorzunehmende Vergleichsrechnung alle – auch ihm günstige – Umstände einzustellen, die auf der Pflichtverletzung des Beraters beruhen** (BGH, NJW 1998, 982, 983; Urt. d. Senats v. 9.7.2002, GI 2002, 241, 245; OLG Köln, OLG-Report 1999, 265, 267).

Dem wird das Vorbringen des Klägers nicht gerecht. Der Kläger hat sich zwar einzelne Zinsvorteile im Zusammenhang mit der Aussetzung angerechnet. Für die Vergleichsrechnung ist aber vor allem auch maßgeblich, wie sich die Vermögenslage des Klägers entwickelt hätte, wenn der Beklagte sich pflichtgemäß verhalten hätte, welche Folgen also eine veränderte rechtliche Gestaltung der Zusammenarbeit zwischen den Gesellschaftern gehabt hätte. Hierzu fehlt jeder nachprüfbare Vortrag des Klägers.

(...)

- Mindesthonorar, Vorschuss
- Vertragspraxis
- Abrechnung

(OLG Düsseldorf, Urt. v. 30.7.2002 – 24 U 193/01)

### Leitsätze:

1. Zur Abgrenzung von Mindesthonorar und Vorschuss.
2. Die Aufrechnung des Rechtsanwalts bewirkt nicht eine freiwillige Leistung des Mandanten.
3. Ohne Abrechnung kann der Rechtsanwalt nicht mit seinem Honoraranspruch aufrechnen.

### Zum Sachverhalt:

Die beklagten Rechtsanwälte berieten und vertraten die klagende Gesellschaft seit mehr als 20 Jahren in allen rechtlichen Angelegenheiten. Die Honorarabrechnung, die (ohne schriftliche Vereinbarung) auf Stundenbasis erfolgte, wickelten sie wie folgt ab:

Auf der Grundlage des Beratungsaufwandes des Vorjahres forderten die Beklagten in zwei Teilbeträgen, regelmäßig im Frühjahr und im Sommer des folgenden Jahres, unter der Bezeichnung eines „vereinbarten Mindesthonorars“ Vorauszahlungen an. Nach Ablauf jedes Jahres rechneten die Beklagten das vorausgezahlte Honorar ab, indem sie das verdiente Honorar auf der Grundlage des für das abgelauene Jahr aktuellen Stundensatzes den bereits erbrachten Leistungen der Klägerin gegenüberstellten. Beratungsmehraufwand wurde als Stundenguthaben der Beklagten, Beratungsminderaufwand als Stundenguthaben der Klägerin in das Folgejahr übertragen.

Für das Jahr 1999 trafen die Parteien keine mündliche Vereinbarung mehr. Im Jahre 1998 hatte die Klägerin zu ihren Gunsten ein Stundenguthaben von 160 Stunden erwirtschaftet, das einem Honorarbetrag von (160 Std. × 490 DM/Std.) 78.400 DM netto (90.944 DM incl. MwSt.) entspricht.

Mit Schreiben vom 29.12.1999 beendete die Klägerin die Zusammenarbeit mit den Beklagten und forderte diese auf, das Bruttoguthaben in Geld auszuzahlen. In ihrer „Honorar-Schluss-Abrechnung“ vom 21.3.2000 errechneten die Beklagten zugunsten der Klägerin nur ein Gut-

haben von 19 Honorarstunden, weil im Jahre 1999 139,5 und im Jahre 2000 1,5 Beratungsstunden für die Klägerin aufgewendet worden seien. Hinsichtlich dieses anerkannten Guthabens heißt es in dem Schreiben:

„Zu einer Vergütung der nicht abgearbeiteten ... Anwaltsarbeitsstunden ... sind wir selbstverständlich bereit, wenn Sie dies wünschen und nachdem Sie uns eine entsprechende Rechnung mit Umsatzsteuer-Ausweis geschickt haben.“

(Anträge ...)

Die Beklagten haben geltend gemacht: Entsprechend den jeweiligen Anforderungen habe es sich um Vorauszahlungen auf ein vereinbartes Mindesthonorar gehandelt, so dass die Klägerin allenfalls einen Anspruch auf Gutschrift des verbleibenden Stundenhonorars, keinesfalls einen Geldanspruch habe. Zu Beginn des Jahres 1998 sei mit dem damaligen Geschäftsführer ein Mindesthonorar von 330.000 DM vereinbart worden, ohne dass jener einen Vorbehalt gemacht habe, nicht in Anspruch genommener Beratungsaufwand müsse in Geld ausgeglichen werden. Die Beklagten machen ferner geltend, dass sie in den Jahren 1999 und 2000 noch 141 Beratungsstunden für die Klägerin aufgewendet hätten, so dass ohnehin nur noch ein Guthaben von 19 Honorarstunden verbleibe.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Es hat sich auf den Rechtsstandpunkt der Beklagten gestellt. Die Klägerin habe nicht bewiesen, dass es sich bei den Vorauszahlungen nur um Abschlagszahlungen gehandelt habe.

Dagegen richtet sich die Berufung der Klägerin, die ihren erstinstanzlichen Vortrag wiederholt und vertieft. (...)

Das zulässige Rechtsmittel der Klägerin hat mit Ausnahme eines Teils der Zinsforderung Erfolg. Die Klägerin hat (entgegen der vom Landgericht nur in Betracht gezogenen bereicherungsrechtlichen Anspruchsgrundlage) einen vertraglichen Anspruch (§§ 305, 667 analog BGB) auf **Rückzahlung des eingeklagten Betrages**, weil den Beklagten ein Honoraranspruch in dieser Höhe in feststellbarer und deshalb aufrechenbarer Weise nicht erwachsen ist. Der Senat teilt nicht die Rechtsauffassung des Landgerichts, wonach zwischen den Parteien ein „Mindesthonorar“ und nicht nur ein Honorarvorschuss auf künftige abrechnungspflichtige Honoraransprüche vereinbart worden sei.

#### Aus den Gründen:

1. Die Überzeugung davon, dass die Parteien in der Sache nur einen **Honorarvorschuss** vereinbart haben, gewinnt der Senat auf der Grundlage des beiderseitigen Vortrags in Verbindung mit der langjährigen Vertragspraxis (§ 286 ZPO). **Die übereinstimmende Vertragspraxis ist ein bedeutsames Indiz für den wirklich gewollten Vertragsinhalt, weil angenommen werden darf, dass die Vertragsparteien den Vertrag im Einklang mit dem bei Vertragsschluss herrschenden Willen abwickeln** (BGH, NJW 1988, 2778; NJW-RR 1989, 199; 1998, 259 u. 801). Im Streitfall sind zwar zu Beginn jedes Jahres neue Vereinbarungen getroffen worden. Da aber eine Änderung der Vertragspraxis bis zum Ablauf des Jahres 1998 nicht stattgefunden hatte, darf indiziell auch aus der Praxis bereits abgewickelter Verträge auf den Parteiwillen des hier umstrittenen Beratungsvertrages für das Jahr 1998 geschlossen werden.

2. Zuzugeben ist allerdings den Beklagten, dass der in den Honoraranforderungen stets verwendete Begriff des „vereinbarten Mindesthonorars“ auf den ersten Blick gegen den Vortrag der Klägerin spricht, dabei habe es sich tatsächlich nur um a-conto-Anforderungen gehandelt. Die langjährige Vertragspraxis und insbesondere die Honorarabrechnungen der Beklagten führen den Senat aber zu der Überzeugung (§ 286 ZPO), dass die Klägerin die jeweils zuvor mündlich getroffenen Vereinbarungen aus ihrer maßgeblichen Sicht (§§ 133, 157 BGB) nur als Vorauszahlungen auf künftig abzurechnende Honorarforderungen verstehen konnte.

a) Der **Begriff des Mindesthonorars** knüpft an die gesetzliche Terminologie der Mindestgebühr an (vgl. § 11 Abs. 2 BRAGO). **Unter einer Mindestgebühr ist ein gesetzliches Entgelt zu verstehen, welches nicht unterschritten werden kann, gleichgültig wie gering der Aufwand des Gläubigers gewesen ist** (vgl. dazu Gerold/Schmidt/v. Eicken/Madert, BRAGO 14. Aufl., § 11 Rdnr. 9). **Dementsprechend ist unter einem Mindesthonorar ein Entgelt zu verstehen, dass auch dann zu entrichten ist, wenn der tatsächliche Beratungsaufwand hinter dem kalkulierten zurückbleibt.** Der Mandant trägt dementsprechend das **Preisrisiko**.

Dieses Merkmal hat das Mindesthonorar mit dem so genannten Pauschalhonorar gemeinsam. Dieses unterscheidet sich von jenem nur dadurch, dass das **Pauschalhonorar** eine Erhöhung

auch dann nicht zulässt, wenn der Beratungsaufwand größer als kalkuliert ausfällt. Dem Preisrisiko des Mandanten auf der einen Seite entspricht das Aufwandsrisiko auf der Seite des Rechtsanwalts. In der rechtsberatenden Praxis sind solche Vereinbarungen durchaus üblich, wie dem Senat aus seiner langjährigen Erfahrung als Fachsenat in Honorarsachen der Rechtsanwälte bekannt ist.

b) Die von den Parteien getroffene Vereinbarung stellt eine Mindesthonorarabrede im vorstehend dargestellten Sinne nicht dar. Sie unterscheidet sich von ihr nämlich dadurch, dass die Klägerin das für eine Mindesthonorarvereinbarung typische Preisrisiko gerade nicht zu tragen hatte. **Das war ihr deshalb abgenommen, weil von der Klägerin nicht in Anspruch genommene Beratungszeit nicht etwa verfiel, sondern als „Guthaben“ in das folgende Geschäftsjahr übertragen wurde, und zwar nicht zu dem dann regelmäßig geltenden erhöhten Stundenpreis des Folgejahres, sondern zu dem geringeren des Geschäftsjahres, in welchem das „Guthaben“ angefallen war.**

Diese Gutschriften waren entgegen der Beurteilung des Landgerichts auch nicht in das Belieben der Beklagten gestellt. Darauf hatte die Klägerin vielmehr nach der getroffenen Absprache einen Rechtsanspruch, wie die Beklagten bereits im ersten Rechtszug eingeräumt und im Berufungsrechtszug wiederholt haben.

c) Der Vortrag der Beklagten, die Klägerin habe aber eben nur einen Anspruch auf Gutschrift eines Zeitguthabens, nicht auf den entsprechenden Geldwert gehabt, widerspricht ebenfalls der Vertragspraxis.

Richtig ist daran, dass der Klägerin in den Jahren bis einschließlich des Jahres 1998, sofern erwirtschaftet, nur Zeitguthaben gutgeschrieben worden sind. Das allein besagt jedoch noch nichts darüber, wie zu verfahren ist, wenn (aus welchen Gründen auch immer) ein Zeitguthaben nicht (mehr) abgearbeitet werden kann. Die Vertragspraxis bis einschließlich des Jahres 1998 spiegelt deshalb nur wider, was die Parteien bei fortgesetzter Geschäftsbeziehung gewollt haben.

Für die Richtigkeit dieser Beurteilung spricht, **dass Zeitgutschriften auch in umgekehrter Richtung, also auch zugunsten der Beklagten erteilt und in das folgende Geschäftsjahr übertragen wurden. Der Klägerin wurde nicht etwa eine gesonderte Gebührenrechnung über den**

**Honorarüberhang erteilt. Grundlage dieser Vertragspraxis war ganz offenkundig das Anliegen beider Seiten, unnötige Hin- und Rückzahlungen zu vermeiden.** Denn nach dem übereinstimmenden Vortrag der Parteien wurden auf der Grundlage der Daten des Vorjahres die im Voraus zu erbringenden Zahlungen der Klägerin zu Beginn des Folgejahres festgelegt, so dass ein Zeitguthaben bei der Höhe des im Voraus zu zahlenden Betrags angemessen berücksichtigt werden konnte und offenkundig auch berücksichtigt worden ist. Denn die Vorauszahlungen schwankten teils erheblich, wie die Abrechnungen für das Jahr 1995 mit 380.000 DM, für das Jahr 1997 mit 324.000 DM und für das Jahr 1998 mit 330.000 DM zeigen.

Diese Praxis der Zeitgutschrift sagt nichts darüber aus, wie zu verfahren ist, wenn die Zusammenarbeit beendet werden sollte. Für diesen Fall hatten die Parteien in mehr als zwanzigjähriger Zusammenarbeit keine Absprache getroffen. (...)

Dass auch zu Beginn des Jahres 1998 bei der mündlichen Absprache von einem „Mindesthonorar“ entsprechend der nachfolgenden schriftlichen Anforderung die Rede gewesen ist, kann zugunsten der Beklagten als richtig unterstellt werden. Das besagt aber nicht, dass der Vertreter der Klägerin das richtige Verständnis von diesem Rechtsbegriff hatte; denn die **Vertragspraxis mit Stundengutschriften besagte für ihn, dass es sich bei den Vorauszahlungen um Abschlagszahlungen handelte.** Auch der Umstand, dass der Zeuge W. bei der mündlichen Besprechung keinen Vorbehalt zur Rückzahlung eines Stundenguthabens in Geld gemacht hatte, gibt nichts her für den hier zu beurteilenden Fall der Vertragsbeendigung. Im Frühjahr 1998 dachten beide Seiten noch nicht an die Beendigung der langjährigen Zusammenarbeit.

**Die offenbar gewordene Lücke ist deshalb im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung zu schließen** (vgl. dazu Palandt/Heinrichs, BGB 61. Aufl., § 157 Rdnr. 2 ff m.w.N.). Abzustellen ist dabei auf den hypothetischen Parteiwillen. Danach ist das maßgeblich, was die Parteien unter Berücksichtigung von Treu und Glauben im Rechtsverkehr und der beiderseitigen Interessenlage bei Kenntnis von der Vertragslücke vereinbart hätten (Palandt/Heinrichs, a.a.O., Rdnr. 7). Keinem vernünftigen Zweifel dürfte unterliegen, dass die Beklagten im Falle eines Zeitguthabens zu ihren Gunsten bei Beendigung der Zusammenarbeit einen Restanspruch in

Geld haben würden. Das entspricht der beiderseitigen Interessenlage, Leistungen, die erbracht wurden, auch zu honorieren. Warum das im umgekehrten Falle bei identischer Interessenlage anders sein sollte, ist nicht ersichtlich.

d) Für das Verständnis der Klägerin spricht ferner der Umstand, dass die Beklagten nach der Kündigung der langjährigen Geschäftsbeziehung Ende des Jahres 1999 entsprechend der Aufforderung der Klägerin vom 29.12.1999 in ihrer Abrechnung vom 21.3.2000 ohne jede Einschränkung die Bereitschaft erklärten, ein Zeitguthaben in Geld zu vergüten. Meinungsverschiedenheiten der Parteien bestanden nicht zum Grund eines Rückerstattungsanspruchs in Geld, sondern nur zu dessen Höhe, weil sie unterschiedliche Auffassungen zum Umfang des Zeitguthabens hatten.

Die Darstellung der Beklagten im Prozess, ihre außergerichtlich geäußerte Bereitschaft zur Rückerstattung des Zeitguthabens in Geld spiegelt nicht die Vertragslage wider, sondern sei ein **Vergleichsangebot** gewesen, um die langjährige Geschäftsbeziehung anständig und ohne Führung eines zeit- und kostenaufwendigen Prozesses zu beenden, überzeugt den Senat nicht, weil die Beklagten ihre **Rückerstattungs-bereitschaft ausdrücklich als „selbstverständlich“ dargestellt** haben. „Selbstverständlich“ kann aber nur das sein, was der unumstrittenen Vertragslage entspricht.

Andernfalls ist es gerade nicht selbstverständlich und bedarf wenigstens einer kurzen Erläuterung. Eine solche hätten die rechtskundigen und praxiserfahrenen Beklagten zur Überzeugung des Senats auch geliefert, wenn ihr Prozessvortrag der Vertragslage entsprochen hätte, und sie hätten ihr Angebot dementsprechend als Entgegenkommen gekennzeichnet. Das gilt umso mehr, als die Klägerin zu diesem Zeitpunkt bereits anwaltlich vertreten war und nicht damit gerechnet werden konnte, dass sie die von ihren Anwälten in Höhe der Klageforderung geltend gemachte Erstattungsforderung ohne weiteres aufgeben werde.

e) Für die Darstellung der Klägerin spricht schließlich auch die Höhe der Vorauszahlungen. Dem Senat sind zwar aus seiner langjährigen Praxis Mindestvergütungsvereinbarungen (meist in Gestalt von Pauschalvergütungsvereinbarungen) durchaus bekannt. Kennzeichnend für sie ist jedoch, dass es sich um Beträge mit überschaubarem Preisrisiko (regelmäßig um

5.000 DM monatlich) handelt. Im Streitfall geht es um mehr als das Fünffache dieses Betrages, den die Beklagten im Extremfall als (Mindest-) Vergütung auch dann beanspruchen, wenn sie nur geringfügige Tätigkeiten für die Klägerin entfaltet haben.

Es handelte sich um ein kaum kalkulierbares Preisrisiko, von dem die Klägerin auch dann nicht entlastet ist, wenn es ihr gestattet ist, das Zeitguthaben zeitlich unbegrenzt vorzutragen. Denn das würde praktisch zu einer unbegrenzten Vertragsbindung führen und faktisch das nicht ausgeschlossene Kündigungsrecht der Klägerin aus § 627 BGB unterlaufen.

**3. Handelt es sich bei den Vorauszahlungen aber um bloße Abschlagszahlungen auf künftig abzurechnendes Honorar, dann beruht ein Rückzahlungsanspruch nicht auf Bereicherungsrecht, sondern auf Vertrag** (so zutreffend Gerold/Schmidt/v. Eicken/Madert, a.a.O., § 17 Rdnr. 9; Riedel/Süßbauer, BRAGO 8. Aufl., § 17 Rdnr. 19; vgl. ferner BGH, MDR 2002, 812 für Werkvertrag). Nicht die Klägerin als Auftraggeberin ist nach Ablauf des Vorauszahlungszeitraums bei unstreitiger Zahlung der Vorausleistung darlegungs- und beweispflichtig dafür, dass und in welcher Höhe ihr Rückzahlungsanspruch besteht. Vielmehr sind die Beklagten als Auftragnehmer darlegungs- und beweispflichtig, dass und in welcher Höhe sie die Leistung behalten dürfen (BGH, a.a.O.). An solchen ausreichenden Darlegungen fehlt es.

a) Der rechnerisch nicht umstrittene Anspruch der Klägerin auf Erstattung eines Betrages von (160 Std. × 490 DM/Std. zzgl. 16 % MwSt.) 90.944 DM, den die Klägerin nur in Höhe von 90.926,60 DM geltend macht, wird nicht gemindert durch Beratungsleistungen der Beklagten, welche sie in den Jahren 1999 und 2000 für die Klägerin noch erbracht haben wollen.

b) Die von den Beklagten geltend gemachte Zeitvergütung in Höhe von (141 Std. × 490 DM/Std.) 69.090 DM besteht schon aus Rechtsgründen nicht. Diesen Betrag könnten die Beklagten, weil er (unstreitig) die gesetzliche Vergütung übersteigt, nur auf der **Grundlage einer wirksamen Honorarvereinbarung** durchsetzen. **Gemäß § 3 Abs. 1 Satz 1 BRAGO kann der Rechtsanwalt ein solchermaßen vereinbartes Honorar nur dann fordern, wenn die Erklärung vom Auftraggeber schriftlich abgegeben worden ist.** Eine derartige schriftliche Erklärung der Klägerin besteht nicht.

## GI Hinweise

c) Dieser Formmangel ist auch nicht geheilt durch freiwillige und vorbehaltlose Erfüllung des Anspruchs gemäß § 3 Abs. 1 Satz 2 BRAGO. **Eine freiwillige Leistung des Mandanten liegt nur dann vor, wenn er sie aus freiem Entschluss, d.h. in Kenntnis des Umstandes, dass von ihm eine höhere als die gesetzliche Vergütung verlangt wird, erbringt oder erbringen lässt.**

Davon kann im Streitfall nicht die Rede sein, weil die Erfüllungswirkung nicht durch eine Leistungshandlung der Klägerin gemäß § 362 Abs. 1 BGB, sondern durch die (hilfsweise) erklärte Aufrechnung der Beklagten gemäß §§ 388 f BGB, also ohne eine Leistungshandlung oder entsprechende Erklärung der Klägerin herbeigeführt werden soll. Eine vom Gläubiger erklärte Aufrechnung ist deshalb eine unfreiwillige Leistung i.S.d. § 3 Abs. 1 Satz 2 BRAGO (Senat, MDR 2000, 420; Gerold/Schmidt/v. Eicken/Madert, a.a.O., § 3 Rdnr. 7).

d) Ob den Beklagten für ihre Tätigkeiten im Jahre 1999 eine gesetzliche Vergütung zusteht und welchen Umfang sie haben könnte, braucht der Senat nicht zu entscheiden. Selbst wenn die erklärte Hilfsaufrechnung (auch) einen denkbaren gesetzlichen Gebührenanspruch erfassen würde, scheitert sie an der fehlenden Einforderbarkeit des Anspruchs.

Gemäß § 18 Abs. 1 Satz 1 BRAGO kann der Rechtsanwalt die gesetzliche Vergütung nur auf der Grundlage einer von ihm unterzeichneten und dem Mandanten mitgeteilten Berechnung einfordern. Ist die Honorarvereinbarung wie im Streitfall unwirksam, genügt eine Berechnung und Mitteilung des Honorars auf der Grundlage der unwirksamen Honorarvereinbarung den Anforderungen des § 18 Abs. 1 Satz 1 BRAGO nicht (BGH, NJW 1971, 2227, 2228 f unter Nr. 6).

Mangels der Einforderbarkeit des gesetzlichen Honorars besteht keine Aufrechnungslage. Diese setzt nämlich voraus, dass die zur Aufrechnung gestellte Forderung nicht nur fällig, sondern voll wirksam ist. Daran fehlt es, solange der Rechtsanwalt sein Honorar nicht abgerechnet hat. Mit nicht klagbaren Forderungen kann nicht aufgerechnet werden (BGH, AnwBl 1985, 257; BGHR-BRAGO § 18 Abs. 1 - Aufrechnung 1; BGH, juris, Urt. v. 5.3.1986 - III ZR 166/84).

(...)

### Arbeitspapiere im Zivilprozess

Die jüngsten Reformen der Zivilprozessordnung und des Schuldrechts haben Auswirkungen auf die Anordnung der Urkundenvorlegung im Zivilprozess. Kritiker befürchten bereits, dass insbesondere die Neufassung der §§ 142, 144 ZPO einer „discovery“ US-amerikanischer Prägung Tür und Tor öffnen könnte. Der Verfasser geht der Frage nach, wie sich die Neuregelung der §§ 142, 144 ZPO und die Reform des Schuldrechts in Schadenhaftpflichtprozessen gegen Wirtschaftsprüfer und Steuerberater auswirken und wo Risiken für den beklagten WP bzw. StB liegen. Die Frage stellt sich besonders nachdrücklich im Hinblick auf die für interne Zwecke gefertigten Arbeitspapiere („working papers“).

Klar ist: Die gesetzliche Neuregelung der §§ 142, 144 ZPO und die Schuldrechtsmodernisierung werden die Strategie des Klägers im Haftpflichtprozess beeinflussen. Wirtschaftsprüfer und Steuerberater sowie ihre Rechtsanwälte sind gut beraten, sich rechtzeitig auf die gesetzlichen Neuerungen einzustellen.

**Ebke: Die Arbeitspapiere des Wirtschaftsprüfers und Steuerberaters im Zivilprozess**, von Prof. Dr. Werner F. Ebke, LL.M. - Verlag Dr. Otto Schmidt KG, Köln, 2003, 124 Seiten, broschiert, 39,80 €/66,50 SFr, ISBN 3-504-06130-8

### Gerichtliches Mahnverfahren/Zwangsvollstreckung

Wird das gerichtliche Mahnverfahren mit dem Erlass und der Zustellung des Vollstreckungsbescheids beendet, ist es Zeit für geeignete Maßnahmen der Zwangsvollstreckung wie z.B. Eidesstattliche Versicherung, Forderungspfändung, Mobiliarvollstreckung oder Vollstreckung in Immobilien. Hier setzt das vorliegende Werk an.

Es orientiert sich an den praktischen Notwendigkeiten bei der effizienten Verfolgung von Zahlungsansprüchen - beginnend bei der Wahl des richtigen Antragsvordrucks bis hin zur Erstellung von korrekten Forderungsaufstellungen und der Formulierung der unterschiedlichsten Vollstreckungsaufträge. Zu allen kritischen Punkten erhält der Leser wichtige Tipps, hilfreiche Warnungen und Checklisten, um Fehler und Umwege rechtzeitig zu erkennen und zu vermeiden.

**Salten/Gräve: Gerichtliches Mahnverfahren und Zwangsvollstreckung**, von Dipl.-Rechtspfleger Uwe Salten und Dipl.-Rechtspfleger Karsten Gräve - Verlag Dr. Otto Schmidt KG, Köln, 2003, 292 Seiten, DIN A 5, broschiert, 36,80 €, ISBN 3-504-47941-8

# Stichwort- und Entscheidungsverzeichnis

Heft 1-8/2003

## Abtretung

- Abtretungsverbot  
= AGB 2003, 194

## Allgemeine Auftragsbedingungen (AAB)

- Verjährung, § 68 StBerG  
= Verkürzung, 6 Monate nach Kenntnis 2003, 148

## Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB)

- Abtretungsverbot 2003, 194

## Angestelltenhaftung

2003, 56

## Anlageberatung

- Bonitätsprüfung 2003, 115
- Kreditfinanzierung 2003, 80
- Risiken  
= Sicherheiten 2003, 115
- Schaden  
= Steuervorteile 2003, 80

## Auslegung

- Vertrag  
= Honorarabrede 2003, 215
- = Lücke 2003, 215
- Vertragspraxis 2003, 215

## Belehrungspflicht des RA

- Abtretungsverbot 2003, 194
- Honorarvereinbarung 2003, 77
- Kosten, entstehende 2003, 46
- Prozessauftrag  
= Erfolgsaussichten 2003, 194
- Vergütungshöhe 2003, 77
- Zeugenstellung  
= GmbH-Geschäftsführer 2003, 194

## Belehrungspflicht des StB/WP

- > gegenüber Empfangsboten 2003, 128
- Besteuerung nach Durchschnittssätzen,  
§ 23a UStG 2003, 128
- Gewinnausschüttung 2003, 41
- Gewinnausschüttung, verdeckte  
= Geschäftsführervertrag 2003, 94
- GmbH-Geschäftsführer  
= Einmalzahlung 2003, 94
- = > gg. Gesellschaftern 2003, 41
- Investition 2003, 108
- Kirchensteuerlast 2003, 60
- Rücklage, § 6b EStG 2003, 108
- Schütt-aus-hol-zurück-Verfahren 2003, 41
- StB als Gesellschafter 2003, 41

## Beschlagnahmeverbot, § 97 StPO

- Wirtschaftsprüfer 2003, 193

## Betriebsaufspaltung

2003, 19

## Beweislast

- Kausalität, haftungsausfüllende,  
§ 287 ZPO 2003, 60
- Kausalität, haftungsbegründende,  
§ 286 ZPO 2003, 60
- Kirchnaustritt 2003, 60

## Darlegungslast

- Schaden  
= Kenntnis der Nachteile 2003, 86
- = Steuersatz, halber, entfallen 2003, 86
- = Zwei-Konten-Modell 2003, 47, 49
- Schätzungsschaden 2003, 22

## Dritthaftung

- Vertrag mit Schutzwirkung  
zugunsten Dritter 2003, 123
- = Bewertungsgutachten 2003, 123
- = Gegenläufigkeit der Interessen 2003, 123
- = Sachverständigengutachten 2003, 123

## Erfüllungsgehilfe

- Notariatsangestellte 2003, 56

## Familienverträge

- Lebensgemeinschaft, nicht eheliche 2003, 198

## Fristenkontrolle

- Empfangsbekenntnis  
= Handaktenvermerk 2003, 5
- = Fristversicherung 2003, 167
- = Vermerk, Zustelldatum 2003, 113
- Fristversicherung 2003, 167
- Fristenüberwachung durch RA  
= Fristversicherung, sofortige 2003, 167
- Fristversäumnis, unverschuldetes  
= Arbeitsüberlastung des RA 2003, 167
- = Empfangsbekenntnis  
- Handaktenvermerk 2003, 5
- Unterzeichnung 2003, 5
- Organisationsanweisung  
= Einzelanweisung 2003, 5
- = Empfangsbekenntnis 2003, 5
- = Unterschriftsprüfung 2003, 3
- Rechtsmittelauftrag  
= Zustelldatum, Mitteilung des > 2003, 126

## Gewinnausschüttung

- Schütt-aus-hol-zurück-Verfahren 2003, 41

## GI Aktuell

- Arbeitslohn  
= Arbeitgeberbeitrag  
zur Sozialversicherung 2003, 2
- Arbeitszimmer  
= Außendienst 2003, 107
- = Betriebsausgaben 2003, 107
- = Notfallpraxis 2003, 107
- Betriebsstättensteuersatz  
- BFH 2003, 192
- = Internet-Angebote 2003, 158
- Festsetzungsverjährung  
= Steuerbescheid, Absendung 2003, 134
- GbR  
= Haftung, Altverbindlichkeiten 2003, 106
- = Haftung, Neugesellschafter 2003, 106
- = Vertrauensschutz 2003, 106
- Grundstückshandel, gewerblicher 2003, 54
- Kindergeld  
= Grenzbetrag, § 32 Abs. 4 EStG 2003, 193
- = Verzicht, Weihnachtsgeld 2003, 193

- Kraftfahrzeug	
= Nutzung, private	2003, 158
- Mindestbesteuerung	2003, 159
- Sachzuwendung an Arbeitnehmer	
= Geburtstagsfeier	2003, 132
- Sportverein	
= Sponsoring	2003, 29
= Werbeumsätze	2003, 29
- Steuergesetze, Rückwirkung	2003, 55
- Umsatzsteuer	
= Händlergarantie	2003, 132
= Nebenleistung	2003, 132
- Verluste, ausländische	2003, 133
- Vorsorgeaufwendungen	
= Gleichbehandlung	2003, 55
- Vorwegabzug	
= Ehegatte, Sozialversicherungsfreiheit	2003, 160
- Werbungskosten	
= Berufsausbildung, erstmalige	2003, 159
= Studium, berufsbegleitendes	2003, 159
= Umschulung	2003, 28

#### GmbH

- Geschäftsführer	
= Zeuge, Amtsniederlegung	2003, 194

#### Gutachten

- Wertgutachten	
= Dritthaftung	2003, 123

#### Honoraranspruch des RA

- Abschlagszahlung	2003, 215
- Abtretung	2003, 70
- Belehrungspflicht über >	
= > vor Mandatserteilung	2003, 77
= Einholung RS-Deckungszusage	2003, 77
= Honorarvereinbarung	2003, 77
- Einbehaltung von Honorar	2003, 120
- Honorarvereinbarung	
= Blankounterschrift	2003, 70
= Einforderbarkeit	2003, 215
= Formmangel, Rückforderung	2003, 215
= > vor Mandatserteilung	2003, 70
- Mindestgebühr	2003, 215
- Rückforderungsanspruch	2003, 215
- Vorschuss	2003, 215

#### Honoraranspruch des StB/WP

- Beweislast	
= Bestimmungsrecht	2003, 102
- Buchführung	
= Mehrarbeit, verschuldete	2003, 7
= Sortierung von Belegen	2003, 7
= Umbuchungen	2003, 7
- Einforderbarkeit, § 9 StBGebV	
= Prozessvortrag	2003, 39
- Gebührenrahmen, § 11 StBGebV	
= Bestimmungsrecht	
- Beweislast	2003, 102
- Gebührenrahmen, § 16 StBGebV	
= Bestimmungsrecht	
- Bindung an >	2003, 7
- Darlegungslast	2003, 7
- Gerichtsstand	2003, 183
- Gestaltungsberatung, § 21 StBGebV	2003, 172
- Kündigung des StB-Vertrages	
= Handeln, vertragswidriges, des StB	2003, 7
= Wegfall des Interesses	2003, 7
- Lohnbuchhaltung, § 34 StBGebV	
= Meldung, nachträgliche	2003, 39

- Pauschalgebühr, § 14 StBGebV	
= Erweiterung, nachträgliche	2003, 7
= Tätigkeiten, sonstige	2003, 7
- Prüfungen, Teilnahme an >, § 34 StBGebV	2003, 39
- Rat, § 21 StBGebV	2003, 172
- Steuerstraßverfahren	2003, 172
- Strafsache, § 45 StBGebV	2003, 172
- Vorschuss	
= keine Leistung, Schätzung	2003, 22
- Zeitgebühr/-honorar	
= Aufzeichnungen	2003, 172
= Gestaltungsberatung	2003, 172
= § 21 Abs. 1 StBGebV	2003, 172
= Tätigkeitsbeschreibung	2003, 172

#### Insolvenzanfechtung

- Schaden	2003, 120
-----------	-----------

#### Kausalität

- Anteilsverkauf	2003, 86
- Fehler des Gerichts	
= Zwei Fehler	2003, 99
- Gewinnausschüttung, verdeckte	2003, 176
- > zwischen Pflichtwidrigkeit und Schaden	
= Anteilsverkauf	2003, 86
= Beweisführung, § 287 ZPO	2003, 60, 86
= Darlegungslast, erleichterte	2003, 60
= Gewinnausschüttung, verdeckte	2003, 176
= Kirchnaustritt	2003, 60
= Verhalten, beratungskonformes	2003, 86, 176
- Steuervorteil, nicht eingetretener	2003, 86
- Umsatzantiente	2003, 176
- Vorteile, wirtschaftliche	
= > bei wirtschaftlichen Nachteilen	2003, 86

#### Kirchensteuer

- Belehrung, Kirchnaustritt	2003, 60
-----------------------------	----------

#### Kostenerstattung

- StB-Kosten	
= Information an Prozessbevollmächtigten	2003, 22

#### Lohnbuchhaltung

- Lohnabrechnung	2003, 66
- Sozialversicherungsberatung	
= Freier Mitarbeiter	2003, 66

#### Mandantenschutzklausel

- Bindungsdauer	2003, 77
-----------------	----------

#### Mitverschulden

- Barquittungen	
= Empfängerbenennung	2003, 135
- Rechtsmittel, unterlassenes	2003, 135
- Steuererklärung	
= Blankounterschrift	2003, 92

#### Notar

- Angestelltenhaftung	2003, 56
- Anwaltsnotar	
= Abgrenzung der Tätigkeitsgebiete	2003, 134
- Belehrungspflichten	
= Darlegungslast	2003, 145
= Pfandfreigabe	2003, 145
= Spekulationsfrist	2003, 16, 17
= Spekulationsgewinn, Versteuerung	2003, 16, 17
= Vorverträge	2003, 134

- Beschleunigungsgrundsatz	2003, 169	- Darlegungslast	
- Ersatzmöglichkeit, anderweitige (Subsidiarität)		= Vermögensgegenüberstellung	2003, 86
= Angestelltenhaftung	2003, 56	- Gesamtvermögensvergleich	
= Anwaltsfehler, Vermögenslosigkeit	2003, 30	= Betriebsaufspaltung	2003, 19
- Gesetzesänderung, Steuerrecht	2003, 16, 17	- Gesellschaftsanteil, Verlust des >	
- Kostenrechnung, vollstreckbare		= Bewertung	2003, 30
= Rechtsmittel	2003, 25	- Grunderwerbsteuer	
- Schaden		= Gesamtvermögensvergleich	2003, 19
= > durch Verzögerung	2003, 169	- Insolvenzanfechtung	2003, 120
- Verzögerung	2003, 169	- Kalkulationsschaden	
		= Steuersatz, halber	2003, 86
<b>Parteiverrat, § 356 StGB</b>		- Kompensation	
- Scheidungsverfahren	2003, 80	= Zweiter Fehler	2003, 99
		- Konsolidierung	
<b>Partnerschaft</b>		= Kompensation, zweiter Fehler	2003, 99
- Scheinpartner, Haftung	2003, 21	= Lebensgemeinschaft, nicht eheliche	2003, 198
		- Reserven, stille, Aufdeckung	2003, 174
<b>Prospekthaftung</b>		- Rücklage, § 6b EStG	2003, 108
- > des StB	2003, 115	- Säumniszuschläge	2003, 7
- Verjährung, § 20 Abs. 5 KAGG analog	2003, 115	- Schadenbeseitigung	
		= Investition, ETW	2003, 108
<b>Prozessauftrag</b>		- Steuervorteile	2003, 108
- Belehrungspflichten		- Steuerzahlung, unvermeidbare	2003, 135
= Abtretungsverbot	2003, 194	- Umsatzsteuer	2003, 151
= Erfolgsaussichten	2003, 194	= Verzögerung, Notar	2003, 169
= Kenntnis der Rechtsprechung	2003, 194	- Wiederbeschaffungswert	
- Forderungsabtretung		= Gesellschaftsanteil, Verlust	2003, 30
= Abtretungsverbot	2003, 194	- Zwei-Konten-Modell	2003, 47
- GmbH			
= Zeuge, Geschäftsführer	2003, 194	<b>Schätzung</b>	
- Zwei Rechtsanwälte	2003, 194	- Schaden	
		= Darlegungslast, Bilanz	2003, 22
<b>Prozessbevollmächtigter</b>		- Vorschuss an StB, nicht gezahlter	2003, 22
- Handy-Defekt	2003, 189		
- Mandant, Erreichbarkeit	2003, 189	<b>Schenkung</b>	
		- Schenkungsteuer	
<b>Prozessstandschaft</b>		= Schaden	2003, 198
- Ehegatten, Gesamtgläubiger	2003, 47		
		<b>Sozietät</b>	
<b>Rechtsanwalt</b>		- Außensozietät	2003, 204
- Entschuldungsvergleich	2003, 120	- Bürogemeinschaft	2003, 204
- Honorar, Einbehaltung	2003, 120	- Einzelmandat	2003, 204
- Kündigungserklärung		- Kanzleigemeinschaft	2003, 204
= Zugang bei Arbeitnehmer	2003, 134	- Kündigung, fristlose	
- Vergleich		= > aus wichtigem Grund	2003, 29
= Mandanteninteresse	2003, 134	- Scheinsozius	2003, 204
= Standesrecht	2003, 134	- Sozius, neuer	
		= Mandatsvertrag	2003, 204
<b>Rechtsberatung/Rechtsbesorgung</b>		= Vollmacht	2003, 204
- > durch Steuerberater			
= Lohnbuchhaltung	2003, 66	<b>Standesrecht</b>	
= RA, Verweis an >	2003, 66	- Sittenwidrigkeit	2003, 134
= Sozialversicherungsrecht	2003, 66	- Vergleich	2003, 134
- Unternehmensberater			
= Fördermittelberatung	2003, 12	<b>Steuerberater</b>	
		- Gewerbebetrieb	2003, 164
<b>Sachverständiger</b>		- Seminarveranstaltung	2003, 164
- Gutachten, Wert des >			
= Tauglichkeit, Zeitablauf	2003, 123	<b>Steuerberatungsvertrag</b>	
		- Erweiterung	2003, 7
<b>Schaden</b>		- Mängelbeseitigung durch StB	2003, 108
- Anteilsverkauf	2003, 86	- Schadenbeseitigung	2003, 108
- Barzahlungsgeschäfte			
= Belege	2003, 135	<b>Steuererklärung</b>	
- Besteuerung nach Durchschnittssätzen, § 23a UStG	2003, 128	- Blankounterschrift	2003, 92
- Betriebsaufspaltung	2003, 19	- Körperschaftsteuer	
- Bewertung		= Gewinnausschüttung, Belehrung	2003, 41
= Gesellschaftsanteil	2003, 30		



### Steuergestaltungsberatung

- Auftrag 2003, 41
- Schütt-aus-hol-zurück-Verfahren 2003, 41

### Steuerverkürzung, § 378 AO

- Blankounterschrift 2003, 92

### Testamentsvollstrecker

- Ausscheiden des > 2003, 101
- Verjährung 2003, 84
- Vollmacht des > 2003, 101

### Untreue, § 266 StGB

- Auskehr von Mandantengeldern 2003, 184

### Verjährung, § 195 BGB a.F.

- Testamentsvollstrecker 2003, 84

### Verjährung, § 51 BRAO a.F., § 51b BRAO n.F.

- Belehrung über Fehler  
und Verjährungsvorschrift,  
Sekundäranspruch  
= Anwaltswechsel 2003, 51  
= Belehrungsbedürftigkeit 2003, 81  
= Ende der >  
- Beratung, anwaltliche 2003, 81  
= Kausalität, Anwaltswechsel 2003, 51  
= RA, neuer 2003, 51
- Verjährungsbeginn  
= Aussetzungszinsen 2003, 208  
= Gewinnfeststellung 2003, 208  
= Grundlagenbescheid 2003, 208
- Verjährungshemmung  
= Ende der > 2003, 73  
= Klageerhebung, alsbaldige 2003, 73  
= Rechtsausübung, unzulässige 2003, 73  
= Rücksprache mit Haftpflicht-  
versicherer 2003, 73
- Verzicht auf Verjährung  
= > ab 1.1.2002 2003, 208  
= > vor Verjährungseintritt 2003, 208

### Verjährung, § 68 StBerG, § 51a WPO

- Belehrung über Fehler  
und Verjährungsvorschrift,  
Sekundäranspruch  
= Anlass, Kenntnis von Bauvertrag 2003, 128  
= Beginn der > 2003, 74  
= Ende der >  
- Beratung, anwaltliche 2003, 115  
= Pflichtverletzung, zweite 2003, 74  
= Kausalität für Verjährungseintritt 2003, 74
- Verjährungsbeginn  
= Anlageberatung 2003, 115  
= Antrag auf Besteuerung nach  
Durchschnittssätzen, § 23a UStG 2003, 128  
= Folgeschäden 2003, 115  
= Teilschaden 2003, 140
- Verjährungsverzicht  
= Auslegung 2003, 140  
= Frist, abgelaufene 2003, 140
- Verkürzung, 6 Monate in AGB 2003, 148

### Verjährung, § 12 VVG

- Klage des Geschädigten 2003, 161

### Versicherungsschutz

- Bindungswirkung  
= > des Haftpflichturteils  
- Pflichtverletzung 2003, 139, 161  
- Sachverhalt 2003, 161  
- Unterrichtung des Versicherers 2003, 161  
- Versäumnisurteil 2003, 161
- Haftpflichtbestimmung, § 949 GKG 2003, 91
- Klage des Geschädigten 2003, 161
- Pflichtverletzung, wissentliche  
= Eigenschadendeckung 2003, 180  
= Finanzierungsplan 2003, 180  
= Unternehmerrisiko 2003, 180  
= Zahlung, vorfällige 2003, 180
- Pflichtversicherung  
= Anzeigepflicht 2003, 161

### Vollstreckungsgegenklage, § 767 ZPO

- Notar, Kostenrechnung 2003, 25

### Vorteilsausgleichung

- Drittleistungen 2003, 145
- Zweiter Fehler 2003, 99

### Werbeverbot

- Abwerbung von Mandanten 2003, 189
- Einladung, Nichtmandanten 2003, 164
- Seminarveranstaltung mit Bank 2003, 164
- Werbeformen 2003, 189

### Wiedereinsetzung

- Prozesshandlung, nachzuholende 2003, 3

### Zeugnisverweigerungsrecht

- Beschlagnahmeverbot 2003, 193
- Wirtschaftsprüfer 2003, 193

BGH v. 28.1.2002 - II ZR 239/00

2003, 29

BGH v. 18.4.2002 - IX ZR 72/99

2003, 30

= DStR 02, 868

BGH v. 13.6.2002 - IX ZR 196/01

2003, 169

BGH v. 17.7.2002 - IV ZR 268/01

2003, 139

= VersR 02, 1141

BGH v. 17.9.2002 - VI ZR 419/01

2003, 5

BGH v. 18.9.2002 - IV ZR 287/01

2003, 84

= NJW 02, 3773 = MDR 02, 1372

BGH v. 26.9.2002 - III ZB 44/02

2003, 3

BGH v. 5.11.2002 - VI ZB 54/01

2003, 189

BGH v. 5.11.2002 - VI ZR 399/01

2003, 113

BGH v. 14.11.2002 - III ZR 87/02

2003, 56

BGH v. 12.12.2002 - IX ZR 99/02

2003, 81

BGH v. 23.1.2003 - IX ZR 180/01

2003, 108

BGH v. 13.2.2003 - V ZR 422/02

2003, 167

BGH v. 20.2.2003 - IX ZR 384/99

2003, 135

BGH v. 25.2.2003 - StbSt-R-2/02

2003, 164

BGH v. 19.3.2003 - IV ZR 233/01

2003, 161

= VersR 03, 635

BGH v. 7.4.2003 - II ZR 56/02

2003, 106

BGH v. 29.4.2003 - IX ZR 54/02

2003, 194

BayOLG v. 1.3.2002 - 4 St RR 2/02

2003, 92

= wistra 02, 355

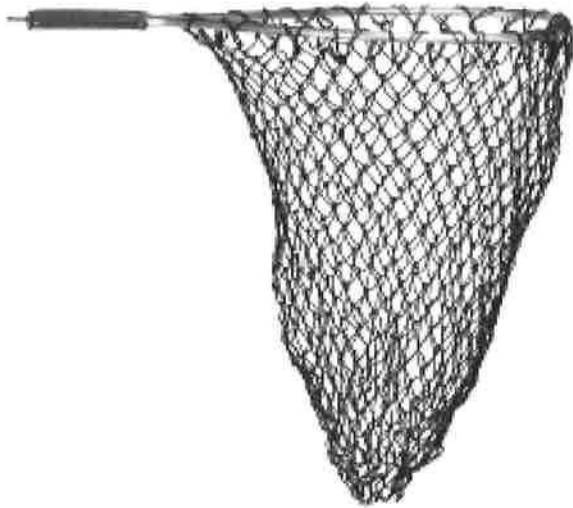
BayOLG v. 10.12.2002 - 1 Z AR 163/02

2003, 183

= MDR 03, 660

OLG Bamberg v. 15.4.2003 – 5 U 258/02	2003, 174	OLG München v. 18.1.2001 – 29 U 2962/00 = WPK-Mitt 02, 154	2003, 21
KG (Berlin) v. 7.6.2001 – 2 U 3267/00 = OLG-Report 01, 405	2003, 19	OLG Naumburg v. 25.4.2002 – 2 U 3/02 = OLG-Report 02, 473	2003, 115
KG (Berlin) v. 31.7.2001 – 13 U 4954/00 = OLG-Report 02, 265	2003, 94	OLG Oldenburg v. 15.5.2002 – 6 W 28/02	2003, 49
OLG Brandenburg v. 29.11.2001 – 12 U 30/01 = OLG-Report 02, 213	2003, 51	OLG Saarbrücken v. 27.3.2002 – 1 U 671/01 = OLG-Report 02, 279	2003, 145
OLG Brandenburg v. 21.5.2003 – 13 U 231/01	2003, 198	OLG Schleswig v. 22.8.2002 – 11 U 30/01 = OLG-Report 02, 451	2003, 46
OLG Bremen v. 28.3.2002 – 2 U 121/00 = OLG-Report 02, 309	2003, 12	OLG Stuttgart v. 6.8.2002 – 12 U 76/02 = OLG-Report 03, 34	2003, 77
OLG Celle v. 15.8.2002 – 11 U 341/01 = OLG-Report 02, 266	2003, 80	OLG Zweibrücken v. 16.5.2002 – 4 U 105/01 = OLG-Report 02, 441	2003, 47
OLG Düsseldorf v. 18.5.2000 – 10 U 107/96	2003, 101	LG Berlin v. 25.7.2000 – 26 O 278/99	2003, 22
OLG Düsseldorf v. 7.7.2000 – 13 U 169/99	2003, 128	LG Bonn v. 29.10.2001 – 37 Qs 59/01 = WPK-Mitt 03, 74	2003, 193
OLG Düsseldorf v. 20.3.2001 – 24 U 126/00	2003, 99	LG Hagen v. 11.4.2002 – 8 O 38/01	2003, 186
OLG Düsseldorf v. 28.6.2001 – 14 U 236/00 = OLG-Report 02, 23	2003, 123	LG Hannover v. 11.1.2001 – 3 O 1292/00 + 2123/00 LG Hannover v. 28.5.2001 – 20 O 2268/00	2003, 74 2003, 151
OLG Düsseldorf v. 20.9.2001 – 10 U 109/00	2003, 73	LG Stuttgart v. 20.12.2001 – 20 O 467/01 = BB 02, 380	2003, 134
OLG Düsseldorf v. 11.12.2001 – 24 U 19/01 = OLG-Report 02, 257	2003, 70	BFH v. 6.6.2002 – VI R 178/97	2003, 2
OLG Düsseldorf v. 16.4.2002 – 24 U 123/01	2003, 120	BFH v. 1.8.2002 – V R 21/01	2003, 29
OLG Düsseldorf v. 3.5.2002 – 23 U 152/01	2003, 7	BFH v. 18.9.2002 – X R 183/96	2003, 54
OLG Düsseldorf v. 28.5.2002 – 24 U 8/02 = OLG-Report 02, 415	2003, 25	BFH v. 16.10.2002 – XI R 41/99	2003, 55
OLG Düsseldorf v. 9.7.2002 – 23 U 222/01	2003, 66	BFH v. 6.11.2002 – XI R 42/01	2003, 55
OLG Düsseldorf v. 30.7.2002 – 24 U 193/01	2003, 215	BFH v. 13.11.2002 – VI R 104/01, 28/02 + 82/02, BFH v. 13.11.2002 – I R 13/02	2003, 107 2003, 133
OLG Düsseldorf v. 26.9.2002 – 2 WS 184–185/02 = wistra 03, 79	2003, 189	BFH v. 25.11.2002 – GrS 2/01	2003, 134
OLG Düsseldorf v. 29.10.2002 – 23 U 45/01	2003, 41	BFH v. 4.12.2002 – VI R 120/01	2003, 28
OLG Düsseldorf v. 29.10.2002 – 23 U 205/01	2003, 208	BFH v. 5.12.2002 – IV R 7/01	2003, 107
OLG Düsseldorf v. 19.11.2002 – 23 U 258/01	2003, 39	BFH v. 17.12.2002 – VI R 137/01	2003, 28
OLG Düsseldorf v. 28.11.2002 – 23 U 259/01	2003, 86	BFH v. 16.1.2003 – V R 16/02	2003, 132
OLG Düsseldorf v. 20.12.2002 – 23 U 39/02	2003, 60	BFH v. 28.1.2003 – VI R 48/99	2003, 132
OLG Düsseldorf v. 20.12.2002 – 23 U 240/01	2003, 140	BFH v. 13.2.2003 – X R 23/01	2003, 158
OLG Düsseldorf v. 8.4.2003 – 23 U 64/02	2003, 176	BFH v. 6.3.2003 – XI B 7/02 + 76/02	2003, 159
OLG Düsseldorf v. 10.6.2003 – 23 U 68/02	2003, 172	BFH v. 11.3.2003 – VIII R 16/02	2003, 193
OLG Frankfurt v. 30.1.2002 – 9 U 91/01 = OLG-Report 03, 25	2003, 134	BFH v. 1.4.2003 – I R 31/01	2003, 192
OLG Hamm v. 3.6.2002 – 3 Ss 74/02 = wistra 02, 475	2003, 184	BFH v. 14.4.2003 – XI B 226/02	2003, 160
OLG Karlsruhe v. 19.9.2002 – 3 Ss 143/01 = AnwBl 03, 55	2003, 80	BFH v. 29.4.2003 – VI R 86/99	2003, 159
OLG Karlsruhe v. 15.11.2002 – 14 U 73/01 = OLG-Report 03, 175	2003, 134	BFH v. 27.5.2003 – VI R 33/01	2003, 192
OLG Karlsruhe v. 20.2.2003 – 12 U 202/02 = OLG-Report 03, 181	2003, 180	BAG v. 7.8.2002 – 10 AZR 586/01 = BB 02, 2386	2003, 77
OLG Koblenz v. 6.4.2001 – 10 U 243/00	2003, 126	AG Borbeck v. 8.10.2002 – 6 C 353/00	2003, 102
OLG Koblenz v. 13.2.2002 – 1 U 296/01 = OLG-Report 02, 282	2003, 17		
OLG Koblenz v. 29.5.2002 – 1 U 1423/01 = OLG-Report 02, 400	2003, 16		
OLG Köln v. 28.2.2002 – 8 U 81/01 = OLG-Report 02, 330	2003, 148		
OLG Köln v. 9.7.2002 – 9 U 169/01 = VersR 03, 55	2003, 91		
OLG Köln v. 17.12.2002 – 22 U 168/02 = BRAK-Mitt 03, 121 = OLG-Report 03, 142	2003, 204		

# Damit Ihnen kein Anspruch durch die Maschen geht oder wie Sie optimal mahnen und vollstrecken



www.otto-schmidt.de

## Der erste Schritt zum effektiven Forderungs-Inkasso:

Mit dem gerichtlichen Mahnverfahren wirft man sein Netz aus, um berechnete Forderungen einzuholen. Viel zu oft geht dabei allerdings der Anspruch durch die Maschen, weil wichtige Punkte falsch gemacht oder nicht beachtet wurden. Deshalb gibt es jetzt den neuen Praxis-Leitfaden zum Thema.

## So hat Ihr Netz kein Schlupfloch:

Voraussetzung für einen gelungenen Fang ist die einwandfreie Ausrüstung. Deshalb optimieren Sie jetzt Ihr Handwerkszeug mit Hilfe von entscheidenden Hintergrundinformationen über den praktischen Ablauf des automatisierten gerichtlichen Mahnverfahrens. Die Autoren vermitteln alles Wesentliche von der Auswahl und Bearbeitung des richtigen Antragvordrucks bis hin zur Erstellung von korrekten Forderungsaufstellungen und der Formulierung unterschiedlichster Vollstreckungsaufträge.



## Mit Sicherheit kein Angler-Latein:

Die praxiserprobten Autoren geben zahlreiche wichtige Tipps, hilfreiche Warnungen und Checklisten für alle gängigen Problemfälle. Damit bleibt auch der dickste Fisch sicher im Netz.

**Also: Kaufen. Maschen  
enger ziehen.  
Ansprüche durchsetzen.**

**o/s** Verlag  
Dr. Otto Schmidt  
Köln

Bestellen Sie bei Ihrer Buchhandlung oder beim Verlag Dr. Otto Schmidt  
Postfach 51 10 26 · 50946 Köln

**BESTELLSCHEIN** Fax: 0221 / 9 37 38-943



Ich bestelle mit 14-tägigem Rückgaberecht  
Salten/Gräve **Gerichtliches Mahnverfahren und Zwangsvollstreckung**  
Von Dipl. Rechtspfleger Uwe Salten und Dipl. Rechtspfleger Karsten Gräve.  
Rd. 290 Seiten DIN A5, 36,80 € [D]. ISBN 3-504-47941-8

Name \_\_\_\_\_ Straße \_\_\_\_\_

PLZ / Ort \_\_\_\_\_

Datum / Unterschrift \_\_\_\_\_ 1/03

# Discovery bald auch in Deutschland?

## Die working papers nach der Reform



Ebke  
**Die Arbeitspapiere  
des Wirtschaftsprüfers  
und Steuerberaters im  
Zivilprozess**  
Von Prof. Dr. Werner F. Ebke,  
LL.M. 124 Seiten, 2003, brosch.  
39,80 € [D].  
ISBN 3-504-06130-8

www.otto-schmidt.de

Die jüngsten Reformen der Zivilprozessordnung und des Schuldrechts haben Auswirkungen auf die Anordnung der Urkundenvorlegung im Zivilprozess. Kritiker befürchten, dass die **Neufassung der §§ 142, 144 ZPO** einer discovery US-amerikanischer Prägung Tür und Tor öffnen könnte. Klar ist: Die Neuregelung wird die Strategie des Klägers und auch die Möglichkeiten der beklagten **Wirtschaftsprüfer, Steuerberater** und deren Anwälte wesentlich beeinflussen. Insbesondere betroffen sind dabei die für interne Zwecke gefertigten **Arbeitspapiere** (working papers). In welchen Fällen besteht eine Verpflichtung, die eigenen Arbeitspapiere vorzulegen? Wo liegen die Risiken für den beklagten Wirtschaftsprüfer bzw. Steuerberater? Welche Schlüsse darf ein Gericht ziehen, wenn der Wirtschaftsprüfer bzw. Steuerberater die Herausgabe der Papiere verweigert? Basierend auf einem Rechtsgutachten untersucht der Autor all diese Fragen. Am Ende zieht er ein deutliches Fazit, das es den Betroffenen ermöglicht, sich rechtzeitig auf die neue Situation einzustellen.

**o/s** Verlag  
Dr. Otto Schmidt  
Köln

Bestellen Sie bei Ihrer Buchhandlung oder beim Verlag Dr. Otto Schmidt, Postfach 51 10 26, 50946 Köln

**Fax-Bestellschein 0221/9 3738-943**

Ich bestelle mit 14-tägigem Rückgaberecht:

☐ Ebke **Die Arbeitspapiere des Wirtschaftsprüfers und Steuerberaters im Zivilprozess** Von Prof. Dr. Werner F. Ebke, LL.M. 124 Seiten, 2003, brosch. 39,80 € [D]. ISBN 3-504-06130-8

Firmen-/ Kanzleistempel \_\_\_\_\_ Datum / Unterschrift \_\_\_\_\_ 8/03



Befristete Sonderaktion bis zum 01.12.2003 für Steuerberater, Wirtschaftsprüfer und Rechtsanwälte

Auch die Lebensversicherung ist von der Kapitalmarktsituation betroffen. Aufgrund gesetzlicher Vorschriften wird zum 1. Januar 2004 der Rechnungszins für Neuverträge von derzeit 3,25% auf 2,75% gesenkt. Die Reduzierung für alle Neuverträge ist eine vom Gesetzgeber veranlasste Reaktion auf die Entwicklung auf dem Anleihenmarkt.

Bestehende Verträge sind von der Absenkung nicht betroffen.

Gerling bietet Ihnen bis zum 31.12.2003 ein besonders attraktives Angebot für eine kapitalbildende Lebensversicherung:

- Keine Gesundheitsprüfung – Verzicht auf jegliche Gesundheitsfragen
- Versicherungsschutz ab dem 1. Tag (Leistung bei Tod im 1. Jahr 25%, im 2. Jahr 50%, im 3. Jahr 75% und ab dem 4. Jahr 100%)
- Monatliche Prämien: 100 EUR, 150 EUR oder 200 EUR
- Gilt auch für alle Familienangehörigen der Steuerberater, Wirtschaftsprüfer und Rechtsanwälte
- Günstige Prämien aufgrund bestehender Rahmenverträge

#### GI-HOTLINE

**(02 21) 1 44-51 55**

Bitte senden Sie Ihre Anfragen zu folgenden Themen an die oben stehende Fax-Nummer: Adressänderungen · Nachbestellung von einzelnen GI-Heften · Anforderung einzelner GI-Urteile (bitte Jahrgang und Seitenzahl angeben).

#### IMPRESSUM

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

##### Herausgeber:

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

##### Redaktion:

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

##### Erscheinungsweise:

6-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,  
Lechenicher Str. 29, 50374 Erftstadt

##### Druck:

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

##### Bezugsmöglichkeiten:

Nur im Jahresabonnement.  
Preis: € 59,92 jährlich inklusive  
Mehrwertsteuer und Versandkosten.  
Die Postgebühren sind jeweils eingeschlossen. Bestellungen nimmt der Herausgeber entgegen.