

INHALT:

Editorial / GI Aktuell	Seite 36
GI Leitsätze	Seite 38
Versicherungsschutz	Seite 39
Bindungswirkung des Haftpflichturteils / Erfüllungsanspruch / Wissentliche Pflichtverletzung / Voraussetzungsidentität / Obliegenheiten / Wissenszurechnung des Versicherers (BGH, Urt. v. 28.9.2005 - IV ZR 255/04)	
Fristenkontrolle	Seite 44
Organisationsverschulden / Faxnummer des Gerichts / Anwaltsprogramme (BGH, Beschl. v. 6.6.2005 - II ZB 9/04)	
Rechtsanwalt	Seite 45
Insolvenz des Anwalts / Antrag auf Wiederezulassung / Ankündigung der Restschuldbefreiung, § 291 InsO (BGH, Beschl. v. 7.12.2004 - AnwZ (B) 40/04)	
Honoraranspruch des Steuerberaters	Seite 48
Aufrechnung des Mandanten / Schadenersatzanspruch / Gemischte Sozietät (OLG Düsseldorf, Urt. v. 23.9.2005 - I-23 U 8/05)	
Verjährungsbeginn	Seite 51
Schadeneintritt / Fristversäumnis, § 65 Abs. 2 FGO (OLG Celle, Urt. v. 20.4.2005 - 3 U 270/04)	
Steuerberaterhaftung	Seite 53
Belehrungspflichten / Möglichkeiten der Steuergestaltung / Zwei-Konten-Modell (OLG Karlsruhe, Urt. v. 24.3.2005 - 14 U 87/02)	
Haftung in einer BGB-Gesellschaft	Seite 56
Haftung der Gesellschaft, § 31 BGB / Berufspflichtverletzung durch Gesellschafter (OLG Koblenz, Urt. v. 17.2.2005 - 5 U 349/04)	
Rechtsanwalt	Seite 58
Versicherungsmandate / Frist gemäß § 8 II Abs. 1 AUB (OLG Saarbrücken, Urt. v. 10.11.2004 - 5 U 143/02-14)	
Gerichtsstand für Schadenersatzklage	Seite 62
Wirtschaftsprüfer / Prüfungsauftrag (LG Bonn, Beschl. v. 16.3.2005 - 2 O 7/01)	
Steuerberaterhaftung	Seite 62
Kenntnis des Vorlagebeschlusses zum BVerfG / Verfassungsmäßigkeit der Steuergesetze / Kenntnis eines Aufsatzes in der Finanzrundschau / Versteuerung von Spekulationsgewinnen 1997 und 1998 (LG Frankfurt/M., Urt. v. 2.2.2005 - 2-23 O 294/04)	
Amtspflichtverletzung des Finanzamts	Seite 65
Fehlerhafter Steuerbescheid / Gebühren des Steuerberaters / Einspruchsverfahren (LG Potsdam, Urt. v. 24.11.2004 - 4 O 220/04)	
GI Hinweise	Seite 68

Editorial

Sehr geehrte Leserin, sehr geehrter Leser,
in einer instruktiven **Entscheidung zur Berufshaftpflichtversicherung** hat der BGH den Versicherer daran erinnert, dass er an die Feststellungen des gegen den Versicherungsnehmer gerichteten Haftpflichturteils gebunden ist. Ein dort bestätigter Schadenersatzanspruch kann vom Versicherer nicht als Erfüllungsanspruch angesehen werden, um damit den Deckungsschutz zu verhindern. Der BGH zeigt daneben die Hürden auf, die zur Annahme einer **wissentlichen Pflichtverletzung** überwunden werden müssen.

Die **Büroorganisation** ist bezüglich der Wahl der **richtigen Faxnummer** ordnungsgemäß, wenn ein zuverlässiges Verzeichnis der Nummern besteht. Wichtig ist eine Organisationsanweisung, wonach Faxnummern nicht aus dem Gedächtnis abgerufen werden dürfen (BGH).

Hat der Mandant einen **Schadenersatzanspruch** gegen einen Rechtsanwalt und der mit diesem in einer Sozietät verbundene Steuerberater **Honoraransprüche** gegen den Mandanten, so besteht eine **Aufrechnungslage** für den Geschädigten nicht (OLG Düsseldorf).

Es gibt keine vertragliche Nebenpflicht des mit der Bilanzerstellung und Abgabe der privaten Steuererklärung beauftragten Steuerberaters, den Mandanten über **wirtschaftlich günstige Gestaltungsmöglichkeiten** zu belehren. Beispiel: Es gibt keine Pflicht, auf das Zwei-Konten-Modell hinzuweisen. Das OLG Karlsruhe bemerkt, dass dieses auch nur in besonderen Fallkonstellationen vorteilhaft ist.

Das LG Frankfurt betont nochmals, dass der Steuerberater auf die **Verfassungsmäßigkeit der Steuergesetze** vertrauen dürfe. Daran ändere sich auch nichts, wenn z.B. in der „Finanzrundschau“ Bedenken geäußert werden. Diese Fachzeitschrift ist kein „Pflichtblatt“, das der Steuerberater lesen muss.

Zum Abschluss ein Urteil des LG Potsdam, das **Schadenersatzansprüche wegen Amtspflichtverletzung gegen ein Finanzamt** in Höhe der Kosten des im Einspruchsverfahren eingeschalteten Steuerberaters bejaht. Der Gebührenanspruch betrug mehr als 77.000 €. Hintergrund war eine fehlerhafte Zahleneingabe des Sachbearbeiters und dadurch bedingt ein rechtswidriger Steuerbescheid. Hier zeigt sich, wie der Fiskus zunehmend „unter Feuer genommen wird“, wenn er Fehler der Veranlagungsstelle zu vertreten hat und Honoraransprüche von Steuerberatern bzw. Rechtsanwälten verursacht werden.



Mit freundlichen Grüßen
Ihr Dr. Jürgen Gräfe

GI Aktuell

BFH: Veräußerung einer Vielzahl von Baugrundstücken durch Landwirt kein gewerblicher Grundstückshandel

Die Parzellierung und Veräußerung land- und forstwirtschaftlich genutzter Grundstücke ist grundsätzlich Hilfsgeschäft eines land- und forstwirtschaftlichen Betriebs und nicht Gegenstand eines selbstständigen gewerblichen Grundstückshandels. Dies gilt unabhängig von der Größe des Areals, der Anzahl der Parzellen und der Höhe des Gewinns. Dies hat der Bundesfinanzhof (BFH) mit Urteil vom 8.9.2005 – IV R 38/03 entschieden. Die Grundstücksveräußerungen werden danach erst dann Gegenstand eines selbstständigen gewerblichen Grundstückshandels, wenn der Landwirt Aktivitäten entfaltet, die über die Parzellierung und Veräußerung hinausgehen und die darauf gerichtet sind, den Grundbesitz zu einem Objekt anderer Marktgängigkeit zu machen.

Im entschiedenen Fall hatte ein Landwirt (Kläger) in den Wirtschaftsjahren 1994/95 bis 1996/97 insgesamt 59 Baugrundstücke verkauft, die bis dahin landwirtschaftlich genutzt worden waren. Die dabei entstandenen Veräußerungsgewinne von insgesamt ca. 2,8 Mio. DM neutralisierte der Kläger durch Bildung von Reinvestitionsrücklagen nach § 6b des Einkommensteuergesetzes (EStG). Das Finanzamt sah in den Verkäufen dagegen einen gewerblichen Grundstückshandel, weil der Kläger über die Parzellierung und Veräußerung hinausgehende Aktivitäten entfaltet habe, indem er die Planung des Baugebiets intensiv begleitet und versucht habe, auf dessen optimale wirtschaftliche Ausnutzung Einfluss zu nehmen. Finanzamt und Finanzgericht versagten die Steuervergünstigung des § 6b EStG, weil die veräußerten Baugrundstücke nach ihrer Auffassung Umlaufvermögen des neu errichteten Gewerbebetriebs geworden waren.

Für den BFH war hingegen entscheidend, dass der Kläger keine kommunalen Aufgaben (wie die Erstellung des Bebauungsplans, den Bau von Straßen oder die Verlegung von Versorgungsleitungen) übernommen hatte, sondern lediglich – wenn auch sehr zielbewusst – im Rahmen seiner staatsbürgerlichen Mitwirkungsrechte tätig geworden ist. Mit der bloßen Übernahme von Kosten der Planung und Erschließung werde kein gewerblicher Grundstückshandel begründet. Darauf weist der BFH in seinem Urteil ausdrücklich hin.

(BFH, Urt. v. 8.9.2005 – IV R 38/03)

Pressemitteilung d. BFH v. 21.12.2005

BFH: Zuwendungen bei Betriebsveranstaltungen als Arbeitslohn

Der Bundesfinanzhof (BFH) hatte sich in zwei Urteilen vom 16.11.2005 – VI R 151/00 und VI R 151/99 mit der Frage zu befassen, unter welchen Voraussetzungen Aufwendungen des Arbeitgebers anlässlich von Betriebsveranstaltungen zu Arbeitslohn führen.

Im Streitfall VI R 151/00 hatte der Arbeitgeber für seine Beschäftigten einmal jährlich ein Ski-Wochenende in Österreich veranstaltet. Die Arbeitnehmer mussten die Kosten für zwei Abendessen und den Ski-Pass tragen. Die übrigen Aufwendungen für die Ski-Wochenenden, die pro Arbeitnehmer jeweils 200 DM überstiegen, zahlte der Arbeitgeber. Er führte für die Zuwendungen anlässlich der Ski-Wochenenden pauschale Lohnsteuer ab. Ungeachtet dessen war er allerdings der Auffassung, dass die entsprechenden Aufwendungen nicht als Arbeitslohn zu besteuern seien.

Dieser Ansicht folgten weder das Finanzgericht (FG) noch der BFH. Der BFH bestätigte vielmehr seine bisherige Rechtsprechung, nach der Aufwendungen des Arbeitgebers anlässlich von Betriebsveranstaltungen beim Überschreiten einer bestimmten Freigrenze ein derartiges Eigengewicht erlangen, dass sie in voller Höhe als steuerpflichtiger Arbeitslohn zu werten sind. Diese Freigrenze betrug nach Ansicht des BFH für die Streitjahre 1996 und 1997 je teilnehmendem Arbeitnehmer 200 DM.

Im Fall VI R 151/99 hatte der BFH über eine zweitägige Betriebsveranstaltung zu entscheiden. Die Aufwendungen des Arbeitgebers für diese Veranstaltung überschritten die maßgebliche Freigrenze nicht. Das Finanzamt (FA) war jedoch der Auffassung, dass die Aufwendungen des Arbeitgebers Arbeitslohn seien, weil es sich bei der fraglichen Veranstaltung schon wegen ihrer zweitägigen Dauer nicht um eine übliche Betriebsveranstaltung handele. Das FG gab der Klage des Arbeitgebers statt. Die Revision des FA hatte keinen Erfolg.

Der BFH hat unter Änderung seiner bisherigen Rechtsprechung entschieden, dass Aufwendungen des Arbeitgebers für Betriebsveranstaltungen nicht schon deshalb zu Arbeitslohn führen, weil die Veranstaltung länger als einen Tag dauert. Solche Veranstaltungen können nach Auffassung des BFH ebenfalls im ganz überwiegend eigenbetrieblichen Interesse des Arbeit-

gebers liegen und deshalb nicht zu Arbeitslohn führen. Auch bei Betriebsveranstaltungen, die länger als einen Tag dauern, ist ein ganz überwiegend eigenbetriebliches Interesse allerdings nicht gegeben, wenn die für Zuwendungen bei Betriebsveranstaltungen maßgebliche Freigrenze überschritten wird.

(BFH, Urt. v. 16.11.2005 – VI R 151/00 u. VI R 151/99)

Pressemitteilung d. BFH v. 28.12.2005

BFH: Besteuerung privater Wertpapierveräußerungsgeschäfte im Jahr 1999 verfassungsgemäß

Der Bundesfinanzhof (BFH) hat aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 29.11.2005 – IX R 49/04 entschieden, dass die Besteuerung privater Wertpapierveräußerungsgeschäfte im Jahr 1999 verfassungsgemäß war.

Nachdem das Bundesverfassungsgericht die Besteuerung von privaten Spekulationseinkünften bei Wertpapieren für die Jahre 1997 und 1998 wegen eines strukturellen Vollzugsdefizits als verfassungswidrig beurteilt und die Vorschrift des § 23 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Buchst. b) EStG 1997 insoweit für nichtig erklärt hatte, musste der BFH die Verfassungsmäßigkeit der Norm in der nun gültigen Fassung ab dem Jahr 1999 prüfen.

Im Streitfall erzielte ein Steuerpflichtiger im Jahr 1999 Einkünfte aus privaten Veräußerungsgeschäften. Er machte geltend, dass ebenso wie in den Vorjahren ein Vollzugsdefizit bestanden habe. Der BFH verneinte jedoch ein normatives, gleichheitswidriges Erhebungsdefizit jedenfalls nach Einführung des sog. Kontenabrufverfahrens. Nach seiner Auffassung führt der Kontenabruf nach § 93 Abs. 7 i.V.m. § 93b Abs. 1 AO 1977 zu einer Effektivierung bestehender Ermittlungsmöglichkeiten und zu einer umfassenden Verifizierung der vom Steuerpflichtigen zu erklärenden Einkünfte aus der Veräußerung von Wertpapieren. Zwar gilt das Verfahren erst ab dem 1.4.2005; es betrifft aber auch Sachverhalte der Vergangenheit, weil z.B. eine Bank nach § 24c KWG die Nummer eines Depots aufnehmen muss, das bereits im Jahr 1999 oder vorher errichtet worden ist.

Da überdies die Festsetzungsfrist bei hinterzogenen Steuern zehn Jahre beträgt – und die Steuer auf nicht erklärte Veräußerungsgeschäfte ist regelmäßig hinterzogen –, können die Finanzbehörden für den Veranlagungszeitraum 1999

noch ermitteln. So verhält es sich, wenn das Finanzamt z.B. bei der Veranlagung der Einkommensteuer für das Jahr 2004 erfährt, dass der Steuerpflichtige (auch) im Jahr 1999 ein Depot unterhalten, aber keine Erträge erklärt hatte.

Das Kontenabrufverfahren ist nicht nur zur Verifikation geeignet; es ist wegen der Regelung über das sog. Bankgeheimnis (§ 30a AO 1977) auch verfassungsrechtlich notwendig, um das Erklärungsverhalten der Steuerpflichtigen zu überprüfen. Die Finanzverwaltung muss nach einer ihr zuzubilligenden Anlaufphase die Voraussetzungen für ein rasches Funktionieren des Verfahrens schaffen. Der BFH hat ausdrücklich offen gelassen, ob und ab wann – trotz der nun gegebenen rechtlichen Strukturen – von einem Vollzugsdefizit auszugehen ist, wenn der Kontenabruf aus wirtschaftspolitischen oder anderen politischen Gründen nicht vollzogen werden sollte.

(BFH, mündl. Verhandlung v. 29.11.2005 – IX R 49/04)

Pressemitteilung d. BFH v. 11.1.2006

BFH ruft BVerfG an: Beschränkung des Sonderausgabenabzugs von Krankenversicherungsbeiträgen ist verfassungswidrig – Familien werden benachteiligt

Der X. Senat des Bundesfinanzhofs (BFH) hält die betragsmäßige Beschränkung des Sonderausgabenabzugs von Krankenversicherungsbeiträgen für verfassungswidrig, weil die gesetzlichen Höchstbeträge es dem Steuerpflichtigen nicht ermöglichen, in angemessenem Umfang Krankenversicherungsschutz zu erlangen. Er hat daher mit Beschluss vom 14.12.2005 – X R 20/04 das Revisionsverfahren ausgesetzt und diese Frage dem Bundesverfassungsgericht vorgelegt.

Kläger sind ein freiberuflich tätiger Rechtsanwalt und seine Ehefrau, die Eltern von sechs Kindern sind. Sie machen geltend, dass sie für sich selbst und für ihre Kinder Beiträge zu privaten Krankenversicherungen aus dem versteuerten Einkommen zahlen müssten, da sie mit Prämien im betragsmäßigen Umfang des Sonderausgaben-Höchstbetrags einen existenzsichernden Versicherungsschutz nicht erlangen könnten.

Der BFH ist dem Vorbringen der Kläger weitgehend gefolgt. Nach seiner Auffassung gebietet es das verfassungsrechtliche subjektive Nettoprinzip, dass existenznotwendige Aufwendun-

gen des Steuerpflichtigen steuerlich verschont werden. Hierzu gehörten auch Beiträge zu Krankenversicherungen, soweit sie dazu dienten, Versicherungsschutz in dem von den gesetzlichen Krankenversicherungen gewährten Umfang zu erlangen.

Diese Beiträge dienten der eigenverantwortlichen Vorsorge gegen ein stets gegenwärtiges Lebensrisiko; dieser Vorsorge könne sich – u.a. auch nach der Wertung des Sozialversicherungs- und des Sozialhilferechts – der Steuerpflichtige nicht entziehen. Zwar sei es steuersystematisch richtig, entsprechende Aufwendungen nicht in den steuerlichen Grundfreibetrag – das sog. steuerfreie Existenzminimum – einzubeziehen. Dem individuellen Vorsorgebedarf müsse der Gesetzgeber aber jedenfalls durch eine realitätsgerechte Bemessung des Sonderausgabenabzugs Rechnung tragen.

Soweit Eltern in Erfüllung ihrer Unterhaltspflicht für ihre Kinder Beiträge zu Krankenversicherungen aufbringen müssten, sei der Gesetzgeber zur Vermeidung einer verfassungswidrigen Benachteiligung der Familie gehalten, diese Belastung angemessen steuerlich zu berücksichtigen. Das geltende Steuerrecht sehe eine entsprechende Entlastung der Eltern weder im Rahmen des Familienleistungsausgleichs noch beim Sonderausgabenabzug vor.

(BFH, Beschl. v. 14.12.2005 – X R 20/04)

Pressemitteilung d. BFH v. 12.1.2006

GI Leitsätze

Beschlagnahme von Mandantenakten

1. Für das Beschlagnahmeverbot für Unterlagen nach § 97 Abs. 1 StPO ist es unerheblich, ob der Steuerberater durch eine Privatperson oder ein Organ einer juristischen Person in Anspruch genommen worden ist.

2. Buchhaltungs- und sonstige Geschäftsunterlagen sind nur insoweit beschlagnahmefrei nach § 97 StPO, als sie noch der Steuerberatung dienen. Ist die Steuerberatung dagegen mit Erstellung und Freigabe des Jahresabschlusses für einen bestimmten Zeitraum abgeschlossen, unterliegen die entsprechenden Geschäftsunterlagen nicht mehr dem Beschlagnahmeverbot. (LG Hamburg, Beschl. v. 4.7.2005 – 608 Qs 3/05, wistra 2005, 394)

Versicherungsschutz

- Bindungswirkung des Haftpflichturteils
- Erfüllungsanspruch
- Wissentliche Pflichtverletzung
- Voraussetzungsidentität
- Obliegenheiten
- Wissenszurechnung des Versicherers
(BGH, Urt. v. 28.9.2005 - IV ZR 255/04)

Leitsatz:

AVB Vermögensschaden-Haftpflichtversicherung von Rechtsanwälten und von Angehörigen der wirtschafts- und steuerberatenden Berufe: Wird der Versicherungsnehmer einer Haftpflichtversicherung (hier: Vermögensschaden-Haftpflichtversicherung für Rechtsanwälte) im Haftpflichtprozess zum Schadenersatz wegen positiver Vertragsverletzung verurteilt, so ist das Gericht im Deckungsprozess zwischen dem Versicherungsnehmer und dem Haftpflichtversicherer daran gebunden und kann seiner Entscheidung keinen anderen Haftungsgrund zugrunde legen.

Zum Sachverhalt:

Die Klägerin ist Rechtsanwältin. Sie fordert von der Beklagten Versicherungsleistungen aus einer Vermögensschaden-Haftpflichtversicherung. Dem Versicherungsvertrag liegen u.a. die Allgemeinen Bedingungen für die Vermögensschaden-Haftpflichtversicherung von Rechtsanwälten und von Angehörigen der wirtschaftsprüfenden sowie wirtschafts- und steuerberatenden Berufe (AVB-WB, V 90) der Beklagten zugrunde.

1. Mitte 1995 erwarb die spätere Mandantin der Klägerin, F., ein mit einem Wohnhaus bebautes Grundstück. Bereits die Voreigentümer hatten der Sparkasse zur Sicherung von Krediten an dem Grundstück vier Aufbauhypotheken bestellt. Neben der Sparkasse hielten auch noch eine Reihe weiterer Gläubiger Grundpfandrechte an dem Grundstück. In der Nacht zum 25.12.1995 brannte das Wohnhaus infolge von Brandstiftung vollständig aus.

Gebäudeversicherer des Anwesens war ebenfalls die Beklagte, bei der die Sparkasse im September 1996 ihre Aufbauhypotheken anmeldete.

Im August 1998 wurde die Klägerin von der Grundstückseigentümerin F. mit der Schadenabwicklung beauftragt. Dabei sollten vorrangig alle Grundpfandgläubiger aus den erwarteten

Versicherungsleistungen befriedigt werden; restliche Beträge sollte die Mandantin erhalten. Auf deren Vorschlag schloss die Klägerin im Oktober/November 1998 eine Treuhandvereinbarung mit der Sparkasse. Danach sollte die Klägerin die auf die Aufbauhypotheken entfallenden Versicherungsleistungen vom Versicherer ausgezahlt erhalten. Ferner wurde ihr von der Sparkasse eine Löschungsbewilligung für die vier Aufbauhypotheken zur Verfügung gestellt. Die Klägerin verpflichtete sich, hiervon erst nach Weiterleitung der im Einzelnen aufgeschlüsselten, auf die vier Aufbauhypotheken entfallenden Beträge an die Sparkasse Gebrauch zu machen.

Fortan drängte die Mandantin bei der Beklagten als ihrem Gebäudeversicherer nachdrücklich darauf, die Neuwertentschädigung für das abgebrannte Haus zu leisten und nach Vorabbefriedigung der Grundpfandgläubiger den verbleibenden Restbetrag auf ihr privates Konto zu überweisen. Die Beklagte sah demgegenüber die besonderen Voraussetzungen für den Ersatz des Neuwertschadens nicht als erfüllt an, veranlasste am 7.12.1998 jedoch die Überweisung von 55.031,94 DM auf das Kanzleikonto der Klägerin.

Begleitend übersandte sie der Klägerin ein Fax, aus dem hervorging, dass neben Zahlungen an weitere sieben „Realrechtsgläubiger“ die Überweisung des genannten Betrages an die Klägerin veranlasst worden sei und sich dieser aus Beträgen von 9.177,08 DM, 22.500,68 DM, 7.784,56 DM und 15.439,62 DM für die vier Aufbauhypotheken und einer Treuhandgebühr von 130 DM für die Klägerin zusammensetze. Das Schreiben schloss damit, dass weitere Zahlungen – insbesondere direkt an die Mandantin – bis zur Vorlage noch fehlender Nachweise über weitere Restforderungen, Abtretungen und Pfändungen noch nicht erbracht werden könnten.

Am 8.12.1998 wurde der genannte Betrag wie angekündigt dem Konto der Klägerin gutgeschrieben, die Überweisung trug den begleitenden Vermerk „Eheleute F.“. Am selben Tag teilte die Mandantin der Klägerin per Fax mit, sie habe inzwischen dem Versicherer alle noch fehlenden Nachweise sofort übersandt. Die Klägerin solle nunmehr den Versicherer endlich unter Druck setzen, den Restbetrag „vom Neuwertschaden“ zu zahlen. Sollte die Klägerin 55.000 DM vom Versicherer erhalten haben, so möge sie diese per Blitzgiro sofort auf das private Konto der Mandantin überweisen. Das Geld werde dringend benötigt. Mit gleichem Ziel

wurde die Klägerin in der Folgezeit auch mehrfach telefonisch bedrängt. Dabei behauptete die Mandantin u.a., sie habe inzwischen vom Versicherer telefonisch erfahren, dass das an die Klägerin überwiesene Geld ihr zustehe.

Am 11.12.1998 überwies die Klägerin 49.816,16 DM per Blitzgiro auf das private Konto der Mandantin, wobei sie den Rest der 55.031,94 DM auf eigene Honorarforderungen (5.177,78 DM) und die Blitzgiro-Überweisungsgebühr (38 DM) verrechnet hatte. Noch am selben Tag wurde der gesamte Betrag dort abgehoben. Seither ist über den Verbleib des Geldes nichts bekannt.

2. Die Sparkasse erfuhr im Frühjahr 1999 von der Fehlleitung der für sie bestimmten 55.031,94 DM. Mit Schreiben vom 27.5.1999 forderte sie Aufklärung von der Klägerin und erklärte, dass sie sich Regressansprüche vorbehalte. Daraufhin erstattete die Klägerin am 1.6.1999 eine Schadenmeldung an die Beklagte als ihrem Haftpflichtversicherer. Am 28.9.1999 erhob die Sparkasse Klage gegen die jetzige Klägerin auf Zahlung von 55.031,94 DM. Zwei Tage später übersandte diese der (jetzigen) Beklagten die Klageschrift des Haftpflichtprozesses.

In erster Instanz wurde die Klage der Sparkasse am 26.1.2000 abgewiesen. In zweiter Instanz trat die Beklagte als Gebäudeversicherer im Mai 2000 dem Rechtsstreit aufseiten der Sparkasse bei. Mit Berufungsurteil vom 26.10.2000 wurde die Klägerin vom Oberlandesgericht zur Zahlung von 54.901,94 DM zzgl. Zinsen verurteilt, weil in der Fehlleitung des Geldes eine positive Verletzung des Treuhandvertrages liege und die Klägerin bei der gebotenen Sachprüfung habe erkennen können und müssen, dass die Überweisung der 55.031,94 DM gemäß der begleitenden Aufschlüsselung des Versicherers allein für die Sparkasse bestimmt gewesen sei.

3. Im vorliegenden Rechtsstreit hat die Klägerin wegen der genannten Verurteilungssumme aus dem Haftpflichtprozess sowie Zinsen, Prozess- und Rechtsvertretungskosten Versicherungsleistungen in Höhe von insgesamt 41.326,85 EUR (80.828,29 DM) von der Beklagten als ihrem Haftpflichtversicherer gefordert und daneben die Feststellung begehrt, dass die Beklagte verpflichtet sei, weitere, noch nicht bezifferbare Schäden zu ersetzen.

Die Beklagte hält sich für leistungsfrei. Es liege schon kein Versicherungsfall vor, weil die Klägerin der Sparkasse die Weiterleitung des Geldes

nicht als Schadenersatz, sondern aufgrund des Erfüllungsanspruchs aus dem Treuhandvertrag geschuldet habe. Gehe man dennoch von einem Schadenersatzanspruch der Sparkasse aus, folge die Leistungsfreiheit aus dem Risikoausschluss des § 4 Ziff. 5 AVB-WB. Die abredewidrige Weiterleitung des Geldes an die Mandantin sei in wesentlicher Verletzung der Pflichten der Klägerin aus dem Treuhandvertrag geschehen. Schließlich habe die Klägerin gegen ihre Informations- und Schadenminderungsobliegenheiten aus § 5 II Ziff. 3 und 4 und III Ziff. 1 AVB-WB verstoßen, weil sie nach Klageerhebung im Haftpflichtprozess im September 1999 mehr als ein Jahr lang keine Informationen über den Gang des Rechtsstreits an die Beklagte weitergeleitet habe.

Das Landgericht hat die Beklagte unter Abweisung der Leistungsklage im Übrigen zur Zahlung von 38.594,54 EUR verurteilt und festgestellt, dass sie verpflichtet sei, der Klägerin weitere, noch nicht bezifferbare Schäden aus dem Haftpflichtprozess zu bezahlen. Das Oberlandesgericht hat die Klage insgesamt abgewiesen.

Mit der beschränkt eingelegten Revision erstrebt die Klägerin lediglich die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils, soweit es dem Zahlungsantrag stattgegeben hatte. Das Rechtsmittel hat Erfolg.

Aus den Gründen:

I.

Das Berufungsgericht hat – soweit im Revisionsverfahren noch von Interesse – ausgeführt, es liege schon kein Versicherungsfall vor, weil die Zahlungspflicht der Klägerin gegenüber der Sparkasse nicht aus einem Schadenersatzanspruch, sondern aus einem originären Anspruch auf Erfüllung des Treuhandvertrages folge, der vom Versicherungsschutz nicht erfasst werde. Die Klägerin habe im Treuhandvertrag die Verpflichtung übernommen, vom Feuerversicherer wegen der Aufbauhypotheken an sie ausgezahlte Gelder an die Sparkasse weiterzuleiten. Diesen Anspruch habe sie nicht erfüllt. Erfüllungsansprüche fielen nur ausnahmsweise unter den Versicherungsschutz, wenn eine Fehlvorfugung des Rechtsanwalts über ein Anderkonto zugrunde liege. Das sei hier aber nicht der Fall, die Klägerin habe das Geld von einem Geschäftskonto ihrer Kanzlei an die Mandantin überwiesen.

Darüber hinaus habe sie auch wissentlich gegen ihre Verpflichtungen aus dem Treuhandvertrag verstoßen. Insoweit greife der Haftungsauschluss nach § 4 Ziff. 5 AVB-WB Vermögen selbst bei Annahme eines Schadenersatzanspruchs der Sparkasse gegen die Klägerin. Als Rechtsanwältin habe der Klägerin klar sein müssen, dass Hypothekengläubiger bei Fehlen einer anders lautenden Weisung des leistenden Feuerversicherers vorrangig aus der Versicherungsleistung zu befriedigen seien. Aus dem die Überweisung begleitenden Fax des Versicherers sei eindeutig hervorgegangen, wofür der Geldbetrag von 55.031,94 DM bestimmt gewesen sei. Deshalb habe die Klägerin nicht annehmen können, das Geld sei für die Mandantin bestimmt gewesen. Auch die rechtliche Bedeutung der mit der Sparkasse getroffenen Vereinbarung habe ihr klar sein müssen.

II.

Das hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand.

1. Bereits die Annahme, ein Versicherungsfall liege nicht vor, weil die Klägerin der Sparkasse gegenüber **nicht aufgrund eines Schadenersatzanspruchs, sondern eines Erfüllungsanspruchs** zur Zahlung verpflichtet gewesen sei, erweist sich als rechtsfehlerhaft, weil das Berufungsgericht dabei die **Bindungswirkung des Haftpflichturteils** verkannt hat.

a) **In der Haftpflichtversicherung gilt das Trennungsprinzip.** Das Haftpflichtverhältnis, das zwischen dem geschädigten Dritten und dem haftpflichtigen Versicherungsnehmer besteht, ist von dem Deckungsverhältnis zwischen Versicherungsnehmer und Haftpflichtversicherer zu trennen. **Grundsätzlich ist im Haftpflichtprozess zu entscheiden, ob und in welcher Höhe der Versicherungsnehmer dem Dritten gegenüber haftet. Ob der Versicherer dafür eintrittspflichtig ist, wird im Deckungsprozess geklärt** (ständige Rechtsprechung: BGHZ 117, 345, 350; 119, 276, 278 m.w.N.; BGH, Urt. v. 20.6.2001 – IV ZR 101/00, VersR 2001, 1103 unter II. 2.; v. 17.7.2002 – IV ZR 268/01, VersR 2002, 1141 unter II. 1.).

b) Notwendige Ergänzung des Trennungsprinzips ist die Bindungswirkung des Haftpflichturteils für den nachfolgenden Deckungsrechtsstreit. **Die Bindungswirkung folgt nicht aus der Rechtskraft des Haftpflichturteils, da der Versicherer am Haftpflichtprozess nicht beteiligt ist. Vielmehr ist sie dem Leistungsversprechen,**

das der Haftpflichtversicherer dem Versicherungsnehmer im Versicherungsvertrag gegeben hat, zu entnehmen (BGH, Urt. v. 20.6.2001, a.a.O.; BGHZ 119, 276, 280 f.). Sie bedeutet, dass das Ergebnis des vorangegangenen Haftpflichtprozesses für die Deckungsfrage verbindlich ist. **Damit wird verhindert, dass die im Haftpflichtprozess getroffene Entscheidung und die ihr zugrunde liegenden Feststellungen im Deckungsprozess erneut überprüft werden können und müssen** (BGH, Urt. v. 20.6.2001, a.a.O.; BGHZ 117, 345, 350; 119, 276, 278 f. m.w.N.).

Das Haftpflichturteil entfaltet also im nachfolgenden Deckungsprozess Bindungswirkung jedenfalls insoweit, als es um den **Haftungstatbestand** geht (BGH, a.a.O.). **Dieser umfasst die tatsächlichen Elemente, die der Tatrichter des Haftpflichtprozesses der Haftung des Versicherungsnehmers zugrunde gelegt hat, ferner den dem Versicherungsnehmer anzulastenden Pflichtverstoß.** Es ist deshalb im Deckungsprozess nicht mehr möglich, eine andere schadenverursachende Pflichtverletzung des Versicherungsnehmers zugrunde zu legen, als dies im Haftpflichtprozess geschehen ist (BGH, Urt. v. 20.6.2001, a.a.O.; v. 17.7.2002, a.a.O.).

Anders als die Revisionserwiderung meint, ergibt sich aus der Senatsrechtsprechung zur so genannten Voraussetzungsidentität (vgl. dazu BGH, Urt. v. 18.2.2004 – IV ZR 126/02, VersR 2004, 590 unter III. 1. und 2.) nichts anderes. Denn die Frage nach dem Haftungsgrund erweist sich im Haftpflichtprozess immer als entscheidungserheblich in dem Sinne, dass sie nach dem im Haftpflichtversicherungsvertrag gegebenen Leistungsversprechen für den nachfolgenden Deckungsprozess verbindlich geklärt werden soll.

c) **Nachdem im Berufungsurteil des Haftpflichtprozesses eine positive Vertragsverletzung der Klägerin gegenüber der Sparkasse angenommen worden war, war das Gericht im Deckungsprozess daran gerade auch mit Blick auf den angenommenen Haftungsgrund gebunden.** Dass auch Ansprüche aus positiver Vertragsverletzung solche aus „gesetzlichen Haftungsbestimmungen privatrechtlichen Inhalts“ i.S.v. § 1 I Ziff. 1 AVB-WB sind, ist allgemein anerkannt (vgl. dazu Voit/Knappmann in: Prölss/Martin, VVG 27. Aufl., § 1 AVB Vermögen Rdnr. 1 mit Hinweis auf § 1 AHB Rdnr. 3 ff und insbes. Rdnr. 5 m.w.N.). Für die Annahme, es fehle an einem gesetzlichen Haftpflichtanspruch zur Begründung eines Versicherungsfalls, blieb danach kein Raum.

2. Soweit das Berufungsgericht weiter meint, der Anspruch auf Versicherungsleistungen scheitere jedenfalls am Leistungsausschluss aus § 4 Ziff. 5 AVB-WB, da die Klägerin den Schaden durch eine **wissentliche Pflichtverletzung** verursacht habe, ist dies ebenfalls nicht rechtsfehlerfrei begründet.

a) Allerdings steht die Bindungswirkung des Haftpflichturteils dieser Annahme nicht entgegen.

Zwar ist der Klägerin dort nur angelastet worden, sie habe sich dem Drängen ihrer Mandantin entziehen und bei gebotener Sachprüfung die wahre Zweckbestimmung des an sie überwiesenen Geldes erkennen, notfalls Rückfrage beim Feuerversicherer und der Sparkasse halten müssen. **Damit ist lediglich der Vorwurf einfacher, unbewusster Fahrlässigkeit erhoben. Das genügte aber auch für den Haftpflichtprozess, denn ein Verschulden i.S.v. § 276 BGB – als Voraussetzung für die Haftung aus positiver Vertragsverletzung – setzte nicht die Feststellung voraus, die Klägerin sei sich der Pflichtwidrigkeit ihres Handelns bewusst gewesen** (dazu, dass Vorsatz und Fahrlässigkeit einerseits und wissentliche Pflichtverletzung andererseits sich nicht decken, vgl. auch Späth, VersR 2000, 825, 826).

Die Bindungswirkung reicht aber nur so weit, wie eine für die Entscheidung im Deckungsprozess maßgebliche Frage zu einzelnen Anspruchsvoraussetzungen sich auch im Haftpflichtprozess als entscheidungserheblich erweist (BGH, Urt. v. 18.2.2004 – IV ZR 126/02, VersR 2004, 590 unter III. 1. und 2.; OLG Hamm, NJW-RR 2002, 1185, 1186). **Die Frage nach einer wissentlichen Pflichtverletzung war für den Haftpflichtprozess nicht entscheidungserheblich, weil dort Fahrlässigkeit zur Haftungsbeurteilung ausreichte.**

b) Eine wissentliche Pflichtverletzung, wie sie der Risikoausschluss des § 4 Ziff. 5 AVB-WB voraussetzt, hat das Berufungsgericht aber nicht rechtsfehlerfrei dargelegt.

Wissentlich handelt nur derjenige Versicherte, der die verletzten Pflichten positiv kennt. **Bedingter Vorsatz, bei dem er die in Rede stehende Verpflichtung nur für möglich hält, reicht dafür ebenso wenig aus wie eine fahrlässige Unkenntnis. Es muss vielmehr feststehen, dass der Versicherte die Pflichten zutreffend gesehen hat** (BGH, Urt. v. 26.9.1990 –

IV ZR 147/89, VersR 1991, 176 unter 4. b), zu § 4 Ziff. 6 Satz 1 AVB-WB; v. 5.3.1986 – IVa ZR 179/84, VersR 1986, 647 unter 2. b), zu § 4 Ziff. 5 AVB Vermögen).

Eine solche Feststellung hat das Berufungsgericht nicht getroffen. **Es erörtert nicht, inwieweit die Klägerin ihre vom Tatrichter des Haftpflichtprozesses erst durch eine umfangreiche Auslegung des Treuhandvertrages ermittelten mehrseitigen Verpflichtungen gegenüber der Mandantin, der Sparkasse und dem Versicherer wirklich überblickt hat.** Es setzt sich weder mit der seinerzeit offensichtlichen beruflichen Unerfahrenheit der Klägerin noch mit der nahe liegenden Frage auseinander, **welches Motiv sie gehabt haben sollte, wissentlich gegen die Verpflichtung zu verstoßen**, das erhaltene Geld an die Sparkasse weiterzuleiten. Stattdessen wird der Klägerin lediglich angelastet, **als Rechtsanwältin habe ihr die rechtliche Bedeutung der getroffenen Vereinbarungen klar sein müssen** und sie habe angesichts des klaren Inhalts des die Überweisung erläuternden Faxes des Versicherers auch nicht annehmen können, das erhaltene Geld sei für die Mandantin bestimmt.

Damit ist indes nur der Vorwurf – möglicherweise auch grober – Fahrlässigkeit begründet, nicht aber positiv festgestellt, dass die Klägerin ihre Verpflichtungslage zutreffend erkannt und sich bewusst darüber hinweggesetzt hat.

Auch im Übrigen ist die Beweiswürdigung des Berufungsgerichts lückenhaft, denn mit den Behauptungen der Klägerin, die Mandantin habe ihr gegenüber geäußert, der Versicherer sei inzwischen damit einverstanden, dass das Geld an sie weitergeleitet werde, sie sei davon irritiert gewesen, dass die Überweisung den Vermerk „Ehepaar F.“ getragen habe und ein Mitarbeiter der Beklagten ihr gegenüber telefonisch geäußert habe, die Mandantin und ihr Ehemann hätten noch circa 50.000 DM zu bekommen, setzt sie sich nicht ausreichend auseinander.

3. Das Berufungsurteil erweist sich auch nicht aus anderem Grunde als richtig. Denn anders als die Beklagte meint, ist sie auch nicht **infolge einer Verletzung von Informationsobliegenheiten aus § 5 AVB-WB leistungsfrei.**

a) Die Beklagte hat nicht dargelegt, dass die Klägerin ihre Obliegenheit zur Anzeige der Anspruchserhebung durch die geschädigte Spar-

kasse binnen einer Woche (§ 5 II Ziff. 3 AVB-WB) verletzt hat. Denn erstmals mit Schreiben vom 27.5.1999 hat die Sparkasse darauf hingewiesen, dass sie sich Regressansprüche gegen die Klägerin vorbehalte. Schon unter dem 1.6.1999 – und damit unverzüglich – schrieb die Klägerin eine Schadenmeldung an die Beklagte. Dass diese nicht binnen einer Woche bei der Beklagten vorgelegt hätte, ist nicht vorgetragen. Insoweit kann offen bleiben, ob das Schreiben der Sparkasse schon ein ernstliches Geltendmachen des Haftpflichtanspruchs enthielt.

b) Ebenso wenig ist dargelegt, dass die Klägerin ihre Obliegenheit, **unverzüglich die Klageerhebung gegen sie dem Versicherer zu melden** (§ 5 II Ziff. 4 AVB-WB), verletzt hätte. Am 28.9.1999 erhob die Sparkasse Klage gegen die damals beklagte jetzige Klägerin. Mit Schreiben vom 30.9.1999 übersandte die Klägerin diese Klageschrift der Beklagten.

c) Die Beklagte meint, die Klägerin habe gegen die Obliegenheit aus § 5 III Ziff. 1 AVB-WB verstoßen, den Versicherer **umfassend über den Schadenfall zu informieren**, weil sie nach der Klageerhebung im Haftpflichtprozess mehr als ein Jahr lang keine Informationen über den weiteren Gang des Rechtsstreits an die Beklagte weitergeleitet habe. Auch damit kann die Beklagte jedoch keinen Erfolg haben.

Eine Leistungsfreiheit der Beklagten wegen Verletzung von Informationsobliegenheiten kommt schon deshalb nicht in Betracht, weil die bei der Beklagten für die Haftpflichtversicherung zuständigen Mitarbeiter allen Anlass hatten, das bei der Gebäudeversicherung angefallene Wissen über den Fortgang des Haftpflichtprozesses zu erfragen, **so dass die von der Beklagten als Gebäudeversicherer erlangten Kenntnisse ihr auch im Rahmen des Haftpflichtversicherungsverhältnisses zuzurechnen sind** und ein darüber hinausgehender Informationsbedarf hier nicht mehr gegeben war.

aa) Die **Frage der wechselseitigen Wissenszurechnung** hat der Senat bisher nur für **konzernverbundene Unternehmen** (BGH, Urt. v. 13.12.1989 – IVa ZR 177/88, VersR 1990, 258 unter 3.) und für **Unternehmen entschieden, die in einem Datenverbund eine gemeinsame Datensammlung unterhielten** (BGHZ 123, 224 ff.). Er hat ausgesprochen, dass in diesen Fällen eine **Wissenszurechnung der Unternehmen untereinander grundsätzlich nicht erfolgt**, anderes aber dann gilt, wenn der Versicherer aufgrund

von Angaben des Versicherungsnehmers einen konkreten Anlass hat, auf die ihm zugänglichen Daten des anderen Versicherers oder der gemeinsamen Datensammlung zuzugreifen (Urt. v. 13.12.1989, a.a.O.; BGHZ, a.a.O., 229).

bb) Diese Grundsätze lassen sich erst recht auf den vorliegenden Fall übertragen, in dem die Beklagte als Gebäudeversicherer und als Haftpflichtversicherer tätig geworden ist. **Für die Beklagte als Haftpflichtversicherer bestand schon seit der Schadenmeldung der Klägerin im Juni 1999 Anlass dazu, sich mit den für die Gebäudeversicherung zuständigen Mitarbeitern ins Benehmen zu setzen, um künftig die eingehenden Informationen auszutauschen.**

Denn schon der Schadenmeldung der Klägerin lag in Kopie das Schreiben der geschädigten Sparkasse vom 27.5.1999 bei, aus dem hervorging, dass es um eine Fehlleitung einer Zahlung aus der Gebäudeversicherung durch die Klägerin ging, die Beklagte von der möglichen Pflichtverletzung der Klägerin also jedenfalls mittelbar mit betroffen war. Ein aufmerksamer Sachbearbeiter der Haftpflichtversicherung hätte aufgrund dieses Hinweises schon zu einem frühen Zeitpunkt erkennen können und müssen, dass der Gang der Auseinandersetzung um die Fehlleitung der Versicherungsleistung in der Gebäudeversicherung für den Versicherungsfall in der Haftpflichtversicherung von Bedeutung war.

Erst recht bestand Anlass, auf das vorhandene Wissen zuzugreifen, nachdem die Klägerin mit Schreiben vom 30.9.1999 der Beklagten die Klageschrift des Haftpflichtprozesses übersandte, aus der die Rolle der Beklagten als Gebäudeversicherer in allen Einzelheiten hervorging.

4. Die Sache bedarf zur Prüfung einer wissentlichen Pflichtverletzung i.S.v. § 4 Ziff. 5 AVB-WB neuer tatrichterlicher Verhandlung. Sie war deshalb an das Berufungsgericht zurückzuweisen.

Literaturempfehlung

Gräfe/Brügge: Vermögensschaden-Haftpflichtversicherung, von RA Dr. Jürgen Gräfe und RA Michael Brügge – Verlag C.H. Beck, 2006, XXVIII, 450 Seiten mit CD-ROM, in Leinen, 118,- €, ISBN 3-406-51724-2

Fristenkontrolle

- Organisationsverschulden
 - Faxnummer des Gerichts
 - Anwaltsprogramme
- (BGH, Beschl. v. 6.6.2005 - II ZB 9/04)

Leitsatz:

Der Rechtsanwalt hat im Rahmen seiner Büroorganisation dafür Vorsorge zu treffen, dass seine Angestellten die Faxnummer eines Gerichts einem zuverlässigen Verzeichnis entnehmen und nicht aus dem Gedächtnis abrufen. Dies gilt auch, wenn ein „Rechtsanwaltsprogramm“ mit automatischer Einfügung der Faxnummer verwendet wird, diese aber von den Mitarbeitern „von Hand“ gelöscht werden kann.

Aus den Gründen:

I.

Die Widerklage der Beklagten ist durch Schlussurteil des Landgerichts F. vom 28.2.2003 abgewiesen worden. Gegen das ihr am 28.4.2003 zugestellte Urteil hat die Beklagte mit Schriftsatz vom 28.5.2003 Berufung eingelegt. Der am 28.5.2003 um 13.52 Uhr per Telefax an das Landgericht F. übermittelte Schriftsatz ist von dort an das – als Empfänger bezeichnete – Oberlandesgericht F. weitergeleitet worden, wo er am 30.5.2003 eingegangen ist. Die vom Senatsvorsitzenden am 27.1.2004 über Zulässigkeitsbedenken unterrichtete Beklagte hat am 10.2.2004 einen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist zur Einlegung der Berufung gestellt.

Zur Begründung ihres Gesuchs hat die Beklagte ausgeführt: Ihr Bevollmächtigter verwende ein „Rechtsanwaltsprogramm“, das bei Eingabe eines bestimmten Gerichts automatisch dessen Anschrift und Telefaxanschluss zwecks Einfügung im Adressfeld eines Schriftsatzes aufrufe. Im Fall einer Übermittlung durch Post oder Boten werde von dem Büropersonal ihres Bevollmächtigten vor Ausdruck eines Schriftsatzes die Telefaxnummer manuell gelöscht.

Offenbar habe die seit drei Jahren stets fehlerfrei arbeitende Rechtsanwalts- und Notar-gehilfin T. die Telefaxnummer des Oberlandesgerichts F. in der Annahme entfernt, der Schriftsatz werde von einer Mitarbeiterin zu Gericht gebracht. Da sich die Mitarbeiterin bereits vor Fertigstellung der Berufungsschrift zu Gericht

begeben habe und daher nachträglich eine Faxübermittlung notwendig geworden sei, habe die Angestellte T. offenbar den Schriftsatz vor dessen Ausdruck mit der ihr wohl bekannten Telefaxnummer des Landgerichts F. als dem – wie sie geglaubt habe – Zentralfax der örtlichen Justizbehörden vervollständigt.

Das Oberlandesgericht hat den Wiedereinsetzungsantrag der Beklagten zurückgewiesen und die Berufung als unzulässig verworfen. Dagegen richtet sich die Rechtsbeschwerde der Beklagten, mit der sie die Aufhebung des angefochtenen Beschlusses begehrt und den Wiedereinsetzungsantrag weiterverfolgt.

II.

Die Rechtsbeschwerde ist statthaft (§ 574 Abs. 1 Nr. 1 ZPO i.V.m. § 522 Abs. 1 Satz 4, § 238 Abs. 2 ZPO). Sie ist aber unzulässig, weil die Voraussetzungen des § 574 Abs. 2 ZPO nicht gegeben sind. Die Versagung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wirft entgegen der Auffassung der Beklagten keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung (§ 574 Abs. 2 Nr. 1 ZPO) auf, sondern steht in Einklang mit der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs.

1. Nach höchstrichterlicher Rechtsprechung ist ein Rechtsanwalt, der fristgebundene Schriftsätze per Telefax einreicht, verpflichtet, durch organisatorische Vorkehrungen **sicherzustellen, dass die das angeschriebene Gericht betreffende Telefaxnummer verwendet wird** (BGH, Beschl. v. 24.4.2002 - AnwZ 7/01, BRAK-Mitt 2002, 171; BGH, Beschl. v. 11.3.2004 - IX ZR 20/03, BGH-Report 2004, 978; BGH, Beschl. v. 1.3.2005 - VI ZB 65/04, z.V.b.). Diesen Anforderungen hat der Bevollmächtigte der Beklagten nicht genügt.

a) Zur Vermeidung von Verwechslungen ist dem Büropersonal die Anweisung zu erteilen, bei der Versendung von Schriftsätzen mittels Telefax die **Auswahl der richtigen Empfängernummer zu überprüfen** (BGH, Beschl. v. 24.4.2002, a.a.O.; BGH, Beschl. v. 3.11.1998 - VI ZB 29/96, NJW 1999, 583 f; BGH, Beschl. v. 3.12.1996 - XI ZB 20/96, NJW 1997, 948; ebenso BAG 79, 379, 382; BAG, Urt. v. 25.1.2001 - 8 AZR 525/00, NJW 2001, 1594 f). In Einklang hiermit hat der Senat wiederholt eine **gezielte Kontrolle und ggf. Korrektur der Telefaxnummer durch das Büropersonal gefordert** (Beschl. v. 7.5.2001 - II ZB 16/00, BGH-Report 2001, 809 f; Beschl. v. 20.12.1999 - II ZB 7/99, NJW 2000, 1043; Beschl. v. 10.1.2000 - II ZB 14/99, NJW 2000, 1043 f).

b) In der Kanzlei des Beklagtenvertreters fehlte es an einer konkreten Anweisung, die Faxnummer eines Gerichts in Fällen, in denen nicht mit dem „Rechtsanwaltsprogramm“ gearbeitet oder dessen Vorgabe von Hand geändert wurde, einem zuverlässigen Verzeichnis zu entnehmen und nach Ausführung des Übermittlungsvorgangs einen Abgleich der gewählten mit der in dem Verzeichnis enthaltenen Nummer vorzunehmen.

Sofern die Faxnummer eines Gerichts nicht zusammen mit der Adresse aus dem „Rechtsanwaltsprogramm“ abgerufen worden war, bestand, wie der vorliegende Fall belegt, keine Gewissheit, dass sich das Büropersonal bei der Suche der Faxnummer – statt sie aus dem Gedächtnis aufzurufen – einer geeigneten Aufstellung bediente. Dieses **Organisationsverschulden** ihres Prozessbevollmächtigten hat die Beklagte nach § 85 Abs. 2 ZPO zu vertreten.

2. Grundsätzliche Bedeutung kommt der Sache nicht im Blick auf die von der Rechtsbeschwerde aufgeworfene Rechtsfrage zu, ob die Gerichte ihre Organisation so einzurichten haben, dass bei einem unzuständigen Gericht eingegangene Schriftsätze unverzüglich als solche erkannt und auch unverzüglich an das zuständige Gericht weitergeleitet werden.

a) Geht ein fristgebundener Schriftsatz nicht bei dem Berufungsgericht, sondern dem zuvor zuständigen erstinstanzlichen Gericht ein, so ist dieses Gericht verpflichtet, den **Schriftsatz im Rahmen des ordentlichen Geschäftsgangs an das Rechtsmittelgericht weiterzuleiten**. Erreicht der Schriftsatz das früher mit der Sache befasste Gericht so frühzeitig, dass die fristgerechte Weiterleitung an das Berufungsgericht im ordentlichen Geschäftsgang ohne weiteres erwartet werden kann, so ist der Partei Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren, wenn der Schriftsatz nicht rechtzeitig bei dem Rechtsmittelgericht eintrifft (*BVerfG, 2. Kammer des Ersten Senats, Beschl. v. 3.1.2001 – 1 BvR 2147/00, NJW 2001, 1343; BGH, Beschl. v. 15.6.2004 – VI ZB 75/03, BGH-Report 2004, 1515; BGH, Beschl. v. 18.9.2003 – IX ZB 604/02, NJW 2004, 516; BGH, Beschl. v. 22.10.1986 – VIII ZB 40/86, NJW 1987, 440 f.*).

Der Wiedereinsetzung begehrende Antragsteller hat darzulegen und glaubhaft zu machen, dass sein Schriftsatz im normalen ordnungsgemäßen Geschäftsgang fristgemäß an das zuständige Berufungsgericht weitergeleitet werden konnte (*BGH, Beschl. v. 22.10.1986, a.a.O.*).

b) Dieser Darlegungslast hat die Beklagte nicht genügt. Sie kann sich nicht mit der Behauptung begnügen, wegen des um 13.52 Uhr erfolgten Eingangs des Schriftstücks bei dem Landgericht hätte ein Zeitraum von zwei bis drei Stunden bestanden, um die Berufungsschrift an das im gleichen Gebäude gelegene Oberlandesgericht weiterzuleiten. **Vielmehr bedurfte es der Darlegung, dass eine solche Weiterleitung im gewöhnlichen Geschäftsgang, dessen Ablauf die Beklagte nicht ansatzweise konkretisiert hat, zu erwarten war.**

Da sich die Justizbediensteten mit Rücksicht auf ihre sonstige Belastung nicht vorrangig der Aufdeckung und Heilung von Anwaltsversäumnissen widmen können, gebietet die Bearbeitung im ordentlichen Geschäftsgang keine außerordentlichen Maßnahmen, die – wie eine telefonische Benachrichtigung des Bevollmächtigten oder die Weiterleitung seines Schriftsatzes per Sonderboten bzw. Fax – den rechtzeitigen Eingang bei dem Rechtsmittelgericht sicherstellen (*BVerfG, a.a.O.; Zöller/Greger, ZPO 25. Aufl., § 233 Rdnr. 22b; Hartmann in: Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO 63. Aufl., § 233 Rdnr. 24 „Unzuständigkeit“*).

Rechtsanwalt

- Insolvenz des Anwalts
- Antrag auf Wiedenzulassung
- Ankündigung der Restschuldbefreiung, § 291 InsO
(*BGH, Beschl. v. 7.12.2004 – AnwZ (B) 40/04*)

Leitsätze:

1. Ist über das Vermögen eines früheren Rechtsanwalts ein Insolvenzverfahren durchgeführt und mit dessen Aufhebung dem Schuldner die Restschuldbefreiung angekündigt worden, kann während der so genannten Wohlverhaltensphase ein Antrag auf Wiedenzulassung zur Rechtsanwaltschaft grundsätzlich nicht mit der Begründung abgelehnt werden, es seien geordnete Vermögensverhältnisse noch nicht wiederhergestellt.

2. Ob ein Verstoß gegen die den Antragsteller in Zulassungssachen treffende Mitwirkungspflicht vorliegt und wie er ggf. zu gewichten ist, hängt von der Bedeutung ab, welche der aufzuklärende Sachverhalt für die begehrte Zulassung hat.

Zum Sachverhalt:

Der Antragsteller war seit 1992 als Rechtsanwalt bei verschiedenen Gerichten zugelassen. Am 25.2.2001 verzichtete er auf die Rechte aus der Zulassung zur Rechtsanwaltschaft. Daraufhin wurde die Zulassung gemäß § 14 Abs. 2 Nr. 4 BRAO am 28.12.2001 mit sofortiger Wirkung widerrufen.

Bereits am 8.3.2000 hatte der Antragsteller die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens über sein Vermögen beantragt. Dieses Verfahren war am 14.3.2001 eröffnet und am 30.11.2001 – nach der Schlussverteilung – aufgehoben worden.

Am 4.4.2003 beantragte der Antragsteller seine Wiederzulassung zur Rechtsanwaltschaft. Er machte geltend, seine Vermögensverhältnisse seien nunmehr geordnet, weil er seine pfändbaren Bezüge an einen Treuhänder abgetreten habe (§ 287 Abs. 2 InsO) und diese Abtretung regelmäßig bediene. Die so genannte Wohlverhaltensphase, auf deren Ende ihm die Restschuldbefreiung angekündigt worden sei (§ 291 InsO), laufe noch bis zum 8.10.2006.

Die Antragsgegnerin bat den Antragsteller um zusätzliche Auskünfte, die zur Bearbeitung seines Antrags erforderlich seien. Diesen Anforderungen wurde keine Folge geleistet.

Mit Bescheid vom 4.8.2003 hat die Antragsgegnerin den Zulassungsantrag abgelehnt mit der Begründung, der Antragsteller habe nicht dargelegt, dass der Vermögensverfall (§ 7 Nr. 9 BRAO) nicht mehr bestehe. Den Antrag auf gerichtliche Entscheidung hat der AGH zurückgewiesen. Die sofortige Beschwerde des Antragstellers hat dazu geführt, dass die Antragsgegnerin dazu verpflichtet worden ist, den Zulassungsantrag des Antragstellers erneut zu entscheiden.

Aus den Gründen:

(Zu 1.):

Nach § 7 Nr. 9 BRAO ist die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft zu versagen, wenn der Bewerber sich in Vermögensverfall befindet. Ein solcher wird vermutet, wenn ein Insolvenzverfahren über das Vermögen des Bewerbers eröffnet oder dieser in das vom Insolvenzgericht (§ 26 Abs. 2 InsO) oder vom Vollstreckungsgericht (§ 915 ZPO) zu führende Verzeichnis

eingetragen ist. Eine derartige Vermutung hat im vorliegenden Fall keine Grundlage, nachdem das Insolvenzverfahren aufgehoben wurde. Der Antragsteller ist in keines der einschlägigen Verzeichnisse eingetragen.

Solange ein Insolvenzverfahren läuft, steht das Fehlen der Befugnis des Schuldners, über sein Vermögen zu verfügen (§ 80 Abs. 1 InsO), einer Zulassung zur Rechtsanwaltschaft grundsätzlich entgegen (BGH, Beschl. v. 13.3.2000 – AnwZ (B) 28/99, MDR 2000, 1036 = BRAK-Mitt 2000, 144). Nach der Aufhebung des Insolvenzverfahrens greift dieser Hinderungsgrund jedoch nicht mehr durch. Denn mit dieser Aufhebung erhält der Schuldner das Recht zurück, über die vormalige Insolvenzmasse frei zu verfügen (§ 259 Abs. 1 Satz 2 InsO). Daran ändert sich nichts, wenn sich ein Restschuldbefreiungsverfahren anschließt.

Der AGH hat die Ansicht vertreten, die im Rahmen eines Insolvenzverfahrens unter bestimmten Voraussetzungen bestehende Möglichkeit einer Restschuldbefreiung sei für das Vorliegen eines Widerrufstatbestandes – und folglich auch für die Versagung der Zulassung – unerheblich.

Dieser – grundsätzlich richtige (BGH, Beschl. v. 13.3.2000 – AnwZ (B) 28/99, MDR 2000, 1036 = BRAK-Mitt 2000, 144; v. 6.11.2000 – AnwZ (B) 1/00, n.v.; v. 24.9.2001 – AnwZ (B) 34/01, NJW-RR 2002, 1718) – Ansatz hilft im vorliegenden Fall nicht weiter. **Zwar bestehen die Schulden, derentwegen das Insolvenzverfahren seinerzeit eröffnet und durchgeführt worden war, so lange fort, als das Insolvenzgericht nicht am Ende der Wohlverhaltensphase die Restschuldbefreiung bewilligt hat** (§ 300 Abs. 1 InsO). Indes hat sich die Restschuldbefreiung, die während des Insolvenzverfahrens lediglich eine abstrakte Möglichkeit darstellte, nach dessen Beendigung und nach der **Ankündigung der Restschuldbefreiung durch Beschluss des Insolvenzgerichts** (§ 291 Abs. 1 InsO) **zu einer konkreten Aussicht verdichtet**.

Der Schuldner darf nunmehr davon ausgehen, dass er am Ende der Wohlverhaltensphase die Restschuldbefreiung erlangen wird, falls er den Obliegenheiten nach § 295 InsO nachkommt und die Voraussetzungen einer Versagung nach § 297 oder § 298 InsO nicht vorliegen.

Der Senat hat bereits ausgesprochen, dass möglicherweise nicht mehr von ungeordneten Vermögensverhältnissen gesprochen werden könne,

wenn die Gläubiger einem vom Schuldner vorgelegten Schuldenbereinigungsplan zugestimmt hätten oder deren Zustimmung vom Insolvenzgericht ersetzt worden sei. Ggf. habe dies gemäß § 308 Abs. 1 Satz 2 InsO die Wirkung eines Vergleichs i.S.v. § 794 Abs. 1 Nr. 1 ZPO (BGH, Beschl. v. 6.11.2000 – AnwZ (B) 1/00, n.v.).

Weiter entspricht es der ständigen Rechtsprechung des Senats, dass von einem Vermögensverfall nicht mehr ausgegangen werden kann, **wenn der Betreffende sich in Vergleichs- und Ratenzahlungsvereinbarungen mit seinen Gläubigern zur ratenweisen Tilgung seiner Verbindlichkeiten verpflichtet hat,** diesen Ratenzahlungen nachkommt und währenddessen keine Vollstreckungsmaßnahmen gegen ihn eingeleitet werden (BGH, Beschl. v. 24.10.1994 – AnwZ (B) 35/94, BRAK-Mitt 1995, 29).

Während der Wohlverhaltensphase – Laufzeit der Abtretung nach § 287 Abs. 2 Satz 1 InsO – **sind die Vermögensverhältnisse des Schuldners in vergleichbarer Weise geordnet.** Der Beschluss über die Ankündigung der Restschuldbefreiung (§ 291 InsO) ist als Ordnungsfaktor nicht geringer zu schätzen als ein Schuldenbereinigungsplan oder eine außergerichtliche Tilgungsvereinbarung. Aufgrund der Abtretung ist das pfändbare Einkommen an den vom Gericht bestellten Treuhänder abzuführen. Damit wahrt der Schuldner nicht nur die Aussicht auf die Restschuldbefreiung am Ende der Wohlverhaltensphase, sondern er schützt sich obendrein vor Zwangsvollstreckungsmaßnahmen einzelner Gläubiger (§ 294 Abs. 1 InsO).

Zwar hat der Senat in früheren Entscheidungen ausgeführt, zu geordneten Vermögensverhältnissen **gehöre auch, dass die Gläubiger jedenfalls in absehbarer Zeit befriedigt werden** (BGH, Beschl. v. 13.3.2000 – AnwZ (B) 28/99, MDR 2000, 1036 = BRAK-Mitt 2000, 144). Diese Aussage ist indes so zu verstehen, dass nicht auf unabsehbare Zeit Forderungen offen bleiben dürfen.

Ein Schuldner, der ein Insolvenzverfahren und anschließend mit Erfolg ein Restschuldbefreiungsverfahren durchlaufen hat, hat – ohne dass die Gläubiger befriedigt worden sind – keine Verbindlichkeiten mehr. Dies genügt zur (Wieder-)Herstellung geordneter Vermögensverhältnisse. Andernfalls könnte der Schuldner gerade wegen der stattgefundenen Restschuldbefreiung nie mehr in finanziell geordneten Verhältnissen leben.

Mit dem das neue Insolvenzrecht maßgeblich prägenden Gedanken, dass dem Schuldner mit dem Durchlaufen eines Insolvenzverfahrens eine Perspektive auf eine dauerhaft gesicherte wirtschaftliche Existenz (...) gegeben werden soll (...), wäre es schlecht vereinbar, ihm eine solche Existenz ausgerechnet während der Wohlverhaltensphase vorzuenthalten. Diese dient einmal dazu, die Insolvenzgläubiger so weit zu befriedigen, als es dem Schuldner möglich und zumutbar ist, und zum andern dazu, den Schuldner im Wirtschaftsleben wieder Fuß fassen zu lassen. Beiden Interessen kommt es entgegen, wenn der Schuldner in seinem „erlernten Beruf“ vollwertig tätig sein darf und somit die Erwerbsmöglichkeiten, die dieser Beruf bietet, in vollem Umfang ausschöpfen kann.

Etwas anderes hätte nur zu gelten, wenn durch die Zulassung des Schuldners zur Rechtsanwaltschaft während der Wohlverhaltensphase die Interessen der Rechtsuchenden gefährdet würden. Dies ist nicht der Fall. (...)

(Zu 2.):

(...)

Die unterlassene Beantwortung der dem Antragsteller von der Antragsgegnerin gestellten Fragen rechtfertigt die Versagung der Wiedenzulassung nicht ohne weiteres.

Allerdings trifft in Zulassungssachen den Berufsbewerber wie auch den Rechtsanwalt die Pflicht, bei der Ermittlung des Sachverhalts mitzuwirken (§ 36a Abs. 2 Satz 1 BRAO). Sein Antrag auf die Gewährung von Rechtsvorteilen – etwa die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft – ist zurückzuweisen, wenn infolge Verweigerung der Mitwirkung der Sachverhalt nicht hinreichend geklärt werden kann (§ 36a Abs. 2 Satz 2 BRAO). Dies kommt jedoch nur in Betracht, soweit der Sachverhalt für die Gewährung des Rechtsvorteils von Bedeutung ist. Vorliegend war dies nicht der Fall. (...)

(...)

In diesem Licht betrachtet ist die **Verweigerung konkreter Auskünfte** durch den Antragsteller möglicherweise nicht von solcher Bedeutung, dass allein deswegen die Zulassung zu versagen ist. Die Antragsgegnerin hat nunmehr Gelegenheit, unter Berücksichtigung der Auffassung des Senats diesen Umstand neu zu gewichten und hernach von neuem über den Zulassungsantrag zu entscheiden.

Honoraranspruch des Steuerberaters

- Aufrechnung des Mandanten
- Schadenersatzanspruch
- Gemischte Sozietät

(OLG Düsseldorf, Urt. v. 23.9.2005 - I-23 U 8/05)

Leitsatz:

Gegenüber dem Vergütungsanspruch einer Sozietät aus zwei Steuerberatern und einem Rechtsanwalt für Steuerberaterleistungen kann der Mandant nicht mit Ansprüchen aufrechnen, die ihm nur gegen den Rechtsanwalt aus der Abwicklung eines rein anwaltlichen Mandats zustehen.

Aus den Gründen:

Die zulässige Berufung der Kläger hat in der Sache zum Teil Erfolg. Im Umfang der Abänderung beruht das Urteil des Landgerichts auf einer Rechtsverletzung (§ 546 ZPO). Die Kläger haben noch einen Anspruch auf Zahlung restlichen Honorars in Höhe von 6.013,05 EUR zzgl. Zinsen an die Sozietät. Die Hilfsaufrechnung des Beklagten ist zum Teil nicht zulässig, zum Teil nicht begründet.

A. Klageforderung

Die Kläger haben noch einen Anspruch auf Zahlung restlichen Honorars für steuerliche Beratung in Höhe von 6.013,05 EUR zzgl. Zinsen an die Sozietät.

I. Rechnung vom 30.4.2001 über 2.044,04 DM

Aufgrund dieser Rechnung haben die Kläger einen unverjährten Anspruch auf Zahlung restlichen Honorars in Höhe von 2.044,04 DM.

Die Rechnung betrifft die Erstellung der Einkommensteuererklärung 1999 und die Ermittlung von Überschüssen. Insoweit hat das Landgericht die Forderung mangels unterschriebener Rechnung als nicht fällig angesehen und sachlich nicht weiter geprüft.

1. Die Forderung ist jedenfalls jetzt einforderbar gemäß § 9 Abs. 1 StBGebV. Die Kläger haben **mit der Berufungsbegründung unterschriebene Rechnungen vorgelegt**, die dem Beklagten mit den Abschriften der Berufungsbegründung zugestellt worden sind. Soweit hierin **neuer**

Sachvortrag zu sehen ist, ist dies gemäß § 531 Abs. 2 ZPO schon deshalb zulässig, weil der Zugang der neuen Rechnungen unstreitig ist. Zudem lagen **diese** Exemplare der Rechnungen in erster Instanz noch nicht vor, so dass deren Zugang auch nicht vorgetragen werden konnte.

2. Die außerdem vom Beklagten erstinstanzlich zunächst erhobene Verjährungseinrede ist nicht berechtigt. Der Beklagte hat dabei ersichtlich ein unzutreffendes Eingangsdatum der Klage zugrunde gelegt. Auf den entsprechenden Hinweis des Vorsitzenden ist der Beklagte weder erstinstanzlich noch im Berufungsverfahren auf den Verjährungseinwand zurückgekommen.

3. Der Zinsanspruch hinsichtlich dieser Forderung besteht ab dem 4.4.2005 (Zustellung der Berufungsbegründung mit der erstmals unterschriebenen Rechnung) aus § 291 BGB.

II. (...)

III. Rechnung vom 8.3.2002 über 1.090,77 EUR

Wegen dieses Rechnungsbetrages ist die Klage derzeit unbegründet. Das Honorar ist nicht einforderbar i.S.d. § 9 Abs. 1 StBGebV.

1. Allerdings gilt auch hinsichtlich dieser Rechnung, dass die Einforderbarkeit gemäß § 9 Abs. 1 StBGebV nicht mehr an der fehlenden Unterschrift scheitert, nachdem ein unterschriebenes Exemplar der Rechnung mit der Berufungsbegründung nachgereicht worden ist.

2. Nicht einforderbar ist der Rechnungsbetrag deshalb, weil die Abrechnung der Kläger entgegen § 9 Abs. 2 StBGebV auch nicht ansatzweise nachvollziehbar ist und nicht die **Mindestangaben für eine Überprüfbarkeit** enthält.

Abgerechnet werden pauschal „**Besprechungen und Beratungen**“ im Verlauf eines ganzen Jahres. Hier hätten die Kläger – wie auch sonst in Steuerberaterrechnungen üblich – im Einzelnen beschreiben müssen, um **welche Tätigkeiten** es sich handelt. In der vorliegenden Form ist die angesetzte Gebühr nicht zu überprüfen. Zudem sieht der in Bezug genommene § 21 Abs. 1 StBGebV nicht die abgerechnete Zeitgebühr, sondern eine nach dem Gegenstandswert berechnete Gebühr vor. Wie die Kläger zur Abrechnung der Zeitgebühr gelangen, ob z.B. über § 13 Abs. 2 StBGebV oder aufgrund einer Vereinbarung, bleibt ebenso offen wie die Frage, ob die Voraussetzungen hierfür vorliegen könnten.

Es ist auch nicht erkennbar, wieso **zwei unterschiedliche Stundensätze** angesetzt werden.

All dies hat bereits der Beklagte erstinstanzlich zu Recht gerügt, ohne dass die Kläger dies zum Anlass genommen hätten, die Rechnung neu zu fassen oder zumindest schriftsätzlich näher zu erläutern. Auch die unterschriebene, im Berufungsverfahren vorgelegte Rechnung ist inhaltlich unverändert. Der Beklagte hat erstinstanzlich Art und Umfang der Tätigkeiten bestritten und beanstandet, dass unklar sei, wie sich die abgerechneten 12,5 Stunden zusammensetzen. Der Beklagte hat ferner die Stundensätze als nicht berechtigt bezeichnet. Vor diesem Hintergrund bedurfte es eines weiteren Hinweises des Senats nicht.

IV. (...)

V. Rechnung vom 16.1.2003 über 25,49 EUR

Einen Anspruch aufgrund dieser Rechnung haben die Kläger nicht schlüssig dargelegt. Das Landgericht hat zutreffend ausgeführt, dass ein **gesonderter Ersatz von DATEV-Kosten** ausscheide. Gemäß § 3 Abs. 2 StBGebV sind vielmehr mit den Gebühren auch die allgemeinen **Geschäftskosten entgolten**. Hierzu gehören auch Kosten, die durch den Einsatz von Computerprogrammen entstehen. Deshalb ist ein Steuerberater grundsätzlich nicht berechtigt, isoliert DATEV-Gebühren zu berechnen (*OLG Düsseldorf, 13. Zivilsenat, GI 1996, 269*). **Der Steuerberater kann die Kosten der Nutzung der eigenen Rechenanlage oder die der Beauftragung eines Rechenzentrums nur aufgrund von § 33 Abs. 4 StBGebV oder nach § 34 Abs. 4 StBGebV beanspruchen** (*OLG Düsseldorf, a.a.O., m.w.N.*). Dass deren Voraussetzungen hier gegeben sein könnten, ist auch nicht ansatzweise erkennbar.

VI. (...)

B. Aufrechnung des Beklagten mit einem Anspruch auf Auszahlung eines Guthabens über 12.747,49 DM

Die Aufrechnung des Beklagten mit einem angeblichen Gegenanspruch auf Zahlung von 12.747,49 DM ist gemäß § 719 Abs. 2 BGB unzulässig. Nach dieser Vorschrift kann der Schuldner gegen eine Forderung, die zum Gesellschaftsvermögen gehört, nicht eine ihm gegen einen einzelnen Gesellschafter zustehende Forderung aufrechnen. Diese Situation ist hier gegeben.

1. Inhaberin der Klageforderung ist die Sozietät aus den Klägern zu 1) und 2) als **Wirtschaftsprüfer und Steuerberater**, die nicht zugleich Rechtsanwälte sind, und dem Kläger zu 3), der ausschließlich Rechtsanwalt, nicht aber Steuerberater oder Wirtschaftsprüfer ist. **Beauftrag mit steuerlicher Beratung war nämlich die Sozietät, die die Kläger bilden**. Die Kläger tragen selbst vor, dass nicht Einzelne aus ihrer Sozietät, sondern sie alle beauftragt waren. Dann liegt aber ein Gesamtmandat vor, das nach der früheren Rechtsprechung mit allen Sozietätsmitgliedern in ihrer gesamthänderischen Verbundenheit zustande kam.

Hierzu hat der Bundesgerichtshof im Jahr 1996 entschieden, dass Honorarforderungen aus einem Vertrag mit einer Anwaltssozietät den Sozietätsanwälten zur gesamten Hand (und nicht als Gesamtgläubiger) zustehen (*NJW 1996, 2859 = MDR 1996, 1070*), **wenn im Einzelfall nicht ausdrücklich etwas anderes vereinbart ist**. Nichts anderes kann für, wie hier gegeben, steuerberatende interprofessionelle Sozietäten gelten. **Allerdings gibt es mit der Anerkennung der Rechtsfähigkeit der Außen-GbR (BGH, NJW 2001, 1056) bei deren Forderungen diese Gesamthandsgläubigerschaft nicht mehr. Die Forderung steht jetzt bei einem Gesamtmandat der rechtsfähigen Sozietät zu** (vgl. nur Palandt/Heinrichs, BGB 63. Aufl. 2004, § 432 Rdnr. 4).

2. Die Gegenforderung des Beklagten betrifft einen Anspruch auf Auszahlung eines Guthabens des Beklagten über 12.747,49 DM, das sich unstreitig aufgrund der Tätigkeit des Klägers zu 3) als Rechtsanwalt in verschiedenen Klageverfahren ergab. Es geht dabei um den Saldo bei der Abrechnung der anwaltlichen Tätigkeit des Klägers zu 3) in verschiedenen Verfahren unter Berücksichtigung der Vorschüsse, die der Beklagte gezahlt hatte, und weiterer, im Wege der Zwangsvollstreckung zugunsten des Beklagten eingezogener Beträge (...). Dagegen haben die Kläger wiederum mit verschiedenen weiteren Gebührenforderungen aufgerechnet, die ebenfalls eine anwaltliche Tätigkeit des Klägers zu 3) für den Beklagten betreffen. (...)

Die zur Aufrechnung gestellten angeblichen Gegenforderungen des Beklagten betreffen damit ausschließlich eine rechtsanwaltliche Tätigkeit. Die entsprechenden Mandatsverträge sind ausschließlich mit dem Kläger zu 3), dem einzigen Rechtsanwalt der Sozietät, zustande gekommen. Das folgt aus der bisherigen ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs.

Danach ist zwar ein Mandat, das ein Mitglied einer Rechtsanwaltssozietät annimmt, in der Regel dahin auszulegen, dass der Anwaltsvertrag auch mit den übrigen verbundenen Rechtsanwältinnen geschlossen wird, so dass alle Sozietätsmitglieder für die ordnungsmäßige Erfüllung der Anwaltpflichten haften (BGH, NJW 2000, 1560 m.w.umfängl.N.). Wegen besonderer Umstände des Einzelfalls können die wechselseitigen Vertragserklärungen aber ausnahmsweise dahin auszulegen sein, dass einem Sozietätsanwalt ein Einzelmandat erteilt wird (BGH, a.a.O.).

Bei einer gemischten Sozietät ist ein Vertrag, der zwischen dem Auftraggeber und einem Sozietätsmitglied geschlossen wird, in der Regel dahin auszulegen, dass nur diejenigen Mitglieder der Sozietät die Vertragserfüllung übernehmen sollen, die berufsrechtlich und fachlich dazu befugt sind (BGH, a.a.O.). Für eine Sozietät aus Steuerberatern gilt nichts anderes (Urt. d. Senats v. 20.5.2005 – I-23 U 135/04).

Zur Rechtsberatung und anwaltlichen Vertretung befugt war von den drei die Sozietät bildenden Klägern allein der Kläger zu 3) als Rechtsanwalt. Mit ihm allein ist daher der Vertrag über anwaltliche Dienstleistungen zustande gekommen. Eventuelle Ansprüche aus der Abwicklung des Mandatsverhältnisses stehen dem Beklagten allein gegen den Kläger zu 3), nicht auch gegen die übrigen Kläger zu.

C. Aufrechnung des Beklagten mit einem Schadenersatzanspruch

Die Aufrechnung des Beklagten mit einem angeblichen Schadenersatzanspruch aus positiver Vertragsverletzung ist zwar zulässig, bleibt in der Sache indes ohne Erfolg. Der Beklagte behauptet hierzu, die Kläger hätten die Überschüsse der Einnahmen aus Vermietung und Verpachtung über die Werbungskosten bei dem Haus H.-Straße in den Jahren 1999 und 2000 falsch ermittelt, wodurch ihm ein Steuerschaden entstanden sei. Die Kläger sollen Schuldzinsen und Betriebskosten pflichtwidrig unberücksichtigt gelassen haben.

1. Einen Steuerschaden für das Jahr 1999 macht der Beklagte nicht mehr geltend, nachdem der betreffende Steuerbescheid nachträglich korrigiert werden konnte. Hinsichtlich 1999 verbleiben als Gegenstand der Aufrechnung lediglich die Kosten für die Tätigkeit der neuen Steuerberaterin, die der Beklagte für die Kor-

rektur aufwenden musste. Er hat diesen Anspruch erstmals im Berufungsverfahren mit 1.005,95 EUR beziffert. Der Senat hält dies auch mit Blick auf §§ 533, 531 Abs. 2 ZPO für zulässig.

2. In der Sache besteht eine Gegenforderung, die zum teilweisen Erlöschen der Klageforderung gemäß § 389 BGB hätte führen können, indes weder für 1999 noch für 2000.

a) Ein Schadenersatzanspruch wegen fehlender Berücksichtigung der Betriebskosten scheidet aus. Die Nebenkosten sind nämlich nach dem Mietvertrag „sofort bei Fälligkeit“ vom Mieter zu tragen. Sie können daher nicht als Werbungskosten abgesetzt werden. Hiervon musste auch der Kläger zu 2) als der sachbearbeitende Steuerberater ausgehen. Werbungskostenabzug ist nur möglich, wenn der Vermieter die entsprechenden Kosten selbst trägt (vgl. Schmidt/Drenseck, EStG 17. Aufl. 1998, § 21 Rdnr. 65 Stichwort „Umlage“).

Wenn entsprechend dem Vortrag des Beklagten die tatsächliche Handhabung hiervon insofern abgewichen sein sollte, als der Mieter die Nebenkosten nicht sofort, sondern in einem anderen Veranlagungszeitraum gezahlt haben sollte, so mag eine Absetzung zunächst in Betracht gekommen sein. In ähnlicher Weise ist offenbar auch der Bescheid für 1999 korrigiert worden. Es ist aber auch dann bereits eine Pflichtverletzung nicht zweifelsfrei, weil die Kläger zunächst von der mietvertraglichen Lage ausgehen durften.

Jedenfalls ist dem Beklagten aber ein Steuerschaden nicht entstanden, weil die nachträglichen Zahlungen auf die Nebenkosten in den Folgejahren dann als Einnahmen anzugeben und entsprechend zu versteuern waren. Einen allein denkbaren, wenn auch allenfalls geringfügigen Zinsschaden macht der Beklagte nicht geltend.

b) Hinsichtlich der unterbliebenen Angabe von Schuldzinsen hat der Beklagte eine Pflichtverletzung der Kläger nicht nachgewiesen. Nach dem Ergebnis der Anhörung der Parteien ist der Senat nicht davon überzeugt, dass der Kläger zu 2) von der Umschuldung, also davon wusste, dass auch nach 1998 noch abzusetzende Zinsen anfielen. Unstreitig war der alte Kredit zurückgezahlt worden, wie aus der auch den Klägern bekannten Bescheinigung der Stadtparkasse vom 17.2.1998 hervorgeht. Hiervon konnte der Kläger zu 2) zunächst ausgehen.

Bei seiner Anhörung hat der Beklagte seinen schriftsätzlichen Vortrag zwar wiederholt, der Kläger zu 2) sei bei den Gesprächen mit der Bank über die Umschuldung dabei gewesen. Der Kläger zu 2) hat dies indes in Abrede gestellt. Der Senat sieht keine Anhaltspunkte, einer der beiden Darstellungen zu folgen.

(...)

Verjährungsbeginn

- Schadeneintritt
- Fristversäumnis, § 65 Abs. 2 FGO
(OLG Celle, Urt. v. 20.4.2005 - 3 U 270/04)

Leitsatz:

Bei Versäumung einer Notfrist (hier: Frist zur Bezeichnung des Gegenstandes des Klagebegehrens nach § 65 Abs. 2 FGO) beginnt die Verjährung des gegen den Rechtsanwalt gerichteten Schadenersatzanspruchs bereits mit dem Ablauf der Notfrist; zu diesem Zeitpunkt ist ein möglicher Schaden des Mandanten entstanden.

Zum Sachverhalt:

Die Klägerin nimmt aus eigenem und abgetretenem Recht ihres Ehemannes die beklagte Rechtsanwaltssozietät wegen Schlechterfüllung eines zwischen den Parteien geschlossenen anwaltlichen Geschäftsbesorgungsvertrages auf Schadenersatz in Anspruch.

Der Ehemann der Klägerin, selbst Rechtsanwalt, verfügt gemeinsam mit der Klägerin über umfangreichen Grundbesitz. Aufgrund einer vom Finanzamt durchgeführten Außenprüfung wurden die Einkommensteuerbescheide für die Klägerin und deren Ehemann betreffend die Jahre 1988 bis 1990 geändert. Mit Bescheid vom 4.1.1999 hat das Finanzamt die Einkommensteuer für 1990 auf 293.242 DM festgesetzt.

Gegen die geänderten Steuerbescheide erhob die Beklagte auftragsgemäß Klage vor dem Finanzgericht, ohne diese zunächst sachlich zu begründen. Durch Verfügung der Berichterstatte- rin wurde der Beklagten gemäß § 65 Abs. 2 FGO aufgegeben, den Gegenstand des Klagebegehrens zu bezeichnen. Diese Frist hat die Beklagte ver- säumt.

Der den Auftrag bei der Beklagten bearbeitende Rechtsanwalt Dr. G. ging - irrtümlich - davon aus, dass eine ihm aufgrund einer Mitteilung des Finanzamts gesetzte Stellungnahmefrist - bis zum 30.10. - nicht nur den Bescheid für das Steuerjahr 1990, sondern auch die Jahre 1988 und 1989 betraf. Die notwendige Ergänzung der Angaben erfolgte daher erst mit Schriftsatz der Beklagten vom 10.10.1996.

Anträge auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, verfolgt bis zum BVerfG, blieben erfolg- los. Das Finanzgericht hat, soweit die Steuer- jahre 1988 und 1989 betroffen sind, die Klage durch Urteil vom 5.7.2001 als unzulässig abge- wiesen, da der Kläger nicht binnen der ihm nach § 65 Abs. 2 FGO gesetzten Frist den Gegen- stand des Klagebegehrens bezeichnet habe.

Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, die Beklagte habe die ihr obliegenden Pflichten aus dem erteilten Auftrag unzureichend erfüllt. Sie beansprucht daher von den Beklagten Schaden- ersatz. Anwaltlich vertreten hat sie erstmals mit Schreiben vom 9.12.2002 Ansprüche geltend gemacht. Zur Höhe ihres Schadens hat sie im Wesentlichen darauf hingewiesen, dass für das Steuerjahr 1990 mit dem Finanzamt eine Eini- gung erzielt worden ist, die zu einer Verminde- rung der Steuerlast um etwa 140.000 DM geführt hat.

Das Landgericht hat, nach Beweisaufnahme über die Frage des behaupteten Verjährungsverzichts, die Klage abgewiesen. Mögliche Schadenersatz- ansprüche der Klägerin seien verjährt. Der den Ablauf der Verjährung in Gang setzende Schaden der Klägerin sei bereits im Jahr 1996, und zwar im Zeitpunkt des Ablaufs der nach § 65 Abs. 2 FGO gesetzten Frist eingetreten. Die Klage sei daher in verjährter Zeit erhoben.

Die Berufung der Klägerin hatte keinen Erfolg.

Aus den Gründen:

Mögliche Schadenersatzansprüche der Klägerin sind verjährt; ihrer Geltendmachung steht die erhobene Verjährungseinrede gemäß § 214 BGB entgegen.

1. Nach der für den vorliegenden Sachverhalt maßgeblichen Regelung des § 51b BRAO ver- jähren Schadenersatzansprüche des Auftrag- gebers aus einem zwischen ihm und dem Rechtsanwalt begründeten Vertragsverhältnis

in drei Jahren von dem Zeitpunkt an, in dem der Anspruch entstanden ist, spätestens in drei Jahren nach Beendigung des Auftrags. **Entstanden ist ein Schaden**, der einen vertraglichen Ersatzanspruch i.S.v. § 51b BRAO auslöst, **sobald sich die Vermögenslage des Auftraggebers durch eine anwaltliche Pflichtverletzung objektiv verschlechtert hat**. Dies ist noch nicht der Fall, solange nur das Risiko eines Vermögensnachteils infolge einer Pflichtverletzung des Anwalts besteht. Die Frage, wann die Vermögensgefährdung zum Eintritt eines Vermögensschadens führt, erfordert eine wertende Betrachtung (BGH v. 9.12.1999 - IX ZR 129/99, MDR 2000, 481 m. Anm. Otten = WM 2000, 959 ff).

Im Fall der Versäumung einer Notfrist kann daher der Schaden des Mandanten bereits mit dem Ablauf der Notfrist eintreten, so etwa bei Ablauf der prozessualen Frist für den Einspruch gegen ein Versäumnisurteil (BGH v. 21.9.1995 - IX ZR 228/94, MDR 1996, 206 = NJW 1996, 48, 50), für die Berufungsbegründung (OLG Karlsruhe v. 23.6.1989 - 14 U 292/87 = MDR 1990, 336 f) sowie beim Ablauf der materiellen Frist der Verjährung des Anspruchs (BGH v. 14.7.1994 - IX ZR 204/93, MDR 1994, 1249 = NJW 1994, 2822 f).

Bei Anwendung dieser Grundsätze ist die klägerische Schadenersatzforderung verjährt; **der Schaden der Klägerin ist bereits mit Ablauf der von der Berichterstatterin des Finanzgerichts gesetzten Frist zur Bezeichnung des Klagegegenstandes, die am 30.9.1996 abgelaufen ist, eingetreten**.

Bei der Frist nach § 65 Abs. 2 FGO handelt es sich um eine Ausschlussfrist, deren Nichteinhaltung zur Folge hat, dass – wie geschehen – die **Klage als unzulässig** zu verwerfen ist. Prozessrechtlich ist die Frist dementsprechend als Notfrist ausgestaltet: bei Versäumung der Frist kann **Wiedereinsetzung in den vorigen Stand** begehrt werden. Ist, wie hier, die Frist aus Gründen, die der Anspruchsteller, der sich das Verhalten seines Anwalts zurechnen lassen muss, zu vertreten hat, versäumt, folgt daraus unmittelbar die Berechtigung und Verpflichtung des Gerichts, die Klage als unzulässig zu verwerfen. Die Rechtslage entspricht der, wie sie etwa bei Versäumung der Frist zur Begründung der Berufung besteht. Damit ist hier – wie dort – **mit Ablauf der Frist der Schaden des Mandanten bereits entstanden, und zwar unabhängig davon, wann das Gericht über die Frage der Fristversäumnis entscheidet**.

2. Der Beklagte hat entgegen der Behauptung der Klägerin nicht auf die **Einrede der Verjährung** verzichtet. Die gegenteilige Behauptung der Klägerin ist durch die vom Landgericht durchgeführte Beweisaufnahme nicht bewiesen. Für eine erneute Vernehmung der Zeugen besteht kein Anlass (§ 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO).

a) Mit zutreffender Begründung hat das Landgericht im angefochtenen Urteil die Aussage des Zeugen B. nicht verwertet, da dem Mitarbeiter der Beklagten zu 2), Dr. G., bei einem mit dem Ehemann der Klägerin geführten Gespräch nicht bewusst war, dass dieser die Lautsprecheranlage des Telefons auf laut gestellt hatte und daher der genannte Zeuge das mit dem Ehemann der Klägerin geführte Gespräch mit verfolgen konnte. Der in dieser Verfahrensweise liegende Verstoß gegen das grundrechtlich geschützte Allgemeine Persönlichkeitsrecht (BVerfGE 106, 28 ff) führt zum Verbot, die Aussage des Zeugen zu verwerten. Erhebliche, die Beweiswürdigung des Landgerichts in überzeugender Weise in Zweifel ziehende Angriffe enthält das Berufungsvorbringen der Klägerin insoweit nicht.

b) Die unter der Prämisse des Verwertungsverbots erfolgte Beweiswürdigung des Landgerichts ist nicht zu beanstanden. Insbesondere unter Berücksichtigung weiterer, sich aus dem Akteninhalt ergebender Hinweise konnte das Landgericht aufgrund der sich inhaltlich widersprechenden Aussagen des Ehemanns der Klägerin einerseits sowie des als Partei angehörten Rechtsanwalts Dr. G. andererseits nicht die Überzeugung gewinnen, dass es zu einer Vereinbarung der Parteien über den Verzicht der Verjährung gekommen ist.

Hiergegen spricht insbesondere das eigene Schreiben des Ehemanns der Klägerin vom 12.3.2002, in dem dieser – von Beruf selbst Rechtsanwalt – **den Inhalt des mit Rechtsanwalt Dr. G. geführten Gesprächs zusammenfasst, ohne jedoch dessen angebliche Erklärung, er werde sich nie auf die Einrede der Verjährung berufen, anzusprechen**. Gegen einen Verzicht auf die Einrede der Verjährung spricht ebenfalls das Schreiben des Dr. G. vom 3.6.2002, gerichtet an den Ehemann der Klägerin. Auch in jenem Schreiben findet sich kein Indiz darauf, dass auf die Einrede der Verjährung verzichtet worden wäre. Vielmehr führt die Beklagte dort ausdrücklich aus, dass der von der Klägerin geltend gemachte Regressanspruch **nicht anerkannt werden könne, da sie sonst ihren Versicherungsschutz verliere**.

3. Zwischen den Parteien ist kein **Stillhalteabkommen**, welches den Lauf der Verjährung hemmen würde, vereinbart worden. Eine ausdrückliche Vereinbarung ist – insoweit unstreitig – zwischen den Parteien nicht getroffen worden.

Eine solche Vereinbarung ergibt sich auch nicht aus den sonstigen Umständen. Nach der Rechtsprechung des BGH ist von einem verjährungshemmenden Stillhalteabkommen nur dann auszugehen, wenn **der Schuldner aufgrund einer rechtsgeschäftlichen Vereinbarung berechtigt sein soll, vorübergehend die Leistung zu verweigern und sich der Gläubiger umgekehrt der Möglichkeit begeben hat, seine Ansprüche jederzeit weiterzuverfolgen**. Dies kann etwa dann der Fall sein, wenn im Einvernehmen zwischen Gläubiger und Schuldner die Auseinandersetzung über einen Schadenersatzanspruch **bis zur Beendigung eines anderweitigen Rechtsstreits zurückgestellt werden soll**.

Auch wenn, wie der BGH anerkannt hat (*BGH v. 6.7.2000 – IX ZR 134/99, MDR 2000, 1279 = NJW 2000, 2661*), ein Stillhalteabkommen **stillschweigend** getroffen werden kann, bleibt doch von Bedeutung, dass eine solche stillschweigende rechtsgeschäftliche Erklärung nur unter besonderen Voraussetzungen angenommen werden darf. **Die Erklärung eines Verfahrensbeteiligten, man halte eine ergangene Entscheidung für falsch und werde diese mit dem zulässigen Rechtsmittel angreifen, genügt insoweit nicht** (*BGH, a.a.O.*).

Im vorliegenden Falle reicht damit der Umstand, dass die Beklagten selbst im Hinblick auf die versäumte Frist zur Bezeichnung des Klagegegenstandes Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt, gegen die ablehnende Entscheidung Beschwerde und schließlich auch Verfassungsbeschwerde beim BVerfG eingelegt haben, nicht, um ein stillschweigendes Stillhalteabkommen annehmen zu können. Insbesondere waren die Klägerin und deren Ehemann hierdurch nicht gehindert, gegenüber den Beklagten Schadenersatzansprüche geltend zu machen, wie dies tatsächlich auch – allerdings nicht in verjährungsunterbrechender Weise – geschehen ist.

4. Die Beklagte verstößt mit der von ihr erhobenen Einrede der Verjährung auch **nicht gegen Treu und Glauben** (§ 242 BGB). Der Ehemann der Klägerin, dessen Ansprüche hier mit verfolgt werden und der vorprozessual auch für die

Klägerin tätig geworden ist, wusste als Anwalt aus eigener Kenntnis, dass die Beklagte die geltend gemachten Ansprüche ihrer Haftpflichtversicherung gemeldet hatte. Er selbst hat es zu vertreten, dass er nicht in unverjährter Zeit für einen Verzicht auf die Einrede der Verjährung gesorgt oder seine Ansprüche rechtshängig gemacht hat.

Auch der Umstand, dass die Entscheidung des Finanzgerichts über die im Jahr 1996 eingereichte Klage erst im Jahr 2001 – also zu einem Zeitpunkt, zu dem der Schadenersatzanspruch der Klägerin bereits verjährt war – ergangen ist, führt zu keiner anderen Beurteilung.

Der Klägerin und ihrem Ehemann war bereits bei Einreichung der Klage im Jahr 1996 aufgrund der entsprechenden Verfügung der Berichterstatterin des Finanzgerichts bewusst, dass die Frist nach § 65 Abs. 2 FGO versäumt war. Dementsprechend ist schon im Jahr 1996 ein Wiedereinsetzungsgesuch gestellt und dieses weiterverfolgt worden. Schon im Jahr 1996 war damit auch der Klägerin und ihrem Ehemann bewusst, dass die nach § 65 Abs. 2 FGO gesetzte Notfrist versäumt und damit ein Schaden eingetreten war.

Steuerberaterhaftung

- Belehrungspflichten
 - Möglichkeiten der Steuergestaltung
 - Zwei-Konten-Modell
- (*OLG Karlsruhe, Urt. v. 24.3.2005 – 14 U 87/02*)

Leitsätze:

1. Der Steuerberater ist nicht verpflichtet, ihm zwar bei Gelegenheit des erteilten Auftrags bekannt gewordene, zu der von ihm übernommenen Aufgabe aber in keiner unmittelbaren Beziehung stehende Vorgänge dahin zu untersuchen, ob sie Veranlassung zu Belehrungen, Ratschlägen oder Hinweisen gegenüber dem Mandanten geben.
2. Ein mit der Erstellung der privaten Steuererklärungen und der Bilanzen für den Gewerbebetrieb beauftragter Steuerberater schuldet keine ungefragte Beratung zu Fragen der steuergünstigsten Gestaltung der wirtschaftlichen Angelegenheiten des Mandanten (hier: Hinweis auf das Zwei-Konten-Modell).

3. Eine vertragliche Nebenpflicht des Steuerberaters, seinen Mandanten vor Schaden zu bewahren und auf für ihn offen zutage liegende Fehlentscheidungen hinzuweisen, führt nicht zu einer Hinweispflicht auf solche Steuermodelle, die – wie das Zwei-Konten-Modell – nicht generell, sondern nur bei besonderen Fallkonstellationen und bei besonderer Vorgehensweise des Steuerpflichtigen zu Steuervorteilen führen.

4. Mit der uneingeschränkten Anerkennung des Zwei-Konten-Modells durch Finanzämter und Finanzgerichte war erst ab Anfang 1996 zu rechnen.

5. Auch nach 1996 brauchte ein Steuerberater nicht die Ausweitung des Zwei-Konten-Modells auf eine Situation zu erwägen, bei der Einnahmen nicht aus einem Betrieb, sondern aus Vermietung und Verpachtung erzielt werden.

Aus den Gründen:

I.

Die zunächst gemeinsam und ab 1991 getrennt veranlagten Kläger waren miteinander verheiratet, lebten seit 1991 dauernd getrennt und wurden im Jahr 1993 geschieden. Sie nehmen den Beklagten, ihren langjährigen Steuerberater, auf Schadenersatz wegen fehlerhafter Steuerberatung in Anspruch.

Die Kläger sind Eigentümer mehrerer vermieteter Immobilien. Weitere Einkünfte erzielte der Kläger Nr. 1 bis zu deren Aufgabe im Februar 1990 aus dem Betrieb einer Metzgerei. Die Kläger hatten bei einer Bank private Darlehen aufgenommen, die sich im Jahr 1989 auf 391.795 DM beliefen. Der Beklagte hat die Jahresabschlüsse für den Gewerbebetrieb und – zuletzt für das Jahr 1997 – die privaten Steuererklärungen der beiden Kläger angefertigt. Dabei hat er die von den Klägern auf die privaten Darlehen bezahlten Zinsen steuerlich nicht berücksichtigt.

Die Kläger haben die Auffassung vertreten, seit 1988/1989 sei es als legal angesehen worden, mit Hilfe des so genannten Zwei-Konten-Modells private Verbindlichkeiten in steuerlich zu berücksichtigende Betriebsausgaben oder Werbungskosten umzuwandeln. Hierzu hätte ein gesondertes Betriebseinnahmekonto eingerichtet werden müssen. Die Betriebseinnahmen

hätten zur Tilgung der privaten Verbindlichkeiten verwendet werden müssen, was dann zu einem entsprechenden Soll auf dem Betriebsausgabenkonto geführt hätte. Auf diese Möglichkeit der Steuerersparnis habe der Beklagte sie pflichtwidrig nicht hingewiesen, was bei ihnen – da sie bei entsprechendem Hinweis sofort mit der „Umschuldung“ begonnen hätten – zu einem Schaden in Form zu viel bezahlter Steuern geführt habe.

Die Kläger haben erstinstanzlich zuletzt einen gemeinschaftlichen Schadenersatzanspruch in Höhe von 6.179,24 DM geltend gemacht, ferner haben der Kläger Nr. 1 Zahlung weiterer 14.283,62 DM und die Klägerin Nr. 2 Zahlung weiterer 5.786,40 DM verlangt; zudem haben die Kläger die Feststellung der Einstandspflicht des Beklagten für künftige Schäden begehrt.

Mit Urteil vom 10.4.2002 hat das Landgericht die Klage mit der Begründung abgewiesen, etwaige Schadenersatzansprüche der Kläger seien verjährt. Der Lauf der Verjährung habe mit der Bekanntgabe des ersten Steuerbescheides, in dem sich das Fehlen einer Umschuldung niedergeschlagen habe, begonnen. Für den hier vorliegenden Fall der Unterlassung einer richtigen Beratung gelte nichts anderes als bei einer ausdrücklichen Falschberatung. Gebe der Steuerberater nach Unterlassung einer gebotenen Beratung über ein Umschuldungsmodell auch in den Folgejahren keinen entsprechenden Hinweis, so liege darin keine neue, selbstständige Pflichtverletzung, sondern ein adäquat voraussehbares Festhalten an seiner ursprünglichen Fehleinschätzung.

Mit ihrer Berufung verfolgen die Kläger die ihnen ihrer Auffassung nach zustehenden Schadenersatzansprüche – reduziert um den von ihnen als verjährt angesehenen Schaden bezüglich des Jahres 1989 – weiter, hilfsweise den unter Zugrundelegung einer erst im Jahr 1996 bestehenden Hinweispflicht und unter Berücksichtigung der Schadenentwicklung bis zum Jahr 2003 bezifferten Schaden.

Sie werfen dem Landgericht vor, sich nicht mit der Frage befasst zu haben, zu welchem Zeitpunkt der Beklagte sie über das Zwei-Konten-Modell hätte informieren müssen. Hiervon hänge es ab, wann der – für den Verjährungsbeginn maßgebliche – Schadeneintritt erfolgt ist. Weiter habe das Landgericht zu Unrecht angenommen, dass es sich bei dem mit der Klage geltend gemachten Schaden um einen „sich

nach und nach entwickelnden Schaden aus ein und derselben Verletzungshandlung“ handle. Vielmehr liege ein immer wiederkehrender, in einem Unterlassen liegender Verstoß gegen Beratungspflichten vor, wobei jeder Verstoß eine neue Schadenkette auslöse.

(Anträge ...)

II.

Die zulässige Berufung hat in der Sache keinen Erfolg. Das Landgericht hat die Klage jedenfalls im Ergebnis zu Recht abgewiesen, denn die von den Klägern geltend gemachten Schadenersatzansprüche bestehen nicht.

1. Es ist unstreitig, dass der Beklagte die Kläger nicht auf das so genannte Zwei-Konten-Modell und die danach gegebene Möglichkeit aufmerksam gemacht hat, private in betriebliche Verbindlichkeiten umzuwandeln, was dann zur Folge hat, dass bislang nicht absetzbare Darlehenszinsen zu steuerlich abzugsfähigen betrieblichen Darlehenszinsen werden.

2. Darin lag aber keine Pflichtverletzung des Beklagten:

a) Die **Hauptleistungspflichten des Steuerberaters** richten sich nach Inhalt und Umfang des ihm erteilten Mandats. Daraus ergibt sich, dass er sich mit all den steuerlichen Punkten zu befassen hat, die zur pflichtgemäßen Erledigung des ihm erteilten Auftrags zu beachten sind. Innerhalb dieses Rahmens hat er auch ungefragt über die bei der Bearbeitung auftauchenden steuerrechtlichen Fragen zu belehren. Darüber hinausgehende Beratungs- und Hinweispflichten des Steuerberaters bestehen dagegen nicht. **Insbesondere braucht er Vorgänge, die ihm zwar bei Gelegenheit des erteilten Auftrags bekannt geworden sind, jedoch in keiner unmittelbaren Beziehung zu der von ihm übernommenen Aufgabe stehen, nicht dahin zu untersuchen, ob sie Veranlassung zu Belehrungen, Ratschlägen oder Hinweisen gegenüber dem Mandanten geben.**

Bei Anwendung dieser Grundsätze, die ständiger höchstrichterlicher Rechtsprechung entsprechen (vgl. BGHZ 128, 358 ff, 361 f m.w.N.), ergibt sich, dass der Beklagte in der Zeit von 1989 bis zur Beendigung des Mandats jedenfalls **nicht ungefragt zu prüfen hatte, ob die von den Klägern in Bezug auf die in Anspruch genommenen Kredite praktizierte Kontenführung**

alle steuersparenden Gestaltungsmöglichkeiten realisierte; deshalb brauchte er sie auch nicht von sich aus auf das Zwei-Konten-Modell hinzuweisen.

Nach eigenem Vortrag der Kläger war der Beklagte von ihnen – mündlich – „mit der umfassenden Beratung beauftragt, nämlich insbesondere den privaten Steuererklärungen und der Erstellung der Bilanz für den Gewerbebetrieb des Klägers Nr. 1“. **Er hatte danach auf Grundlage der von den Klägern übergebenen – und von ihm lediglich auf Plausibilität und etwaige Fehler zu überprüfenden – Unterlagen und erteilten Informationen die Steuererklärungen zu entwerfen und die Bilanzen zu erstellen** (vgl. Kuhls, Steuerberatungsgesetz 2. Aufl. 2004, § 33 Rdnr. 17 ff u. 20 f m.w.N.).

Ungefragte Beratung zu Fragen der **steuergünstigsten Gestaltung ihrer wirtschaftlichen Angelegenheiten** war dagegen – wie der Beklagte, ohne dass dies von den Klägern substantiiert bestritten worden wäre, vorgetragen hat – nicht geschuldet.

b) Eine Pflicht des Beklagten, auf das Zwei-Konten-Modell hinzuweisen, ergab sich aber auch nicht aus seiner **vertraglichen Nebenpflicht, die Mandanten vor Schaden zu bewahren und auf für ihn offen zutage liegende Fehlentscheidungen hinzuweisen** (BGHZ 128, 358 ff, 362). Die Pflicht, auch außerhalb seines Auftrags auf steuerliche Fehlentscheidungen hinzuweisen, trifft den Steuerberater nämlich nur dann, **wenn dies für einen durchschnittlichen Berater auf den ersten Blick ersichtlich ist** (OLG-Report München 2003, 93 ff, 94 m.w.N. aus der Rechtsprechung des BGH).

Dies ist jedenfalls dann nicht der Fall, wenn es um ein Steuermodell geht, das nicht generell, sondern nur bei besonderen Fallkonstellationen und bei besonderer Vorgehensweise des Steuerpflichtigen zu Steuervorteilen führt. So aber liegt es beim Zwei-Konten-Modell.

aa) Zum einen **führt das Zwei-Konten-Modell nicht schon per se zu einem Vermögensvorteil des Steuerpflichtigen**, weil es höhere – die steuerlichen Vorteile übersteigende – Kreditzinsen verursachen kann (vgl. hierzu OLG Düsseldorf, GI 1996, 114 ff m. Rechenbeispielen). Ob die Anwendung des Modells zu einem Vermögensvorteil des Mandanten führt, bedarf daher einer Analyse seiner konkreten wirtschaftlichen Situation.

bb) Zum anderen war das Zwei-Konten-Modell zwar spätestens seit dem Beschluss des Großen Senats des BFH vom 4.7.1990 – GrS 2-3/88 (BFHE 161, 260 ff = BB 1990, 2080 ff) dem Grundsatz nach als steuerrechtlich zulässig anerkannt.

Diese Entscheidung wurde indessen von den Finanzämtern und den Finanzgerichten (vgl. FG Bremen, EFG 1993, 139) dahin interpretiert, dass die Buchung von Betriebseinnahmen, Entnahmen und Betriebsausgaben nach dem Zwei-Konten-Modell nicht schon für sich allein die Aufnahme betrieblicher Darlehen zur Finanzierung privater Entnahmen mit der Konsequenz ermöglichte, dass die Darlehen dem Betriebsvermögen zuzuordnen und die darauf zu entrichtenden Schuldzinsen zum Abzug als Betriebsausgaben zuzulassen sind.

Für eine steuerrechtliche Anerkennung von Darlehenszinsen als Betriebsausgaben wurde vielmehr für erforderlich gehalten, dass – wie bisher – mit den Darlehensmitteln betrieblich veranlasste Aufwendungen getätigt werden, wobei eine Entnahme keine betriebliche Aufwendung sei. Bei engem zeitlichem Zusammenhang zwischen Eingang der Darlehensmittel und den getätigten Entnahmen und bei weitgehender Übereinstimmung der Beträge wurde eine betriebliche Veranlassung der Entnahmen verneint (FG Bremen, a.a.O.). Auch der Runderlass des Bundesministers der Finanzen vom 10.11.1993 ging von dieser Rechtslage aus (vgl. OLG Düsseldorf, GI 2002, 114 ff).

Davon, dass Finanzämter und Finanzgerichte von ihrer bisherigen Praxis zur Anerkennung betrieblicher Schuldzinsen nicht abgehen würden und der Übergang zum Zwei-Konten-System nicht ohne weiteres zu einer gravierenden Steuerersparnis bei den Klägern führen werde, konnte der Beklagte ausgehen.

Mit einer uneingeschränkten Anerkennung des Zwei-Konten-Modells in dem Sinne, dass mittels Umschuldung verursachte Darlehenszinsen auch trotz zeitnaher Entnahmen als abzugsfähig anerkannt würden, war hingegen ab Anfang 1996 zu rechnen, nachdem das genannte Modell betreffende Vorlagebeschlüsse des 11. und 10. Senats des BFH vom 28.6. bzw. 19.7.1995 im Dezember 1995 im Bundessteuerblatt und den von Steuerberatern heranzuziehenden Fachzeitschriften veröffentlicht worden waren (vgl. OLG Düsseldorf, GI 2002, 114 ff, zu I. 1. der Entscheidungsgründe). Eine Nebenpflicht des Beklagten, die Kläger von sich aus über das Modell zu informieren, wurde dadurch aber

schon deshalb nicht begründet, weil der – bereits im Februar 1990 aufgegeben – Metzgereibetrieb des Klägers Nr. 1 zu dieser Zeit schon längst nicht mehr bestand und somit die Möglichkeit einer Umwandlung privater in betriebliche Verbindlichkeiten nicht mehr gegeben war.

c) Nach unwidersprochen gebliebenem Vortrag der Kläger hat der Beklagte die ausweislich handschriftlicher Fragelisten anlässlich zweier Gespräche vom 28.6. und 22.11.1993 an ihn gerichteten Fragen des Klägers Nr. 1 nach einer steuerlichen Absetzbarkeit von Zinsen auf private Darlehen verneint. Diese Auskunft war sachlich richtig. Darin, dass der Beklagte die Fragestellung nicht zum Anlass für einen Hinweis auf das Zwei-Konten-Modell nahm, lag keine ihm zum Schadenersatz verpflichtende Pflichtverletzung. Denn aufgrund der zu b) bb) genannten Umstände durfte der Beklagte davon ausgehen, dass das Modell für die Kläger nicht in Betracht kam.

Aufgrund der restriktiven Handhabung durch Verwaltung und Gerichte brauchte der Beklagte auch nicht etwa eine Ausweitung des Modells auf die bei den Klägern vorliegende Situation – Einnahmeerzielung zwar nicht aus einem Betrieb, aber aus Vermietung und Verpachtung – zu erwägen. Auch in diesem Zusammenhang geht es nicht an, die den Steuerberater treffenden Sorgfaltspflichten zu überspannen.

(...)

Haftung in einer BGB-Gesellschaft

- Haftung der Gesellschaft, § 31 BGB
- Berufspflichtverletzung durch Gesellschafter (OLG Koblenz, Urt. v. 17.2.2005 – 5 U 349/04)

Leitsätze:

1. Betreiben mehrere Ärzte ihre Gemeinschaftspraxis als Gesellschaft bürgerlichen Rechts, ist der BGB-Gesellschaft ein zu Schadenersatz verpflichtendes Versäumnis eines Arztes in entsprechender Anwendung von § 31 BGB jedenfalls dann zuzurechnen, wenn der Schaden in Ausübung der dem Arzt typischerweise zustehenden Verrichtungen verursacht wurde (hier: Hinausschieben einer dringlich gebotenen Operation).

2. Für eine derart begründete gesetzliche Verbindlichkeit der BGB-Gesellschaft haben die anderen an der Gemeinschaftspraxis beteiligten Ärzte persönlich und als Gesamtschuldner einzustehen, auch wenn sie selbst keinerlei Schuldvorwurf trifft.

3. Ob der Widerruf eines gerichtlichen Abfindungsvergleichs durch nur einen von mehreren Schuldnern Gesamtwirkung hat, ist durch Auslegung zu ermitteln. Dabei kann auch von Bedeutung sein, ob der widerrufende Beklagte im Falle seiner Verurteilung eine Regressmöglichkeit gegen die anderen Gesamtschuldner hat (hier: verneint).

Aus den Gründen:

(...)

Bei dieser Sachlage **trifft den Erstbeklagten**, der in die Behandlung der Klägerin im September 1997 nicht eingebunden war, **zwar kein persönliches Verschulden an der damals eingetretenen Verzögerung und ihren gravierenden Folgen. Er haftet jedoch aus Rechtsgründen für das Versäumnis des Zweitbeklagten.**

Anhaltspunkte dafür, dass der Beklagte zu 1) wegen eines Fehlers oder einer Unterlassung des Beklagten zu 2) im September 1997 gemäß § 831 BGB zum Schadenersatz verpflichtet sein könnte, sind allerdings nicht ersichtlich. Voraussetzung dafür wäre, dass der Beklagte zu 2) Verrichtungsgehilfe des Beklagten zu 1) war.

Verrichtungsgehilfe i.S.d. § 831 BGB ist nur, wer von Weisungen seines Geschäftsherrn abhängig ist. Davon kann hier nicht ausgegangen werden. **Einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts und den Gesellschaftern untereinander steht im Allgemeinen kein Weisungsrecht gegenüber Mitgesellschaftern zu** (BGHZ 45, 311, 313). Dass die gesellschaftsrechtlichen Verhältnisse im Streitfall anders gelagert gewesen wären, ist nicht ersichtlich.

Das zum Schadenersatz verpflichtende Handeln des Beklagten zu 2) ist der BGB-Gesellschaft, bestehend aus den Beklagten zu 1) und 2), aber analog § 31 BGB zuzurechnen. Diese Vorschrift ist, wie der BGH in Abkehr von seiner früheren Auffassung (BGHZ 45, 311, 312; VersR 1975, 329, 331) entschieden hat, **auf die Gesellschaft bürgerlichen Rechts entsprechend anwendbar** (BGH, Urt. v. 24.2.2003 - II ZR 385/99, MDR 2003,

639 = BGH-Report 2003, 610 = VersR 2003, 650, 651; Ulmer, ZIP 2003, 1113 ff; kritisch Altmeppen, NJW 2003, 1553 ff). Mit dieser Änderung der Rechtsprechung wird dem allgemein vollzogenen Wandel im Verständnis der Rechtssubjektivität der Gesellschaft bürgerlichen Rechts und ihrer Haftungsverfassung (BGH v. 29.1.2001 - II ZR 331/00, BGHZ 146, 341 = MDR 2001, 459 = BGH-Report 2001, 237 = AG 2001, 307) Rechnung getragen. Die Haftung der Gesellschaft bürgerlichen Rechts unterscheidet sich insoweit nicht (mehr) von derjenigen der OHG, bei der die Haftung der Gesellschaft auch für gesetzliche Verbindlichkeiten, insbesondere auch für ein zum Schadenersatz verpflichtendes Verhalten ihrer Gesellschafter, und die entsprechende Anwendbarkeit des § 31 BGB heute allgemein anerkannt ist (BGH, Urt. v. 24.2.2003 - II ZR 385/99, MDR 2003, 639 = BGH-Report 2003, 610 = VersR 2003, 650, 651 m.w.N.).

Haftet die BGB-Gesellschaft demnach nicht nur vertraglich, sondern auch deliktisch für Versäumnisse des Zweitbeklagten, hat auch der Erstbeklagte als Mitgesellschafter dafür einzustehen. Zwar ist noch nicht bis in alle Einzelheiten geklärt, unter welchen Voraussetzungen diese Haftungsgrundsätze **bei deliktischem Handeln** eines Gesellschafters bürgerlichen Rechts zum Tragen kommen. Soweit es sich jedoch - wie im vorliegenden Fall - **um eine Schadenzufügung handelt, die typischerweise „in Ausübung der (dem Gesellschafter) zustehenden (organschaftlichen) Verrichtungen“ begangen wurde**, hält der Senat die Einstandspflicht des Mitgesellschafters für die vom anderen Gesellschafter begründete Haftung der BGB-Gesellschaft für unproblematisch (BGH v. 29.1.2001 - II ZR 331/00, BGHZ 146, 341, 358 = MDR 2001, 459 = BGH-Report 2001, 237 = AG 2001, 307 unter B. der Entscheidungsgründe).

Die persönliche Haftung der Ärzte, die in der Form der BGB-Gesellschaft eine Gemeinschaftspraxis betreiben, entspricht damit der akzessorischen Gesellschafterhaftung gemäß §§ 128 f HGB bei der OHG (BGH v. 29.1.2001 - II ZR 331/00, BGHZ 146, 341 = MDR 2001, 459 = BGH-Report 2001, 237 = AG 2001, 307).

Nach alledem ist es im Ergebnis nicht zu beanstanden, dass das Landgericht den Erstbeklagten ungeachtet der offenen Frage etwaiger eigener Versäumnisse zur Zahlung von Schadenersatz und Schmerzensgeld verurteilt hat.

(...)

Rechtsanwalt

- Versicherungsmandate
- Frist gemäß § 8 II Abs. 1 AUB
(OLG Saarbrücken, Urt. v. 10.11.2004 -
5 U 143/02-14)

Leitsatz:

Aufgrund eines zwischen dem Versicherten einer von seinem Vater abgeschlossenen Unfallversicherung und einem Rechtsanwalt bestehenden Mandats ist der Rechtsanwalt verpflichtet, den Versicherten darüber aufzuklären, dass er den Versicherungsnehmer anhalten muss, etwaige Ansprüche wegen Invalidität rechtzeitig zu sichern.

Zum Sachverhalt:

Der am 13.4.1980 geborene Kläger erlitt am 6.8.1998 einen Verkehrsunfall, bei dem er im Bereich der linken Schulter und Hand schwer verletzt wurde. Er beauftragte die Beklagten mit der Geltendmachung von Ansprüchen gegenüber dem Unfallgegner und dessen Haftpflichtversicherung sowie gegenüber der A. Versicherungs AG, bei der der Vater des Klägers eine Unfallversicherung gegen Unfälle des Klägers mit einer Versicherungssumme von 152.000 DM unterhielt. Dem Versicherungsvertrag liegen Allgemeine Versicherungsbedingungen (AUB) zugrunde; ab einem Invaliditätsgrad von 26% ist eine Progression vereinbart.

Die Beklagten meldeten im Namen des Klägers Ansprüche gegenüber der A. Versicherungs AG an, die mit Schreiben vom 5.10.1998 von den Beklagten eine Vollmacht des Klägers anforderte und erhielt. Mit weiterem Schreiben vom 14.10.1998 bestätigte die A. Versicherungs AG gegenüber ihrem Versicherungsnehmer, dem Vater des Klägers, den Eingang von Unterlagen und wies diesen gleichzeitig darauf hin, dass ein durch den Unfall verbleibender Dauerschaden innerhalb eines Jahres nach dem Unfall eingetreten sowie spätestens vor Ablauf einer Frist von weiteren drei Monaten ärztlich festgestellt und ihr gegenüber geltend gemacht werden müsse; Fristablauf sei insoweit der 6.11.1999.

Ob und welche Maßnahmen die Beklagten im Folgenden in der die Unfallversicherung betreffenden Angelegenheit getroffen haben, ist zwischen den Parteien streitig. Die Beklagten wandten sich jedenfalls nach Eingang eines für den Haftpflichtversicherer erstellten Gutachtens der

Neurologischen Universitätsklinik H. über den Gesundheitszustand des Klägers mit Schreiben vom 27.11.2000 aufgrund einer telefonischen Anfrage des Vaters des Klägers erneut an die A. Versicherungs AG und baten um Rückmeldung. Die A. Versicherungs AG teilte daraufhin den Beklagten mit Schreiben vom 30.11.2000 mit, die Beklagten seien am 14.10.1998 telefonisch darüber informiert worden, dass nicht der Kläger, sondern dessen Vater Versicherungsnehmer sei, demzufolge eine Vollmacht ihres Versicherungsnehmers benötigt werde, woraufhin die Beklagten gebeten hätten, die Korrespondenz unmittelbar mit dem Vater zu führen, da ihr Mandat nur den Kläger betreffe, was in der Folgezeit auch geschehen sei. Mit Schreiben vom 12.12.2000 empfahlen die Beklagten deshalb dem Vater des Klägers, das Gutachten der Universitätsklinik H. unmittelbar an die A. Versicherungs AG zu übersenden.

Nachdem der Vater des Klägers dieser Aufforderung nachgekommen war, lehnte die A. Versicherungs AG mit einem an diesen gerichteten Schreiben vom 19.2.2001 die Leistung einer Invaliditätsentschädigung ab mit der Begründung, Invalidität sei nicht innerhalb von 15 Monaten nach dem Unfall ärztlich festgestellt und geltend gemacht worden.

Der Kläger verlangt von den Beklagten Schadenersatz wegen fehlerhafter Beratung in Höhe von 136.800 DM, des Betrages, der mit der A. Versicherungs AG für den Fall einer 55%igen Invalidität unter Berücksichtigung der Progression als Invaliditätsentschädigung vereinbart war.

Das Landgericht hat die Klage nach Beweisaufnahme durch Vernehmung der Sachbearbeiterin M. der A. Versicherungs AG und des Vaters des Klägers als Zeugen abgewiesen. Gegen dieses Urteil wendet sich der Kläger mit seiner Berufung, mit der er die Beweiswürdigung des Landgerichts beanstandet und an seiner Behauptung festhält, die Beklagten hätten weder ihn noch seinen Vater über die nach den AUB zu wahren den Fristen belehrt.

Das Rechtsmittel hatte teilweise Erfolg.

Aus den Gründen:

Dem Kläger steht gegen die Beklagten nach den Grundsätzen der pVV ein Schadenersatz in Höhe von 12.823,20 EUR zzgl. Zinsen zu, weil ein Anspruch des Klägers auf Invaliditätsentschädigung

in dieser Höhe gegen die A. Versicherungs AG wegen Versäumung der 15-Monats-Frist des § 8 II Abs. 1 AUB infolge nicht vertragsgerechter anwaltlicher Beratung untergegangen ist.

1. Auf der Grundlage des sich im Berufungsrechtszug darstellenden Sach- und Streitstandes ist vom Vorliegen einer unzureichenden und damit nicht vertragsgerechten Beratung des Klägers durch die Beklagten, für die der Kläger die Darlegungs- und Beweislast trägt (BGH, Urt. v. 4.6.1996 – IX ZR 246/95, MDR 1996, 1188 = NJW 1996, 2571), auszugehen. Zwischen den Parteien ist ein Anwaltsvertrag geschlossen worden, der – auch – die Wahrnehmung der Interessen des Klägers aus der Unfallversicherung mit der A. Versicherungs AG umfasste. Aufgrund dieses Mandatsverhältnisses waren die Beklagten zu einer umfassenden und möglichst erschöpfenden Belehrung des Klägers über seine Rechte aus der Unfallversicherung verpflichtet.

Der Anwalt hat dem Mandanten diejenigen Schritte anzuraten, die zu dem erstrebten Ziel zu führen geeignet sind, und Nachteile für den Auftraggeber zu verhindern, soweit solche voraussichtbar und vermeidbar sind. Dazu hat er dem Auftraggeber den den Umständen nach sichersten und ungefährlichsten Weg vorzuschlagen und ihn über mögliche Risiken aufzuklären, damit der Mandant eine sachgerechte Entscheidung treffen kann. Der konkrete Umfang der anwaltlichen Pflichten richtet sich dabei nach dem erteilten Mandat und den Umständen des einzelnen Falles (Borgmann, NJW 2000, 2953 ff m.w.N.).

Versicherungsnehmer der Unfallversicherung für den Kläger war dessen Vater. Eine Versicherung gegen Unfälle, die einem anderen zustoßen, gilt gemäß § 179 Abs. 2 Satz 1 VVG im Zweifel als Rechnung des anderen angenommen. Aus dem Computerauszug der A. Versicherungs AG über die Stammdaten der Versicherung – der Originalversicherungsschein konnte vom Kläger nicht vorgelegt werden; nach seiner von den Beklagten bestrittenen Behauptung in der Berufung befindet er sich bei den Beklagten – ergibt sich nichts Gegenteiliges. Es gelten deshalb gemäß § 179 Abs. 2 Satz 2 VVG die Vorschriften der §§ 75–79 VVG. Gemäß § 75 Abs. 1 VVG ist Inhaber der Rechte aus der Unfallversicherung der Kläger. Zur Ausübung dieser Rechte ist nach § 16 Abs. 1 Satz 2 AUB abweichend von § 75 Abs. 2 VVG, der abdingbar ist (Römer/Langheid, VVG 2. Aufl., §§ 75, 76 VVG Rz. 22 ff), nur der Vater des Klägers berechtigt.

Infolge dieser Aufspaltung der Rechte aus der Unfallversicherung besteht zwischen dem Kläger und seinem Vater ein gesetzliches Schuldverhältnis, aufgrund dessen der Vater des Klägers diesem gegenüber zur Einziehung und Weiterleitung der Versicherungsleistung verpflichtet ist (Römer/Langheid, VVG 2. Aufl., § 76 Rz. 1, § 77 Rz. 4, 6; BGH, Urt. v. 12.6.1991 – XII ZR 17/90, MDR 1992, 237 = VersR 1994, 1101 unter 1. c)). Über diese rechtliche Situation mussten die Beklagten den Kläger ebenso belehren wie darüber, dass nach § 8 II Abs. 1 AUB ein Anspruch auf Invaliditätsentschädigung (nur) besteht, wenn innerhalb eines Jahres nach dem Unfall eine dauernde Beeinträchtigung der Arbeitsfähigkeit (Invalidität) eintritt und die Invalidität innerhalb von 15 Monaten nach dem Unfall ärztlich festgestellt und bei der Versicherung geltend gemacht wird.

Da sie die Ansprüche nicht im Namen des Klägers unmittelbar gegenüber der Unfallversicherung geltend machen konnten, mussten sie dem Kläger zur Wahrung seiner Rechte jedenfalls raten, eine innerhalb eines Jahres nach dem Unfall möglicherweise eintretende Invalidität binnen 15 Monaten ärztlich feststellen zu lassen und seinen Vater zur Einhaltung von dessen – sich aus dem gesetzlichen Treuhandverhältnis ergebenden – Verpflichtung zur Geltendmachung der Invalidität gegenüber der Versicherung innerhalb von 15 Monaten anzuhalten.

Dieser Verpflichtung sind die Beklagten schon nach ihrem eigenen Vortrag (zur sekundären Darlegungslast des Anwalts bei unzureichender Beratung: BGH, Urt. v. 4.6.1996 – IX ZR 246/95, MDR 1996, 1188 = NJW 1996, 2571) nicht vollständig nachgekommen. Danach sind sie – als sie festgestellt hatten, dass nicht der Kläger, sondern dessen Vater Versicherungsnehmer war – davon ausgegangen, dass dem Kläger eigene Ansprüche gegen die Unfallversicherung nicht zustanden. Entsprechend wollen sie den Kläger (nur) darüber belehrt haben, dass lediglich sein Vater Ansprüche geltend machen könne und dass dieser dabei Fristen, insbesondere eine 15-Monats-Frist ab Unfalldatum zum Nachweis der Invalidität durch ärztliches Gutachten, zu beachten habe. Dies war zwar nicht falsch, aber unvollständig.

Dabei kann offen bleiben, ob die Beklagten angesichts der Tatsache, dass zum Zeitpunkt des Gesprächs mit dem Kläger – die Beklagten datieren es auf kurz nach dem Telefonat mit der

A. Versicherungs AG am 14.10.1998 – noch nicht feststand, ob Invalidität eintreten würde, gehalten gewesen wären, **eine Vorfrist zu notieren und sich vor deren Ablauf beim Kläger danach zu erkundigen, ob die Voraussetzungen für Invaliditätsansprüche gegeben waren und ob sein Vater zur Geltendmachung dieser Ansprüche aufgefordert werden solle** (LG Göttingen v. 25.11.1993 – 8 O 106/93, VersR 1995, 299), zumal das Mandatsverhältnis von den Beklagten **nach Kenntniserlangung von dem Umstand, dass nicht der Kläger, sondern sein Vater Versicherungsnehmer war, beendet worden war.**

Denn die Beklagten hätten den Kläger jedenfalls darauf **hinweisen müssen**, dass ungeachtet der Tatsache, dass nur sein Vater zur Einziehung der Versicherungsleistung befugt war, der Anspruch auf die Versicherungsleistung dem Kläger zustand, dass der Kläger selbst zu dessen Erhalt binnen 15 Monaten nach dem Unfall eine Invalidität ärztlich feststellen lassen musste und dass sein Vater zur Geltendmachung der Invalidität gegenüber der Versicherung binnen 15 Monaten nach dem Unfall gegenüber dem Kläger verpflichtet war.

Diese Hinweise waren auch nicht deshalb entbehrlich, weil der Kläger den Beklagten gegenüber angegeben haben soll, dass sein Vater sich der Sache bereits angenommen habe. Denn das konnte zu dieser Zeit nicht die – noch gar nicht entstandenen – Invaliditätsansprüche, sondern nur die darüber hinaus entstandenen Ansprüche auf Krankenhaustagegeld und Genesungsgeld betreffen.

2. Des Weiteren ist davon auszugehen, dass dem Kläger infolge der unzureichenden Beratung durch die Beklagten ein Schaden entstanden ist. **Insoweit hat der Kläger, dem auch hierfür die Darlegungs- und Beweislast obliegt, nämlich nicht nur den Ursachenzusammenhang zwischen der Vertragsverletzung und dem behaupteten Schaden, sondern auch das Vorliegen eines Schadens nachgewiesen.**

a) Soweit der Kläger als Geschädigter die Ursächlichkeit einer von den Beklagten begangenen Pflichtverletzung für einen ihm entstandenen Schaden zu beweisen hat, betrifft dies die Frage der **haftungsausfüllenden Kausalität** mit der Folge, dass dem Kläger **die Beweiserleichterungen des Anscheinsbeweises und des § 287 ZPO** zugute kommen (BGH, Urt. v. 3.12.1999 – IX ZR 332/98, MDR 2000, 417 = NJW 2000, 50; Urt. v. 30.3.2000 – IX ZR 53/99, MDR 2000, 913 = NJW

2000, 2814 ff m.w.N.). Demnach kommt es entscheidend darauf an, **wie sich die Dinge bei pflichtgemäßem Verhalten der Beklagten entwickelt hätten.** Soweit es um das Verhalten des Mandanten selbst geht, spricht der Beweis des ersten Anscheins dafür, dass er sich **beratungsgemäß verhalten hätte, wenn im Hinblick auf die Interessenlage eine bestimmte Entschlie-ßung des zutreffend informierten Mandanten mit Wahrscheinlichkeit zu erwarten wäre** (BGH, Urt. v. 30.4.1993 – IX ZR 73/93, MDR 1994, 211 = NJW 1993, 3259; Urt. v. 13.11.1997 – IX ZR 37/97, MDR 1998, 245 = NJW 1998, 749, 750).

Nach der Lebenserfahrung ist davon auszugehen, dass der Kläger, hätten ihm die Beklagten einen entsprechenden an ihn selbst und nicht lediglich an seinen Vater als vermeintlichen Anspruchsinhaber gerichteten Rat erteilt, die ärztliche Feststellung einer – möglichen – Invalidität binnen 15 Monaten nach dem Unfall herbeigeführt und seinem Vater zum Zweck der Geltendmachung der Invaliditätsansprüche gegenüber der A. Versicherungs AG zur Verfügung gestellt hätte. **Anhaltspunkte für ein abweichendes Verhalten unabhängig von einer zutreffenden Beratung durch die Beklagten sind nicht ersichtlich.**

Das sich hieran anschließende Verhalten des Vaters des Klägers ist sodann nach § 287 ZPO zu beurteilen. **Dabei ist nicht in erster Linie maßgeblich, was dieser später erklärt hat oder bei einer erneuten Beweisaufnahme erklären würde, sondern es kommt entscheidend auf die in dem maßgebenden Zeitraum bestehende Interessenlage an** (BGH, Urt. v. 3.12.1999 – IX ZR 332/98, MDR 2000, 417 = NJW 2000, 508; Urt. v. 30.3.2000 – IX ZR 53/99, MDR 2000, 913 = NJW 2000, 2814, 2815).

Unstreitig hat sich der Vater des Klägers unmittelbar nach dem Unfall und auch noch im Jahr 1999 für seinen volljährigen Sohn um die Regulierung der Unfallschäden, jedenfalls durch den Haftpflichtversicherer, gekümmert. Es ist deshalb kein Grund ersichtlich, warum er die Ansprüche bei der Unfallversicherung nicht geltend gemacht haben würde, wenn er von seinem Sohn rechtzeitig eine ärztliche Feststellung der Invalidität erhalten hätte und zu deren Geltendmachung gegenüber der Versicherung aufgefordert worden wäre. Das gilt auch dann, wenn er entgegen seinen Angaben bei seiner Vernehmung als Zeuge im erstinstanzlichen Verfahren das Schreiben der A. Versicherungs AG vom 14.10.1998, das eine Belehrung über die

15-Monats-Frist enthält, doch erhalten haben sollte; es ist nämlich nicht auszuschließen, dass er diesen Hinweis im Lauf des Jahres 1999 nicht vergessen hatte, er mithin die Ansprüche im Fall des Zugangs der ärztlichen Feststellung einer Invalidität binnen 15 Monaten und einer entsprechenden Aufforderung durch seinen Sohn rechtzeitig angemeldet hätte.

Da insgesamt keine Anhaltspunkte vorliegen bzw. von den Beklagten vorgetragen worden sind, die einer solchen Wertung entgegenstehen, ist von einer Geltendmachung der Invaliditätsansprüche gegen die A. Versicherungs AG innerhalb der Frist des § 8 II Abs. 1 AUB durch den Vater des Klägers auszugehen.

b) Der Kläger hat des Weiteren nachgewiesen, dass ihm durch die Pflichtverletzung der Beklagten ein Schaden entstanden ist. Denn auf der Grundlage des sich im Berufungsrechtszug darstellenden Sach- und Streitstandes ist davon auszugehen, dass bei dem Kläger binnen eines Jahres nach dem Unfall tatsächlich Invalidität eingetreten war und sein Anspruch auf Invaliditätsentschädigung wegen Versäumung der 15-Monats-Frist des § 8 II Abs. 1 AUB untergegangen ist.

Entgegen der Auffassung der Beklagten kann der Vater des Klägers gegen die A. Versicherungs AG aus der für den Kläger abgeschlossenen Unfallversicherung Invaliditätsansprüche nicht mehr geltend machen. Denn die A. Versicherungs AG kann sich, ohne treuwidrig zu handeln, auf die Ausschlussfrist des § 8 II Abs. 1 AUB berufen, was zur Folge hat, dass dem Kläger ein durchsetzbarer Anspruch auf Versicherungsleistungen nicht zusteht.

Dass sich die Unfallversicherung, ohne dass dem der Einwand der Treuwidrigkeit entgegensteht, auf den Ablauf der 15-Monats-Frist nach § 8 II Abs. 1 AUB, innerhalb derer die Invalidität ärztlich festgestellt und dem Versicherer gegenüber geltend gemacht worden sein muss, berufen kann, ergibt sich aus dem rechtskräftigen Urteil des LG Zweibrücken vom 16.10.2003 in dem Rechtsstreit 2 O 373/02. In diesem Verfahren hat der Vater des Klägers als Versicherungsnehmer den Anspruch des Klägers auf Invaliditätsentschädigung gegenüber der A. Versicherungs AG geltend gemacht. Seiner Rechtsauffassung, der Versicherer dürfe sich nicht auf die Versäumung der 15-Monats-Frist berufen, ist das LG Zweibrücken nicht gefolgt, weil nach durchgeführter Beweisaufnahme feststehe, dass der Versicherer

ein an den (dortigen) Kläger gerichtetes Schreiben vom 14.10.1998, mit dem auf die Frist sowie auf die Folgen der Fristversäumung hingewiesen worden war, zur Post gegeben habe, womit der Versicherer seinen Obliegenheiten genügt habe.

Die hiergegen von dem Vater des Klägers eingelegte Berufung wurde vom OLG Zweibrücken unter Hinweis auf die Entscheidungen des OLG Düsseldorf vom 29.2.2000 (4 U 37/99, *VersR* 2001, 449) sowie des OLG Hamm vom 19.4.2004 (*r+s* 1998, 260) zurückgewiesen. Damit steht fest, dass Ansprüche auf Invaliditätsentschädigung gegenüber der A. Versicherungs AG infolge Fristversäumung untergegangen sind, der Versicherer also leistungsfrei ist. Infolgedessen ist dem Kläger ein Schaden in Höhe der nach den vertragsgemäßen Bedingungen zu erbringenden Versicherungsleistungen entstanden.

Nach § 8 II Abs. 1 AUB sind Versicherungsleistungen dann zu erbringen, wenn der Unfall zu einer dauernden Beeinträchtigung der Arbeitsfähigkeit (Invalidität) geführt hat, die Invalidität innerhalb eines Jahres vom Unfalltag an gerechnet eingetreten ist und spätestens vor Ablauf der Frist von weiteren drei Monaten nach dem Unfalljahr ärztlich festgestellt und geltend gemacht worden ist.

Diese Voraussetzungen, die nach den Versicherungsbedingungen die Leistungspflicht des Versicherers aus dem Unfallversicherungsvertrag auslösen, sind im Streitfall erfüllt. Denn auf der Grundlage der im Berufungsrechtszug durchgeführten Beweisaufnahme ist davon auszugehen, dass innerhalb eines Jahres nach dem Unfall vom 6.8.1998 unfallbedingt eine dauernde Gebrauchsminderung der linken Hand des Klägers eingetreten ist und diese innerhalb von 15 Monaten nach dem Unfall ärztlicherseits auch hätte festgestellt werden können. Dies ergibt sich zweifelsfrei aus dem von Prof. Dr. H. erstellten fachorthopädischen Gutachten vom 25.2.2003. (...)

Im Fall einer Teilinvalidität von 30% ist der Unfallversicherer zur Zahlung einer Versicherungsleistung in Höhe von 12.823,20 EUR verpflichtet. Wie sich aus dem Schreiben der A. Versicherungs AG vom 25.6.2001 ergibt, ist für den Fall der Invalidität eine Versicherungssumme in Höhe von 152.000 DM vereinbart worden. Die Invaliditätsleistung errechnet sich bei Verletzung von Gliedmaßen nach den in der Gliedertaxe festgelegten Invaliditätsgraden, wobei bei teilweisem Verlust oder teilweiser Funktions-

oder Gebrauchsunfähigkeit der entsprechende Teil des Prozentsatzes angenommen wird (§ 8 II Abs. 1, 2 AUB). Bei einer Teilinvalidität der linken Hand in Höhe von 30% ist somit von einem festen Invaliditätsgrad von 16,5% (30% von 55%) auszugehen, so dass sich eine Versicherungsleistung in Höhe von 25.080 DM (16,5% von 152.000 DM), was einem Betrag in Höhe von 12.823,20 EUR entspricht, ergibt. Bei einem Invaliditätsgrad von 1-25% hat die Unfallversicherung gemäß ihrer Progressionsstaffel den entsprechenden prozentualen Anteil an der Versicherungssumme versprochen, eine Erhöhung tritt nach dieser Progressionsstaffel jedoch nicht ein (*OLG Saarbrücken, Urt. v. 30.10.2002 - 5 U 377/02-46*).

War somit nach den Vertragsbedingungen von dem Unfallversicherer eine Versicherungsleistung in Höhe von 12.823,20 EUR zu erbringen, ist dem Kläger in dieser Höhe ein Schaden entstanden, für den die Beklagten als Gesamtschuldner (§§ 421, 427 BGB) nach den Grundsätzen der pVV haften.

Gerichtsstand für Schadenersatzklage

- Wirtschaftsprüfer
- Prüfungsauftrag

(*LG Bonn, Beschl. v. 16.3.2005 - 2 O 7/01*)

Leitsatz:

Der Gerichtsstand des Erfüllungsorts des Wirtschaftsprüfers richtet sich nach dem Sitz der zu prüfenden Gesellschaft.

Aus den Gründen:

Die Kammer geht zwar von ihrer Zuständigkeit aus dem Gesichtspunkt des Erfüllungsortes nach § 29 ZPO aus, weil sie aufgrund des Prüfungsauftrages der Beklagten aus §§ 316 ff HGB als Leistungsort i.S.d. § 269 BGB den Sitz der zu prüfenden Gesellschaft (Schuldnerin) sieht.

Dem Umstand, dass die Beklagten den **Bestätigungsvermerk unter der Ortsbezeichnung „Köln“** unterzeichnet haben, kommt für die Bestimmung des Leistungsortes keine ausschlaggebende Bedeutung zu.

Mit der Abschlussprüfung nach §§ 316 ff HGB schafft der Wirtschaftsprüfer die Voraussetzungen für die nach §§ 172, 173 AktG erforderliche Feststellung des Jahresabschlusses. Hieran knüpfen sich für die Gesellschaft wesentliche Folgen. Aufgrund des Prüfungsauftrags liegt das **Schwergewicht der Tätigkeiten des Wirtschaftsprüfers am Sitz der Gesellschaft**, mögen auch zahlreiche der einzelnen Aufgaben vom Sitz der Wirtschaftsprüfungskanzlei aus erledigt werden.

Steuerberaterhaftung

- Kenntnis des Vorlagebeschlusses zum BVerfG
- Verfassungsmäßigkeit der Steuergesetze
- Kenntnis eines Aufsatzes in der Finanzrundschau
- Versteuerung von Spekulationsgewinnen 1997 und 1998

(*LG Frankfurt/M., Urt. v. 2.2.2005 - 2-23 O 294/04*)

Leitsätze (d. Red.):

1. Der Steuerberater kann die Verfassungsmäßigkeit der Steuergesetze unterstellen.
2. Daran ändert sich auch nichts, wenn in der Finanzrundschau Bedenken geäußert werden. Diese Fachzeitschrift ist kein „Pflichtblatt“ des Steuerberaters.

Zum Sachverhalt:

Die Kläger begehren von der Beklagten, einer Steuerberatungsgesellschaft, Schadenersatz wegen steuerrechtlicher Falschberatung.

Die Kläger ließen ihre steuerlichen Angelegenheiten von der Beklagten bearbeiten. In der von der Beklagten erstellten Steuererklärung für das Jahr 1998 meldeten die Kläger die von ihnen in den Jahren **1997 und 1998 erzielten Veräußerungsgewinne aus Spekulationsgeschäften** an. Am 11.1.2001 erhielten sie vom zuständigen Finanzamt den Steuerbescheid für das Jahr 1998. Die Beklagte legte gegen diesen Bescheid keinen Einspruch ein, so dass dieser am 14.2.2001 rechtskräftig wurde.

Mit Urteil vom **23.9.1999** hatte das **Finanzgericht Schleswig-Holstein** entschieden, dass die einkommensteuerliche Erfassung von Spekula-

tionsgewinnen ungeachtet der Vollzugsmängel bei der Erfassung dieser Gewinne und der hierdurch bedingten Belastungsungleichheit nicht verfassungswidrig sei, und wies eine entsprechende Klage als unbegründet ab. Es ließ jedoch die Revision wegen grundsätzlicher Bedeutung zu.

Mit **Beschluss vom 16.7.2002** setzte der **Bundesfinanzhof** das Verfahren aus und legte dem Bundesverfassungsgericht die Frage vor, ob § 23 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Buchst. b EStG in der für den Veranlagungszeitraum 1997 maßgeblichen Neufassung des EStG vom 16.4.1997 (*BGBl. I*, 821) mit dem Grundgesetz insoweit unvereinbar sei, als die Durchsetzung des Steueranspruchs wegen struktureller Vollzugshindernisse weitgehend vereitelt werde.

Mit Schreiben vom 8.4.2004 teilte die Beklagte den Klägern mit, dass das Bundesverfassungsgericht am 9.3.2004 die Versteuerung von Spekulationsgewinnen für die Veranlagungsjahre 1997 und 1998 für verfassungswidrig erklärt habe und sie ihre Haftpflichtversicherung prüfen lasse, ob die Nichteinlegung eines Einspruchs eine Pflichtverletzung darstelle. Mit weiterem Schreiben vom 17.5.2004 setzte die Beklagte die Kläger davon in Kenntnis, dass ihre Haftpflichtversicherung eine Eintrittspflicht abgelehnt habe. Im Rahmen der sich anschließenden außergerichtlichen Korrespondenz der Parteien wies die Beklagte den Vorwurf einer steuerrechtlichen Falschberatung zurück und lehnte jegliche Zahlungen gegenüber den Klägern ab.

Die Kläger sind der Ansicht, die Beklagte habe ihre steuerberatungsrechtlichen Pflichten dadurch verletzt, dass sie den Einkommensteuerbescheid infolge der Nichteinlegung eines Einspruchs rechtskräftig werden ließ bzw. die Kläger im Hinblick auf das beim Bundesfinanzhof anhängige Revisionsverfahren nicht über die für eine Anfechtung des Steuerbescheides bestehenden Gründe aufgeklärt habe. Die Kläger behaupten, die Beklagte habe – wie sich aus dem Schreiben vom 8.4.2004 ergebe – seit dem Frühjahr 2001 gegen Steuerbescheide vorsorglich Einspruch eingelegt. Daher sei es der Beklagten verwehrt, sich nunmehr auf die zum Zeitpunkt des Erlasses des streitgegenständlichen Steuerbescheides bestehende Rechtslage zu berufen.

Angesichts der bereits zu Beginn des Jahres 2001 vorliegenden einschlägigen Publikationen – insbesondere im Hinblick auf den Aufsatz von

F. Balmes in der Finanzrundschau 2000, 1069 ff – sei das Verhalten der Beklagten, den Bescheid nicht durch die vorsorgliche Einlegung eines Einspruchs offen zu halten, als fahrlässig zu bewerten. Infolge des Eintritts der Rechtskraft des Steuerbescheides sei eine Steuererstattung zzgl. Zinsen in Höhe von 19.205,75 EUR an die Kläger verhindert worden. Die Kläger behaupten weiterhin, ein vorsorglich eingelegter Einspruch gegen den Steuerbescheid wäre trotz der damaligen Gesetzes- und Rechtslage nicht zurückgewiesen worden, so dass die Pflichtverletzung der Beklagten auch kausal für den eingetretenen Schaden sei.

(Anträge ...)

Die Beklagte hat zunächst die Einrede der Verjährung erhoben. Sie ist der Ansicht, Anfang 2001 habe für sie noch kein begründeter Anlass bestanden, gegen den Einkommensteuerbescheid Einspruch zu erheben, eine Pflichtverletzung liege daher nicht vor. Vielmehr habe sie – jedenfalls bis zur Verkündung des Vorlagebeschlusses des Bundesfinanzhofs vom 16.7.2002 an das Bundesverfassungsgericht – auf die Verfassungsmäßigkeit der Regelung über die Besteuerung von Spekulationsgewinnen vertrauen dürfen. Aus dem Umstand, dass ein Steuergesetz später für verfassungswidrig erklärt worden sei, könne ihr daher kein Vorwurf gemacht werden.

Ferner dürfe ein Steuerberater sich an der bestehenden Rechtsprechung orientieren und müsse seine Beratung nicht an kritischen Literaturstimmen ausrichten. Auch der von den Klägern vorgelegte Aufsatz von F. Balmes in der Finanzrundschau 2000 könne kein anderes Ergebnis begründen, zumal es sich bei der Finanzrundschau nicht um eine für Steuerberater maßgebliche Literaturpublikation handele, deren Kenntnisnahme von der Beklagten daher nicht verlangt werden könne. Ferner behauptet die Beklagte, sie habe – wie aus dem Mandantenrundbrief vom Juni 2002 ersichtlich sei – erst seit diesem Zeitpunkt gegen Steuerbescheide vorsorglich Einspruch erhoben. In dem Schreiben vom 8.4.2004 sei ihr insoweit ein Schreibfehler unterlaufen.

Darüber hinaus trägt die Beklagte vor, ein zum Zweck der Fristwahrung eingelegter Einspruch wäre zum damaligen Zeitpunkt vom Finanzamt zurückgewiesen und das Rechtsbehelfsverfahren nicht bis zur Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts ausgesetzt worden. So habe die Oberfinanzdirektion Frankfurt/M. erst mit Ver-

fügung vom 6.7.2001 im Hinblick auf das anhängige Revisionsverfahren beim Bundesfinanzhof darauf hingewiesen, dass das Rechtsbehelfsverfahren in Absprache mit dem Steuerpflichtigen zum Ruhen gebracht werden könne. (...)

Die Klage ist unbegründet. Dem Kläger steht gegenüber der Beklagten kein Schadenersatzanspruch aus positiver Vertragsverletzung wegen Schlechterfüllung des Steuerberatervertrages in Höhe von 19.205,75 EUR zu.

Aus den Gründen:

Der Beklagten kann vorliegend – entgegen der Auffassung der Kläger – keine Pflichtverletzung vorgeworfen werden. Die Kläger haben nicht zur Überzeugung des Gerichts dargelegt, dass die Beklagte durch die unterlassene Aufklärung hinsichtlich einer möglichen Anfechtbarkeit des Steuerbescheides bzw. durch die Nichteinlegung eines Einspruchs ihre Vertragspflichten verletzt hat.

Das Verhalten eines Steuerberaters im Rahmen seines Mandats ist dann pflichtwidrig, wenn es von den anerkannten Leistungsmaßstäben gewissenhafter Angehöriger seiner Berufsgruppe abweicht. Zu den Pflichten eines Steuerberaters gehört es danach, den Auftraggeber von sich aus ungefragt über alle steuerlichen Einzelheiten und deren Folgen „nach jeder Richtung“ erschöpfend zu belehren und ihn über das Ergebnis seiner Sach- und Rechtsprüfung aufzuklären.

Ein Steuerberater hat mithin für die Kenntnis des Steuerrechts einzustehen. Von einem Steuerberater kann erwartet werden, dass er die im Einzelfall einschlägigen Steuergesetze, Verordnungen und Erlasse, die Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs in gleich gelagerten Fällen und die ständige Verwaltungsübung der zuständigen Finanzbehörden kennt (*Zugehör, DStR 2001, 1613, 1615; Gräfe/Lenzen/Schmeer, Steuerberaterhaftung, Rdnr. 234*).

Allerdings kann eine Vertragspflicht des Steuerberaters, die Rechtsprechung der Untergerichte und des Schrifttums im Hinblick auf den Mandatsgegenstand zu prüfen, nur in Ausnahmefällen – etwa im Fall der Veröffentlichung im Bundessteuerblatt oder in der Fachzeitschrift Deutsches Steuerrecht – angenommen werden (*Gräfe/Lenzen/Schmeer, Steuerberaterhaftung, Rdnr. 237, 241*).

Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze kann eine Rechtspflicht der Beklagten, die Kläger über die Möglichkeiten eines Einspruchs aufzuklären bzw. tatsächlich einen Einspruch gegen den Steuerbescheid zu erheben, im Januar 2001 nicht angenommen werden, **zumal die Beklagte in Übereinstimmung mit den damaligen Steuervorschriften und der bis dahin vorliegenden Rechtsprechung des Finanzgerichts Schleswig-Holstein handelte.**

Zum einen durfte die Beklagte angesichts der zu diesem Zeitpunkt bestehenden Rechts- und Gesetzeslage **auf die Verfassungsmäßigkeit der bestehenden Steuergesetze vertrauen.** Zum anderen kann der Beklagten die **fehlende Kenntnisnahme der Veröffentlichung des Aufsatzes von F. Balmes in der Finanzrundschau 2000 nicht vorgeworfen werden, da es sich hierbei nicht um eine Publikation handelt, deren Kenntnis von der Beklagten verlangt werden kann.**

Allein der Umstand, dass im Schrifttum verfassungsrechtliche Bedenken erhoben werden und später ein Gesetz tatsächlich für verfassungswidrig erklärt wird, führt nicht dazu, dass dem Steuerberater der Vorwurf gemacht werden könne, er habe dies vorher erkennen und deswegen einen Rechtsbehelf gegen den Steuerbescheid einlegen müssen (*Gräfe/Lenzen/Schmeer, Steuerberaterhaftung, Rdnr. 245*).

Vielmehr haben Gesetze im Hinblick auf das Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 GG) bis zur Verkündung einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts die Vermutung der Verfassungsmäßigkeit für sich. **Bis zur Veröffentlichung des Vorlagebeschlusses des Bundesfinanzhofs an das Bundesverfassungsgericht vom 16.7.2002 musste die Verfassungsmäßigkeit der Besteuerung von Spekulationsgewinnen von der Beklagten jedenfalls nicht ernsthaft in Zweifel gezogen werden.** Ihr kann also aus dem Unterlassen der Einspruchseinlegung kein Vorwurf gemacht werden.

An diesem Ergebnis vermag auch der Einwand der Kläger, die Beklagte habe bereits seit dem Frühjahr 2001 gegen andere Steuerbescheide Einspruch eingelegt, nichts zu ändern. Selbst wenn dies tatsächlich der Fall gewesen sein sollte, begründet die Nichteinlegung des Einspruchs einige Monate zuvor noch keine Pflichtverletzung der Beklagten. Die Kläger haben weder substantiiert dargelegt, dass die Beklagte bereits im Januar 2001 eine begründete Veranlassung hatte, ebenso wie einige Monate spä-

ter zu reagieren, noch haben sie den Einwand der Beklagten, es handele sich hierbei lediglich um einen Schreibfehler, hinreichend widerlegt.

Darüber hinaus kann sich die Beklagte gegenüber dem Regressanspruch der Kläger auch auf die **Einrede der Verjährung** berufen. Unstreitig ist die Verjährung des vertraglichen Regressanspruchs nach § 68 StBerG spätestens am 14.2.2004 eingetreten.

Ein Sekundäranspruch gegen die Beklagte aufgrund schuldhafter Verletzung einer ihr obliegenden sekundären Hinweispflicht gegenüber den Klägern besteht nicht. Eine sekundäre Hinweispflicht entsteht nur dann, wenn der Steuerberater nach Begehung eines Fehlers und vor Eintritt der Primärverjährung bei der weiteren Wahrnehmung des Mandats aufgrund objektiver Umstände begründeten Anlass hat zu prüfen, ob er den Auftraggeber geschädigt hat.

Zwar hat die Beklagte durch ihr Schreiben vom 14.4.2004 zum Ausdruck gebracht, dass die Nichteinlegung eines Einspruchs gegen den Steuerbescheid der Kläger im Hinblick auf das damals bereits beim Bundesfinanzhof anhängige Revisionsverfahren rückblickend betrachtet möglicherweise eine Pflichtverletzung darstellt. Allerdings war zu diesem Zeitpunkt die primäre Verjährung bereits eingetreten und ein begründeter Anlass der Beklagten, die Kläger bereits zuvor auf einen möglichen Beratungsfehler hinzuweisen, bestand mangels Pflichtverletzung nicht.

Erst mit der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 9.3.2004 stand die Verfassungswidrigkeit der Besteuerung von Spekulationsgewinnen tatsächlich fest. Da es der Beklagten nicht zum Vorwurf gemacht werden kann, dass sie im Januar 2001 gegen den Steuerbescheid keinen Einspruch einlegte, da sie zum damaligen Zeitpunkt noch auf den Fortbestand der Rechtsprechung vertrauen durfte und der Bescheid inzwischen rechtskräftig war, bestand für sie auch kein Anlass, zu einem späteren Zeitpunkt – beispielsweise der Verkündung des Vorlagebeschlusses an das Bundesverfassungsgericht im Sommer 2002 – noch einmal zu überprüfen, ob ihr hinsichtlich des klägerischen Steuerbescheides ein Fehler unterlaufen war.

(...)

Amtspflichtverletzung des Finanzamts

- Fehlerhafter Steuerbescheid
 - Gebühren des Steuerberaters
 - Einspruchsverfahren
- (LG Potsdam, Urt. v. 24.11.2004 – 4 O 220/04)

Leitsatz (d. Red.):

Die fehlerhafte Eingabe von Zahlen in den Steuerbescheid begründet einen Schadenersatzanspruch des Steuerpflichtigen in Höhe der ihm entstandenen Steuerberatergebühren für das Einspruchsverfahren.

Zum Sachverhalt:

Die Klägerin begehrt von der beklagten Gebietskörperschaft Schadenersatz aus Amtspflichtverletzung wegen Kosten, die ihr durch eine steuerberaterliche Vertretung in einem Einspruchsverfahren gegenüber dem Finanzamt entstanden seien.

Die Klägerin betreibt ein kleines Handelskontor. Die Steuerberater der Kanzlei reichten beim Finanzamt im Namen der Klägerin die Gewerbesteuererklärung für das Jahr 2001 ein. Darin sind unter Ziffer 18 als Entgelte für Dauerschulden 23.598 DM aufgeführt. Am 13.2.2003 ging den Steuerberatern der Klägerin ein Bescheid des Finanzamts zu, in dem ein Gewerbesteuermessbetrag in Höhe von 41.609.375 DM festgesetzt wurde. In diesem Bescheid waren als Entgelte für Dauerschulden 1.664.523.598 DM angesetzt. Dies beruhte darauf, dass der zuständige Mitarbeiter beim Finanzamt vergessen hatte, vor der Eingabe des aktuellen Betrages in das Rechensystem den alten zu löschen, so dass die Ziffern aneinander gereiht wurden.

Am 17.2.2003 legten die Steuerberater der Klägerin Einspruch gegen den Bescheid ein und beantragten Aussetzung der Vollziehung. Am 18.2.2003 bestätigte das Finanzamt den Eingang des Einspruchs und führte aus, dass dem Einspruch stattgegeben worden sei. Mit Bescheid vom 3.3.2003 setzte das Finanzamt den Gewerbesteuermessbetrag der Klägerin auf 0 DM fest.

Die Steuerbevollmächtigten der Klägerin stellten ihr für das Einlegen des Widerspruchs 77.038,80 EUR (ohne MwSt.) in Rechnung.

Mit gleich lautendem Schreiben vom 12.2.2004, gerichtet an das Finanzamt, den Präsidenten der Oberfinanzdirektion als Vertreter der Beklagten, die Ministerin der Finanzen des Landes Brandenburg als Vertreter der Beklagten und den Ministerpräsidenten des Landes Brandenburg als Vertreter der Beklagten, begehrte die Klägerin von dieser Schadenersatz in Höhe von 132.639,56 EUR, zahlbar bis zum 20.3.2004. Mit Schreiben vom 13.2.2004 bestätigte die Staatskanzlei des Landes Brandenburg für die Beklagte den Eingang des Schreibens vom 12.2.2004.

Die Klägerin ist der Ansicht, die Beklagte sei ihr wegen der Steuerberaterkosten, die durch Einlegen des Einspruchs entstanden seien, ersatzpflichtig. Bei dem festgesetzten Gewerbesteuermessbetrag hätte die Klägerin unter Zugrundelegen eines Hebesatzes von 400% eine Gewerbesteuer von 166.437.500 DM = 85.098.142,48 EUR geschuldet. Die Steuerbevollmächtigten hätten der Klägerin gemäß § 41 Abs. 3 StBGebV die Mindestgebühr von 3/10 abgerechnet. Der Gegenstandswert richte sich nach der Steuer, um die gestritten werde, und belaufe sich auf 85.098.142,48 EUR. Dies ergebe eine volle Gebühr von 256.796 EUR. Die Beklagte sei seit dem 4.12.2003 in Verzug.

(Anträge ...)

Die Beklagte behauptet, die zuständige Gemeinde habe den Fehler des Finanzamts sofort am 14.2.2003 bemerkt und telefonisch gerügt. Daraufhin habe das Finanzamt den Fehler noch vor Eingang des Einspruchs im Rechner korrigiert, was die Klägerin mit Nichtwissen bestreitet. Deshalb meint die Beklagte, dem Einspruch sei nicht stattgegeben worden.

Die Beklagte ist der Ansicht, die Klägerin habe so gravierend gegen ihre Schadenminderungspflicht (§ 254 Abs. 2 BGB) verstoßen, dass ein Schadenersatzanspruch ausscheide.

Den offensichtlichen Fehler hätte die Klägerin durch einen Telefonanruf korrigieren lassen können oder zumindest statt des Einspruchs eine Aufhebung oder Änderung der Steuerfestsetzung (§ 164 Abs. 2 Satz 2 AO) beantragen müssen. Dann wäre nur eine 2/10-Gebühr angefallen (§ 23 Abs. 7 StBGebV). Außerdem wäre ein Antrag auf Berichtigung des Steuerbescheides wegen offensichtlicher Unrichtigkeit (§ 129 AO) in Betracht gekommen.

Sie erhebt die Einrede der Verjährung.

Die zulässige Klage ist in dem im Tenor erkannten Umfang begründet, im Übrigen ist sie unbegründet. Der Klägerin steht gegen die Beklagte ein Anspruch in erkannter Höhe aus § 1 StHG zu.

Aus den Gründen:

Der zuständige **Sachbearbeiter** im Finanzamt ist Beamter und hat als Mitarbeiter eines staatlichen Organs im Rahmen der Ausübung staatlicher Tätigkeit die Pflicht verletzt, **den steuerlichen Sachverhalt richtig zu ermitteln und zu erfassen**. Indem der Beamte die von der Klägerin angegebenen Entgelte für Dauerschulden in das Berechnungssystem eingegeben hat, ohne zuvor den alten Betrag zu löschen, hat er für die steuerrechtliche Bearbeitung des Antrags der Klägerin eine falsche Summe zugrunde gelegt. Dies stellt einen Verstoß gegen § 8 Nr. 1 GewStG dar. Dadurch hat er ein Recht, das dem Schutz der Klägerin dient, verletzt. Denn die gesetzlichen Grenzen des Steuerrechts dienen dem Schutz der Betroffenen vor einer Inanspruchnahme über das gesetzlich vorgesehene Maß hinaus. Durch den überhöhten Betrag für Dauerschulden ist gegen die Klägerin ein zu hoher Gewerbesteuermessbetrag festgesetzt worden.

Durch diese Rechtsverletzung ist der Klägerin ein **kausaler Schaden** entstanden. Denn die Gebühren der Steuerberater für das Einlegen des Einspruchs wären ohne die Rechtsverletzung nicht entstanden. Insofern **kann dahinstehen, ob das Finanzamt** wegen der Meldung der zuständigen Gemeinde **bereits intern die Abänderung des Gewerbesteuermessbescheides veranlasst hatte**. Denn die Gebühren der Steuerberater sind bereits mit Einlegen des Einspruchs entstanden.

Zu diesem Zeitpunkt konnten weder die Klägerin noch ihre Steuerberater wissen, dass die Rechtsverletzung bereits aufgehoben worden sein soll. Die behauptete Änderung des Steuerbescheides im Datensystem des Finanzamts war zu diesem Zeitpunkt der Klägerin noch nicht bekannt gegeben worden. Die Änderung des Steuerbescheides ist ein Verwaltungsakt, der erst mit der Bekanntgabe an den Betroffenen wirksam wird.

Durch das **Einlegen des Einspruchs** haben die Steuerberater gegen die Klägerin einen **Gebührenanspruch** in Höhe von 77.038,80 EUR

erlangt, der auf der streitgegenständlichen Pflichtverletzung beruht. Im Wege des Schadenersatzes kann die Klägerin von der Beklagten die Freistellung von diesem Anspruch der Steuerberater verlangen (*Palandt/Heinrichs, BGB 63. Aufl., vor § 249 Rdnr. 46*).

Die Gebühr in Höhe von 77.038,80 EUR ist gemäß § 41 Abs. 2 StBGebV mit dem Einlegen des Einspruchs entstanden. Die volle Gebühr beträgt bei einem Gegenstandswert von 85.098.142,48 EUR nach Tabelle E der StBGebV 256.796 EUR. Der Gegenstandswert bemisst sich nach dem Wert, der der Tätigkeit des Steuerberaters zugrunde liegt. Das ist im Falle der Gewerbesteuer der Steuerbetrag, um den gestritten wird, also der Unterschied zwischen dem festgesetzten und dem begehrten Messbetrag, multipliziert mit dem jeweiligen Hebesatz (*Eckhard/Böttcher, Steuerberatergebührenverordnung 2. Aufl., S. 817*).

Da der fehlerhaft festgesetzte Gewerbesteuermessbetrag 21.247.535,62 EUR und der Hebesatz der zuständigen Gemeinde 400% betragen hat, ergibt sich daraus eine vermeintliche Steuer-schuld von 85.098.142,48 EUR statt der tatsächlich geschuldeten 0 EUR.

Vorliegend ist die **Mindestgebühr** in Höhe von 3/10 für das Einlegen des Einspruchs angemessen. Denn es handelte sich um eine besonders einfache steuerliche Angelegenheit, bei der es auf das bloße Vergleichen von Ziffern ankam. Die 3/10-Gebühr beträgt bei dem genannten Gegenstandswert 77.038,80 EUR.

Gegenüber diesem Schadenersatzanspruch kann sich die Beklagte **nicht auf eine Verletzung der Schadenminderungspflicht** durch die Klägerin gemäß § 2 StHG, § 254 Abs. 2 BGB berufen. Denn das Einlegen des Einspruchs war vorliegend nicht schuldhaft. Die Abgabenordnung sieht gegen eine fehlerhafte Steuerfestsetzung den Rechtsbehelf des Einspruchs vor, den die Klägerin zulässigerweise einlegen darf.

Auch kann von ihr nicht verlangt werden, informelle Maßnahmen wie die Gegenvorstellung zu ergreifen, da diese unter Umständen bei Zeitablauf zur Bestandskraft des Steuerbescheides führen können.

Auch muss sie bzw. ihr Steuerberater sich **nicht auf andere Rechtsbehelfe verweisen lassen**. Denn diese stellen im Vergleich zum Einspruch den weniger sicheren Weg dar. Ein Antrag auf

Änderung der Steuerfestsetzung gemäß § 164 Abs. 2 AO führt nur zu einer Ermessensentscheidung der Behörde, deren Ergebnis ungewiss ist.

Auch ein Antrag gemäß § 129 Satz 2 AO auf **Berichtigung wegen offenkundiger Unrichtigkeit** des Steuerbescheides kam vorliegend nicht in Frage. Denn der Steuerbescheid war rechtswidrig, aber nicht offenbar unrichtig. Der Steuerfestsetzung im angefochtenen Bescheid lag kein Schreib- oder Rechenfehler der Behörde zugrunde, sondern eine fehlerhafte Tatsachenfeststellung.

Der Klägerin kann auch nicht vorgeworfen werden, dass sie sich im Einspruchsverfahren durch einen Steuerberater hat vertreten lassen. Denn die Inanspruchnahme eines sachkundigen Vertreters ist regelmäßig zulässig und nicht mutwillig. **Die Klägerin hat sich vorliegend im gesamten Besteuerungsverfahren durch ihre Steuerberater vertreten lassen. Die Steuerberater haben auch den fehlerhaften Steuerbescheid in Empfang genommen und geprüft.** Insofern kann von der Klägerin nicht verlangt werden, dass sie selbst den Schwierigkeitsgrad der Sache würdigt und sich dazu entschließt, den Einspruch selbst einzulegen.

Der Einspruch ist nicht verjährt gemäß § 4 Abs. 1, 2 StHG. Denn die Klägerin hat innerhalb der Jahresfrist des § 4 Abs. 1 StHG ab Kenntnis des Schadens einen Antrag auf Schadenersatz bei der Beklagten gestellt. Die Steuerberater der Klägerin haben frühestens Kenntnis vom Schaden mit Erhebung des Einspruchs am 17.2.2002 erlangt. Diese Kenntnis wird der Klägerin zugerechnet (§ 166 Abs. 1 BGB).

Am 13.2.2003 ist der Antrag der Klägerin auf Schadenersatz bei der Staatskanzlei bei der Beklagten eingegangen. Dieser Antrag hat die damals noch laufende Verjährungsfrist unterbrochen (§ 4 Abs. 3 Satz 1 StHG). Erst mit Ablehnung des Antrags durch die Oberfinanzdirektion vom 19.3.2004 begann eine neue Verjährungsfrist. Diese Verjährungsfrist war bei Klageerhebung am 24.5.2004 noch nicht abgelaufen.

Dass die Staatskanzlei nicht die gemäß § 5 Abs. 1 StHG zuständige Stelle ist, ist insofern unschädlich (*Herbst/Lühmann, Die Staatshaftungsgesetze der neuen Länder 1997, § 4 Abs. 3 StHG Rdnr. 5*).

(...)

GI Hinweise

Münchener Anwaltshandbuch Sanierung und Insolvenz

Dieses Anwaltshandbuch behandelt die vielfältigen rechtlichen und wirtschaftlichen Fragestellungen, die sich anlässlich der Sanierung oder (drohenden) Insolvenz eines Wirtschaftsunternehmens ergeben. In einer neuartigen Darstellungsform richtet sich das Werk sowohl an den Vertreter des Schuldners als auch an die Berater der Gläubiger oder Investoren und erläutert allen Beteiligten praxisnah die eng verzahnten Phasen der Sanierung und Insolvenz.

Schon anlässlich einer Unternehmenskrise muss der Rechtsberater umgehend die richtigen Schritte einleiten und aktiv Lösungen zur Sanierung entwickeln. Ist der Insolvenzantrag bereits gestellt, müssen zielstrebig die erforderlichen Maßnahmen zur Forderungs- oder Unternehmenssicherung eingeleitet werden.

Dem Leser werden Handlungsalternativen aufgezeigt, die ihm und seinem Mandanten das rechtzeitige Erkennen und die Bewältigung von Unternehmenskrisen ermöglichen. Das Werk bietet zahlreiche Arbeitshilfen in Form von Checklisten und Formulierungsmustern für den einschlägig tätigen Rechtsberater.

Dr. Jörg Nerlich/Georg Kreplin (Hrsg.): Münchener Anwaltshandbuch Sanierung und Insolvenz - Verlag C.H. Beck, 2006, XXXVII, 1.282 Seiten, in Leinen, 128,- €, ISBN 3-406-49231-2

Entgeltumwandlung

In dem Handbuch wird die Entgeltumwandlung als Instrument der betrieblichen Altersvorsorge dargestellt und ihre Einbettung in das arbeits-, steuer-, insolvenz- und sozialversicherungsrechtliche Umfeld aufgearbeitet.

Die Verfasser stellen die verschiedenen Durchführungswege der betrieblichen Altersvorsorge vor und zeigen die möglichen Kombinationen von Zusageart, Durchführungsweg und Entgeltumwandlung sowie deren Vor- und Nachteile für Arbeitgeber und Arbeitnehmer im Detail auf.

Das Handbuch hilft bei der Aufgabe, mit dem vorhandenen Regelungsinstrumentarium Lösungen zu erarbeiten, die ein äquivalentes und damit faires Verhältnis von Gehaltsherabsetzung und Versorgungsleistung zur Folge haben.

Die gegenüber der Voraufgabe veränderte Gliederung ordnet das Werk systematisch in die Kapitel: Grundlagen, Betriebsrenten-, Sozialversicherungs-, Steuer- und EG-Recht/IPR, Bilanz-, Versicherungs-, Zwangsvollstreckungs-, Gewerbe- und Strafrecht, Verwendung von Wertguthaben auf Arbeitszeitkonten sowie einen Vergleich privater und betrieblicher Vorsorgeformen. In einem Anhang werden dem Leser zudem Musterverträge sowie ausgewählte Tarifverträge, Rundschreiben der Sozialversicherungsträger und BMF-Schreiben zur Verfügung gestellt.

Die zweite Auflage des Werkes berücksichtigt bereits die Neuerungen, die sich aus dem Altersvermögensgesetz, dem HZvNG und dem Alters-einkünftegesetz ergeben haben.

Hanau/Arteaga/Rieble/Veit: Entgeltumwandlung - 2. Auflage 2006, Verlag Dr. Otto Schmidt, Köln, 630 Seiten, Lexikonformat, gebunden, 119,- €/188,- SFr, ISBN 3-504-42046-4

Honorargestaltung gegen alle Regeln

Trotz Liberalisierung der Honorarordnung halten viele Steuerberater standhaft an konventionellen Abrechnungsmodellen fest. Nicht selten werden erbrachte Leistungen nicht oder nur unter Wert in Rechnung gestellt, weil Bedenken bestehen, dass dies sonst zu Unmut oder gar dem Mandatsverlust führen könnte.

„Honorargestaltung gegen alle Regeln“ stellt dieser „alten“ Methode eine Vielzahl von innovativen Honorarmodellen gegenüber. Die Autoren, erfahrene Steuer- und Unternehmensberater, zeigen anhand zahlreicher praktischer Beispiele, dass sich Honorarsicherung und -steigerung durchaus in Einklang mit zufriedenen Mandanten bringen lassen.

Die Autoren empfehlen den Weg „von der Zeit zur Wertverrechnung“: Dienstleistungen werden nicht (ausschließlich) nach Zeitaufwand berechnet, sondern im Vordergrund steht der Nutzen für den Mandanten. Unterschiedliche Leistungen werden so unterschiedlich honoriert. Paketpreise, Leistungsmodule, Fixhonorare oder auch „sonstige Beratungsleistungen“ können damit differenziert aufgeschlüsselt und nachvollziehbar für den Mandanten berechnet werden.

Gunther Hübner/Stefan Lami: Honorargestaltung gegen alle Regeln - Deubner Verlag, Köln, 2005, 283 Seiten, gebunden, 59,- €, ISBN 3-88606-617-7

Unser Beitrag zur betrieblichen Altersversorgung.

Die Entgeltumwandlung im Rahmen betrieblicher Altersversorgung bekommt einen immer größeren Stellenwert. Doch welcher der mittlerweile fünf Durchführungswege ist für den Einzelnen der beste, welcher für das Unternehmen? Wie entgeht man als Berater oder Arbeitgeber Haftungsfallen? Fragen über Fragen.

Die Antworten finden Sie in diesem Buch, das sich bereits mit der Voraufgabe den Platz eines Standardwerks erobert hat. Es hilft Ihnen, sich in jedem Fall richtig zu entscheiden. Welche Vor- und Nachteile mit einem Modell verbunden sind, wird



Hanau/Arteaga/Rieble/Veit **Entgeltumwandlung**
Von RA Dr. Marco S. Arteaga, Prof. Dr. Dr. h.c. mult.
Peter Hanau, Prof. Dr. Volker Rieble, RAin Annekatrin
Veit. 2., Auflage 2005, rd. 700 Seiten Lexikonformat,
gbd. 119,- € [D]. ISBN 3-504-42046-4

unter allen relevanten Aspekten genau geprüft. Unter betriebsrenten-, steuer- und sozialversicherungsrechtlichen Gesichtspunkten. Viele Beispiele, Musterverträge und weitere praktische Arbeitshilfen machen Ihnen die äußerst schwierige Materie verständlich und das Werk damit zu einem echten Handbuch, rundum auf aktuellem Stand. Die Autoren sind anerkannte und vor allem unabhängige Experten, die sich seit langem mit der Problematik beschäftigen.

Wie wär's mit einer kleinen Leseprobe? Die gibt's in unserer Online-Bibliothek unter www.otto-schmidt.de

----- **Bestellschein** ausfüllen und faxen (02 21) 9 37 38-943 ----- ✂

☒ Ja, ich bestelle mit 14-tägigem Rückgaberecht Hanau/Arteaga/Rieble/Veit **Entgeltumwandlung** 2. Auflage, gbd. 119,- € [D]. ISBN 3-504-42046-4

Name _____ Straße _____ PLZ _____ Ort _____

Telefon _____ Fax _____ Datum _____ Unterschrift _____ 9/05

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



BEIHEFTER

Gesellschafter-Geschäftsführer, die während ihrer Berufstätigkeit gut verdienen, haben sich einen gewissen Lebensstandard erarbeitet. Um dieses Niveau auch im Rentenalter halten zu können, ist eine ausreichende Altersversorgung dringend notwendig. Gesetzliche und private Vorsorgelösungen allein sind jedoch für Gesellschafter-Geschäftsführer nicht ausreichend oder nicht immer sinnvoll. Oft fahren sie mit einer betrieblichen Altersversorgung besser.

Aber auch die Direktversicherung, Pensionskasse und Pensionsfonds sind für Gesellschafter-Geschäftsführer meist nicht optimal. Denn sie alle

haben nur einen auf maximal 4.320 Euro begrenzten Dotierungsrahmen, der den Finanzbedarf im Alter selten komplett abdecken kann. Klassische rückgedeckte Pensionszusagen sind ebenfalls nicht immer im Interesse des Unternehmens, da es hierfür in der Bilanz Rückstellungen bilden muss.

Eine sinnvolle Altersvorsorgelösung für Gesellschafter-Geschäftsführer sowie für leitende Angestellte ist die Unterstützungskasse, mit der auch größere Versorgungslücken geschlossen werden können. In dem Beihefter dieser GI-Ausgabe finden Sie interessante Aspekte zur Unterstützungskasse für Gesellschafter-Geschäftsführer.

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,
Gustav-Heinemann-Ufer 58, 50968 Köln

Layout und Satz:

Type Connection,
Lechenicher Str. 29, 50374 Erftstadt

Druck:

Boyens Offset,
Wulf-Isebrand-Platz 1-3, 25746 Heide