

Informationen für wirtschaftsprüfende, rechts- und steuerberatende Berufe

GI aktuell

Inhalt

Editorial

GI News

GI Entscheidungen

GI Stichwortverzeichnis

GI Service

GI Leitsätze

Gemischte Sozietät

Anwälte und Steuerberater / Anwaltsfehler / Sozietätshaftung des Steuerberaters? / Rechtsfortbildung zur BGB-Gesellschaft durch Urt. v. 29.1.2001 (BGHZ 146, 341) (BGH, Urt. v. 26.6.2008 – IX ZR 145/05)

Sozietätshaftung, Scheinsozius

Rechtsscheinhaftung des Scheinsozius / Kauf einer PC-Anlage (BGH, Urt. v. 16.4.2008 – VIII ZR 230/07)

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand

Verzögerung der Briefzustellung / Privater Kurierdienst (BGH, Urt. v. 23.1.2008 – XII ZB 155/07)

Steuerberaterhaftung

Klageerhebung / Kein Auftrag / Vollmacht / Klagepflicht ohne Auftrag? (OLG Köln, Urt. v. 8.5.2008 – 8 U 4/08)

Honoraranspruch des Rechtsanwalts

Kostenübernahmeerklärung Dritter / Erfüllungsübernahme / Schriftform / Mandatspflichten (OLG Düsseldorf, Urt. v. 11.3.2008 – I-24 U 98/07)

Steuerberaterhaftung

Werkvertrag ohne Dienstvertrag? / Darlegungslast von Buchungsfehlern / Hinweispflichten des Landgerichts / Überprüfung des Finanzamts / Einigung mit dem Finanzamt (OLG Köln, Urt. v. 14.6.2007 – 8 U 60/06)

Anwaltschaftung

Rechtsschutzversicherung / Einholung einer Deckungszusage / Stichentscheid oder Deckungsklage? (OLG Dresden, Urt. v. 28.3.2007 – 6 U 1234/06)

AAB für Wirtschaftsprüfer

Ausschlussfrist, Ziff. 9 AAB / Verkürzung von Verjährungsvorschriften (LG Duisburg, Urt. v. 8.10.2007 – 3 O 254/06)

Notarhaftung

Belehrungspflicht / Ausschluss des Versorgungsausgleichs / Beiderseitiges Vermögen / Altersversorgung / Lebensversicherungen (LG Köln, Urt. v. 27.3.2007 – 5 O 490/07)

Honorar des Steuerberaters

Zahlungsunfähigkeit, Insolvenz des Mandanten / Vermutung der Kenntnis der Insolvenz (AG Viersen, Urt. v. 5.2.2008 – 32 C 233/07)

195

201

205

206

207

182

182

184

210

184

185

186

188

190

193

Editorial

Sehr geehrte Leserin, sehr geehrter Leser,
die **Rechts- und Parteifähigkeit der GbR** hat zu Unsicherheiten in der Frage der Haftung gemischter Sozietäten geführt. Der BGH hat das Problem noch nicht gelöst. Er weist aber darauf hin, dass rückwirkend **der berufsfremde Sozios nicht für Pflichtverletzungen der übrigen Sozien haftet**.

Das Vertrauen in die üblichen **Postlaufzeiten** gilt auch in den Fällen, in denen ein privater Kurierdienst des Anwaltvereins beauftragt wird (BGH).

Unterrichtet der Steuerberater den Mandanten über eine Einspruchsentscheidung und die einzuhaltenden Rechtsmittelfristen, muss er nicht nachfragen, wenn dieser sich nicht meldet. Er hat **keine Pflicht zur Klageerhebung ohne Auftrag** (OLG Köln).

Ist der **Mandant zahlungsunfähig** und übernimmt ein **Dritter** die Kostenzahlung, handelt es sich um ein formbedürftiges Schuldversprechen. Das begründet aber keinen neuen Anwaltsauftrag (OLG Düsseldorf).

Trägt der geschädigte Mandant **im Prozess unsubstantiiert** vor und rügt das der Anwalt des Steuerberaters, bedarf es keines gesonderten Hinweisbeschlusses des Gerichts. Der Mandant muss bei **fehlerhafter Buchführung** vortragen, welche Buchung im Hinblick auf die gegebenen Informationen hätte anders – richtig – vorgenommen werden müssen (OLG Köln).

Muss der Anwalt schnell an eine **Deckungszusage des Rechtsschutzversicherers** kommen und lehnt diese ab, muss er einen Stichentscheid gemäß § 17 Abs. 2 ARB herbeiführen (OLG Dresden).

Zu den **AAB der Wirtschaftsprüfer** stellt das LG Duisburg fest, dass die Ausschlussfrist von 12 Monaten für die Geltendmachung des Schadenersatzanspruchs (Ziff. 9) rechtswirksam ist.

Der **Notar**, der einen **Ausschluss des Versorgungsausgleichs** im Hinblick auf Versicherungen beurkundet, muss darüber belehren, dass Lebensversicherungen nicht Teil des Versorgungsausgleichs sind (LG Köln).

Honorarzahlungen des Mandanten an dessen Steuerberater **trotz Zahlungsunfähigkeit** können vom Insolvenzverwalter zurückverlangt werden, wenn die Zahlung in den letzten drei Monaten vor Beantragung des Insolvenzverfahrens erfolgte (AG Viersen).



Mit freundlichen Grüßen
Ihr Dr. Jürgen Gräfe

GI News

BFH: Umsatzsteuer – „Outsourcing“ bei Banken

Mit Urteil vom 12.6.2008 – V R 32/06 hat sich der Bundesfinanzhof (BFH) zu der für die Bankenpraxis bedeutsamen Frage geäußert, unter welchen Voraussetzungen Dienstleister beim sog. „Outsourcing“ gegenüber Banken umsatzsteuerfreie Leistungen erbringen können.

Im Streitfall ging es um die Leistungen eines Rechenzentrums, das für Banken Datenverarbeitungsleistungen erbrachte, die von den Banken insbesondere für Zwecke des steuerfreien Überweisungsverkehrs genutzt wurden.

Dabei verarbeitete das Rechenzentrum Datensätze und nahm Prüfungen vor, die sich auf die Kontodaten des Überweisenden wie z.B. Kontostand oder Kreditlinie, die Kontonummer und den Name des Begünstigten, die Bankleitzahl der Empfängerbank und das Bestehen besonderer Überweisungssperren bezogen. Stand der Überweisung kein Hinderungsgrund entgegen, veranlasste das Rechenzentrum die Abbuchung vom Konto des Überweisenden und die Weiterleitung an die Bank des Begünstigten.

In seinem Urteil betont der BFH die Bedeutung der vom Europäischen Gerichtshof (EuGH) entwickelten Grundsätze zur Erbringung steuerfreier Leistungen im Banken- und Finanzbereich. Danach könnten steuerfreie Bank- und Finanzdienstleistungen nicht nur durch Banken und Finanzinstitute, sondern auch durch Dienstleister wie z.B. Rechenzentren gegenüber Banken oder Finanzinstituten erbracht werden. Erforderlich sei hierfür, dass die jeweilige Leistung als eigenständiges Ganzes die spezifischen und wesentlichen Funktionen der steuerfreien Bank- oder Finanzdienstleistung erfülle. Das Betreiben eines automatisierten Überweisungssystems könne danach Gegenstand einer steuerfreien Leistung sein.

Gleichwohl hielt der BFH die Leistungen des Rechenzentrums in dem von ihm zu entscheidenden Streitfall für steuerpflichtig, da das Rechenzentrum gegenüber den Banken auch steuerpflichtige Leistungen allgemeiner Art erbracht hatte und der steuerfreie Leistungsbereich nicht hinreichend klar von den unstrittig steuerpflichtigen Leistungen abgegrenzt werden konnte.

(BFH, Urt. v. 12.6.2008 – V R 32/06)

Pressemitteilung d. BFH v. 3.9.2008 ■

BFH: Kindergeld – Die Meldung des Kindes bei der Agentur für Arbeit als Nachweis für die Suche nach einem Arbeits- oder Ausbildungsplatz muss alle drei Monate erneuert werden

Der Bundesfinanzhof (BFH) hat durch Urteile vom 19.6.2008 – III R 66/05 und III R 68/05 geklärt, unter welchen Voraussetzungen Kindergeld zu gewähren ist für Kinder, die einen Arbeitsplatz oder Ausbildungsplatz suchen.

Für ein volljähriges, beschäftigungsloses Kind, das das 21. Lebensjahr noch nicht vollendet hat, besteht ein Anspruch auf Kindergeld, wenn es „bei einer Agentur für Arbeit im Inland als Arbeitsuchender gemeldet ist“. Auch wenn kein Arbeitsplatz vermittelt worden ist, stellt die Agentur für Arbeit in der Regel nach drei Monaten die Arbeitsvermittlung ein und streicht das Kind aus der Meldeliste. Das Kind kann aber die Arbeitsvermittlung erneut in Anspruch nehmen.

Nach dem Urteil des BFH vom 19.6.2008 – III R 68/05 reicht für die Gewährung von Kindergeld eine einmalige Meldung bei der Agentur für Arbeit nicht aus. Die Streichung aus der Meldeliste wirkt sich vielmehr auch auf die Kindergeldberechtigung aus. Stellt die Agentur für Arbeit die Arbeitsvermittlung nach drei Monaten ein, entfällt ab dem Folgemonat der Kindergeldanspruch, sofern sich das Kind nicht erneut als „Arbeitsuchender“ meldet.

Für ein volljähriges Kind, welches das 27. Lebensjahr (ab 2007 das 25. Lebensjahr) noch nicht vollendet hat, besteht ein Anspruch auf Kindergeld, wenn es eine Berufsausbildung mangels Ausbildungsplatzes nicht beginnen oder fortsetzen kann. Nach ständiger Rechtsprechung des BFH muss sich das Kind ernsthaft um einen Ausbildungsplatz bemühen. Das ernsthafte Bemühen um einen Ausbildungsplatz kann unter anderem durch eine Bescheinigung der Agentur für Arbeit nachgewiesen werden, dass das Kind als Bewerber für eine berufliche Ausbildungsstelle oder für eine Bildungsmaßnahme registriert ist.

Nach dem BFH-Urteil vom 19.6.2008 – III R 66/05 gilt die Registrierung als Bewerber aber nicht zeitlich unbeschränkt als Nachweis. Entsprechend der Regelung bei der Meldung als Arbeitsuchender muss das Kind zumindest alle drei Monate gegenüber der Agentur für Arbeit sein Interesse an einer weiteren Vermittlung von Ausbildungsstellen kundtun. Anders als beim arbeitssuchenden Kind, bei dem der Kindergeldanspruch von der Meldung bei der Agentur für Arbeit abhängt, kann beim ausbildungssuchenden Kind das Bemühen um einen Ausbildungsplatz – außer durch Meldung bei der Agentur für Arbeit – auch durch Bewerbungen, Suchanzeigen oder ähnliche Aktivitäten glaubhaft gemacht werden.

(BFH, Urt. v. 19.6.2008 – III R 66/05 u. III R 68/05)

Pressemitteilung d. BFH v. 10.9.2008 ■

BFH: Eine Abfindung von Unterhaltsansprüchen des geschiedenen Ehegatten kann nur eingeschränkt steuerlich berücksichtigt werden

Vereinbaren Ehegatten im Zusammenhang mit einer Scheidung statt laufender Unterhaltszahlungen eine einmalige Abfindung, kann der unterhaltsverpflichtete Ehegatte den Abfindungsbetrag nach dem Urteil des Bundesfinanzhofs (BFH) vom 19.6.2008 – III R 57/05 nicht als außergewöhnliche Belastung nach § 33 Einkommensteuergesetz (EStG), sondern nur betragsmäßig begrenzt nach § 33a EStG oder im Wege des Realsplittings (§ 10 Abs. 1 Nr. 1 EStG) abziehen.

Beim Realsplitting können Unterhaltszahlungen mit Zustimmung des Unterhaltsempfängers bis zu 13.805 EUR im Kalenderjahr als Sonderausgaben berücksichtigt werden; der Empfänger hat die Unterhaltszahlungen aber als sonstige Einkünfte zu versteuern. Stattdessen können Unterhaltsleistungen an den geschiedenen Ehepartner bis zu 7.680 EUR im Kalenderjahr nach § 33a EStG als außergewöhnliche Belastung geltend gemacht werden. Eine Zustimmung des unterhaltenen Ehegatten ist hierfür nicht erforderlich. Voraussetzung ist jedoch, dass er über ein nur geringes Vermögen verfügt; seine Einkünfte und Bezüge mindern den abziehbaren Höchstbetrag.

Nur Leistungen, mit denen kein typischer Unterhaltsbedarf, sondern ein besonderer und außergewöhnlicher Bedarf abgedeckt wird (z.B. Krankheits- oder Heimpflegekosten), können ohne betragsmäßige Beschränkung nach § 33 EStG abgezogen werden, soweit sie die – nach einem Prozentsatz des Gesamtbetrags der Einkünfte berechnete – zumutbare Belastung überschreiten.

Die Entscheidung, ob beschränkt abziehbare typische Unterhaltsleistungen oder der Höhe nach unbeschränkt zu berücksichtigende Zahlungen zur Deckung eines außergewöhnlichen Bedarfs vorliegen, richtet sich nach dem o.g. Urteil des BFH nur nach dem Anlass und der Zweckbestimmung der Leistungen und nicht danach, ob laufend gezahlt wird oder die Unterhaltsansprüche des geschiedenen Ehegatten in einer Summe abgefunden werden.

Im Streitfall hatte der Kläger im Zusammenhang mit der Scheidung an seine Ehefrau fast 1,5 Mio. DM gezahlt. Er machte geltend, in dieser Höhe zur Abfindung ihrer Unterhaltsansprüche verpflichtet gewesen zu sein, und wollte den gesamten Betrag (vermindert um eine zumutbare Belastung) bei der Ermittlung seines zu versteuernden Einkommens abziehen. Dies lehnte der BFH ab, weil die Abfindungszahlung für den typischen Unterhaltsbedarf der ehemaligen Ehefrau geleistet worden war.

(BFH, Urt. v. 19.6.2008 – III R 57/05)

Pressemitteilung d. BFH v. 1.10.2008 ■

BFH: EuGH-Vorlage zu den Anforderungen an die Unterschrift bei einem Antrag auf Vorsteuervergütung

Der Bundesfinanzhof (BFH) hat mit Beschluss vom 13.8.2008 – XI R 19/08 dem Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften zur Vorabentscheidung die Frage vorgelegt, ob der Begriff der „Unterschrift“, der in dem Muster (Anhang A der Richtlinie 79/1072/EWG) zur Stellung eines Antrags auf Vergütung der Umsatzsteuer gemäß Art. 3 Buchst. a der Richtlinie 79/1072 EWG verwendet wird, dahin zu verstehen ist, dass der Unternehmer persönlich unterschreiben muss, oder ob die Unterschrift durch einen Bevollmächtigten ausreicht.

Die Frage ist insbesondere deshalb von Bedeutung, weil der Antrag auf Vergütung der Vorsteuerbeträge fristgebunden ist (§ 18 Abs. 9 Satz 3 Umsatzsteuergesetz – UStG). Ein Antrag, der von einer dazu nicht legitimierten Person unterzeichnet ist, ist unwirksam. Nach Fristablauf kann die Unterschrift des Berechtigten in der Regel nicht nachgeholt werden.

Nach deutschem Recht ist gemäß § 18 Abs. 9 Satz 3 UStG i.V.m. § 150 Abs. 3 Abgabenordnung der Antrag auf Vergütung der Vorsteuerbeträge von dem Steuerpflichtigen „eigenhändig“ zu unterschreiben und eine Vertretung nur in Ausnahmefällen zulässig. Das in Anhang A der Richtlinie 79/1072/EWG aufgeführte Muster verwendet dagegen nur den Begriff der „Unterschrift“. Dementsprechend wird in anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaft die Unterschrift durch einen Vertreter zugelassen. Die Vorlage dient der Klärung der Frage, ob diese unterschiedliche Handhabung innerhalb der Europäischen Gemeinschaft zulässig ist, und wenn nein, ob das deutsche Gesetz mit dem Gemeinschaftsrecht im Einklang steht. (BFH, Beschl. v. 13.8.2008 – XI R 19/08)

Pressemitteilung d. BFH v. 8.10.2008 ■

Unterschrift auf Schriftsatz / Computer- oder Normalfax / Prospekt, Rentabilität, Windpark

1. Ein vom Prozessbevollmächtigten eigenhändig unterschriebener Berufungsbegründungsschriftsatz ist auch dann formwirksam, wenn er entgegen der Anweisung des Prozessbevollmächtigten nicht auf „normalem“ Weg gefaxt, sondern direkt als Computerfax mit eingescannter Unterschrift elektronisch an das Berufungsgericht übermittelt wird. Dies stellt eine lediglich äußerliche (technische, nicht aber inhaltliche) Veränderung des von dem Prozessbevollmächtigten durch seine eigenhändige Unterschrift autorisierten bestimmenden Schriftsatzes dar.

2. Der Prospekt, mit dem für den Beitritt zu einer Windpark-Beteiligungsgesellschaft geworben wird, muss – auch – im Bereich der für die Beitrittsentscheidung des Anlegers wesentlichen Frage der Winderträge, und damit letztlich der Rentabilität der Anlage, die Interessenten richtig und vollständig informieren. Daran fehlt es, wenn in dem Prospekt verschwiegen wird, dass in den Gutachten über die im Prospekt dargestellten prognostischen Winderträge jeweils ein Sicherheitsabschlag empfohlen worden ist. (BGH, Beschl. v. 14.1.2008 – II ZR 85/07) ■

Fristenkontrolle / Einzelanweisung / Fristeintragung

Zur Wiedereinsetzung in die Frist zur Begründung eines Rechtsmittels, wenn diese versäumt wurde, weil eine Kanzleiangestellte die ihr vom Rechtsanwalt mündlich erteilte Einzelanweisung, die Frist unter dem ihr genannten Datum sofort in den Fristenkalender einzutragen, nicht befolgt hat. (BGH, Beschl. v. 2.4.2008 – XII ZB 189/07) ■

Berufshaftpflichtversicherung / Verzug mit der Prämienzahlung / Leistungsfreiheit

1. Der Tatbestand des „Unterhaltens“ einer Berufshaftpflichtversicherung fällt nicht schon weg, wenn der Versicherer nach § 39 Abs. 1 VVG den Versicherungsnehmer anmahnt, solange er nicht das Versicherungsverhältnis nach § 39 Abs. 3 VVG kündigt.

2. Im Verhältnis zum Versicherungsnehmer wird der Versicherer nach § 39 Abs. 2 VVG leistungsfrei, wenn sich der Versicherungsnehmer nach Ablauf der Mahnfrist von zwei Wochen zum Eintritt des Versicherungsfalles weiter in Verzug befindet. Gemäß § 158c Abs. 1 VVG bleibt der Versicherer trotz Leistungsfreiheit gegenüber dem Versicherungsnehmer Dritten gegenüber weiterhin zur Leistung verpflichtet. (Thüringer AGH, Beschl. v. 21.5.2007 – AGH 2/06) ■

GI Leitsätze**Steuererklärungspflichten des Insolvenzverwalters**

Im Insolvenzverfahren der Personengesellschaft hat der Insolvenzverwalter die Erklärungs- und Bilanzierungspflichten auch dann zu erfüllen, wenn die betroffenen Steuerabschnitte vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens liegen und wenn das Honorar eines Steuerberaters für die Erstellung dieser Erklärungen durch die Masse nicht gedeckt sein sollte.

(BFH, Beschl. v. 19.11.2007 – VII B 104/07, BFH/NV 2008, 334) ■

Gemischte Sozietät

- Anwälte und Steuerberater
- Anwaltsfehler
- Sozietätshaftung des Steuerberaters?
- Rechtsfortbildung zur BGB-Gesellschaft durch Urt. v. 29.1.2001 (BGHZ 146, 341) (BGH, Urt. v. 26.6.2008 – IX ZR 145/05)

Leitsatz:

Eine rückwirkende Haftung von berufsfremden Mitgliedern einer gemischten Sozietät im Hinblick auf die Rechtsprechung zur Rechtsfähigkeit der BGB-Gesellschaft scheidet aus. ■

Zum Sachverhalt:

Die Klägerin ist Eigentümerin des Gasthofes A. in O., deren Pächterin bis zur Rückgabe am 18.12.2000 die E.-GmbH war. Nach dem Pachtvertrag war die Pächterin verpflichtet, das Innere des Pachtobjekts instand zu halten, insbesondere die erforderlichen Malerarbeiten (Restaurationsräume alle zwei Jahre, die übrigen Räume nach Bedarf), Schönheitsreparaturen und andere Reparaturen auf ihre Kosten durchzuführen. Die Pächterin hatte das Objekt unterverpachtet.

Der Beklagte zu 1) ist Rechtsanwalt, die Beklagte zu 2) Steuerberaterin; beide betreiben als BGB-Gesellschafter eine gemeinsame Kanzlei. Der Beklagte zu 1) beriet die Klägerin bei Verhandlungen mit der Pächterin über eine Fortführung des Pachtverhältnisses. Der Umfang des Auftrags ist zwischen den Parteien streitig. Der Zustand des Pachtobjekts war sehr schlecht, was der Beklagte zu 1) wusste. Eine Verlängerung des Pachtverhältnisses wurde nicht erreicht.

Die Pächterin lehnte bereits am 10.10.2000 die Durchführung von Schönheitsreparaturen ab. Bei der Rückgabe des Objekts an die Klägerin beharrte sie darauf. Am 22.5.2001 wurde nochmals über eine Modifizierung des gastronomischen Konzepts gesprochen, ohne dass eine Einigung erzielt werden konnte. Die Pächterin wies auch in der Folgezeit geltend gemachte Ersatzansprüche der Klägerin zurück und erhob die Einrede der Verjährung.

Die Klägerin beziffert die Kosten der vertraglich geschuldeten Schönheitsreparaturen auf 114.664,92 EUR und nimmt hierfür die Beklagten wegen unzureichender Beratung in Anspruch. Das Landgericht hat nach Einvernahme der Beklagten zu 2) als Partei eine Pflichtverletzung verneint und die Klage abgewiesen. Auf die Berufung der Klägerin hat das Berufungsgericht die Klage dem Grunde nach für begründet erachtet und die Sache zur Durchführung des Betragsverfahrens an das Landgericht zurückverwiesen.

Mit der vom Senat zugelassenen Revision verfolgen die Beklagten ihren Klageabweisungsantrag weiter.

Die Revision ist begründet. ■

Aus den Gründen:

I. Das Berufungsgericht, dessen Urteil in GuT 2005, 215 veröffentlicht ist, hat ausgeführt, auch bei einem eingeschränkten Mandat müsse der Anwalt seinen Mandanten vor drohenden Gefahren warnen, wenn Grund zur Annahme bestehe, dass dem Mandanten diese nicht bewusst seien. Danach hätte der Beklagte zu 1) die Klägerin nicht nur auf die kurze Verjährungsfrist des § 558 Abs. 2 BGB a.F., sondern wegen der geplanten Umbaumaßnahmen auch darauf hinweisen müssen, dass ihr anstelle des Anspruchs auf Durchführung der Schönheitsreparaturen ein Ausgleichsanspruch zustehe, der ebenfalls der kurzen Verjährung unterliege. Der Beklagte zu 1) hätte daher die Klägerin wenige Wochen vor Ablauf der Verjährung fragen müssen, ob sie zur Unterbrechung der Verjährung gegen die Pächterin Klage erheben wolle. Wäre der Beklagte zu 1) diesen Verpflichtungen nachgekommen, so sei aufgrund des Schreibens der Klägerin vom 6.7.2001 davon auszugehen, dass sie eine gerichtliche Geltendmachung des Ausgleichsanspruchs gewünscht hätte. Die Beklagte zu 2) gehöre der gemeinsamen Kanzlei an und hafte als Gesamtschuldnerin auch dann, wenn sie selbst keine Pflichtverletzung begangen haben sollte.

II. Die gegen die Beklagte zu 2) gerichtete Klage ist unbegründet. Insoweit führt die Revision unter Aufhebung des Berufungsurteils zur Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

1. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts ergibt sich eine Haftung der beklagten Steuerberaterin für Pflichtverletzungen des beklagten Anwalts nicht aus dem Gesichtspunkt, dass beide der als BGB-Gesellschaft geführten Kanzlei als Gesellschafter angehören.

a) **Nach der bisherigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kommt bei Sozietäten unterschiedlicher Berufsangehöriger der Vertrag im Zweifel nur mit denjenigen Sozien zustande, die auf dem zu bearbeitenden Rechtsgebiet tätig werden dürfen** (BGH, Urt. v. 16.12.1999 – IX ZR 117/99, NJW 2000, 1333, 1334; v. 17.2.2000 – IX ZR 50/98, NJW 2000, 1560, 1561; vgl. schon Senatsurt. v. 3.6.1993 – IX ZR 173/92, WM 1993, 1677, 1681 unter IV.). Maßgeblich hierfür war der Gesichtspunkt, dass eine reine Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten i.S.v. Art. 1 § 1 RBERG dem Steuerberater verwehrt ist. **Verpflichtet sich ein Wirtschaftsprüfer oder Steuerberater geschäftsmäßig zu einer ihm nicht gestatteten Rechtsbesorgung, so ist der Vertrag nichtig.** Denn Art. 1 § 1 RBERG ist ein Verbotsgesetz i.S.v. § 134 BGB (BGHZ 37, 258, 261 f.; BGH, Urt. v. 7.5.1992 – IX ZR 151/91, NJW-RR 1992, 1110, 1115; v. 30.9.1999 – IX ZR 139/98, WM 1999, 2360, 2361; v. 16.12.1999 – IX ZR 117/99, a.a.O., 1335). Deshalb wurde davon ausgegangen, bei einer gemischten Sozietät – wie im vorliegenden Fall – sei ein Vertrag, der zwischen dem Auftraggeber und einem Sozietätsmitglied geschlossen werde, in der Regel dahin auszulegen, dass nur diejenigen Mitglieder der Sozietät die Vertragserfüllung übernehmen sollten, die berufsrechtlich und fachlich dazu befugt seien (BGH, Urt. v. 16.12.1999 – IX ZR 117/99, a.a.O.; v. 17.2.2000 – IX ZR 50/98, a.a.O.).

b) Im Schrifttum wird im Hinblick auf die Rechtsfähigkeit der in der Rechtsform einer BGB-Gesellschaft geführten Sozietät und der hieraus folgenden akzessorischen Haftung ihrer Gesellschafter nunmehr teilweise vertreten, dass diese Haftungsgrundsätze auch auf Sozietäten anzuwenden sind, die sich aus unterschiedlichen Berufsangehörigen zusammensetzen (sog. interprofessionelle bzw. gemischte Sozietät). Der Mandatsvertrag komme mit der Sozietät zustande; die internen Zuständigkeits- und Zulässigkeitsfragen berührten den Mandanten nicht (Vollkommer/Heinemann, *Anwaltshaftungsrecht* 2. Aufl. Rdnr. 79.; Borgmann/Jungk/Grams, *Anwaltshaftung* 4. Aufl., Kap. VII Rdnr. 23; Rinsche/Fahrendorf/Terbille, *Die Haftung des Rechtsanwalts* 7. Aufl. Rdnr. 119).

Nach anderer Ansicht ist bei interprofessionellen Sozietäten die persönliche Haftung der Sozietätsmitglieder analog § 128 HGB im Wege konkreter Auslegung des Anwaltsvertrages auf diejenigen zu begrenzen, die Vertragspartner nach den bisherigen Grundsätzen des Einzelmandats wären (Sieg in: *Zugehör/Fischer/Sieg/Schlee, Handbuch der Anwaltshaftung* 2. Aufl. Rdnr. 354).

c) Für die vorliegende Fallgestaltung ist die angeführte Fragestellung nicht entscheidungserheblich. Aus den Feststellungen des Berufungsgerichts ergibt sich, dass der Beklagte zu 1) spätestens im Laufe des Jahres 2000 mit der Wahrnehmung der Interessen der Klägerin bei den Verhandlungen mit der Pächterin betraut wurde. Da eine rückwirkende Haftung von berufsfremden Sozietätsmitgliedern nicht in Betracht kommt (vgl. BGHZ 154, 370, 377; BGH, Urt. v. 12.12.2005 – II ZR 283/03, ZIP 2006, 82, 84 Rdnr. 15; ferner Beschl. v. 12.7.2007 – IX ZA 2/04), sind die zum damaligen Zeitpunkt maßgeblichen Umstände für die Frage beachtlich, mit wem der hier in Rede stehende Beratungsvertrag zustande gekommen ist. Die Sozietät der Beklagten als eigenständiges Rechtssubjekt scheidet hierfür aus, weil die Rechtsfortbildung zur eigenständigen Rechtspersönlichkeit der BGB-Gesellschaft erst mit der Entscheidung vom 29.1.2001 (BGHZ 146, 341) beginnt.

2. Umstände, die ausnahmsweise eine Mitverpflichtung der Beklagten zu 2) möglich erscheinen lassen, hat die Klägerin nicht vorgetragen. Für eine Auslegung dahin, dass auch die berufsfremden Mitglieder einer gemischten Sozietät in den Anwaltsvertrag einbezogen sind, ist demnach kein Raum. Der Gesichtspunkt, dass die Beklagte zu 2) in ihrer Einvernahme selbst eingeräumt hat, einen der Pachtvertragsentwürfe erstellt zu haben, ist nicht geeignet, eine andere Beurteilung zu rechtfertigen (Art. 1 § 4 Abs. 3 RBerG).

III. Auch die Annahme des Berufungsgerichts, der Beklagte zu 1) habe seinen Anwaltspflichten nicht genügt, hält nach den bislang getroffenen Feststellungen einer rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

1. Zu Recht hat das Berufungsgericht im Ausgangspunkt allerdings angenommen, dass der Beklagte zu 1) gegenüber der Klägerin grundsätzlich verpflichtet war, auf die drohende Verjährung des in Betracht kommenden Ausgleichsanspruchs hinzuweisen. Dieser Anspruch steht dem Verpächter im

Wege ergänzender Vertragsauslegung dann zu, wenn die Schönheitsreparaturen durch einen Umbau nach Vertragsende alsbald wieder zerstört würden (BGHZ 92, 363, 372 f).

a) Der konkrete Umfang der anwaltlichen Pflichten richtet sich nach dem erteilten Mandat und den Umständen des einzelnen Falles (BGH, Urt. v. 4.6.1996 – IX ZR 51/95, WM 1996, 1824, 1825). Ziel der anwaltlichen Rechtsberatung ist es, dem Mandanten eigenverantwortliche, sachgerechte (Grund-)Entscheidungen („Weichenstellungen“) seiner Rechtsangelegenheit zu ermöglichen (BGHZ 171, 261, 264 Rdnr. 10; Zugehör in: *Zugehör/Fischer/Sieg/Schlee, a.a.O.*, Rdnr. 558). Auch wenn der Beklagte zu 1) nur mit der Führung der Verhandlungen zur Weiterführung des Pachtverhältnisses beauftragt worden sein sollte, so schließt dies, wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat, nicht aus, dass hierbei auch etwaige Ausgleichsansprüche aus dem bisherigen Vertragsverhältnis mit einzubeziehen waren.

Entgegen der Ansicht der Revision liegen insoweit keine widersprüchlichen Feststellungen des Berufungsgerichts vor. Zwischen dem vom Berufungsgericht angeführten Begriff der „Fortsetzung der Verhandlungen“ und der vom Landgericht verwendeten Formulierung einer „Neuverpachtung“, die sich das Berufungsgericht mit seiner allgemeinen Bezugnahme auf die Feststellungen des Landgerichts zu eigen gemacht hat, besteht kein Gegensatz. Es ist unstreitig, dass der Beklagte zu 1) bereits vor Rückgabe des Pachtobjekts am 18.12.2000, an der er selbst teilgenommen hat, mit den Verhandlungen betraut wurde. Gerade die von der Beklagten zu 2) in ihrer Einvernahme erwähnte Besprechung vom 10.10.2000 bestätigt dies.

b) Nach der Rechtsprechung des Senats hat der Anwalt den Mandanten auch innerhalb eines eingeschränkten Mandats vor Gefahren zu warnen, die sich bei ordnungsgemäßer Bearbeitung aufdrängen, wenn er Grund zu der Annahme hat, dass sein Auftraggeber sich dieser Gefahr nicht bewusst ist. Eine solche Verpflichtung kommt vor allem in Betracht, wenn Ansprüche gegen Dritte zu verjähren drohen (BGH, Urt. v. 29.4.1993 – IX ZR 101/92, NJW 1993, 2045; v. 9.7.1998 – IX ZR 324/97, WM 1998, 2246, 2247; v. 29.11.2001 – IX ZR 278/00, WM 2002, 505, 506; v. 13.3.2008 – IX ZR 136/07, EBE/BGH 2008, 156 Rdnr. 16). (...) ■

Sozietätshaftung, Scheinsozium

- Rechtsscheinhaftung des Scheinsoziums
 - Kauf einer PC-Anlage
- (BGH, Urt. v. 16.4.2008 – VIII ZR 230/07)

Leitsatz:

Keine Rechtsscheinhaftung des Mitglieds einer anwaltlichen Scheinsozietät für Forderungen, die nicht die anwaltstypische – rechtsberatende oder rechtsvertretende – Tätigkeit betreffen. ■

Zum Sachverhalt:

Die Klägerin vertreibt und repariert Computeranlagen. Die Beklagte war als Rechtsanwältin in der ehemaligen Rechtsanwaltskanzlei S. angestellt, die ihre EDV-Ausstattung von der Klägerin erwarb.

Die Klägerin nimmt die Beklagte auf Bezahlung zweier Rechnungen vom 24.12.2002 in Höhe von 1.780 EUR Restkaufpreis für eine an die Kanzlei gelieferte **PC-Anlage** sowie von 877,10 EUR Reparaturkosten für einen Server zzgl. Zinsen und vorgerichtlichen Mahnkosten in Anspruch. Lieferung und Rechnungsstellung erfolgten an die Rechtsanwaltskanzlei S.

Die Beklagte wurde auf dem Briefkopf der Kanzlei ohne haftungseinschränkenden Zusatz wie eine Sozia (Gesellschafterin der Anwaltssozietät) geführt. Von diesem Briefkopf hatte einer der Geschäftsführer der Klägerin Kenntnis, weil er in einem Rechtsstreit von der Rechtsanwaltskanzlei vertreten wurde.

Das AG hat der Klage auf Zahlung von 2.667,10 EUR zzgl. Zinsen stattgegeben. Auf die Berufung der Beklagten hat das LG die Klage abgewiesen. Die Revision der Klägerin hatte keinen Erfolg. ■

Aus den Gründen:

Die Revision ist trotz der Säumnis der Beklagten durch kontradiktorisches Urteil zurückzuweisen (BGH, NJW 1967, 2162).

I. Das Berufungsgericht hat im Wesentlichen ausgeführt: Der Klägerin stehe weder nach § 433 II BGB i.V.m. § 128 HGB analog ein Anspruch auf Zahlung des restlichen Kaufpreises noch gemäß §§ 631, 632 BGB i.V.m. § 128 HGB analog ein Anspruch auf Zahlung restlichen Werklohns zu. Nicht die Beklagte, sondern die Sozietät als **Gesellschaft bürgerlichen Rechts sei Vertragspartnerin** der Klägerin geworden. Die Beklagte, die unstreitig keine Gesellschafterin der Anwaltssozietät gewesen sei, hafte auch nicht nach Rechtsscheingrundsätzen.

Von den im Briefkopf der Schriftsätze einer Kanzlei aufgeführten Rechtsanwälten könne nicht ohne Weiteres angenommen werden, dass sie Vertragspartner bei Rechtsgeschäften würden, die andere Gegenstände als Anwaltsverträge mit Mandanten betreffen. Hier sei es nicht um einen Anwaltsvertrag gegangen, sondern lediglich um Rechtsgeschäfte, die die Büroeinrichtung betreffen.

Unstreitig sei im Rahmen der streitgegenständlichen Vertragsverhandlungen nicht Papier mit dem Briefkopf der Kanzlei verwendet worden. Weder die Stellung der Beklagten als Ansprechpartnerin für PC-Angelegenheiten in der Kanzlei noch ihr Erscheinen im Geschäftslokal der Klägerin nach Vertragsschluss und die Übergabe eines Schecks über 500 EUR zur Begleichung der offenen Kaufpreisforderung für den PC unter Zusage weiterer Zahlungen ließen Rückschlüsse auf einen bei Vertragsschluss gesetzten Rechtsschein einer Gesellschafterstellung der Beklagten zu.

II. Die Beurteilung des Berufungsgerichts hält der rechtlichen Nachprüfung stand. Der Klägerin stehe kein Zahlungsanspruch gegen die Beklagte zu. Die Beklagte ist weder Vertragspartnerin der Klägerin geworden, noch haftet sie als „Scheinsozia“ nach den Grundsätzen der Duldungs- und Anscheinsvollmacht (BGHZ 70, 247, 249 = NJW 1978, 996).

1. Zutreffend – und von der Revision unangegriffen – hat das Berufungsgericht festgestellt, dass aus den die PC-Anlage betreffenden Verträgen **die Sozietät**, bei der die Beklagte damals als angestellte Rechtsanwältin tätig war, **verpflichtet werden sollte und verpflichtet wurde**.

2. Die Beklagte haftet aus den mit der Anwaltssozietät S. geschlossenen Verträgen entgegen der Ansicht der Revision auch nicht nach den vom BGH entwickelten Grundsätzen der **Scheinsozietät**.

Diese betreffen den Fall, dass mehrere Rechtsanwälte, zwischen denen keine Sozietät, sondern nur ein Anstellungsverhältnis besteht, **nach außen hin durch gemeinsame Briefbögen, Stempel usw. den Anschein einer Sozietät erwecken und dadurch gegenüber dem Rechtsverkehr den Anschein erzeugen, dass der einzelne handelnde Rechtsanwalt sie sämtlich vertritt**. An diesem von ihnen gesetzten Rechtsschein müssen sich deshalb alle Rechtsanwälte festhalten lassen.

Dies ergibt sich aus den von der Rechtsprechung herausgebildeten Grundsätzen zur sog. Duldungs- und Anscheinsvollmacht (BGHZ 70, 247, 249 = NJW 1978, 996). **Die Rechtsfigur der Scheinsozietät dient indessen allein dazu, im Interesse der Mandantschaft um deren Vertrauensschutz willen unter Haftungsgesichtspunkten auf den erweckten Anschein abzustellen** (BGH, NJW 2001, 165 unter II. 1. b)).

Fehler eines Scheinsoziums bei der Bearbeitung eines Mandats werden als solche der Sozietät behandelt (BGH, NJW 2007, 2490 Rdnr. 20). **Die Haftung eines Mitglieds einer Scheinsozietät setzt ein Mandatsverhältnis und damit eine anwalts-typische Tätigkeit voraus**.

Eine anwaltstypische Tätigkeit liegt jedoch dann nicht vor, wenn **keine rechtsberatende oder rechtsvertretende Tätigkeit** damit verbunden ist (vgl. BGH, NJW 1999, 3040 = ZEV 1999, 446 unter I. 3. b) aa); OLG Celle, NJW 2006, 3431, 3433; Palandt/Heinrichs, BGB 67. Aufl., § 164 Rdnr. 6).

So ist es hier. Der Kauf einer PC-Anlage und deren Reparatur stellen, auch wenn sie für ein Anwaltsbüro erfolgen, keine anwaltstypischen Tätigkeiten dar.

3. Nach den zutreffenden Ausführungen des Berufungsgerichts sind auch im Übrigen – außerhalb einer Mandatsbeziehung zur Klägerin – keine Anhaltspunkte für eine Rechtsscheinhafung der Beklagten für den von der Rechtsanwaltssozietät S. zu zahlenden Restkaufpreis und Werklohn ersichtlich. Übergangenen Sachvortrag hierzu zeigt die Revision nicht auf. ■

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand

- Verzögerung der Briefzustellung
 - Privater Kurierdienst
- (BGH, Urt. v. 23.1.2008 – XII ZB 155/07)

Leitsatz:

Eine Prozesspartei darf auch bei Nutzung eines privaten Kurierdienstes (hier: Kölner Anwaltverein-Kurierdienst GmbH) darauf vertrauen, dass werktags aufgegebenen Postsendungen am folgenden Werktag im regionalen Auslieferungsgebiet ausgeliefert werden. Anderes gilt nur, wenn konkrete Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass im Einzelfall mit längeren Postlaufzeiten zu rechnen ist (im Anschl. an BGH, Beschl. v. 13.5.2004 – V ZB 62/03, NJW-RR 2004, 1217). ■

Aus den Gründen:

Die Parteien streiten um Trennungsunterhalt. Das Amtsgericht hat die Beklagte verurteilt, an den Kläger rückständigen Unterhalt in Höhe von 5.941,94 EUR zzgl. Zinsen zu zahlen, und die Klage im Übrigen abgewiesen. Das Urteil wurde dem Prozessbevollmächtigten des Klägers am 24.4.2007 zugestellt. Mit einem am 11.5.2007 eingegangenen Schriftsatz legte der Kläger gegen das amtsgerichtliche Urteil Berufung ein. Die Berufungsbegründung des Klägers vom 21.6.2007 ging am (Dienstag) 26.6.2007 beim Oberlandesgericht ein. Auf den Hinweis des Berufungsgerichts, dass die Berufungsbegründung verspätet eingegangen sei, beantragte der Kläger mit einem am gleichen Tag eingegangenen Schriftsatz vom 28.6.2007 Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.

Zur Begründung trug er vor, sein Prozessbevollmächtigter habe die Berufungsbegründung bereits am (Freitag) 22.6.2007 unterzeichnet und seiner Rechtsanwaltsfachangestellten mit der Weisung übergeben, den Schriftsatz in das Gerichtsfach für das Oberlandesgericht Köln der Postannahmestelle für Rechtsanwälte bei dem Amtsgericht Köln einzulegen. Dabei habe sein Rechtsanwalt die Angestellte darauf hingewiesen, dass die Berufungsbegründungsfrist am 24.6.2007 ablaufe und der Schriftsatz deswegen – sicherheitshalber – noch am gleichen Tag (22.6.2007) bis spätestens 12.00 Uhr in das entsprechende Fach einzulegen sei. Entsprechend habe die Rechtsanwaltsfachangestellte die an das Oberlandesgericht Köln adressierte Berufungsbegründung noch vor 12.00 Uhr in dieses Fach eingelegt.

Durch die Bediensteten der Postannahmestelle des Amtsgerichts Köln würden sämtliche Gerichtsfächer einschließlich des Gerichtsfachs für das Oberlandesgericht Köln letztmalig um 13.00 Uhr geleert; so sei auch am Freitag, dem 22.6.2007, verfahren worden. Die vorsortierten Schriftsätze würden dann am nächsten Werktag von den Mitarbeitern der Kölner Anwaltverein-Kurierdienst GmbH an die entsprechenden Gerichte angeliefert. So seien auch am (Montag) 25.6.2007 entsprechende Schriftsätze an das Oberlandesgericht Köln befördert worden. Sein Prozessbevollmächtigter

habe sich dem Kurierdienst des Kölner Anwaltvereins angeschlossen. Ihm sei seit dem Jahre 1996 kein einziger Fall bekannt geworden, in dem ein bis mittags um 12.00 Uhr in eines der Gerichtsfächer der Postannahmestelle des Amtsgerichts Köln eingelegter Schriftsatz nicht am nächsten Werktag an das im Schriftstück ausgewiesene Gericht zugestellt worden sei. Diesen Vortrag hat der Kläger durch eidesstattliche Versicherungen seines Prozessbevollmächtigten und dessen Rechtsanwaltsfachangestellter glaubhaft gemacht.

Das Berufungsgericht hat dem Kläger die beantragte Wiedereinsetzung in die Berufungsbegründungsfrist versagt und die Berufung als unzulässig verworfen. Zwar könne sich ein Absender auf die Zuverlässigkeit der Postdienste verlassen, wenn er ein mit vollständiger und richtiger Anschrift versehenes und ausreichend frankiertes Schriftstück zur Post gebe. Für die Inanspruchnahme eines privaten Beförderungsdienstes gelte dies entsprechend. Die Partei müsse im Fall einer verzögerten Übermittlung die Organisationsstruktur für eine zeitgerechte Beförderung nicht darlegen, weil sie sich regelmäßig der Kenntnis des Postdienstnutzers entziehe. Hier sei der Prozessbevollmächtigte des Klägers durch die Mitteilungen der Kölner Anwaltverein-Kurierdienst GmbH jedoch darauf hingewiesen worden, dass bei Einlegung eines für das Oberlandesgericht Köln sowie für andere Gerichte außerhalb von Köln bestimmten Schriftstücks in das jeweilige Fach bei der Postannahmestelle des Amtsgerichts Köln keine Gewähr für einen fristgerechten Zugang der Anwaltspost übernommen werde.

Außerdem befinde sich über dem für das Oberlandesgericht Köln bestimmten Fach ein Warnhinweisschild mit dem Aufdruck „keine Fristsachen einlegen“. Wenn der Kläger gleichwohl zwei Tage vor Fristablauf einen Berufungsbegründungsschriftsatz in dieses Fach bei der Postannahmestelle des Amtsgerichts Köln eingelegt habe, habe er nicht darauf vertrauen dürfen, dass der Schriftsatz fristgerecht beim Oberlandesgericht Köln eingehe. Unter diesen Umständen habe es ihm obliegen, sich jedenfalls am Tag des Fristablaufs durch Rückfrage bei der Geschäftsstelle des Berufungsgerichts von einem fristgerechten Eingang zu überzeugen. Weil der Prozessbevollmächtigte des Klägers dem nicht nachgekommen sei, habe er die Fristversäumung zu verschulden, was dem Kläger zuzurechnen sei.

Dagegen wendet sich die Rechtsbeschwerde des Klägers.

II. Die Rechtsbeschwerde ist gemäß §§ 238 Abs. 2, 522 Abs. 1 Satz 4 ZPO i.V.m. § 574 Abs. 1 Nr. 1 ZPO statthaft und gemäß § 574 Abs. 2 Nr. 2 ZPO zulässig, weil die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Rechtsbeschwerdegerichts erfordert.

1. Nach gefestigter Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (*Senatsbeschl. v. 9.2.2005 – XII ZR 225/04, FamRZ 2005, 791, 792 m.w.N.; v. 18.7.2007 – XII ZB 32/07, FamRZ 2007, 1722*) dient das Rechtsinstitut der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand in besonderer Weise dazu, den Rechtsschutz und das rechtliche Gehör zu garantieren. Daher gebieten es

die **Verfahrensgrundrechte auf Gewährung wirkungsvollen Rechtsschutzes** (Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. dem Rechtsstaatsprinzip) und auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG), den Zugang zu den Gerichten und **den in den Verfahrensordnungen vorgesehenen Instanzen nicht in unzumutbarer, aus Sachgründen nicht mehr zu rechtfertigender Weise zu erschweren** (BVerfGE 88, 118, 123 ff, BGHZ 151, 221, 227 m.w.N.). Gegen diesen Grundsatz verstößt die angefochtene Entscheidung.

2. Das Berufungsgericht hat dem Kläger zu Unrecht die beantragte Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsbegründungsfrist versagt. Denn der verspätete Zugang beim Oberlandesgericht ist nicht auf ein Verschulden des Prozessbevollmächtigten des Klägers zurückzuführen, das dem Kläger nach § 85 Abs. 2 ZPO zugerechnet werden könnte.

a) Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG, NJW 1999, 3701, 3702; 2000, 2657, 2658; NJW-RR 2002, 1005 f) und des Bundesgerichtshofs (Senatsbeschl. v. 18.7.2007 – XII ZB 32/07, FamRZ 2007, 1722, 1723, BGH, Beschl. v. 13.5.2004 – V ZB 62/03, NJW-RR 2004, 1217 f m.w.N.; v. 19.7.2007 – I ZB 100/06, z.V.b.) dürfen einem Prozessbeteiligten **Verzögerungen der Briefbeförderung oder Briefzustellung nicht als Verschulden angerechnet werden**. Er darf vielmehr darauf vertrauen, dass die Postlaufzeiten eingehalten werden, die seitens der Deutschen Post AG für den Normalfall festgelegt werden. In seinem Verantwortungsbereich liegt es allein, das Schriftstück so rechtzeitig und ordnungsgemäß abzugeben, dass es nach den organisatorischen und betrieblichen Vorkehrungen der Deutschen Post AG den Empfänger fristgerecht erreichen kann. Anders liegt es nur, **wenn konkrete Anhaltspunkte** dafür vorliegen, dass im Einzelfall mit längeren Postlaufzeiten zu rechnen ist (BVerfG, NJW 1995, 1210; BGH, Beschl. v. 9.12.1992 – VIII ZB 30/92, NJW 1993, 1332; v. 25.1.1993 – II ZB 18/92 – NJW 1993, 1333, 1334). Dies gilt auch für die Nutzung privater Kurierdienste (BVerfG, NJW 2000, 2657, 2658; NJW-RR 2002, 1005).

Daran hat sich durch Erlass der **Postuniversaldienstleistungsverordnung** (PUDLVO) vom 15.12.1999 (BGBl I, 2418) nicht geändert. Zwar können danach die Deutsche Post AG und andere Unternehmer, die Universaldienstleistungen im Briefverkehr anbieten, die Postlaufzeiten nicht mehr selbst frei festlegen. Sie sind ihnen vielmehr für den Normalfall verbindlich vorgegeben. Nach § 2 Ziff. 3 PUDLVO müssen die Unternehmen sicherstellen, dass sie an Werktagen aufzugebene Inlandssendungen im gesamten Bundesgebiet im Jahresdurchschnitt mindestens zu 80% am ersten und zu 95% bis zum zweiten auf die Einlieferung folgenden Werktag ausliefern.

Zwar ist bei diesem Prozentsatz nicht auszuschließen, dass diese vorgeschriebenen Brieflaufzeiten im Einzelfall verfehlt werden. Für die Frage, ob der Rechtsanwalt sich auf eine rechtzeitige Zustellung des Schriftsatzes verlassen konnte, ist aber nicht auf solche unvorhersehbaren Ausnahmefälle, sondern darauf abzustellen, ob die Postlaufzeiten regelmäßig

in einem Umfang eingehalten werden, der bei einzelnen Bürgern das berechtigte Vertrauen in die Einhaltung dieser Postlaufzeiten begründet. Das ist nach den jetzt gesetzlich vorgegebenen Quoten der Fall. Ohne konkrete Anhaltspunkte muss deswegen niemand mit längeren Postlaufzeiten rechnen, die eine ernste Gefahr der Fristversäumung begründen (BGH, Beschl. v. 13.5.2004 – V ZB 62/03, NJW-RR 2004, 1217, 1218; v. 15.4.1999 – IX ZB 57/98, NJW 1999, 2118).

b) Der Kläger hat vorgetragen und durch die eidesstattliche Versicherung seines Prozessbevollmächtigten glaubhaft gemacht, dass Briefsendungen, die – wie hier – bis mittags 12.00 Uhr in dem entsprechenden Gerichtsfach der Postannahmestelle des Amtsgerichts Köln eingelegt werden, stets am nächsten Werktag durch den **Kurierdienst des Kölner Anwaltvereins** bei dem im Schriftstück ausgewiesenen Gericht zugestellt werden. Er durfte deswegen darauf vertrauen, dass die an das Oberlandesgericht adressierte und bereits am (Freitag) 22.6.2007 in das entsprechende Fach des Oberlandesgerichts eingelegte Berufungsbegründung spätestens am (Montag) 25.6.2007 beim Berufungsgericht eingehen würde.

Dafür bedurfte es auch keines weiteren Vortrags zu der Organisationsstruktur des Kurierdienstes, weil diese sich regelmäßig der Kenntnis des Nutzers entzieht. **Die Organisation der Postverteilung obliegt allein dem Anwaltverein. Der einzelne Anwalt ist, selbst wenn er Mitglied des Anwaltvereins und vertraglich mit dessen Kurierdienst verbunden ist, gegenüber den Angestellten des Anwaltvereins weder weisungs- noch kontrollbefugt** (BVerfG, NJW-RR 2002, 1005, 1006).

Der Prozessbevollmächtigte des Klägers hatte damit alles in seinem Verantwortungsbereich Liegende getan, nämlich das Schriftstück so rechtzeitig und ordnungsgemäß aufzugeben, dass es nach den organisatorischen und betrieblichen Vorkehrungen des in Anspruch genommenen Kurierdienstes den Empfänger **fristgerecht erreichen** konnte (vgl. Senatsbeschl. v. 18.7.2007 – XII ZB 32/07, FamRZ 2007, 1722, 1723). Entgegen der Rechtsauffassung des Berufungsgerichts war er deswegen **nicht gehalten, sich am Tag des Fristablaufs durch Rückfrage bei der Geschäftsstelle des Berufungsgerichts von einem rechtzeitigen Eingang der Berufungsbegründung zu überzeugen**.

Einem schutzwürdigen Vertrauen des Prozessbevollmächtigten des Klägers auf den rechtzeitigen Eingang der Berufungsbegründung steht auch nicht entgegen, dass die von ihm in Anspruch genommene Kölner Anwaltverein-Kurierdienst GmbH in ihren Verträgen mit den Nutzern **eine Zusicherung für die rechtzeitige Ablieferung bestimmter Schriftsätze beim Empfänger ablehnt**. Denn nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs und des Bundesverfassungsgerichts ist nicht auf eine rechtlich verbindliche Zusicherung, sondern allein auf die nach den organisatorischen und betrieblichen Vorkehrungen bei regelmäßigem Betriebsablauf anfallenden Beförderungszeiten abzustellen. **In der Verantwortung des Absenders liegt es allein, das zu befördernde Schriftstück so rechtzeitig und ordnungsgemäß**

zur Post zu geben, dass es bei normalem Verlauf der Dinge den Empfänger fristgerecht erreichen kann (*BVerfG, NJW-RR 2002, 1005*). Wenn dem Prozessbevollmächtigten keine besonderen Umstände bekannt sind, die zu einer Verlängerung der normalen Postlaufzeiten führen können, darf er darauf vertrauen, dass diese eingehalten werden (*BGH, Beschl. v. 30.9.2003 – VI ZB 60/02, NJW 2003, 3712, 3713; v. 19.7.2007 – I ZB 100/06, z.V.b.*).

Schließlich folgt auch aus den Feststellungen des Berufungsgerichts, wonach **an dem Fach für die an das Oberlandesgericht Köln gerichteten Schriftsätze ein Hinweisschild mit den Worten „keine Fristen einlegen“** angebracht ist, kein Verschulden des Prozessbevollmächtigten des Klägers. Entgegen der Rechtsauffassung des Berufungsgerichts kann einer solchen Mitteilung kein Hinweis auf eine verzögerliche Zustellung der an das Oberlandesgericht Köln gerichteten Schriftsätze entnommen werden. Näher liegt es vielmehr, mit der Rechtsbeschwerde die Bedeutung dieses Hinweises darin zu finden, **dass nicht schon das Einlegen von Fristen in dieses für das Oberlandesgericht Köln bestimmte Fach die Frist wahrt**, weil es sich nicht um eine gemeinsame Briefannahmestelle beider Gerichte handelt. Wegen dieses Hinweises musste der Prozessbevollmächtigte des Klägers deswegen nicht befürchten, dass seine Berufungsbegründung – abweichend von dem vorgetragenen und eidesstattlich versicherten üblichen Ablauf des Zustelldienstes – verspätet beim Berufungsgericht eingehen würde.

c) Weil den Prozessbevollmächtigten des Klägers somit kein Verschulden an der Versäumung der Berufungsbegründungsfrist trifft, ist dem Kläger die begehrte Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen. Das Berufungsgericht hat die Berufung des Klägers deswegen zu Unrecht als unzulässig verworfen und wird erneut über die rechtzeitig eingelegte und begründete Berufung zu befinden haben. ■

Steuerberaterhaftung

- Klageerhebung
 - Kein Auftrag
 - Vollmacht
 - Klagepflicht ohne Auftrag?
- (*OLG Köln, Urt. v. 8.5.2008 – 8 U 4/08*)

Leitsätze (d. Red.):

1. Die Bestimmung der Sorgfalt des Steuerberaters zur Wahrung der Klagefrist ist vergleichbar den Anforderungen an die Sorgfaltspflichten eines Anwalts bei Rechtsmittelfristen.
2. Wurde der Mandant über eine gegen ihn ergangene Entscheidung und die einzuhaltenden Fristen für ein Rechtsmittel – sei es auch nur durch einfachen Brief – unterrichtet, muss der Steuerberater grundsätzlich bei Schweigen des Mandanten keine Nachfrage halten.

3. Ohne ausdrücklichen Auftrag besteht keine Pflicht zur Klageerhebung beim Finanzgericht. ■

Aus den Gründen:

I. Die Klägerin ist Alleinerbin ihres Halbbruders D. Nachdem die Klägerin trotz Aufforderung zunächst keine Erbschaftsteuererklärung abgegeben hatte, erging unter dem 28.6.2004 ein erster Erbschaftsteuerbescheid, mit dem das zuständige Finanzamt auf der Grundlage einer Schätzung eine Steuer in Höhe von 333.558 EUR festsetzte. Im Rahmen des hiergegen gerichteten Einspruchsverfahrens erstellte die Beklagte auftragsgemäß am 18.8.2004 eine Erbschaftsteuererklärung, auf die am 28.9.2004 ein Erbschaftsteuerbescheid über nur noch 91.520 EUR erging. Dieser Bescheid erging unter dem Vorbehalt der Nachprüfung; zugleich forderte das Finanzamt die Klägerin zu näherem Vortrag nebst Nachweisen auf.

Nachdem die Klägerin schon zuvor im Oktober 2004 vergeblich zur Vorlage weiterer Unterlagen zum Wert der ererbten Immobilie D.-Str. in K. aufgefordert worden war, teilte die Beklagte der Klägerin mit Schreiben vom 5.4.2005 mit, dass in Kürze eine Einspruchsentscheidung ergehen werde. Dann könne nur ein Klageverfahren Abhilfe schaffen, sie möge sich dringend melden und geeignete Unterlagen einreichen. Die Klägerin reagierte nicht. Am 26.7.2005 erging die abschließende Einspruchsentscheidung des Finanzamts, mit der die Erbschaftsteuer entsprechend der im vorangegangenen Bescheid vorbehaltenen Nachprüfung auf nunmehr 242.838 EUR festgesetzt wurde.

Der Bescheid wurde der Beklagten als der steuerlichen Vertreterin der Klägerin zugestellt. Die Beklagte sandte den Bescheid nebst Begleitschreiben vom 5.8.2005, in welchem sie auf den Ablauf der Klagefrist am 29.8.2005 hinwies, als Einschreiben an die Klägerin, von der sie annahm, sie wohne im Hotel K. in R. Dorthin war die Klägerin am 13.12.2003 gezogen, nachdem die geerbte Immobilie in der D.-Str., in die sie nach dem Tod des Halbbruders zunächst gezogen war, abgebrannt war. Tatsächlich wohnte die Klägerin indes nicht mehr im Hotel, sondern war bereits am 29.10.2004 an die Anschrift B.-Str. in R. verzogen. Die Klägerin hatte für den Umzug vom Hotel in die B.-Str. einen Nachsendeauftrag erteilt, der vom 4.11.2004 bis zum 4.5.2005 gültig war. Das Einschreiben der Beklagten vom 5.8.2005 kam mit dem Vermerk „Empfänger verzogen, Einwilligung zur Weitergabe der neuen Anschrift liegt nicht vor“ zurück.

Eine Einwohnermeldeamtsanfrage der Beklagten unter der Anschrift D.-Str. in K. blieb erfolglos; das Einwohnermeldeamt teilte der Beklagten mit, die Klägerin habe die Wohnung ohne Abmeldung verlassen und der derzeitige Aufenthalt sei nicht bekannt. Auch eine Einwohnermeldeamtsanfrage des Rechtsanwalts H., den die Beklagte wegen offener Honorarforderungen gegen die Klägerin eingeschaltet hatte, führte bis zum Ablauf der Klagefrist zu keinem Ergebnis. Dieser mahnte jedoch unter dem 9.9.2005 die Klägerin unter der Adresse B.-Str. in R., die er bis dahin ermittelt hatte.

Im November 2005 meldete die Klägerin sich bei der Beklagten, weil ihr eine Pfändungsverfügung des Finanzamts zugestellt worden war. Die Klägerin, nunmehr vertreten durch ihre jetzigen Prozessbevollmächtigten, erhob finanzgerichtliche Klage gegen den Erbschaftsteuerbescheid und beantragte Wiedereinsetzung. Das Finanzgericht lehnte die beantragte Wiedereinsetzung ab und wies die Klage ab.

Die Klägerin hat behauptet, sie sei über ihr Mobiltelefon stets erreichbar gewesen. Sie habe sich auch jeweils ordnungsgemäß ab- und angemeldet. Zudem habe sie dem Geschäftsführer S. der Beklagten den Wohnungswechsel vom Hotel in die B.-Str. ausdrücklich angezeigt. Die Klägerin behauptet zudem, bei fristgerechter Klageerhebung wäre der Erbschaftsteuerbescheid geändert worden und die Steuerlast um den Betrag von 213.445 EUR reduziert worden.

Die Klägerin hat gemeint, die Beklagte sei auch bei Un-erreichbarkeit der Klägerin jedenfalls verpflichtet gewesen, fristwährend Klage beim Finanzgericht zu erheben.

(Anträge ...)

Die Beklagte hat die tatsächlichen Grundlagen der klägerischen Schadenberechnung bestritten und vor allem die Auffassung vertreten, sie – die Beklagte – sei ohne entsprechende Weisung der Klägerin nicht verpflichtet gewesen, Klage beim Finanzgericht zu erheben. Jedenfalls sei die Klägerin, die offenbar aus Angst vor ihren Gläubigern „abgetaucht“ gewesen sei, unter dem Gesichtspunkt des Mitverschuldens im Ergebnis allein für einen unterstellten Schaden verantwortlich.

Das Landgericht hat die Klage mit Urteil vom 13.12.2007 insgesamt abgewiesen. Der Klägerin stehe kein Anspruch aus einer Schlechterfüllung des mit der Beklagten geschlossenen Steuerberatervertrages (§ 280 Abs. 1 BGB) zu. Die Beklagte habe durch das Verstreichenlassen der Klagefrist ihre Pflichten aus dem Steuerberatungsvertrag nicht verletzt, insbesondere habe keine Verpflichtung bestanden, fristwährend Klage zu erheben. Die Klägerin habe auch nicht mit der erforderlichen Deutlichkeit vorgetragen, wann sie die Beklagte über ihren Umzug nach R. unterrichtet haben will; soweit die Klägerin behauptet habe, sie habe sich jeweils ordnungsgemäß umgemeldet, sei dies durch die von der Beklagten vorgelegten Meldeauskünfte widerlegt.

Gegen dieses ihr am 18.12.2007 zugestellte Urteil hat die Klägerin mit Schriftsatz vom 8.1.2008, bei Gericht am 10.1.2008 eingegangen, Berufung eingelegt und diese mit am 7.2.2008 eingegangenem Schriftsatz vom 1.2.2008 begründet.

Die Klägerin wiederholt und vertieft ihr erstinstanzliches Vorbringen. Den in erster Instanz gestellten Feststellungsantrag verfolgt sie in der Berufung nicht mehr weiter.

(Anträge ...)

II. Die zulässige Berufung ist unbegründet. Die Klägerin hat gegen die Beklagte keinen Schadenersatzanspruch aus § 280 Abs. 1 BGB.

1. In der **Nichterhebung der finanzgerichtlichen Klage** und dem damit verbundenen Verstreichenlassen der Klagefrist ist keine Pflichtverletzung der Beklagten zu sehen.

a) Für die Bestimmung der von einem Steuerberater zur Wahrung der Klagefrist aufzuwendenden Sorgfalt können die von der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs entwickelten Anforderungen an die Sorgfaltspflichten eines Anwalts bei Rechtsmittelfristen herangezogen werden. Denn die Prozessvertretung durch Rechtsanwälte und die Beratung durch Steuerberater ist zivilrechtlich demselben Vertragstypus zuzuordnen; auch die Risiken, eine Rechtsbehelfsfrist zu versäumen, sind in beiden Fällen im Wesentlichen die gleichen. **Es ist deshalb gerechtfertigt, die gleichen Anforderungen an die Sorgfalt zu stellen, mit der einer solchen Fristversäumung vorzubeugen ist** (vgl. hierzu BFH/NV 1996, 680 ff).

Zu den danach maßgeblichen Sorgfaltspflichten gehört es, den Mandanten vom Inhalt einer gegen ihn ergangenen Entscheidung sowie über die Möglichkeiten, gegen sie Rechtsbehelfe zu ergreifen, und die dabei einzuhaltenden Fristen so rechtzeitig zu unterrichten, dass dieser ausreichend Zeit hat, sich über die Einlegung eines Rechtsbehelfs schlüssig zu werden (BGH, VersR 1993, 630; VersR 1986, 966; BFH, a.a.O.). **Hat ein Rechtsanwalt seine Partei hierüber – sei es auch nur durch einfachen Brief – unterrichtet, muss er grundsätzlich bei Schweigen des Mandanten keine Nachfrage halten** (BGH, VersR 1992, 898; BFH, a.a.O., m.w.N.).

In besonders gelagerten Ausnahmefällen bejaht die Rechtsprechung allerdings auch eine Verpflichtung zur Nachfrage. Diese besteht insbesondere dann, **wenn der Anwalt konkreten Anlass zur Sorge haben muss, seine Mitteilung sei verloren gegangen** (vgl. BGH, VersR 1986, 36) **oder wenn ihm der Standpunkt seines Mandanten bekannt ist, unter allen Umständen ein Rechtsmittel einlegen zu wollen** (BGH, VersR 1981, 834; zusammenfassend BFH/NV 1996, 680 ff). Auch nach diesen Kriterien hat die Beklagte aber keine Pflichtverletzung begangen.

Zwar hatte die Beklagte im vorliegenden Fall nach dem postalischen Rücklauf der Mitteilung vom 5.8.2005 allen Anlass zu der Annahme, diese Mitteilung habe die Klägerin nicht erreicht. Die Klägerin hat sodann aber das Erforderliche und ihr Zumutbare getan, indem sie nach dem Zugang des entsprechenden Rückbriefes unverzüglich eine **Einwohnermeldeamtsanfrage zur letzten bekannten Anschrift** (D.-Str. in K.) veranlasst hat.

Dass die Klägerin sich unter Anschrift des Hotels in R., in das sie zwischenzeitlich gezogen war, angemeldet hatte – so dass eine Meldeanfrage bezogen auf diese Anschrift hätte erfolgen müssen – war entgegen der Auffassung der Klägerin nicht ernsthaft zu erwarten. Die Klägerin legt hierzu auch weiterhin keine Nachweise vor, es kann deshalb ohnehin

nicht davon ausgegangen werden kann, dass eine solche Anfrage dazu geführt hätte, dass die Beklagte die zutreffende Anschrift der Klägerin in Erfahrung gebracht hätte.

Auch die erstinstanzliche Behauptung der Klägerin, sie sei telefonisch für die Beklagte erreichbar gewesen, hat das Landgericht zu Recht als substanzlos betrachtet; die Klägerin konkretisiert ihren diesbezüglichen Vortrag auch in der Berufungsinstanz nicht. Da die Klägerin schließlich auch weiterhin nicht vorträgt, wann und wie die Beklagte über ihren Umzug in Kenntnis gesetzt worden sein soll, vermag der Senat nicht davon auszugehen, dass die Beklagte über weitere, ungenutzte Erkenntnismöglichkeiten zu der Frage verfügt haben könnte, wo sie die Klägerin erreichen konnte.

Entgegen der Auffassung der Klägerin ist auch aus der bei **Mandatsübernahme** erteilten Vollmacht **nicht bereits der unbedingte Auftrag zu einer späteren Klageerhebung** zu sehen. Die (ohnehin nicht der Beklagten, sondern der D.-GmbH erteilte) übliche Formularvollmacht ist so umfassend, dass sich die Annahme, die Beklagte sei damit im Umfang der Vollmacht auch schon tatsächlich beauftragt, von vornherein verbietet. Die Vollmacht betrifft vielmehr allein das Außenverhältnis zu Behörden, Gerichten und sonstigen Dritten, sagt aber über den Umfang der Beauftragung der Beklagten im Innenverhältnis nichts aus.

b) Da aus den dargelegten Gründen nicht davon ausgegangen werden kann, dass die Beklagte die Möglichkeit hatte, die Klägerin rechtzeitig zu erreichen, um eine Weisung bezüglich des weiteren Vorgehens einzuholen, käme eine Pflichtverletzung der Beklagten wegen des Verstreichellassens der Klagefrist nur dann in Betracht, wenn sie entsprechend der Auffassung der Klägerin entweder verpflichtet gewesen wäre, das Mandat rechtzeitig – also noch vor Zustellung des Bescheides vom 26.7.2005 – niederzulegen (siehe dazu unter aa)) oder andernfalls auch ohne Rücksprache mit der Klägerin fristwährend Klage zu erheben (unter bb)). Beides ist nicht der Fall.

aa) **Die Beklagte hatte keinen Anlass, noch vor Zustellung des abändernden Bescheides vom 26.7.2008 das Mandat niederzulegen**, um so eine Zustellung dieses Bescheides an sich mit Wirkung für und gegen die Klägerin zu vermeiden. Denn bis zum Fehlschlagen der Übersendung des Schreibens vom 5.8.2005 hatte die Beklagte keinerlei Grund zu der Annahme, die Klägerin könnte für sie nicht mehr erreichbar sein. Das letzte vorherige Schreiben (Aufforderung zur Einreichung weiterer Unterlagen vom 5.4.2005) war schließlich trotz des schon erfolgten Umzugs nicht in den Postrücklauf gelangt – wohl deshalb, weil zu dieser Zeit der Nachsendeauftrag der Klägerin noch galt. Umgekehrt hätte aber der Klägerin spätestens mit dem Zugang dieses noch an ihre Hoteladresse gerichteten Schreibens deutlich vor Augen stehen müssen, dass die Beklagte nicht über ihre aktuelle Anschrift verfügte. Jedenfalls das wäre Anlass gewesen, der Beklagten ihre neue Anschrift mitzuteilen.

bb) Die Beklagte war auch keineswegs gehalten, **ohne ausdrücklichen Auftrag Klage beim Finanzgericht zu erheben**.

Der Senat hält es schon im Grundsatz für ausgeschlossen, einem Rechtsanwalt oder Steuerberater anzuschreiben, „**aufs Geratewohl**“ Klage zu erheben und abzuwarten, ob der Mandant diese Entscheidung mitträgt, nachdem man ihn später erreicht hat.

In diesem Zusammenhang ist zunächst darauf hinzuweisen, dass entgegen der Auffassung der Klägerin für die Beklagte sehr wohl das Risiko bestand, für die Kosten einer ohne Vollmacht eingelegten Klage aufkommen zu müssen (vgl. zuletzt etwa BFH, Beschl. v. 22.1.2008 – X B 245/07, sowie allgemein Zöller/Vollkommer, ZPO 26. Aufl., § 88 Rdnr. 11).

Aber auch dann, wenn die bei Mandatserteilung erteilte Vollmacht im Außenverhältnis ausreichend gewesen sein sollte, hätte die Beklagte zumindest befürchten müssen, von der Klägerin im Innenverhältnis für die ohne Absprache verursachten Kosten einer finanzgerichtlichen Klage in Anspruch genommen zu werden.

Hinzu kommt der Umstand, dass auch bei der Beklagten selbst Gebühren für die Klageerhebung angefallen wären. Da die Klägerin bis dahin nicht einmal die schon im Einspruchsverfahren angefallenen Gebühren der Beklagten bezahlt hatte, war damit zu rechnen, dass sie auch ihre eigenen Gebühren für das Klageverfahren nicht bezahlt bekommen würde.

Soweit die Klägerin in diesem Zusammenhang erstmals im Termin vom 17.4.2008 die Behauptung aufgestellt hat, die Klägerin habe über eine Rechtsschutzversicherung verfügt, und hieraus die Schlussfolgerung zieht, die Beklagte hätte deren Bestehen – ebenso wie ggf. die Voraussetzungen einer PKH-Bewilligung – bei der Klägerin erfragen müssen, ist dies schon deshalb ohne Belang, weil die Klägerin für die Beklagte überhaupt nicht erreichbar war. Die Beklagte war deshalb insgesamt nicht verpflichtet, ohne konkrete Weisung weitere Schritte für die Klägerin einzuleiten.

2. Ein haftungsrelevantes Fehlverhalten der Beklagten ist schließlich auch nicht darin zu sehen, dass sie die Klägerin **nicht mit der erforderlichen Deutlichkeit darauf hingewiesen hätte, dass es wegen des Vorbehalts der Nachprüfung über die zwischenzeitlich festgesetzten 91.520 EUR hinaus auch noch zu einer höheren Steuerfestsetzung kommen könnte**, und dass sie dementsprechend auch die Anforderung von Nachweisen auf solche zum Wert des Hausgrundstücks D.-Str. konzentriert hat. Denn die Klägerin trägt schon nicht hinreichend konkret dazu vor, dass sie von der Beklagten im Vorfeld des Steuerbescheides vom 26.7.2007 nicht auf das Erfordernis hingewiesen worden ist, auch zu den vom Finanzamt vorläufig anerkannten Abzügen weitere Belege beizubringen.

Unabhängig davon fehlt es insoweit jedenfalls an der Kausalität zwischen einer – unterstellten – Pflichtverletzung und einem – ebenfalls unterstellten – Schaden. Angesichts des gesamten Geschehensablaufs spricht nichts dafür, dass die Klägerin etwa angeforderte Belege auch tatsächlich beigebracht hätte. (...) ■

Honoraranspruch des Rechtsanwalts

- Kostenübernahmeerklärung Dritter
- Erfüllungsübernahme
- Schriftform
- Mandatspflichten

(OLG Düsseldorf, Urt. v. 11.3.2008 – I-24 U 98/07)

Leitsätze:

1. Erklärt sich ein Dritter bereit, die Kosten eines Mandats zu übernehmen, liegt darin nicht ohne Weiteres die Beauftragung des Rechtsanwalts in eigenem Namen.
2. Die Kostenübernahmeerklärung des Dritten ist als Schuldversprechen formbedürftig, es sei denn, er handelt als Kaufmann. ■

Aus den Gründen:

I. Die Klägerin nimmt den Beklagten auf Zahlung von Anwaltshonorar mit der Behauptung in Anspruch, der Beklagte habe anlässlich von Verhandlungen zwischen der Unternehmensgruppe des Zeugen N. und der russischen R.-Gruppe erklärt, im Falle des Scheiterns dieser Verhandlungen stehe er für das Honorar der Klägerin persönlich gerade.

Durch das angefochtene Urteil, auf dessen Tatbestand gemäß § 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts verwiesen wird, hat das Landgericht den Beklagten nach Beweisaufnahme dem Klageantrag gemäß zur Zahlung von 34.813,92 EUR zzgl. Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 22.12.2005 an die Klägerin verurteilt.

Gegen diese Entscheidung wendet sich der Beklagte mit seiner Berufung.

Er beanstandet die Beweiswürdigung des Landgerichts als lückenhaft und verweist darauf, dass er als bloßer „Vermittler“ keinen Beweggrund zur persönlichen Übernahme der Anwaltskosten gehabt habe. Das Landgericht habe auch nicht gewürdigt, dass der inzwischen – unstreitig – insolvente Zeuge N. für die Klägerin bereits bei Klageerhebung kein Schuldner gewesen sei, gegen den sich eine Klageerhebung gelohnt hätte. Überdies habe die Klägerin schon im Jahr 2004 – ebenfalls unstreitig – versucht, die R.-Gruppe zur Bezahlung des hier eingeklagten Honorars zu veranlassen. Zudem sei es realitätsfern, dass sich der Beklagte gleichsam „auf Zuruf“ und ohne schriftliche Fixierung für eine unbekannte Summe einstandspflichtig erklärt habe. Jedenfalls hätte bei der schenkweisen Hingabe der Erfüllungsübernahme die Formvorschrift des § 518 BGB beachtet werden müssen.

(Anträge ...)

Die Klägerin macht geltend, der Zeuge N. habe die Beauftragung der klagenden Anwaltssozietät empfohlen. Dieser Empfehlung habe der Beklagte entsprochen und so nicht nur

die Erfüllung der Verpflichtung des Zeugen N. übernommen, sondern eine eigene Verpflichtung ihr gegenüber begründet. Aber auch bei Anwendung der Auslegungsregel des § 329 BGB habe die Schuldübernahme nicht der Schriftform bedürft, weil der Beklagte, der sich als Vermittler und Makler vorgestellt habe, kaufmännisch im eigenen Namen tätig gewesen sei. Im Übrigen wiederholt und vertieft die Klägerin ihr erstinstanzliches Vorbringen.

II. Die zulässige Berufung des Beklagten hat in der Sache Erfolg und führt zur Abänderung der angefochtenen Entscheidung und Abweisung der Klage.

1. Der Klägerin steht gegen den Beklagten kein eigener Honoraranspruch aus §§ 611, 675 BGB zu. Denn ein Anwaltsvertrag ist zwischen den Parteien nicht zustande gekommen. Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme – insoweit folgt der Senat der angefochtenen Entscheidung – steht fest, dass der Beklagte anlässlich des Besprechungstermins in der Kanzlei der Klägerin vom 28.4.2004 lediglich dem Zeugen N. versprochen hat, diesen im Falle des Scheiterns der Verhandlungen von der Inanspruchnahme durch die klagenden Anwälte freizustellen, nicht aber eine auf den Abschluss eines Anwaltsvertrages gerichtete Willenserklärung gegenüber der klagenden Sozietät abgegeben hat.

Der Vortrag der Klägerin im Schriftsatz vom 12.2.2008, der Zeuge N. habe die Beauftragung der klagenden Sozietät empfohlen und dieser Empfehlung sei der Beklagte gefolgt, steht nicht nur in Widerspruch zum erstinstanzlichen Vorbringen der Klägerin, sondern auch in Widerspruch zum Ergebnis der Beweisaufnahme. Die Klägerin hat eine von Rechtsanwalt F. – unstreitig seit zwei Jahrzehnten als Anwalt für den Zeugen N. tätig – und dem Zeugen N. unterzeichnete Vereinbarung vom 20.6.2006 vorgelegt und sich hierauf bezogen, in der es heißt:

„Am 28.4.2004 vereinbarte Herr N. mit Herrn J.W., C.-Str. 40 in D., dass die Kosten der Anwaltskanzlei von Herrn W. getragen werden, wenn die Verhandlungen mit der R. Group scheitern würden.“

Dies deckt sich mit den Bekundungen der in erster Instanz vernommenen Zeugen M. und N. Die Zeugen haben übereinstimmend ausgesagt, der Zeuge N. habe danach gefragt, wer die Kosten des Vertragsentwurfs für den Fall bezahle, wenn das Geschäft nicht „unter Dach und Fach“ gebracht werde. Hierauf habe der Beklagte geäußert, er werde in diesem Fall für die Kosten aufkommen.

Gerade die Beschränkung der Kostenzusage auf den Fall, dass der ins Auge gefasste Vertrag nicht zustande komme, ist mit der Annahme eines von dem Beklagten im eigenen Namen erteilten Auftrags zur Fertigung der Vertragsentwürfe nicht vereinbar. Denn der Auftrag sollte der Klägerin unabhängig davon erteilt werden, ob die Gespräche mit der R.-Gruppe erfolgreich zum Abschluss gebracht werden konnten oder nicht. Nach den Umständen war es vielmehr der Zeuge N., der die seit Langem für ihn tätige Anwaltskanzlei mit der Fertigung der Vertragsentwürfe beauftragt hat.

Seine Frage nach der Kostenlast für den Fall des Scheiterns der Gespräche zielte nach seinen Bekundungen darauf ab, für diesen Fall seine persönliche Kostenbelastung zu vermeiden. Die Antwort des Beklagten auf die Frage des Zeugen ist danach – wie vom Landgericht richtig gesehen – als gegenüber dem Zeugen N. gegebenes **Versprechen der Erfüllungsübernahme i.S.d. § 329 BGB auszulegen, nicht aber als Auftragserteilung an die klagende Sozietät.**

2. Das von dem Beklagten nur mündlich erteilte **Versprechen der Erfüllungsübernahme ist mangels Einhaltung der Schriftform gemäß §§ 780 Satz 1, 125 Satz 1 BGB unwirksam.** Nach § 780 Satz 1 BGB ist zur Gültigkeit eines Vertrages, durch den eine Leistung durch selbstständiges Versprechen begründet werden soll, die schriftliche Erteilung des Versprechens erforderlich. **Diese Formvorschrift bezieht sich auf jeden Vertrag, durch den unter Loslösung von dem materiellen Zusammenhang irgendeine „Leistung“ versprochen wird.**

Die Erfüllung einer Verbindlichkeit des Gläubigers – hier des Zeugen N. – ist eine Leistung wie jede andere. Deswegen fällt auch das abstrakte Versprechen der Erfüllungsübernahme unter diese Formvorschrift (RGZ 58, 200 f; Palandt/Grüneberg, BGB 67. Aufl., § 329 Rdnr. 4; MünchKommBGB 5. Aufl., § 329 Rdnr. 2 zu Fn. 5; Staudinger/Jagmann, BGB Aufl. 2004, § 329 Rdnr. 5; Bamberger/Roth-Janoschek, BGB, § 329 Rdnr. 2). Darauf ist die Klägerin hingewiesen worden.

Die Klägerin hat einen **materiellen Rechtsgrund für die Abgabe des Schuldversprechens indessen nicht dargetan.** Ihrem Vortrag gemäß war der Beklagte lediglich als „Vermittler“ zwischen den beiden Unternehmensgruppen N. und R. tätig und hatte sich überdies durch Vorlage einer Visitenkarte als „Gesellschafter“ der L.-GmbH ausgewiesen. Unmittelbare Rechte und Pflichten des Beklagten sollten durch das ins Auge gefasste Vertragswerk nicht begründet werden.

Es mag sein, dass der Beklagte als Gesellschafter der L.-GmbH an dem Abschluss des Geschäfts finanziell interessiert war, weil dieser Gesellschaft hieraus Provisionsansprüche gegen die zur R.-Gruppe gehörende S.T. Ltd. erwachsen wären. Dies aber begründete keine materielle Verpflichtung des Beklagten im Verhältnis zu dem Zeugen N., die Anwaltskosten zu übernehmen. Das Fehlen einer solchen Verpflichtung hat zur Folge, dass die Kostenzusage des Beklagten abstrakt i.S.d. § 780 BGB ist

3. Die Einhaltung der Schriftform des § 780 S. 1 BGB war auch nicht nach § 350 HGB entbehrlich. Die Klägerin hat nicht dargetan, dass die Teilnahme an den Verhandlungen der Unternehmensgruppen N. und R. als Vermittler für den Beklagten ein Handelsgeschäft i.S.d. §§ 343, 344 HGB gewesen wäre.

a) Die Klägerin behauptet nicht, die Beklagte **betreibe im eigenen Namen ein Handelsgewerbe i.S.d. § 1 HGB.** Soweit sie nach dem vorgenannten Hinweis des Senats mit Schriftsatz vom 12.2.2008 erstmals vorträgt, der Beklagte habe sich bei seiner Vorstellung nicht nur als „Vermittler“ – eine

solche Tätigkeit erfordert nicht ohne Weiteres einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb (§ 1 Abs. 2 HGB) – bezeichnet, sondern als „Makler“, ist dies im Hinblick auf ihren erstinstanzlichen Vortrag widersprüchlich, jedenfalls aber unsubstantiiert. Die Klägerin hat nicht vorgetragen, zu welchem Zeitpunkt genau und wem gegenüber das Wort „Makler“ gefallen sein soll und ob der Beklagte dies auf die L.-GmbH oder sich selbst bezogen hat. Der Beklagte ist ferner auch nicht mit der Rechtsfolge des § 2 HGB als Kaufmann im Handelsregister eingetragen; solches ist weder vorgetragen noch aus dem öffentlich zugänglichen Handelsregister ersichtlich.

b) Zwar findet § 350 HGB nach herrschender Meinung auch auf Handelsgeschäfte eines Scheinkaufmanns Anwendung (vgl. Ebenroth/Boujong/Joost/Hakenberg, HGB 1. Aufl., § 350 Rdnr. 8; Baumbach/Hopt, HGB 33. Aufl., § 350 Rdnr. 7). Die Klägerin hat aber einen Rechtsscheinstatbestand, der das Vertrauen des Zeugen N. darauf, der Beklagte sei Kaufmann, hätte rechtfertigen können, nicht schlüssig vorgetragen. Der Beklagte hat sich nicht etwa selbst als Kaufmann bezeichnet oder gar eine Firma im Rechtsverkehr geführt (vgl. zu den Voraussetzungen des Rechtsscheins: Baumbach/Hopt, a.a.O., § 5 Rdnr. 10; Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn/Kindler, HGB 2. Aufl., § 5 Rdnr. 56 ff).

Die von der Klägerin genannten und in der mündlichen Verhandlung nochmals hervorgehobenen Umstände (Bezeichnung als „Vermittler und Makler“; einschlägige Kenntnisse der Automatenbranche; hervorragende Kontakte zu russischen Industriellen und Geldgebern – allerdings familiär begründet –; regelmäßige Aufenthalte in Russland zur Ausweitung von Kontakten und Herstellung neuer Kontakte) sind ebenfalls weder einzeln noch in der Gesamtschau geeignet, ein etwaiges Vertrauen des Zeugen N. auf eine Kaufmannseigenschaft des Beklagten zu rechtfertigen.

Solches Verhalten mag tatsächlich kaufmannstypisch sein, deutet aber nicht zwingend auf eine rechtlich gegebene Kaufmannsstellung hin (vgl. Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn/Kindler, HGB 2. Aufl., § 5 Rdnr. 62), da auch Nichtkaufleute so auftreten und agieren können, wenn es um die Erhaltung und Mehrung des eigenen Vermögens geht.

Die Klägerin war zudem in der mündlichen Verhandlung nicht in der Lage, Handlungen und Verhalten des Beklagten vor Abgabe des Honorarversprechens einer bestimmten kaufmännischen Tätigkeit zuzuordnen, zumal der Beklagte in der Vergangenheit für verschiedene Unternehmungen aufgetreten war.

Der Annahme eines Rechtsscheinstatbestandes steht überdies entgegen, dass sich der Beklagte den Teilnehmern der Verhandlungen vom 28.4.2004 als „Gesellschafter“ der L.-GmbH vorgestellt hat. Gerade das Überreichen jener Visitenkarte zu Beginn der Verhandlungen schließt ein berechtigtes Vertrauen des Zeugen N. dahin, der Beklagte betreibe ein eigenes Handelsgewerbe und nehme gerade in Ausübung dieses Gewerbes an den Verhandlungen teil, aus. (...) ■

Steuerberaterhaftung

- Werkvertrag ohne Dienstvertrag?
- Darlegungslast von Buchungsfehlern
- Hinweispflichten des Landgerichts
- Überprüfung des Finanzamts
- Einigung mit dem Finanzamt
(OLG Köln, Urt. v. 14.6.2007 – 8 U 60/06)

Leitsätze (d. Red.):

1. Die Übertragung eines umfassenden Steuerberatungsmandats begründet regelmäßig einen Dienstvertrag, der eine Geschäftsbesorgung zum Gegenstand hat.
2. Einem wirksam gekündigten Steuerberater muss nicht hinsichtlich bestimmter Teilleistungen Gelegenheit zur Nachbesserung gegeben werden.
3. Die Darlegungslast für das Vorliegen von Buchungsfehlern trägt der Auftraggeber. Er muss angeben, welche Buchung der Berater aufgrund welcher Informationen und/oder ihm vorgelegter Belege hätte vornehmen müssen und was er stattdessen gebucht hat.
4. Rügt der Beklagte unsubstantiierten Sachvortrag des Klägers und nimmt dieser zu den Rügen nicht Stellung, bedarf es keines gesonderten Hinweises des Landgerichts.
5. Einigt sich der Steuerberater mit dem Finanzamt während einer Betriebsprüfung auf eine bestimmte Abwicklung, bedarf es keines weiteren Schreibens an das Finanzamt. Er ist nicht zur doppelten Absicherung des Mandanten verpflichtet. ■

Aus den Gründen:

Der Kläger ist Steuerberater. Er nimmt die Beklagten – im Berufungsverfahren nur noch den Beklagten zu 1) – auf Begleichung restlichen Steuerberaterhonorars in Anspruch. Die Beklagten machen widerklagend Schadenersatzansprüche wegen angeblicher Vertragsverletzungen geltend.

Der Klägerin war seit 1993 aufgrund mündlicher Abreden für die beklagten Eheleute und für das Einzelunternehmen des Beklagten zu 1), einem Heizungs-, Sanitär- und Installationsbetrieb, tätig. Er schloss unter dem 30.4.2002 mit dem Beklagten zu 1) einen schriftlichen Steuerberatungsvertrag, der u.a. die Fertigung der gemeinsamen Steuererklärung der Beklagten sowie die Beantragung der gemeinsamen Veranlagung bei dem Finanzamt umfasste. Im Zuge der Erweiterung der Betriebstätigkeit des Beklagten zu 1) gründeten die Beklagten zum Zweck der Betriebsaufspaltung mit notariellem Vertrag vom 12.7.2002 die M.-GmbH, in die das Anlagevermögen der Einzelfirma des Beklagten zu 1) eingebracht werden sollte. Ferner gründeten die Beklagten eine Grundstücksgesellschaft bürgerlichen Rechts, die an die GmbH ein Grundstück verpachtete.

Um die Voraussetzungen für eine Betriebsaufspaltung zu erfüllen, hatte der Kläger den Beklagten die Gründung einer GmbH, GmbH & Co. KG oder einer sonstigen Personengesellschaft empfohlen. Die Beklagten entschieden sich für die Gründung einer GmbH.

Mit Bescheid vom 24.2.2004 wurden für die steuerlich gemeinsam veranlagten Beklagten für das Jahr 2002 Einkommensteuer, Solidaritätszuschlag und Kirchensteuer festgesetzt. Der Bescheid erging unter dem Vorbehalt der Nachprüfung (§ 164 Abs. 1 AO). Der von dem Kläger erstellten Einkommensteuererklärung entsprechend wurden Einkünfte des Beklagten zu 1) aus nicht selbstständiger Tätigkeit in Höhe eines Bruttoarbeitslohns von 47.798 EUR, einschließlich des während des ersten Halbjahres 2002 von der M.-GmbH an den Beklagten zu 1) gezahlten Gehalts in Höhe von 19.516 EUR (monatliche Gehaltszahlungen à 3.252,71 EUR), berücksichtigt. Der auf 6.136 EUR bezifferte Vorwegabzug gemäß § 10 Abs. 3 Nr. 2 EStG wurde aberkannt.

Vom 22.3. bis 19.10.2004 führte das Finanzamt H. bei der Einzelfirma des Beklagten zu 1) und bei der M.-GmbH eine Betriebsprüfung für die Jahre 2000 bis 2002 durch. Dabei wurde festgestellt, dass die von dem Kläger rückwirkend ab dem 1.1.2002 geltend gemachte Betriebsaufspaltung durch Einbringung des Einzelunternehmens des Beklagten zu 1) in die M.-GmbH aus Rechtsgründen nicht anzuerkennen und das Einzelunternehmen des Beklagten zu 1) erst mit der GmbH-Gründung am 12.7.2002 aufgegeben worden sei. Um dies zu korrigieren, wurde aus Vereinfachungsgründen im Rahmen der Betriebsprüfung u.a. der Verlust der M.-GmbH in 2002 von 23.500 EUR zur Hälfte als Verlust für das Einzelunternehmen des Beklagten zu 1) angesetzt.

Die Abschlussbesprechung der Betriebsprüfung fand am 19.10.2004 statt. Zu diesem Zeitpunkt hatten die Beklagten das Mandat des Klägers bereits mit der Maßgabe gekündigt, dass das Mandat mit der Beendigung der Außenprüfungen und Abschlussbesprechung beendet sein sollte. Der steuerrechtlich untaugliche Versuch, die GmbH rückwirkend zum 1.1.2002 zu gründen, wurde aufgrund der Betriebsprüfung 2004 dergestalt korrigiert, dass das körperschaftsteuerliche Ergebnis der GmbH im ersten Halbjahr 2002 auf das Einzelunternehmen des Beklagten zu 1) umgebucht und die von der – im ersten Halbjahr 2002 nicht existenten – GmbH im ersten Halbjahr 2002 gezahlte Miete ebenfalls dem Einzelunternehmen gewinnerhöhend zugerechnet und hierfür im Gegenzug bei der Grundstücks-GbR vom Überschuss abgezogen wurde (Betriebsprüfungsberichte vom 22.10.2004 des Einzelunternehmens des Beklagten zu 1) und der GmbH).

Hinsichtlich des von der GmbH im ersten Halbjahr 2002 an den Beklagten zu 1) gezahlten Arbeitslohns unterblieb indessen eine Gegenbuchung: Zwar wurde insoweit der Gewinn des Einzelunternehmens um 19.516 EUR erhöht, der Arbeitslohn des Beklagten zu 1) aber nicht um 19.516 EUR reduziert, mit der Folge, dass der Beklagte diesen Betrag zweimal versteuert hat: einmal als Einnahme aus selbstständiger Tätigkeit (Einzelunternehmen) und einmal als Einnahme aus nicht selbstständiger Tätigkeit (Angestellter der GmbH).

Der Betriebsprüfer des Finanzamts H., der Zeuge W., hatte diesen Sachverhalt mit Schreiben vom 13.12.2004 dem für den Wohnort der Beklagten zuständigen Finanzamt B.-L. geschildert, das aber gleichwohl keine Änderungen bei den Einkünften aus nicht selbstständiger Arbeit vornahm.

Unter dem 1.2.2005 stellte der Kläger den Beklagten ein restliches Honorar aus seiner Tätigkeit anlässlich der Betriebsprüfung 2004 in Höhe von 287,10 EUR in Rechnung. Unter teilweiser Änderung des Bescheids vom 24.2.2004 setzte das Finanzamt B.-L. mit Bescheid vom 2.3.2005 gegen die Beklagten die Einkommensteuer etc. neu fest. Dieser Bescheid wurde durch Bescheid vom 1.4.2005 und dieser wiederum punktuell noch einmal sodann durch Bescheid vom 15.5.2005 geändert.

Der Kläger hat behauptet, dass dem Rechnungsbetrag von 287,10 EUR ein vereinbarungsgemäß für beide Beklagten erbrachter Tätigkeitsumfang in der Zeit vom 22.3. bis zum 29.12.2004 über 26 Stunden und 55 Minuten zugrunde gelegen habe, der mit einem Satz von 23 EUR pro angefangener halber Stunde gemäß den §§ 28, 29 Steuerberaterhonorarordnung angemessen zu vergüten sei.

(Anträge ...)

Die Beklagten haben die der Honorarforderung des Klägers zugrunde liegenden Tätigkeiten mit Nichtwissen bestritten und die Ansicht vertreten, dass die Abrechnung nicht hinreichend substantiiert sei.

Hilfsweise haben sie aus abgetretenem Recht die Aufrechnung mit einem angeblichen Schadenersatzanspruch der M.-GmbH in Höhe von 715 EUR erklärt, dem Nettobetrag einer Honorarforderung der Wirtschaftsprüfer und Steuerberater H. & L. vom 24.3.2005, der zahlreiche angeblich erforderlich gewesene Korrekturarbeiten an der Lohn- und Gehaltsbuchhaltung für das Jahr 2004 sowie die Überarbeitung der Finanzbuchhaltung für das Jahr 2003 zugrunde liegen sollen. (...)

Das Landgericht hat nach Vernehmung der Zeugen Q., W. und N. lediglich den Beklagten zu 1) gemäß den §§ 611 Abs. 1, 675 Abs. 1 BGB verurteilt, an den Kläger 287,10 EUR zzgl. Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1.6.2005 zu zahlen, und die weitergehende Klage und Widerklage abgewiesen.

Zur Begründung der Klageforderung hat es ausgeführt, der Kläger sei unstreitig von den Beklagten mit der Durchführung der gemeinsamen steuerlichen Veranlagung der Beklagten sowie der Beratung und Vertretung im Rahmen der Betriebsprüfung 2004 mandatiert worden und habe die Abrechnung vom 1.2.2005, die sich auf mehrfache Besprechungen sowie die Teilnahme des Klägers an der Betriebsprüfung nebst Vor- und Nachbereitung beziehe, im Einzelnen erläutert. Begründete Einwendungen gegen Umfang oder Inhalt der abgerechneten Tätigkeit habe der Beklagte zu 1) nicht hinreichend dargetan. Das Bestreiten mit Nichtwissen sei unzureichend.

Die Klageforderung sei auch nicht durch die Hilfsaufrechnung erloschen, weil eine Gegenforderung der Beklagten aus abgetretenem Recht nicht bestehe. Ein Schadenersatzanspruch der M.-GmbH gegen den Kläger in Höhe der Honorarforderung der Steuerberater H. & L. sei von den Beklagten nicht nachvollziehbar dargelegt worden. Hierfür hätten Buchungsfehler vorgetragen werden müssen sowie substantiierte Angaben dazu, welche Buchungen der Kläger aufgrund welcher Informationen und/oder Belege hätte vornehmen müssen und was er stattdessen gebucht habe; die exemplarische Darstellung einzelner Buchungsfehler zeige einen über Einzelfälle hinausgehenden Mangel der Leistung des Steuerberaters nur dann auf, wenn Fehler des Buchungssystems insgesamt erkennbar würden.

Dass der Beklagtenvortrag dem nicht gerecht geworden sei, sei bereits im Klägerschriftsatz vom 29.11.2005 gerügt worden, so dass es eines gerichtlichen Hinweises nicht bedurft hätte. Entsprechendes gelte für die Stundenanzahl der beklagtenseits vorgelegten Rechnung, aus der nicht ersichtlich sei, welche konkreten Arbeiten des Klägers eine Nachbearbeitung erfordert hätten. Ein Beseitigungsanspruch setze im Übrigen voraus, dass dem früheren Steuerberater vor der Beauftragung eines neuen die Möglichkeit zur Mängelbeseitigung eingeräumt werde, was die Beklagten nicht getan hätten.

Die Beklagten hätten gegen den Kläger auch keinen Anspruch auf Zahlung von 11.958,46 EUR wegen schuldhafter Vertragsverletzung. Was die doppelte Besteuerung der an den Beklagten zu 1) gezahlten 19.516 EUR angehe, fehle es bereits an einer schadenursächlichen Pflichtverletzung des Klägers, weil dieser nach Beendigung des Mandats und Abschluss der Betriebsprüfung weder zu ergänzenden Maßnahmen noch zu Hinweisen an die Beklagten verpflichtet gewesen sei. Im Übrigen stehe nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme fest, dass sich die Beteiligten an der Abschlussbesprechung zur Betriebsprüfung bezüglich der in den Berichten vom 22.10.2004 dargestellten Verfahrensweisen geeinigt hätten.

Die einkommenerhöhende Berücksichtigung der Gehaltszahlungen der M.-GmbH an den Beklagten zu 1) im ersten Halbjahr 2002 habe bei der Festsetzung der Einkünfte aus nicht selbstständiger Tätigkeit im Rahmen der Einkommensteuerfestsetzung wieder in Abzug gebracht werden müssen, um eine doppelte steuerliche Belastung des Beklagten zu 1) zu vermeiden. Da der Betriebsprüfer des Finanzamts H., der Zeuge W., dem für die Einkommensteuerfestsetzung zuständigen Finanzamt B.-L. aber bereits mit Schreiben vom 13.12.2004 mitgeteilt habe, dass die Bruttoeinkünfte des Beklagten zu 1) aus nicht selbstständiger Tätigkeit um 19.516 EUR zu mindern seien, sei klar gewesen, dass eine Korrektur bei der Einkommensteuerfestsetzung erfolgen würde.

Mangels Anhaltspunkten dafür, dass das Finanzamt B.-L. diese Vorgaben nicht beachten würde, sei der Kläger weder zu ergänzenden Hinweisen an die Beklagten noch dazu verpflichtet gewesen, sich zusätzlich selbst mit dem Finanz-

amt B.-L. in Verbindung zu setzen. Insbesondere sei er wegen der Mandatsbeendigung nicht dazu verpflichtet gewesen, die Beklagten umfassend über die Sach- und Rechtslage und die sich daraus ergebende zweckmäßige künftige Sachbehandlung zu unterrichten. Der Kläger habe nach der Abschlussbesprechung vom 19.10.2004 davon ausgehen dürfen, dass das Finanzamt B.-L. bei der Einkommensteuerfestsetzung die geänderte Sachlage zutreffend berücksichtigen würde.

Was die Kürzung des Vorwegabzugs nach § 10 Abs. 3 Nr. 2 EStG um 5.924 EUR anbelange, fehle es an einer schadenursächlichen Pflichtverletzung des Klägers bereits deswegen, weil eine Mitarbeiterin des Klägers, die Zeugin N., mit den Beklagten besprochen habe, dass in Anbetracht der anstehenden Betriebsprüfung und des daraus folgenden neuen Bescheids zunächst von der Einlegung eines Einspruchs gegen den Ausgangsbescheid vom 24.2.2004 abgesehen werden solle. Die Beklagten seien selbst bzw. mit Hilfe ihrer neuen Steuerberater in der Lage gewesen, gegen den Bescheid vom 2.3.2005 in der Fassung vom 1.4.2005 Einspruch einzulegen.

Die Beklagten haben gegen das Urteil form- und fristgerecht Berufung eingelegt und ihr Rechtsmittel, mit dem sie ihren Antrag auf vollständige Abweisung der Klage sowie die Widerklage – was den Vorwegabzug anbelangt, allerdings zum Teil nur noch hilfsweise – weiterverfolgen, ordnungsgemäß begründet.

Im Zusammenhang mit dem zur Aufrechnung gestellten Schadenersatzanspruch wegen der Kosten der Steuerberater H. & L. rügen die Beklagten den mangelnden Hinweis des Gerichts auf die nicht hinreichende Substantiierung des Beklagtenvortrags. Sie sind der Ansicht, eines solchen Hinweises hätte es trotz der Ausführungen im Klägerschriftsatz vom 29.11.2005 bedurft, weil die Kammer in der Verhandlung vom 21.4.2006 noch den Kläger darauf hingewiesen habe, dass die Klageforderung nicht schlüssig sein dürfte. Darüber hinaus meinen sie, nicht nur exemplarisch einzelne Buchungsfehler aufgeführt zu haben, sondern gravierende, gehäufte Fehler, die einen Fehler des Buchungssystems insgesamt erkennen ließen. Eine Nachbesserungsmöglichkeit hinsichtlich der fehlerhaften Arbeiten hätten sie dem Kläger im Übrigen nicht einräumen müssen; sie verweisen insoweit auf das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 11.5.2006 – IX ZR 63/05.

Was die Schadenersatzforderung wegen der Doppelbesteuerung der Einkünfte des Beklagten zu 1) im ersten Halbjahr 2002 anbelangt, meinen die Beklagten, der Kläger habe sich – schon nach seinem eigenen Vortrag erster Instanz – während der Betriebsprüfung einer Pflichtverletzung schuldig gemacht. Denn er habe selbst vorgetragen, dass mit den Betriebsprüfern ausdrücklich eine Doppelbesteuerung des Arbeitslohns abgesprochen worden sei, weil es anderenfalls keine Gesamtverständigung gegeben hätte. Die Beklagten hätten hingegen vorgetragen, dass über die Problematik der Doppelbesteuerung gar nicht gesprochen worden sei. Damit stehe fest, dass die Korrektur der Doppelbesteuerung im

Rahmen der Betriebsprüfung nicht erörtert worden ist und insbesondere der Kläger nicht auf eine Korrektur der Doppelbesteuerung hingewirkt hat. Die Behauptung des Klägers, mit den Betriebsprüfern sei ausdrücklich eine Doppelbesteuerung vereinbart worden, als richtig unterstellt, läge eine Pflichtverletzung des Klägers im Übrigen darin, die Beklagten nicht darauf hingewiesen zu haben, dass eine solche offensichtlich rechtswidrige Vereinbarung nicht bindend sei.

Der Kläger habe auch nicht auf eine Korrektur der Doppelbesteuerung des Arbeitslohns vertraut, wenn er im Gegenteil davon ausgegangen sei, dass man sich hierauf geeinigt habe. Es sei nicht einmal bewiesen, dass die Problematik der Doppelbesteuerung überhaupt während der Betriebsprüfung angesprochen worden ist. Die Beklagten sind der Ansicht, dass der Kläger auf eine zutreffende Bearbeitung durch die Finanzverwaltung auch nicht hätte vertrauen dürfen, sondern zur Überprüfung des Reaktionsverhaltens der Finanzverwaltung verpflichtet gewesen sei. Er habe die Pflicht gehabt, auf erforderliche Änderungen aufgrund der Betriebsprüfung, die nicht aus dem Betriebsprüfungsbericht selbst ersichtlich waren – nämlich der Korrektur der Versteuerung des Arbeitslohns – hinzuweisen, was er nicht getan habe.

Es fehle auch nicht am Schaden, denn der bestandskräftige Einkommensteuerbescheid für das Jahr 2002 habe weder nach § 129 AO noch nach § 173 AO oder § 174 AO geändert werden können. Das Finanzamt B.-L. habe – nach Schluss der letzten mündlichen Verhandlung in erster Instanz am 11.8.2006 – gemäß Bescheid vom 18.10.2006 eine Änderung des Einkommensteuerbescheids für 2002 abgelehnt, gegen den die Beklagten Einspruch eingelegt haben.

Den Schadenersatzanspruch wegen Kürzung des Vorwegabzugs nach § 10 Abs. 3 Nr. 2 EStG haben die Beklagten zunächst nur insoweit weiterverfolgt, als sich bei der isolierten Betrachtung der fehlerhaften Kürzung des Arbeitslohns ein Differenzschaden ergebe. Sie haben ihre Behauptung aufrechterhalten, wonach die fehlerhafte Kürzung des Vorwegabzugs nicht mit ihnen abgesprochen worden sei, und gemeint, der Kläger hätte gegenüber dem Finanzamt auf die fehlerhafte Kürzung des Vorwegabzugs hinweisen müssen. Nachdem der den Beklagten wegen Kürzung des Vorwegabzugs entstandene Schaden durch Bemühungen ihrer jetzigen Steuerberater ausgeräumt worden ist, verfolgen sie diesen Schadenersatzanspruch mit der Berufung nicht weiter. (...)

(Anträge ...)

Der Kläger verteidigt die angefochtene Entscheidung. Er behauptet, dass während der Abschlussbesprechung darauf hingewiesen worden sei, dass wegen der Besteuerung des Arbeitslohns des Beklagten zu 1) eine Mitteilung des Finanzamts H. an das Finanzamt B.-L. übermittelt werde, von dem dann ebenfalls ein Bescheid ergehe. Für alle Beteiligten habe festgestanden, dass ein Bescheid des Finanzamts B.-L. zu erwarten sei. Als dieser Bescheid am 2.3.2005 erging, sei er jedoch – unstreitig – nicht mehr mandatiert gewesen.

Der Kläger bestreitet, eine Doppelbesteuerung verabredet zu haben, und behauptet, das Ergebnis der Betriebsprüfung habe abgewartet werden sollen, um dann ggf. gegen den Folgefestsetzungsbescheid vorzugehen. Dies sei nach Ansicht des Klägers jedoch Aufgabe der späteren Steuerberater der Beklagten gewesen. (...)

II. Die zulässige Berufung der Beklagten hat in der Sache keinen Erfolg. Das Landgericht hat im Ergebnis zu Recht und mit überwiegend zutreffender Begründung die Klageforderung gegenüber dem Beklagten zu 1) zugesprochen und die Widerklage beider Beklagten abgewiesen. Das Vorbringen der Beklagten im Berufungsverfahren veranlasst keine andere Beurteilung. Die Entscheidung des Landgerichts beruht weder auf einer Rechtsverletzung, noch rechtfertigen die im Berufungsverfahren zugrunde zu legenden Tatsachen (§§ 529, 531 ZPO) eine andere Entscheidung (§ 513 ZPO).

1. Der Kläger hat gegen den Beklagten zu 1) einen Anspruch auf Zahlung restlichen Steuerberaterhonorars in Höhe von 287,10 EUR gemäß den §§ 611 Abs. 1, 675 Abs. 1 BGB. Wegen der Begründung wird auf die Ausführungen im angefochtenen Urteil Bezug genommen, denen sich der Senat anschließt und die mit der Berufung auch nicht angegriffen worden sind. Entsprechendes gilt für die Verzugszinsen.

2. Im Ergebnis zu Recht hat das Landgericht des Weiteren festgestellt, dass die Beklagten einen Schadenersatzanspruch gegen den Kläger wegen Fehlern in der Lohnbuchhaltung für die Jahre 2003 und 2004 sowie wegen Fehlern in den Buchhaltungsarbeiten vor dem Jahresabschluss 2003 nicht schlüssig vorgetragen haben.

a) Auch wenn der zwischen den Parteien bestehende Steuerberatungsvertrag aufgrund der geschuldeten **buchhalterischen Tätigkeiten werkvertragliche Elemente** aufwies, ist er doch als Dienstvertrag zu qualifizieren, der eine Geschäftsbesorgung zum Gegenstand hat. Dies entspricht der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, der sich der Senat angeschlossen hat. Denn der Bundesgerichtshof qualifiziert in ständiger Rechtsprechung, der sich der Senat angeschlossen hat, den Vertrag, durch den einem Steuerberater allgemein die Wahrnehmung aller steuerlichen Interessen des Auftraggebers übertragen wird, regelmäßig als **Dienstvertrag**, der eine Geschäftsbesorgung zum Gegenstand hat (BGH, NJW 2002, 1571, 1572; BGH, DB 2006, 1422, jeweils m.w.N.).

Dies beruht auf der Erwägung, dass im Rahmen eines solchen Rechtsverhältnisses der Steuerberater durchaus unterschiedliche Tätigkeiten schuldet, die keineswegs stets auf einen bestimmten Erfolg gerichtet sein müssten. Die steuerliche Beratung bei der Anlage, Verteilung und Bewertung von Vermögen, bei der Ausschöpfung und Abstimmung von Steuervergünstigungen, ferner bei der Vertretung des Steuerpflichtigen vor den Steuerbehörden als allgemeiner Beistand in Steuerangelegenheiten ist reine Dienstleistung i.S.d. §§ 611 ff BGB. Dass dazu gewisse Zahlen erst ermittelt, Unterlagen erstellt und im Anschluss daran bestimmte Erklärungen gefertigt werden müssten, liegt in der Natur der

Sache und steht einer Einordnung der Rechtsbeziehung als Dienstvertragsverhältnis nicht entgegen.

Der Vertrag ist in seiner Gesamtheit nach der vom Auftraggeber gewählten Zielrichtung zu beurteilen. Unter diesem Gesichtspunkt wird nicht schon jede zu erbringende Einzelleistung als Erfolg im Sinne des Werkvertragsrechts geschuldet, selbst wenn sie, für sich gesehen, einen „Erfolg“ hervorbringt (BGH, NJW 2002, 1571, 1572 m.w.N.). Bezogen auf das Vertragswerk als Ganzes liegt ein Werkvertrag mit Geschäftsbesorgungscharakter nur ausnahmsweise vor bei **Einzelaufträgen**, die auf eine einmalige, in sich abgeschlossene Leistung gerichtet sind (etwa auf Anfertigung bestimmter Bilanzen, eines bestimmten Gutachtens oder der Erteilung einer Rechtsauskunft), weil der Steuerberater unter diesen Umständen im Allgemeinen das Risiko hinreichend abschätzen kann, um für einen bestimmten Erfolg seiner Tätigkeit als Werkleistung einzustehen (BGH, NJW 2002, 1571, 1572 mit zahlreichen Nachweisen und Darstellung des Streitstandes).

Im Streitfall war der Kläger unzweifelhaft für die Beklagten als Steuerberater tätig. Er schuldet ihnen eine **umfassende Beratung in Vermögensangelegenheiten, bei der Abgabe von Steuererklärungen und ihre Vertretung gegenüber den Steuerbehörden**. Zwar erbrachte er dabei auch Einzelleistungen, die für sich betrachtet werkvertraglichen Charakter hatten, nämlich auf eine fehlerfreie Erfassung und Auswertung vorhandener Daten und damit auf bestimmte Arbeitsergebnisse und einen Erfolg im Sinne des Werkvertragsrechts gerichtet waren, wie z.B. die ordnungsgemäße und für die steuerliche Gewinnermittlung geeignete Buchführung, die Verbuchung einzelner Tatbestände (Altersvorsorge des Mitarbeiters F., Pensionskasse des Beklagten zu 1), Lohnabrechnung der Mitarbeiter K. und R.) oder Vorarbeiten für die Jahresabschlüsse (Bürgschaften, vermögenswirksame Leistungen). Doch hatten diese Aufgaben untergeordnete, nämlich der anspruchsvolleren umfassenden und gleichfalls vom Kläger geschuldeten steuerberatenden Tätigkeit dienende Funktion.

b) Vor diesem Hintergrund scheitert der geltend gemachte Schadenersatzanspruch – in Abweichung von der angefochtenen Entscheidung – allerdings nicht daran, dass die Beklagten dem Kläger **keine Gelegenheit zur Nachbesserung** eingeräumt haben. Ob im Rahmen eines insgesamt als Dienstvertrag anzusehenden Steuerberatervertrages überhaupt eine Verpflichtung des Mandanten bestehen kann, dem Steuerberater die Nachbesserung einzelner Teilleistungen zu ermöglichen, ist bereits grundsätzlich zweifelhaft (offengelassen von BGH, NJW-RR 2006, 1490). Jedenfalls stünde die Anwendung der §§ 634, 635 BGB a.F. bzw. § 637 BGB n.F. in einem solchen Fall im Widerspruch zu § 627 BGB, der dem Mandanten eines Steuerberaters die jederzeitige Kündigung des Vertrages ohne Angabe von Gründen mit sofortiger Wirkung gestattet.

Der Senat schließt sich insoweit der Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 11.5.2006 – IX ZR 63/05 an (NJW-RR 2006, 1490, 1491). **Sinn und Zweck des § 627 BGB, nur Personen des eigenen Vertrauens mit der steuerlichen**

Beratung befassen zu dürfen, würden nicht erreicht werden, wenn der Auftraggeber gehalten wäre, einem wirksam gekündigten Berater hinsichtlich bestimmter Teilleistungen Gelegenheit zur Nachbesserung zu geben und damit erneuten und weiteren Einblick in vertrauliche Einzelheiten der eigenen wirtschaftlichen Tätigkeit zu gewähren (BGH, a.a.O.).

Dem steht nicht entgegen, dass es im Einzelfall Sachverhalte geben mag, in denen die Auslegung des Dienstvertrages eine konkludente Einräumung eines Nachbesserungsrechts analog § 634 BGB a.F. bejahen lässt (*Senat, OLGR 2004, 23, für den Fall umfangreicher Buchführungsarbeiten, bei denen sich Fehler nicht vermeiden ließen*). Denn im Streitfall hätten, selbst wenn man den Beklagtenvortrag als richtig unterstellte, weder die Art des Auftrags noch andere Gründe (z.B. Kostengründe, Zeitersparnis) dafür gesprochen, dass es im wohlverstandenen Interesse beider Parteien gelegen hätte, zunächst dem Kläger Gelegenheit zu geben, seinen Fehler zu beseitigen.

Auf Grundlage des Beklagtenvortrags ging es vielmehr **in erster Linie darum, die buchhalterischen Fehler des Klägers festzustellen**. Den Beklagten wäre es nicht zumutbar gewesen, den Kläger selbst diese Feststellungen treffen zu lassen. Dies wäre nicht nur umständlich und zeitaufwändig, sondern vor allem auch von dem sich anbahnenden Streit darüber belastet gewesen, ob sich der Beklagte einer Pflichtverletzung schuldig gemacht hat oder nicht. Hierin unterscheidet sich der Streitfall von den Konstellationen, in denen eine Nachbesserung im Allgemeinen schneller und kostengünstiger durch den mit den Verhältnissen am besten vertrauten Auftragnehmer vorgenommen werden kann, ohne dass ein solches Verlangen die Vertrauensgrundlage zwischen den Vertragsparteien zerstören müsste (*BGH, NJW 2002, 1571, 1573 m.w.N.*).

c) Ein Schadenersatz der Beklagten scheitert aber gleichwohl daran, dass die Beklagten der ihnen obliegenden **Darlegungslast für das Vorliegen von Buchungsfehlern und das Vorliegen eines adäquat-kausalen Schadens** nicht genügt haben. Die Darlegungs- und Beweislast für das Vorliegen von Buchungsfehlern trägt der Mandant. Im Rechtsstreit bedarf es zur Darlegung solcher Fehler der substantiierten Angabe, **welche Buchung der Berater aufgrund welcher Informationen und/oder ihm vorgelegten Belegen hätte vornehmen müssen und was er stattdessen gebucht hat** (*OLG, Köln DB 1989, 100, 101; ebenso Gräfe/Lenzen/Schmeer, Steuerberaterhaftung 4. Aufl. 2007, Rdnr. 308 m.w.N.*). Dem Gericht muss die **Feststellung der unkorrekten Buchführung und der dadurch verursachten Mehrsteuer möglich sein** (*Gräfe/Lenzen/Schmeer, a.a.O.*). Eine exemplarische Darstellung einzelner Buchungsfehler zeigt einen über diese Einzelfälle hinausgehenden Mangel der Leistung des Steuerberaters nur auf, wenn aus ihnen ein Fehler des Buchungssystems erkennbar ist (*OLG Köln, a.a.O.*).

Die Ansicht der Beklagten, nicht nur exemplarisch einzelne Buchungsfehler aufgeführt zu haben, sondern gravierende, gehäufte Fehler, die einen Fehler des Buchungssystems insgesamt erkennen ließen, trifft nicht zu. Die Buchungsfehler,

die die Beklagten behaupten, sind zahlreich und vielfältig. **Keiner der behaupteten Fehler kommt auch nur zweimal vor, geschweige denn, dass ein Fehler systematisch wäre und als Fehler des Buchungssystems bezeichnet werden könnte**. So behaupten die Beklagten Fehler bei der **Abrechnung der Altersvorsorge** von Mitarbeitern (F.), bei der **Berücksichtigung von Pensionsansprüchen** des Beklagten zu 1), bei der Lohnabrechnung (K., R.), bei der **Aktivierung von Bürgschaften**, der **Korrektur latenter Steuern** u.a.

Weder für sich allein noch in ihrer Gesamtheit stehen diese Fehler für ein wie auch immer geartetes „System“, sodass die Beklagten **der Notwendigkeit nicht enthoben waren, im Einzelnen vorzutragen, wegen welchen Fehlers welche Korrekturarbeiten erforderlich waren und mit welchem zeitlichen Aufwand sie erledigt worden sind**. Auch an Letzterem fehlt es. Denn die Beklagten haben nicht vorgetragen, wie M. die Steuerberater H. & L. für die Korrektur der jeweiligen angeblichen Fehler des Klägers benötigt haben sollen. Die Rechnung der Steuerberater H. & L. lautet pauschal auf **11 Stunden für „Korrekturarbeiten“** und lässt eine weitere Spezifizierung nicht zu.

d) **Die Rüge der Beklagten, das Landgericht hätte** auf die angeblich nicht hinreichende Substantiierung des Beklagtenvortrags **hinweisen müssen** (§139 Abs. 1 ZPO), habe sich aber in der Sitzung vom 21.4.2006 im Gegenteil darauf beschränkt, den Kläger darauf hinzuweisen, dass seine Klageforderung nicht schlüssig sein dürfte – und die Beklagten sozusagen „in falscher Sicherheit“ gewiegt –, greift nicht durch. Denn der Kläger hatte schon viel früher, nämlich mit Schriftsatz vom 29.11.2005, darauf hingewiesen, dass der Beklagtenvortrag und die Rechnung der Steuerberater H. & L. unsubstantiiert und Letztere zudem in der Höhe unangemessen seien.

Den Beklagten oblag es bereits aufgrund dieses schriftsätzlichen Einwands weiter vorzutragen. Aber obwohl sich die Beklagten zwischen dem Eingang des Schriftsatzes vom 29.11.2005 und dem Termin vor der Kammer am 21.4.2006 noch zweimal schriftsätzlich geäußert haben, **haben sie zu den Rügen der Gegenseite nicht Stellung genommen. Dieses Versäumnis ist ihnen selbst anzulasten**. Hinzu kommt, dass die Beklagten den erforderlichen substantiierten Vortrag auch in zweiter Instanz nicht nachgeholt haben. **Da die Beklagten die Problematik nach dem landgerichtlichen Urteil kannten und auch der Senat keinen Vertrauenstatbestand begründet hat, der die Beklagten hätte veranlassen können, von weiterem Vortrag abzusehen, muss die Berufung insoweit ohne Erfolg bleiben**.

3. Die Beklagten haben gegen den Kläger auch keinen Anspruch auf Schadenersatz wegen der Doppelbesteuerung der Einkünfte des Beklagten zu 1) im ersten Halbjahr 2002. Die Unklarheiten in der Zusammensetzung der Widerklageforderung (erste Instanz: 11.985,46 EUR, zweite Instanz: 9.686,34 EUR) können dahingestellt bleiben. Denn – wie das Landgericht zu Recht festgestellt hat – fehlt es bereits an einer Pflichtverletzung des Klägers zulasten der Beklagten im Zusammenhang mit der Besteuerung der an den

Beklagten zu 1) **gezahlten 19.516 EUR einerseits als Arbeitslohn der GmbH und andererseits als Einnahme aus seinem Einzelunternehmen.** Zu unterscheiden ist zwischen einer eventuellen Pflichtverletzung während des laufenden Steuerberatungsvertrages und einer solchen nach Beendigung des Mandats. Dem Kläger ist jedoch weder in der einen noch in der anderen Hinsicht eine Pflichtverletzung vorzuwerfen.

a) Die **Aufgaben des Steuerberaters** während des laufenden Vertrages ergeben sich aus Inhalt und Umfang des ihm erteilten Mandats; in den hierdurch gezogenen Grenzen hat er den Auftraggeber umfassend zu beraten und ungefragt über alle bedeutsamen steuerlichen Einzelheiten und deren Folgen zu unterrichten. Insbesondere muss er seinen Auftraggeber möglichst vor Schaden bewahren. **Er hat den Mandanten in die Lage zu versetzen, eigenverantwortlich seine Rechte und Interessen wahren und eine Fehlentscheidung vermeiden zu können** (BGH, NJW-RR 2003, 1064 m.w.N.).

Im Rahmen seines Auftrags hat der Steuerberater seinen Mandanten, von dessen Belehrungsbedürftigkeit er grundsätzlich auszugehen hat, umfassend zu beraten und ungefragt über alle bedeutsamen steuerlichen Einzelheiten und deren Folgen zu unterrichten. Er muss ihn möglichst vor Schaden bewahren und deswegen den nach den Umständen relativ sichersten Weg zu dem erstrebten steuerlichen Ziel aufzeigen und sachgerechte Vorschläge zu dessen Verwirklichung unterbreiten (BGH, NJW 1998, 1486 m.w.N.; BGH, WM 1993, 1677).

aa) Im Streitfall endete das Mandat des Klägers, das bereits vorher gekündigt worden war, mit dem Ablauf der Abschlussbesprechung zur Betriebsprüfung am 19.10.2004. Zur Teilnahme an der Betriebsprüfung einschließlich der Abschlussbesprechung war der Kläger noch beauftragt. Davon ausgehend, dass der Steuerberater den Auftraggeber umfassend zu beraten, auch ungefragt über alle bedeutsamen steuerlichen Einzelheiten und deren Folgen zu unterrichten hat und seinen Auftraggeber möglichst vor Schaden bewahren muss, oblag es daher grundsätzlich dem Kläger **dafür zu sorgen, dass Arbeitslohn und Gewerbeertrag nicht doppelt besteuert werden**, nachdem sich herausgestellt hatte, dass die GmbH nicht wirksam mit Rückwirkung auf den 1.1.2002 gegründet werden konnte und die bisherigen Veranlagungen dergestalt rückabgewickelt werden mussten, dass den Beklagten kein Schaden entsteht.

Eine Pflichtverletzung scheidet jedoch vorliegend schon deswegen aus, weil es eines Tätigwerdens des Klägers nicht mehr bedurfte, weil die Betriebsprüfer des Finanzamts H. – die Zeugen Q. und W. – das Erforderliche, um eine ordnungsgemäße Rückabwicklung der steuerlichen Veranlagung der Beklagten zu bewerkstelligen, zum Teil bereits am Ende der Betriebsprüfung veranlasst hatten (Bericht) und zum anderen Teil kurze Zeit später von sich aus veranlassten, indem nämlich der Zeuge W. unter dem 13.12.2004 für das Finanzamt H. an das Finanzamt B.-L. schrieb. Der Kläger brauchte in dieser Situation nicht noch zusätzlich (doppelt) tätig zu werden.

(1) Unter Mitwirkung des Klägers hatten sich die Beklagten, **noch während der Betriebsprüfung mit den Prüfern des Finanzamts H. auf einen bestimmten Abwicklungsmodus geeinigt**, der die hälftige Verlustzuweisung von der GmbH auf das Einzelunternehmen vorsah. Damit war die Problematik nicht nur erkannt, sondern auch ihre Lösung in die Wege geleitet. Ausdrücklich sahen sowohl der Betriebsprüfungsbericht für das Einzelunternehmen des Beklagten zu 1) als auch der für die GmbH vor, dass „aus Vereinfachungsgründen (...) im Rahmen der BP einerseits der bisher ausgewiesene Verlust der M.-GmbH für 2002 in Höhe von 23.500 EUR zur Hälfte als Verlust für das EZU angesetzt und andererseits die o.g. Gehalts- und Pachtzahlen wieder zugerechnet (werden)“.

(2) In Umsetzung dieser Vereinbarung hat im Anschluss hieran der Zeuge W. für Finanzamt H. mit Schreiben vom 13.12.2004 das Finanzamt B.-L. detailliert darüber informiert, dass und auf welchem Wege eine Korrektur der einkommensteuerlichen Veranlagung des Beklagten zu 1) zu erfolgen habe, nämlich insbesondere darüber, dass die bereits vorgenommene Einkommensteuerfestsetzung zu ändern sei. Ausdrücklich und unter Beifügung des Betriebsprüfungsberichts vom 22.10.2003 bat er namens des Finanzamts H. das Finanzamt B.-L. um eine Korrektur der einkommensteuerlichen Veranlagung des Beklagten zu 1), nämlich darum, folgende Änderungen der Besteuerungsgrundlagen (...) bei der Einkommensteuer durchzuführen: (...) § 19 EStG: Kennziffer 47.10: – 19.516 EUR“.

Vor diesem Hintergrund bedurfte es eines eigenen Tätigwerdens des Klägers auch dann nicht, wenn man berücksichtigt, dass der Kläger als Steuerberater gegenüber den Beklagten verpflichtet war, den nach den Umständen relativ sichersten Weg zu dem erstrebten steuerlichen Ziel zu beschreiten.

Der Senat verkennt nicht, **dass es tatsächlich vorteilhaft gewesen wäre, wenn der Kläger z.B. ein zusätzliches eigenes Schreiben an das Finanzamt B.-L. gerichtet hätte, um dieses zur Änderung der Einkommensteuerveranlagung zu bewegen. Rechtlich war er hierzu jedoch nicht verpflichtet.** Der Kläger hätte selbst weiter tätig werden können, musste es aber nicht. Denn **zu einer doppelten Absicherung seines Mandanten war er nicht verpflichtet.** Das Finanzamt H. hatte es übernommen, das Finanzamt B.-L. auf die erforderliche Umgestaltung hinzuweisen. Diese Maßnahme genügte bei normalen Verlauf der Dinge, um die Rückabwicklung zu gewährleisten.

(3) Dieses steht auch nicht in Widerspruch zu dem – von den Beklagten herangezogenen – Urteil des Oberlandesgerichts München vom 19.1.2001 – 21 U 2483/00 (DStRE 2001, 558–560). Allerdings muss der Steuerberater im Grundsatz, sobald und soweit sich für ihn konkrete Anhaltspunkte dafür ergeben, dass steuerschädliche Fehler begangen worden sind, dafür sorgen, dass der Betroffene auf die sich daraus ergebenden Risiken hingewiesen wird und ihm Vorschläge unterbreitet werden, auf welche Weise Abhilfe geschaffen werden kann (OLG München, a.a.O., unter Verweis auf BGH, NJW 1995, 2842, 2843).

Im entscheidenden Unterschied zu dem Sachverhalt, der dem Oberlandesgericht München zur Entscheidung vorlag, war es im Streitfall aber deswegen nicht (mehr) Aufgabe des klagenden Steuerberaters, die Mandanten **auf die „von ihm zunächst erkannten Bedenken“ hinzuweisen, weil die steuerrechtliche Problematik während der Betriebsprüfung erkannt und ihre Lösung bereits in die Wege geleitet worden war.**

bb) Von der Frage nach einer eventuellen Hinweispflicht des Klägers zu trennen ist die Frage nach einer Kontrolle der von dem Finanzamt H. bereits in die Wege geleiteten Maßnahmen. Im laufenden – ungekündigten – Mandat hätte es einem Steuerberater in gleicher Situation obliegen, sich zu gegebener Zeit – spätestens bei Eingang des geänderten Einkommensteuerbescheids – zu überprüfen, ob die Maßnahmen auch den gewünschten Erfolg zeigten. **Im Streitfall hätte also nach gegebener Zeit überprüft werden müssen, ob das Finanzamt B.-L. die Vorgaben aus dem Schreiben des Finanzamts H. vom 13.12.2004 zutreffend umgesetzt hat.** Dass dies nicht der Fall war, sondern dass das Finanzamt B.-L. das Schreiben des Finanzamts H. angeblich nicht verstanden, jedenfalls die Einkommensteuerfestsetzung nicht korrigiert hat, hätte man dem veränderten Einkommensteuerbescheid des Finanzamts B.-L. vom 2.3.2005 entnehmen können. Diesen neuen Bescheid zu überprüfen, der überhaupt nur erforderlich geworden war, weil sich die Besteuerungsgrundlagen infolge der Betriebsprüfung geändert hatten, oblag aber nicht mehr dem Kläger, **da sein Mandat mit der Abschlussbesprechung vom 19.10.2004 beendet war.**

cc) Brauchte der Kläger schon objektiv nicht tätig zu werden, weil bereits das Finanzamt als Erforderliche veranlasst hatte, kommt es auf seine Kenntnis oder Unkenntnis von dem Schreiben des Zeugen W. vom 13.12.2004, das **erst zwei Monate nach der Schlussbesprechung** zur Betriebsprüfung am 19.10.2004 gefertigt und den Beklagten nicht in Ablichtung übersandt worden war, nicht an und auch nicht darauf, dass er möglicherweise nicht einmal von dem Vorhaben der Betriebsprüfer, ein solches Schreiben an das Finanzamt B.-L. zu richten, etwas wusste. Unerheblich ist es insbesondere auch, ob der Kläger auf ein Tätigwerden der Betriebsprüfer „vertraut“ hat. Die Haftung des Klägers scheitert, wie dargelegt, bereits auf der Ebene der objektiven Pflichtverletzung. Kenntnis und Vertrauen, die erst auf der nachfolgenden Stufe der subjektiven Vorwerfbarkeit relevant würden, sind im Streitfall ohne Bedeutung. Entscheidend ist, dass das Finanzamt H. – ob mit oder ohne Kenntnis des Klägers – das Erforderliche veranlasst hatte und ein Bedürfnis nach einem Tätigwerden des Klägers daher nicht mehr bestand.

Sollte der Kläger in Kenntnis seiner grundsätzlichen Hinweis- und Beratungspflicht und in gleichzeitiger Unkenntnis des Umstands, dass das Finanzamt H. das Erforderliche veranlassen wollte, nichts getan haben, hätte er also – worauf die Beklagten entscheidend abstellen wollen – nicht auf ein Eingreifen des Finanzamts H. „vertraut“, läge hierin zwar in – unpassenden strafrechtlichen Termini gesprochen – eine „versuchte Pflichtverletzung“. Diese wäre aber zivilrechtlich unbedeutend und hätte insbesondere keinen Schaden verursacht. (...) ■

Anwaltshaftung

- Rechtsschutzversicherung
 - Einholung einer Deckungszusage
 - Stichentscheid oder Deckungsklage?
- (OLG Dresden, Urt. v. 28.3.2007 – 6 U 1234/06)

Leitsatz (d. Red.):

Der Anwalt ist verpflichtet, alle zur Rechtswahrung nötigen Schritte im Zusammenhang mit der Einholung einer Deckungszusage des Rechtsschutzversicherers des Mandanten einzuleiten. Hierzu zählt auch die Herbeiführung eines Stichentscheids, weil so die Einstandspflicht ohne zeitaufwändigen Deckungsprozess für den Versicherer bindend festgestellt werden kann. ■

Aus den Gründen:

Der Kläger nimmt die Beklagten wegen Schlechterfüllung eines Anwaltsmandats in Anspruch. Die Berufung des Klägers gegen die erstinstanzliche Klageabweisung hat, abgesehen von einer geringfügigen Teilabweisung, überwiegend Erfolg. (...)

Das Landgericht hat die Klage zu Unrecht abgewiesen.

1. Ob hinsichtlich der von den Beklagten in Rechnung gestellten Vollstreckungsgebühr (129,78 EUR) (auch) eine schuldhaftes Pflichtverletzung des Anwaltsvertrages vorliegt, kann dahinstehen, denn die Beklagten schulden die Rückzahlung jedenfalls gemäß § 812 Abs. 1 Satz 1 BGB.

Die Beklagten sind dem substantiierten Vortrag des Klägers, wonach die Voraussetzungen für den Anfall der Vollstreckungsgebühr nicht vorlagen, nicht entgegengetreten. Sie war mithin nicht geschuldet und deshalb jedenfalls rechtsgrundlos geleistet. Unstreitig war eine angemessene Zahlungsfrist noch nicht verstrichen; ein bloßes Aufforderungsschreiben löst aber noch nicht die Vollstreckungsgebühr aus (vgl. *Gerold/Schmid/v. Eicken/Madert, BRAGO 15. Aufl., § 57 Rdnr. 16*).

2. Wegen der anderen streitgegenständlichen Beträge haften die Beklagten dem Kläger auf Schadenersatz.

a) Dem Kläger steht gegen die gesamtverbindlich haftenden Beklagten als Sozii der Kanzlei, für die der im Vorprozess agierende frühere Prozessbevollmächtigte tätig geworden war, ein Anspruch aus (nach altem Schuldrecht gewohnheitsrechtlich anerkannter) positiver Forderungsverletzung (Schlechterfüllung) des Anwaltsvertrages zu (sog. „pVV“; §§ 675, 275, 282 a.F. analog, 705, 421 BGB, Art. 229 § 5 EGBOB, jetzt: § 280 Abs. 1 BGB; vgl. *Palandt/Heinrichs, BGB 66. Aufl., § 280 Rdnr. 66 m.w.N.*).

aa) Der mit der Führung des Vorprozesses betraute Rechtsanwalt ist aufgrund des übernommenen Mandats zu einer umfassenden und möglichst erschöpfenden Aufklärung und Belehrung seines Mandanten verpflichtet, soweit dieser nicht

unzweideutig zu erkennen gibt, dass er des Rechtsrats nur in einer bestimmten Richtung bedarf. Über konkrete, wirtschaftliche Gefahren des beabsichtigten Vorgehens muss er ebenso aufklären wie über die erforderlichen Vorsichtsmaßnahmen (st. Rspr.; vgl. Nachweise bei Heinrichs, a.a.O., Rdnr. 66a). **Insbesondere muss er den seinem Mandanten etwa zustehenden Versicherungsschutz prüfen und alle zur Rechtswahrung nötigen Schritte in diesem Zusammenhang unternehmen sowie alles Naheliegende bewerkstelligen, um den Deckungsschutz nicht zu gefährden** (ders., a.a.O., Rdnr. 73 m.w.N.). Hierzu gehört – von den Beklagten im Grundsatz auch nicht in Zweifel gezogen – **auch die Herbeiführung eines Stichentscheids nach dem hier anwendbaren § 17 Abs. 2 ARB 75, weil so die Einstandspflicht ohne zeitaufwändigen Deckungsprozess für den Versicherer bindend festgestellt werden kann.**

bb) Nach § 17 Abs. 2 ARB 75 darf der beauftragte Rechtsanwalt auf Kosten des Rechtsschutzversicherers seines Mandanten eine begründete Stellungnahme dazu abgeben, ob die Wahrnehmung seiner rechtlichen Interessen hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet und nicht mutwillig erscheint (**sog. Stichentscheid**). Dabei handelt es sich um ein ARB-rechtliches Instrumentarium des Versicherungsnehmers, gegen die Versagung des Versicherungsschutzes vorzugehen.

Es steht dem Versicherungsnehmer zwar frei, auch ohne einen solchen Stichentscheid Deckungsklage zu erheben (st. Rspr.; vgl. Harbauer, Rechtsschutzversicherung 7. Aufl., ARB 75, § 17 Rdnr. 90 m.w.N.), doch **bietet der für den Rechtsschutzversicherer bindende Stichentscheid den schnelleren, billigeren und kostengünstigeren Weg, so dass der Rechtsanwalt seinem Mandanten hierzu raten bzw. bei schon erfolgter Mandatierung diesen Weg beschreiten muss**, jedenfalls aber insoweit ausführlich und umfassend aufklären muss, um das Kostenrisiko seines Mandanten bestmöglich zu minimieren. **Sinn und Zweck** des § 17 Abs. 2 ARB 75 ist es nachgerade, Deckungsklagen nach Möglichkeit zu vermeiden (vgl. Führtler, Deckungsklage statt Stichentscheid?, VersR 1999, 156, 157 m.w.N.). Erst recht gilt dies, wenn man davon ausgeht, dass ein Stichentscheid zwingend vor Erhebung einer Deckungsklage einzuholen ist (zum Meinungsstreit vgl. ders., a.a.O.).

cc) Ein Stichentscheid ist hier aber weder erst- noch zweitinstanzlich von dem damals der Kanzlei der Beklagten angehörenden Prozessbevollmächtigten des Klägers eingeholt worden.

Zwar muss ein Stichentscheid nicht als solcher bezeichnet sein, vielmehr genügt, wenn sich das Schreiben des mandatierten Rechtsanwalts **mit den die hinreichenden Erfolgsaussichten verneinenden Gründen sachlich auseinandersetzt** (vgl. Halm/Engelbrecht/Krahe, Handbuch des Fachanwalts für Versicherungsrecht 2. Aufl., Kap. 34 Rdnr. 426 ff m.w.N.). Diesem Stichentscheid kommt für beide Parteien Bindungswirkung zu (§ 17 Abs. 2 Satz 2 ARB 75). Diese entfällt nur, soweit sie offenbar von der wirklichen Sach- oder Rechtslage erheblich abweicht (vgl. Mathy, a.a.O., Rdnr. 440).

Beweisbelastet dafür, dass der vom Rechtsanwalt gemachte Stichentscheid von der wirklichen Sach- oder Rechtslage offenbar erheblich abweicht, ist die Rechtsschutzversicherung (ders., a.a.O.; OLG Köln, r+s 2003, 151).

Dass der Wortlaut des § 17 Abs. 2 Satz 1 ARB 75 („hinreichende Aussicht auf Erfolg (...) und nicht mutwillig“) mit § 114 ZPO (Voraussetzungen der Bewilligung von Prozesskostenhilfe) übereinstimmt, ist kein Zufall. Damit sollte klar gestellt werden, dass die Bindungswirkung für den Rechtsschutzversicherer einer dem gerichtlichen PKH-Verfahren vergleichbaren Prüfungsdichte unterliegt (so BGH, VersR 1990, 414 ff). Folgerichtig muss der Rechtsanwalt in einem Stichentscheid grundsätzlich den entscheidungserheblichen Streitstoff darstellen und angeben, inwieweit für etwa bestrittenes Vorbringen Beweis oder Gegenbeweis angetreten werden kann, er muss die sich ergebenden rechtlichen Probleme herausarbeiten und das bestehende Prozessrisiko aufzeigen, wobei es weitgehend von den Besonderheiten des Einzelfalles abhängt, wie umfänglich die „Stellungnahme“ des Rechtsanwalts ausfallen muss (BGH, a.a.O.).

Noch vor Einreichung der erstinstanzlichen Klage teilte die Rechtsschutzversicherung des Klägers mit Schreiben vom 30.4.1998 mit, dass sie mangels eines bestehenden Anspruchs des Klägers gegen die Sparkasse M. der beabsichtigten Klage keine hinreichenden Erfolgsaussichten beimesse.

Ausdrücklich verweist die Versicherung in dem Schreiben darauf, dass es sich lediglich um eine Ablehnung gemäß § 17 Abs. 1 ARB 75 handelt und der Weg über § 17 Abs. 2 ARB 75 zur Verfügung steht. Eine den inhaltlichen Anforderungen eines Stichentscheids entsprechende Stellungnahme für das erstinstanzliche Verfahren hat der damalige Prozessbevollmächtigte dann aber nicht mehr eingereicht.

Nachdem die Klage im Verfahren Az. 9 O 9282/01 am 31.12.2001 beim Landgericht Leipzig eingereicht und schon am 14.2.2002 durch Endurteil abgewiesen worden war, wandte sich der Prozessbevollmächtigte des Klägers erst wieder mit Schreiben vom 17.4.2002 an die Rechtsschutzversicherung und bat ausdrücklich nur um Kostenübernahme für das Berufungsverfahren. Schon ausweislich der einleitenden Sätze dieses Schreibens nahm der damalige Prozessbevollmächtigte die Ablehnung der Deckung für die erste Instanz hin. Schon aus diesem Grund kann es sich dabei entgegen den Beklagten nicht auch um einen „Stichentscheid“ für die erste Instanz gehandelt haben.

Dieses Schreiben stellt aber auch für die zweite Instanz keinen Stichentscheid dar. Abgesehen davon, dass damit überhaupt erstmals um Kostenübernahme für die Berufungsinstanz nachgesucht wurde, weist der unterzeichnende Prozessbevollmächtigte darin am Schluss selbst darauf hin, dass er sich noch die Prüfung vorbehält, ob die Klage in der Berufungsinstanz erweitert werden soll, was dann später auch tatsächlich geschah. Es war also von vornherein unvollständig und wurde von dem Anwalt des Klägers auch so verstanden. Soweit sich das Schreiben im Übrigen (nur) mit der erstinstanzlichen Klageabweisung beschäftigt, genügt es – gemessen an den für § 114 ZPO geltenden Maßgaben

(siehe vor) – nicht den an einen Stichentscheid für die Deckung in der Berufungsinstanz zu stellenden Anforderungen, zumal (vgl. Art. 26 Nr. 5 EGZPO) die gegenüber der alten Rechtslage den Berufungsrechtszug stark modifizierenden neuen Bestimmungen, insbesondere der wesentliche Änderungen gegenüber dem alten Rechtszustand herbeiführenden §§ 520, 529, 531 ZPO, eine besonders sorgfältige, an den Kriterien einer Berufungsbegründung ausgerichteten Stellungnahme erfordert hätten.

Auch wenn (siehe vor) der „Stichentscheid“ nicht als solcher bezeichnet zu werden braucht, kann – jedenfalls im Anwaltsprozess – als Indiz nicht außer Acht gelassen werden, dass der Prozessbevollmächtigte des Klägers selbst zu keinem Zeitpunkt auf die Regelung des § 17 Abs. 2 ARB 75 – noch dazu trotz des ausdrücklichen Hinweises des Rechtsschutzversicherers – Bezug genommen hat. Die weiteren Schreiben beschäftigen sich dann ebenfalls nicht mit einer Stellungnahme i.S.d. § 17 Abs. 2 ARB 75, sondern greifen die auf §§ 18, 17 Abs. 2 ARB 75 gestützte Ablehnung im Schreiben vom 18.4.2002 an.

Dass der Prozessbevollmächtigte zum damaligen Zeitpunkt selbst nicht davon ausgegangen ist, er habe eine § 17 Abs. 2 ARB 75 genügende Stellungnahme verfasst, wird auch durch das Mandantenanschreiben vom 23.8.2002 anschaulich belegt. Darin wurde der Kläger zwar auf die Möglichkeit einer Deckungsklage hingewiesen, nicht aber, was dann mehr als nahegelegen hätte, auch auf einen – die Auffassung der Beklagten unterstellt – schon vorhandenen Stichentscheid. Ob darüber hinaus der Hinweis auf eine mögliche Deckungsklage als solcher genügt, wenn der Rechtsschutzversicherer kraft der bindenden Wirkung eines Stichentscheids mit sicherem Erfolg in Anspruch genommen werden könnte, kann dahinstehen. Dem früheren Prozessbevollmächtigten des Klägers hätte auch auffallen müssen, dass die Rechtsschutzversicherung nicht von einem für sie bindenden Stichentscheid im Schreiben ausging, da sie anderenfalls hätte darlegen und unter Beweis stellen müssen, dass die Einschätzung des Rechtsanwalts „offenbar“ von der wirklichen Sach- oder Rechtslage erheblich abwich (§ 17 Abs. 2 Satz 2 ARB 75).

dd) Dass, wie die Beklagten überdies meinen, ein Stichentscheid nicht mehr möglich gewesen wäre, weil sich der Rechtsschutzversicherer auf andere, die Deckung ausschließende Gründe berief, ändert an der Haftung der Beklagten im Ergebnis nichts.

Zwar trifft zu, dass die mit einer begründeten Stellungnahme nach § 17 ARB 75 herbeizuführende Bindung des Versicherers sich nicht auch auf sonstige, im Versicherungsvertrag selbst begründete Einwendungen, wie etwa den Risikoabschluss oder Obliegenheitsverletzungen, bezieht (*Prölss/Martin, VVG 27. Aufl., § 17 ARB 75 Rdnr. 8*). Für die erste Instanz jedenfalls war, wie sich aus dem Hinweis in der Anlage ergibt, ein Vorgehen nach § 17 Abs. 2 ARB 75 auch nach Auffassung des Rechtsschutzversicherers möglich. Der sich auf den Deckungsantrag für die zweite Instanz beziehende Schriftwechsel (Schreiben vom 18.4.2002 und

21.6.2002) setzt sich zwar – mangels Stichentscheid (siehe vor) – mit offenbar fehlenden Erfolgsaussichten gar nicht auseinander, sondern begründet die Ablehnung mit dem Ablauf der Klagefrist nach § 18 ARB 75 bzw. Verjährung nach § 12 VVG, wiewohl auch auf die sachlichen Gründe der Ablehnung vor Klageeinreichung erneut verwiesen wurde.

Auch wenn man insofern zugunsten der Beklagten davon ausgehen wollte, dass ein Stichentscheid (für die Berufungsinstanz) keinen Sinn mehr gemacht hätte, weil der Versicherer dann nicht ohne die vom Kläger nicht gewollte Deckungsklage eingelenkt hätte, durfte sich der damalige Prozessbevollmächtigte nicht mit dem unbestimmten, pauschalen Hinweis in dem Schreiben vom 23.8.2002 auf die grundsätzlich bestehende Möglichkeit einer Deckungsklage begnügen. Selbst nach der Einschätzung der Beklagten waren die Einwände des Versicherers ersichtlich unbegründet, so dass (zumal mit der dann durchgeführten, den Streitwert der zweiten Instanz vervielfachenden Klageerweiterung) es neben dem Hinweis auf die Möglichkeit einer Deckungsklage hier des klarstellenden Hinweises bedurft hätte, dass jedenfalls dieser Prozess ohne beachtliches Kostenrisiko zu führen gewesen wäre und so das dem schwebenden Prozess immanente Prozessrisiko hätte maßgeblich minimiert werden können.

Es geht insoweit auch nicht um die – grundsätzlich nicht geschuldete – Aufklärung über ein bestehendes Kostenrisiko (vgl. *dazu Heinrichs, a.a.O., § 280 Rdnr. 73*), sondern um die vollständige und erschöpfende Aufklärung über einen naheliegenden Rechtsbehelf zur vorsorglichen Absicherung des Versicherungsschutzes. Es liegt auf der Hand, dass derjenige, der von einem Kostenrisiko ausgeht, sich leichter zur Klageerhebung entscheidet, wenn er (auch) darüber in Kenntnis gesetzt wird, dass das Obsiegen nahezu gewiss ist.

Einen solchen, weitergehenden Hinweis hat der frühere Prozessbevollmächtigte auch nach der Einlassung der Beklagten aber nicht erteilt. Darauf, ob nach dem pauschalen Hinweis auf eine Deckungsklage der Kläger dies ablehnte, kommt es mithin nicht an. Vielmehr wird vermutet, dass sich der Kläger bei der geschuldeten umfassenden Aufklärung belehrungskonform verhalten hätte („aufklärungsrichtig“; vgl. *Heinrichs, a.a.O., § 280 Rdnr. 66b, 39 m.w.N.*). Gegenteiliges wird von den Beklagten weder behauptet noch unter Beweis gestellt.

ee) Selbst wenn man zugunsten der Beklagten davon ausgehe, dass der Kläger gegen die auch nach ihrer Auffassung rechtlich nicht durchgreifenden Verjährungs- bzw. Verfristungseinwände der Rechtsschutzversicherung letztlich nur im Wege einer Deckungsklage hätte vorgehen können und diese zum Zeitpunkt als der jetzige Prozessbevollmächtigte des Klägers die Vertretung übernommen hatte, noch unverjährt war, führt dies nicht aus der Haftung der Beklagten heraus. Zum einen unterbricht ein – in diesem Sinne zugunsten der Beklagten unterstelltes – Fehlverhalten des jetzigen Prozessbevollmächtigten nicht den haftungsausfüllenden Ursachenzusammenhang zwischen der Pflichtverletzung des früheren Anwalts und dem streitgegenständlichen Schaden.

Zum anderen müsste sich der Kläger ein etwaiges (Mit-)Verschulden seines neuen Anwalts auch nicht von den Beklagten entgegenhalten lassen. Der jetzige Prozessbevollmächtigte ist nicht Erfüllungsgehilfe des Klägers in dessen Beziehung zu seinem früheren Anwalt (§§ 254 Abs. 2 Satz 2, 278 BGB; vgl. *Heinrichs, a.a.O., § 254 Rdnr. 55*), so dass eine Zurechnung ausscheidet.

ff) Ausweislich der Kostenrechnung vom 17.4.2002 sind für die Vertretung in erster und zweiter Instanz 732,89 EUR bzw. 1.945,90 EUR angefallen. Unbestritten geblieben sind auch die geltend gemachten Gerichtskosten erster und zweiter Instanz (203,62 EUR und 229,50 EUR).

b) Die in Rechnung gestellten Kosten für Fahrten nach L. und D., Verdienstausschlag sowie die Auslagenpauschale im Zusammenhang mit dem vorausgegangenen Rechtsstreit (insgesamt 230 EUR) sind mit Blick auf den unterlassenen Stichentscheid zwar nicht ersatzfähig, denn der Rechtsschutzversicherer hätte diese auch bei Deckung nicht übernommen; sie sind vom Versicherungsumfang nicht umfasst (§ 2 ARB 75).

Die Klageerweiterung in der zweiten Instanz entsprach aber unter mehreren Aspekten nicht einer vom Rechtsanwalt geschuldeten sorgfältigen, geltendes Recht berücksichtigenden Vorgehensweise. Dabei kann letztlich dahinstehen, ob, gestützt auf ein Verschulden bei Vertragsverhandlungen (*culpa in contrahendo*), schon die Geltendmachung auch des positiven Interesses von vornherein nicht Erfolg versprechend war. Abgesehen davon, dass bereits angefallene Schadenpositionen hätten beziffert werden können und müssen, sollte nicht die Feststellungsklage (von vornherein, ganz oder teilweise) unzulässig sein, war nach neuem Berufsrecht (siehe vor) gemäß § 533 Nr. 2 ZPO die Klageerweiterung auch deshalb nicht angezeigt, weil sie auf von §§ 529, 531 ZPO nicht erfasstes neues Vorbringen gestützt worden war. Dass der Kläger über die damit einhergehende Aussichtslosigkeit der Klageerweiterung in zweiter Instanz ausreichend unterrichtet worden wäre, behaupten die Beklagten nicht. Nur dann würde der gleichwohl geäußerte Wunsch des Klägers nach einem „Nachlegen“ in der Berufungsinstantz aus der Haftung der Beklagten herausführen.

Bei dem mithin (ohne die Klageerweiterung) zu unterstellenden vollständigen Obsiegen in der Berufungsinstantz hätte der Kläger auch diese Schadenposten über seinen prozessualen Kostenerstattungsanspruch ersetzt erhalten (§ 91 ZPO; vgl. *Zöller/Herget, ZPO 26. Aufl., § 91 Rdnr. 13 „Allgemeiner Prozessaufwand“ und „Reisekosten“*). Die in Ansatz gebrachten 0,22 EUR für die Fahrtkosten orientieren sich am Satz des § 5 Abs. 2 Nr. 1 JVEG (bzw. § 9 Abs. 3 Nr. 2 ZSEG), der geltend gemachte Verdienstausschlag liegt in den von § 22 JVEG (bzw. § 2 Abs. 2 ZSEG) gezogenen Grenzen und begegnet auch mit Blick auf das dem Senat eröffnete Schätzeressen (§ 287 ZPO) keinen Bedenken.

c) Die Kosten für die Vorbereitung des vorliegenden Prozesses (insgesamt 207,55 EUR) wie auch die nicht anrechenbare Verfahrensgebühr sind unter dem Gesichtspunkt des Verzugs-

schadens gemäß §§ 286, 280 Abs. 2 BOB ersatzfähig, denn die Beklagten befanden sich durch die endgültige und ernsthaftige Ablehnung trotz ihrer Haftung (siehe vor) in Verzug. Die geltend gemachten Kosten stellen sich als adäquat kausale Folge der deshalb veranlassten gerichtlichen Geltendmachung dar. Wegen der Höhe wird auf das Ausgeführte verwiesen.

Für die nicht anrechenbaren Kosten der außergerichtlichen Vertretung erscheint angesichts der Schwierigkeit des Falles der Ansatz einer 1,5-Gebühr nicht überhöht, so dass inklusive der Pauschale weitere 245,75 EUR zu erstatten sind.

d) Nach der durchgeführten Beweisaufnahme erweisen sich auch die Kosten für das Gutachten W. (netto 1.096,89 EUR) nach den Grundsätzen der pVV des Anwaltsvertrages (siehe vor) erstattungsfähig, auch wenn die Rechtsschutzversicherung diese Kosten (weil in § 2 ARB 75 nicht enthalten) nicht erstattet hätte und auch bei einem vollständigen Obsiegen (ohne Klageerweiterung, siehe vor) diese Kosten nicht über § 91 ZPO erstattungsfähig, weil nicht prozessbezogen (vgl. *Herget, a.a.O., § 91 Rdnr. 13 „Privatgutachten“*), gewesen wären.

Der vormalige Prozessbevollmächtigte des Klägers hat seine Pflichten aus dem Anwaltsvertrag schuldhaft verletzt, weil er – wie die Vernehmung des Zeugen M. ergeben hat – den Kläger durch den Hinweis auf die notwendige zahlenmäßige Unterfütterung der geplanten (wiewohl nicht erfolgversprechenden, siehe vor) Klageerweiterung erst darauf gebracht hat, bei seinem Steuerberater nachzufragen, billigend in Kauf nehmend, dass dies unter Umständen mit weiteren Kosten für seinen Mandanten einhergehen würde.

Unwid ersprochen geblieben ist, dass der beauftragte Privatgutachter regelmäßig für den Steuerberater des Klägers tätig wird. Auch wenn die Gutachtenseinholung entgegen der Behauptung des Klägers nicht explizit von seinem früheren Rechtsanwalt initiiert worden sein mag, steht doch fest, dass die unzureichende Beratung über die nach der Rechtslage angezeigte weitere Vorgehensweise mitursächlich für die Einschaltung des Privatgutachters geworden ist.

Der Kläger als Laie durfte nach dem Gespräch mit seinem früheren Anwalt davon ausgehen, dass auch eine entgeltliche Stellungnahme des Steuerberaters oder dessen Mitarbeitern im Interesse einer (fälschlich) als jedenfalls nicht grundsätzlich erfolglos eingeschätzten Klageerweiterung in der Berufungsinstantz sein würde. Der Zeuge M. hat unumwunden eingeräumt, dass auch aus seiner Sicht der Steuerberater selbst diese Stellungnahme nicht unentgeltlich verfasst hätte, er also mit weiteren Kosten für seinen Mandanten rechnete. Auch wenn über die Frage, ob für eine solche Stellungnahme weitere Kosten sinnvoll sind oder nicht, nicht in aller Ausführlichkeit gesprochen worden sein mag und der Kläger selbst letztlich den Auftrag gegenüber Herrn W. ausgelöst hat, stellt sich diese unnütz gebliebene Aufwendung als adäquat-kausale Schadenfolge unzureichender anwaltlicher Aufklärung über Sinn und Zweck weiterer kosten-trächtiger Maßnahmen seines Mandanten dar.

Dass der Kläger auch in diesem Sinne umfassend belehrt worden wäre, behaupten die Beklagten nicht. Zu deren Lasten streitet auch hier die Vermutung „aufklärungsrichtigen“ Verhaltens des Klägers (siehe vor).

Insgesamt errechnet sich hieraus eine Gesamtforderung in Höhe von 5.021,88 EUR, so dass die Klage im Übrigen abzuweisen war.

3. Zinsen stehen dem Kläger allerdings nicht schon ab Zahlungseingang bei den Beklagten (8.10.2002) gemäß § 288 Abs. 1 BGB zu, sondern (zumal im Hinblick auf die nicht an die Beklagten geflossenen Beträge der streitgegenständlichen Schadensumme) frühestens ab Eintritt des Verzugs. Mangels anderslautenden, weiteren Vortrags lag aufgrund der im Schreiben vom 23.12.2004 (und nicht wie beantragt: 13.12.) zutage tretenden endgültigen und ernsthaften Erfüllungsverweigerung Schuldnerverzug frühestens ab 24.12.2004 vor, so dass die Klage auch im Zinspunkt teilweise abzuweisen war. (...) ■

AAB für Wirtschaftsprüfer

- Ausschlussfrist, Ziff. 9 AAB
- Verkürzung von Verjährungsvorschriften?
(LG Duisburg, Urt. v. 8.10.2007 – 3 O 254/06)

Leitsatz (d. Red.):

Die Ausschlussfrist in Ziff. 9 der AABWP von 12 Monaten nach Kenntnis des Schadens und der anspruchsbegründenden Tatsachen ist rechtswirksam. Verjährungsvorschriften werden nicht verkürzt. Die Klausel ist nicht überraschend. ■

Zum Sachverhalt:

Die Klägerin begehrt Schadenersatz aufgrund einer angeblich fehlerhaften Kapitalanlageberatung des Beklagten. Der Beklagte beriet die Klägerseite seit 1993 als Wirtschaftsprüfer und Steuerberater. Da die Klägerin über nicht unerhebliche Geldbeträge verfügte, wollte sie diese anlegen. In diesem Zusammenhang beteiligte sie sich an einer Vertriebsgesellschaft mbH in nicht unerheblichem Umfang. (...) Die Vertriebsgesellschaft fiel im Jahre 2003 in Insolvenz.

Die Klägerin meint, aufgrund der Inanspruchnahme ihrerseits sei es auf Veranlassung des Beklagten zu diversen Zahlungen gekommen, und zwar zur Zahlung an die A. Vertriebs-GmbH in Höhe von 632.704 EUR, Zahlung an die A. Deutschland GmbH in Höhe von 382.000 EUR und Zahlung aufgrund Bürgschaft und Inanspruchnahme in Höhe von 798.900 EUR und einer Avalprovision für die Bürgschaftsbereitstellung in Höhe von insgesamt 16.641,62 EUR, was einen Gesamtschaden in Höhe von 1.626.745,62 EUR ausmache.

Die Klägerin ist der Auffassung, der Beklagte habe seine Sorgfaltspflichten mehrfach verletzt.

(Anträge ...)

Der Beklagte beruft sich auf einen am 14.3.2001 abgeschlossenen Vertrag. In dieser Rahmenvereinbarung wird auf die Allgemeinen Auftragsbedingungen für Wirtschaftsprüfer und Wirtschaftsprüfungsgesellschaften vom 1.7.2000 verwiesen. Dort heißt es u.a. in Ziff. 9 der Bedingungen: „Ein Schadenersatzanspruch kann nur innerhalb einer Ausschlussfrist von 12 Monaten geltend gemacht werden, seit dem der Anspruchsberechtigte von dem Schaden und von dem anspruchsbegründenden Ereignis Kenntnis erlangt hat, spätestens aber innerhalb von 5 Jahren nach dem anspruchsbegründenden Ereignis.“

Der Beklagte ist der Auffassung, dass etwaige Schadenersatzansprüche mit Rücksicht auf die Vereinbarung der Parteien vom 14.3.2001 verfristet seien. Aufgrund des Schreibens des Prozessbevollmächtigten der Klägerin vom 26.9.2003 habe die Klägerin Kenntnis von den Schadenersatzansprüchen gehabt. Schadenersatzansprüche seien jedoch erst am 16.12.2005 geltend gemacht worden, so dass die Jahresfrist abgelaufen sei.

Die Klägerin trägt demgegenüber vor, einen solchen Rahmenvertrag habe die Klägerin in ihren Geschäftsunterlagen nicht. Der Geschäftsführer der Klägerin könne sich nicht erinnern, ob er im Jahre 2001 einen solchen Rahmenvertrag unterschrieben habe. Zudem sei die Ausschlussfrist unwirksam gemäß § 309 Nr. 7b BGB (...). ■

Aus den Gründen:

Die zulässige Klage hat in der Sache keinen Erfolg. Dabei kann letztlich dahinstehen, ob dem Beklagten eine Fehl- bzw. Falschberatung anzulasten ist, die möglicherweise Schadenersatzansprüche gegenüber der Klägerin auszulösen vermag. Solche Ansprüche sind jedoch zur Überzeugung der Kammer verfristet.

Dabei hat die Kammer davon auszugehen, dass die Parteien am 14.3.2001 den genannten Rahmenvertrag abgeschlossen haben. Dieser Rahmenvertrag trägt eine Unterschrift, die der Beklagte dem Geschäftsführer der Klägerin zuordnet. Zwar hat die Klägerin insoweit ausgeführt, ein solcher Vertrag liege ihr nicht vor und der Geschäftsführer könne sich nicht erinnern, einen solchen Vertrag unterzeichnet zu haben. Dies stellt jedoch kein wirksames Bestreiten des Abschlusses eines solchen Vertrages dar. Denn der Umstand, dass der Rahmenvertrag nicht in den Unterlagen der Klägerin zu finden ist, lässt keine zwingenden Rückschlüsse zu, dass ein solcher Vertrag nicht abgeschlossen wurde. Ein wirksames Bestreiten seiner Unterschrift des Geschäftsführers trägt die Klägerin ebenfalls nicht vor. Ausführungen, der Geschäftsführer könne sich an eine solche Unterschrift nicht erinnern, reichen nicht aus.

Im Rahmen dieser Vereinbarung hat die Klägerin auch bestätigt, die **Allgemeinen Auftragsbedingungen für Wirtschaftsprüfer und Wirtschaftsprüfungsgesellschaften vom 1.7.2000** erhalten zu haben. Dort ist unter Ziff. 9 der Bedingungen ausgeführt, dass ein Schadenersatzanspruch nur innerhalb

einer **Ausschlussfrist von 12 Monaten** geltend gemacht werden kann, nachdem der Anspruchsberechtigte von dem Schaden und von dem anspruchsbegründenden Ereignis Kenntnis erlangt hat, spätestens aber innerhalb von 5 Jahren nach dem anspruchsbegründenden Ereignis. Diese Voraussetzungen liegen vor.

Die Kenntnis eines möglichen Schadenersatzanspruchs hatte die Klägerin spätestens aufgrund des Schreibens ihres Prozessbevollmächtigten vom 26.9.2003. In diesem Schreiben wird ausgeführt: „Wie uns unsere Mandantschaft mitteilt, sei sie von Ihnen dahingehend beraten worden, dass eine Beteiligung an den Aktivitäten der A.-GmbH eine lohnende Investition sei.“

Aufgrund Ihrer Beratung und Ihrer Hinweise und im Vertrauen darauf, dass von Ihnen die Wirtschaftlichkeit und die Seriosität der A.-GmbH und der dahinter stehenden Personen ausreichend und sorgfältig geprüft wurden, hatte unsere Mandantschaft ganz erhebliche Beträge und Bürgschaften investiert.“

Hieraus ergibt sich, dass sich die Klägerin spätestens zu diesem Zeitpunkt der Tatsache bewusst war, dass die zugunsten der A.-Gesellschaften gezahlten Gelder verloren waren und dass sie dem Beklagten vorwarf, Beratungspflichten verletzt zu haben. In dem Schreiben vom 26.9.2003 hat jedoch die Klägerin konkrete Ansprüche nicht geltend gemacht, sondern lediglich Auskünfte und Unterlagen angefordert. Ihre Schadenersatzansprüche hat die Klägerin erstmals mit dem bei Gericht am 16.12.2005 eingegangenen Mahnantrag gegen den Beklagten geltend gemacht. Damit ist die vorstehend erwähnte Jahresfrist abgelaufen, so dass die Klägerin nunmehr mit der Geltendmachung der Ansprüche ausgeschlossen ist.

Die Kammer hat auch keine Bedenken hinsichtlich der **Wirksamkeit der Ziff. 9** der Allgemeinen Auftragsbedingungen für Wirtschaftsprüfer und Wirtschaftsprüfungsgesellschaften vom 1.7.2000. Insbesondere verstößt diese Ziffer nicht gegen die Vorschriften der §§ 307 ff BGB. Gerade unter Berücksichtigung einer solchen Klausel in einem Wirtschaftsprüfungsvertrag, den der Wirtschaftsprüfer mit einer GmbH abschließt, bestehen insoweit keine durchgreifenden Bedenken.

Insbesondere verkürzt diese Klausel auch nicht in unzulässiger Weise Verjährungsvorschriften. Denn die Verjährungsvorschriften bleiben von dieser Klausel unberührt. Verkürzt wird lediglich der Zeitraum, in welchem Ansprüche nach Kenntnis geltend gemacht werden müssen. Dies ist jedoch, gerade für einen Kaufmann, weder überraschend noch sonst in irgendeiner Form nicht hinnehmbar. **Gerade Kaufleuten ist bekannt, dass sie Ansprüche – dies ergibt sich auch aus dem Gedanken des § 377 HGB – rechtzeitig und umgehend geltend machen müssen.** Eine Frist von einem Jahr zur Geltendmachung bekannter Ansprüche ist angemessen und trägt beiden Seiten hinreichend Rechnung, ohne dass die Kammer hierbei erkennen kann, dass einer der Seiten dadurch in unverhältnismäßiger Weise benachteiligt werden würde. (...) ■

Notarhaftung

- Belehrungspflicht
 - Ausschluss des Versorgungsausgleichs
 - Beiderseitiges Vermögen
 - Altersversorgung
 - Lebensversicherungen
- (LG Köln, Urt. v. 27.3.2007 – 5 O 490/07)

Leitsätze (d. Red.):

1. Bei Ausschluss des Versorgungsausgleichs im Hinblick auf die Versicherungen und beiderseitiges Vermögen muss der Notar darüber belehren, dass die Lebensversicherungen nicht Teil des Versorgungsausgleichs sind. Lebensversicherungen sind beim Zugewinnausgleich zu berücksichtigen.

2. Zahlt der Ehegatte bei Scheidung trotz der unstreitigen Absprache zur Behandlung der Lebensversicherungen an den anderen Ehegatten, kann er diesen Betrag nicht im Wege des Schadenersatzanspruchs vom Notar verlangen. Es fehlt die Kausalität des Beratungsfehlers, da wegen des übereinstimmenden Willens keine Zahlungspflicht bestand. ■

Zum Sachverhalt:

Der Kläger nimmt den Beklagten aus Verletzung seiner Amtspflichten als Notar in Anspruch.

Der Kläger heiratete am 2.5.1986 Frau J. Zuvor schlossen er und Frau J. am 25.4.1986 einen Ehevertrag, den der Beklagte beurkundete. Beide Eheleute verfügten über Vermögen. Der Kläger hatte u.a. zwei Lebensversicherungen. Der Kläger und Frau J. waren sich nach Beratung durch den Beklagten darüber einig, dass die jeweiligen Vermögen für die beiden Eheleute die jeweilige Altersversorgung darstellen sollten und diese Vereinbarung durch den Ausschluss des Versorgungsausgleichs im Ehevertrag erreicht werden könnte. Unstreitig ist zwischen den Parteien, dass der Beklagte bei seiner Beratung übersehen hat, dass die Lebensversicherungen des Klägers nicht Teil des Versorgungsausgleichs sind, sondern ggf. beim Zugewinnausgleich zu berücksichtigen sein würden. Die Geltung des gesetzlichen Güterstandes wurde zwischen den Eheleuten ausdrücklich vereinbart.

Die Ehe des Klägers scheiterte und wurde im Jahre 2005 geschieden. Im Rahmen der Eheauseinandersetzung über die Scheidungsfolgen machte die Ehefrau des Klägers den Zugewinnausgleich geltend. Dabei berücksichtigte sie nunmehr die zwei Lebensversicherungen, die bereits zum Zeitpunkt der notariellen Beurkundung bestanden hatten. Nach einem außergerichtlichen Schreiben der Prozessbevollmächtigten der Ehefrau des Klägers vom 17.3.2004 beanspruchte diese einen Zugewinnausgleich in Höhe von 178.219,75 EUR. (...) Mit Schreiben vom 15.10.2004 wiesen die jetzigen Prozessbevollmächtigten des Klägers darauf hin, dass die Eheleute 1986 davon ausgegangen seien, dass die

Lebensversicherungen nur dem Kläger gehören sollten. Der Beklagte – hierzu befragt – habe das bestätigt, zugleich aber auch erklärt, dass ihm 1986 nicht bewusst gewesen sei, dass die Lebensversicherungen des Klägers evtl. in den Zugewinnausgleich fallen würden. Der Beklagte selbst bestätigte das in einem Schreiben vom 26.8.2005 an die G.-Versicherung.

Die Ehefrau des Klägers beharrte indes auf ihrem Rechtsstandpunkt. Mit Schreiben ihrer Bevollmächtigten vom 21.9.2004 ließ sie vortragen, dass 1986 bekannt gewesen sei, dass der Kläger „seine Altersvorsorge allein durch die dem Zugewinn unterliegenden Lebensversicherungen bestreiten“ werde. Im Übrigen seien die Beiträge für die Lebensversicherungen des Klägers von der Ehefrau mitfinanziert worden.

Am 21.7.2005 einigte sich der Kläger mit seiner ehemaligen Ehefrau auf Zahlung von 125.000 EUR für den Zugewinnausgleich.

Der Kläger nimmt in Höhe dieses Betrages nunmehr den Beklagten auf Schadenersatz in Anspruch. Er macht geltend, der Beklagte habe seine Amtspflichten als Notar verletzt.

(Anträge ...)

Der Beklagte wendet sich gegen seine Inanspruchnahme mit dem Hinweis, dass sein Verhalten für den Schadeneintritt nicht kausal geworden sei, da die Ehefrau des Klägers nach den Vorstellungen von 1986 gar keinen Zugewinnausgleich im Hinblick auf die Lebensversicherung habe verlangen dürfen. Der Kläger habe sich daher auf die Forderungen seiner früheren Ehefrau nicht einlassen und insbesondere ihr nicht die Zahlung von 125.000 EUR versprechen dürfen. Es handele sich um einen Fall der Änderung bzw. des Wegfalls der Geschäftsgrundlage bei beiderseitigem Motivirrtum. Zudem bestreitet der Beklagte die Richtigkeit der „Abrechnung“ der Ehefrau des Klägers zur Ermittlung des Zugewinnausgleichs und die darin enthaltenen Angaben zu den Werten in der Lebensversicherung. Der Beklagte erhebt außerdem die Einrede der Verjährung.

Die Klage ist unbegründet. Dem Kläger steht der geltend gemachte Anspruch aus §§ 19, 24 BNotO nicht zu. ■

Aus den Gründen:

Es ist zwischen den Parteien nicht streitig, dass der Beklagte im Hinblick auf die Beratung im Zusammenhang mit der Errichtung des Ehevertrages am 25.4.1986 seine Pflichten als Notar verletzt hat.

Allerdings scheitert die Inanspruchnahme des Beklagten an der **fehlenden Kausalität** der Amtspflichtverletzung für den eingetretenen Schaden. Daran fehlt es deshalb, weil der Kläger gegenüber seiner früheren Ehefrau durch den Vergleich vom 21.6.2005 eine Verbindlichkeit eingegangen ist, zu der er nicht verpflichtet war. Im vorliegenden Rechtsstreit ist unstrittig, dass es der übereinstimmende Wille des Klägers und seiner früheren Ehefrau war, dass die beiden Lebensversicherungen des Klägers seiner Altersversorgung dienen

sollten und man davon ausging – nach Beratung durch den Beklagten –, mit dem Ausschluss des Versorgungsausgleichs im Ehevertrag alles Notwendige getan zu haben, um dies auch rechtlich zum Ausdruck zu bringen. Soweit tatsächlich in der notariellen Urkunde etwas anderes vereinbart worden ist, ist das daher unschädlich. **Denn maßgeblich ist, was die Vertragsparteien übereinstimmend gewollt haben. Steht insofern ein übereinstimmender Wille der Vertragsparteien fest, so ist dieser rechtlich auch dann allein maßgebend, wenn er im Inhalt der Erklärung keinen oder nur einen unvollkommenen Ausdruck gefunden hat.** Das entspricht der ständigen höchstrichterlichen Rechtsprechung (vgl. *nur die Nachweise bei Palandt/Heinrichs*, § 133 Rdnr. 8). Das übereinstimmend Gewollte hat nämlich den **Vorrang vor einer irrtümlichen Falschbezeichnung** (*falsa demonstratio non nocet*). Dies gilt auch bei formbedürftigen Rechtsgeschäften. Auch dann ist die Falschbezeichnung unschädlich, vorausgesetzt, dass sie unabsichtlich erfolgt ist (*Palandt, a.a.O.*).

Soweit die Ehefrau des Klägers diesen mit Rücksicht auf den fehlerhaften Text des Notarvertrages in Bezug auf die beiden Lebensversicherungen auf Zugewinnausgleich in Anspruch genommen hat, hätte sich der Kläger auf dieses Begehren nicht einlassen dürfen. Notfalls hätte im Klageweg geklärt werden müssen, dass der Kläger und seine frühere Ehefrau 1986 darüber Einigung erzielt hatten, dass die beiden Lebensversicherungen des Klägers seine Altersversorgung darstellen sollten und damit nicht in den Zugewinnausgleich hätten mit einbezogen werden dürfen. Die Prozessbevollmächtigten des Klägers hatten selbst in dem Schreiben vom 15.10.2004 an die frühere Ehefrau des Klägers darauf hingewiesen, dass der Beklagte sich als Zeuge für den übereinstimmenden Willen der Eheleute angeboten habe.

Soweit die frühere Ehefrau des Klägers in dem Schreiben vom 21.9.2004 geltend gemacht hat, dass sie selbst einen Teil der Lebensversicherungen des Klägers mitfinanziert habe, führt das nicht zum Erfolg der Klage. Denn wenn das der Fall gewesen ist, dann war das Verlangen der Ehefrau des Klägers nach einem Zugewinnausgleich durch den Kläger ohnehin berechtigt. Dann ist dem Kläger durch die Amtspflichtverletzung des Beklagten kein Schaden entstanden. ■

Honorar des Steuerberaters

- Zahlungsunfähigkeit, Insolvenz des Mandanten
- Vermutung der Kenntnis der Insolvenz
(AG Viersen, Urt. v. 5.2.2008 – 32 C 233/07)

Leitsätze (d. Red.):

1. Erhält der Steuerberater in den letzten drei Monaten vor dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens Honorarzahllungen, können diese vom Insolvenzverwalter angefochten werden, wenn der Mandant im Zahlungszeitpunkt zahlungsunfähig war und der Steuerberater die Zahlungsunfähigkeit zu dieser Zeit kannte.

2. Es wird widerlegbar vermutet, dass der Steuerberater die Zahlungsunfähigkeit des Mandanten kannte bzw. Kenntnis von Umständen hatte, die zwingend auf die Zahlungsunfähigkeit schließen lassen. Er gehört zum Kreis der „nahestehenden Personen“ i.S.d. § 138 Abs. 1 Nr. 3 InsO. ■

Zum Sachverhalt:

Der Kläger nimmt den Beklagten aus Insolvenzanfechtung in Anspruch.

Auf den Insolvenzantrag der I. vom 9.12.2004 (Eingang bei Gericht am 10.12.2004) wurde mit Beschluss des Amtsgerichts Mönchengladbach vom 21.4.2005 der Kläger zum Insolvenzverwalter über das Vermögen des Herrn S. (Insolvenzschuldner) bestellt.

Bei dem Beklagten handelt es um den Steuerberater des Insolvenzschuldners. Im September 2003 übernahm der Beklagte das Mandat S. vom Steuerbüro F. und war ab diesem Zeitpunkt für die Erstellung der laufenden Buchführung nebst Umsatzsteuervoranmeldung, des Jahresabschlusses und der Jahressteuererklärung zuständig. Der Jahresabschluss für 2002 wurde noch vom Steuerberater F. erstellt.

Unstreitig erhielt der Beklagte für seine Buchführungsarbeiten für die Monate September und Oktober 2004 am 2.12.2004 eine Zahlung seitens des Insolvenzschuldners in Höhe von insgesamt 1.600 EUR. Diese erfolgt mittels Überweisung im Wege des Online-Bankings. Nach Vorlage der entsprechenden Gebührenrechnungen vom 29.9.2004 und 26.10.2004 ist zwischen den Parteien unstreitig, dass es sich hierbei um zwei fällige Ansprüche in Höhe von 873 EUR und 727 EUR handelte.

Nicht bestritten worden ist, dass sich der Insolvenzschuldner am 2.12.2004 fälligen Verbindlichkeiten in Höhe von mindestens 818.840,97 EUR ausgesetzt sah. Das Konto des Herrn S. wies zum 2.12.2004 ein Sollsaldo in Höhe von 153.320,70 EUR mit einer Kreditlinie von 150.000 EUR auf. Zum Stichtag betrug der Kassenbestand des Schuldners allenfalls 6.280,50 EUR.

Mit Schreiben vom 21.6.2006 erklärte der Kläger dem Beklagten gegenüber die Anfechtung und setzte ihm zur Zahlung der 1.600 EUR eine Frist bis zum 21.7.2006, die fruchtlos verstrich. Mit anwaltlichem Schreiben vom 18.12.2006 wurde der Beklagte nochmals vergeblich zur Zahlung bis zum 2.1.2007 aufgefordert. Vielmehr wies der Beklagte mit anwaltlichem Schreiben vom 15.1.2007 die Zahlungsansprüche zurück.

Unstreitig ist zwischen den Parteien, dass wegen teilweise verspäteter Umsatzsteuerzahlungen seitens des Insolvenzschuldners an das Finanzamt seitens der Finanzverwaltung Vollstreckungsmaßnahmen gegen den Insolvenzschuldner eingeleitet worden sind.

Der Kläger ist der Ansicht, gegen den Beklagten aufgrund der Zahlungsunfähigkeit des Herrn S. und der in diesem Zusammenhang erklärten Anfechtung einen Zahlungsanspruch in Höhe von 1.600 EUR zu haben, da der Beklagte als Steuerberater des Insolvenzschuldners über die Zahlungsunfähigkeit bzw. Umstände, die zwingend auf eine solche hindeuten, Kenntnis gehabt habe. Im Übrigen sei diese Kenntnis bei einem Steuerberater zu vermuten. Er behauptet, dass etwaige Darlehen an den Insolvenzschuldner nicht gewährt worden seien und im Übrigen ohnehin der Höhe nach nicht ausgereicht hätten, die fälligen Verbindlichkeiten des Insolvenzschuldners zu bedienen.

(Anträge ...)

Der Beklagte behauptet, dass für ihn eine Überschuldung des Insolvenzschuldners nicht erkennbar gewesen sei; dies insbesondere vor dem Hintergrund, dass Herrn S. von seinem Schwager ein Darlehensbetrag in Höhe von 160.000 EUR bzw. 180.000 EUR ausgezahlt worden sei. Auch der – insoweit unstrittige – Umstand, dass weder die V.-Bank noch die Sparkasse K. im Kalenderjahr 2004 Kredite des Insolvenzschuldners gekündigt hatten, habe gerade gegen die Annahme einer Überschuldung des Insolvenzschuldners gesprochen.

Finanzielle Schwierigkeiten seien von dem Insolvenzschuldner gegen über dem Beklagten bis zur Insolvenzantragstellung bestritten worden. Schließlich habe auch die erstellte Buchführung für September 2004 keine Vermutung einer Insolvenzantragspflicht begründet, da die zu aktivierenden Eigenleistungen des Schuldners nicht monatlich ermittelt würden und das vorläufige Ergebnis noch verbessert hätten.

Letztlich seien die Buchführungsunterlagen der Firma S. oft verspätet und nicht vollständig eingereicht worden, so dass das monatliche Ergebnis der betriebswirtschaftlichen Auswertung für sich gesehen nicht aussagekräftig sei und Rückschlüsse auf eine wirtschaftliche Gefährdung nicht erkennbar gewesen seien. Auch sei das Einleiten von Vollstreckungsmaßnahmen seitens der Finanzverwaltung in gleichgelagerten Fällen der verspäteten Umsatzsteuerzahlung nicht unüblich und begründet keine Kenntnis von einer Insolvenzgefährdung (...).

Die zulässige Klage ist begründet.

Dem Kläger steht als Insolvenzverwalter gegen den Beklagten gemäß §§ 143, 129, 130 Abs. 1, 2, 3, 138 InsO ein Zahlungsanspruch in Höhe von 1.600 EUR zu. ■

Aus den Gründen:

Nach §§ 129, Abs. 1, 130 Abs. 1 Nr. 1 InsO kann der Insolvenzverwalter Rechtshandlungen, die in den letzten drei Monaten vor dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens vorgenommen wurden und die einem Insolvenzgläubiger eine Sicherung oder Befriedigung gewährt oder ermöglicht hat, anfechten, wenn der Schuldner zum Handlungszeitpunkt zahlungsunfähig war und der Gläubiger die Zahlungsunfähigkeit zu dieser Zeit kannte.

Der Insolvenzschnldner war zum Zeitpunkt seiner Rechts- handlung, nämlich der Überweisung eines Betrages in Höhe von 1.600 EUR an den Beklagten, **zahlungsunfähig**. Unstreitig ist, dass dem Beklagten eine fällige Forderung in Höhe von 1.600 EUR zugestanden hat, so dass eine kongruente Deckung i.S.d. § 130 InsO vorliegt. Unstreitig ist des Weiteren, dass der Insolvenzschnldner sich zum 2.12.2004 fälligen Verbindlichkeiten in Höhe von mindestens 818.840,97 EUR – klägerseits schlüssig im Rahmen der Tabelle im Anspruchs- begrndungsschriftsatzes vom 2.7.2007 dargelegt – gegen- übersah, wohingegen das Konto des Herrn S. ein Sollsaldo in Höhe von 153.320,70 EUR mit einer Kreditlinie von 150.000 EUR und einem Kassenbestand von etwa 6.280,50 EUR aufwies.

Vor diesem Hintergrund bestehen keine Zweifel an der **Zahlungsunfähigkeit des Insolvenzschnldners**, da eine solche gemäß § 17 InsO dann anzunehmen ist, wenn der Schnldner zur Erfüllung seiner fälligen Zahlungspflichten nicht in der Lage ist. Von einer geringfügigen Liquiditätslücke und einer lediglich vorübergehenden Zahlungsstockung kann in An- betracht der vorgelegten unstreitigen Zahlen nicht mehr gesprochen werden. Eine solche Geringfügigkeit kann bei bis zu 10 % der Gesamtverbindlichkeit angenommen wer- den. berschreitet die Liquiditätslücke 10% der fälligen Verbindlichkeiten, so wird die Zahlungsfähigkeit widerlegbar vermutet (*Braun, InsO-Komm, § 17 Rdnr. 8, 9; BGH, NZI, 2005, 547*).

Zu einem anderen Ergebnis führt auch nicht die Berücksich- tigung der – klägerseits bestrittenen – Darlehensgewährung in Höhe von 160.000 EUR bzw. 180.000 EUR, da auch vor diesem Hintergrund noch Verbindlichkeiten in Höhe von etwa 600.000 EUR bestehen würden.

Die Rechtshandlung erfolgte auch innerhalb der in § 130 Abs. 1 Nr. 1 InsO vorgesehen Frist von drei Monaten vor Stellung des Erffnungsantrages. Dieser datiert auf den 9.12.2004 und ist dem Amtsgericht Mönchengladbach am 10.12.2004 zugegangen. Die Überweisung erfolgte nur etwa eine Woche zuvor, nämlich am 2.12.2004.

Durch die Überweisung ist auch von einer **Glubigerbenach- teiligung** – als einer ungeschriebenen Tatbestandsvorausset- zung auch des Anfechtungstatbestandes nach § 130 Abs. 1 InsO – aufgrund der Verringerung der Aktiva auszugehen.

Schließlich ist gemäß §§ 130 Abs. 2, 3, 138 Abs. 1 Nr. 3 InsO **widerlegbar zu vermuten, dass der Beklagte zum Zeit- punkt des Erhalts der 1.600 EUR die Zahlungsunfähigkeit des Schnldners kannte bzw. Kenntnis von Umständen hatte, die zwingend auf die Zahlungsunfähigkeit schließen lassen**.

Nach der Neuregelung des § 138 Abs. 1 Nr. 3 InsO erfasst der Kreis der „**nahestehenden Personen**“, bei denen auf- grund ihrer Nähebeziehung zum Schnldner eine gesetzliche Vermutung der Kenntnis von der Zahlungsunfähigkeit be- steht, auch Personen, die sich aufgrund einer dienstvertrag- lichen Verbindung zum Schnldner über dessen wirtschaft- liche Verhältnisse unterrichten können. Bei einer dienstver-

traglichen Verbindung, wie sie vorliegend zwischen dem Beklagten als **Steuerberater** und dem Insolvenzschnldner als **Mandant** gegeben war, ist ein solche **Näheverhältnis** wie in § 138 Abs. 1 Nr. 3 InsO gegeben. So hat der Beklagte selbst vorgetragen, seit September 2003 und damit über ein Jahr für den Schnldner tätig geworden zu sein, indem er sowohl für die Erstellung der laufenden Buchführung nebst Umsatz- steuervoranmeldung, des Jahresabschlusses sowie der Jahressteuererklärung zuständig war.

Die Tätigkeit des Beklagten bestand somit nicht in einer punktuellen oder einmaligen Leistungserbringung und Beratung, sondern stellte vielmehr eine umfassende steuer- rechtliche Dauermandatierung dar, aus der sich der Beklagte über die wirtschaftlichen Verhältnisse des Insolvenzschnld- ners informieren konnte.

Dem Beklagten ist es auch nicht gelungen, diese gesetzliche Vermutung zu widerlegen.

Soweit er vorträgt, dass die jeweiligen **kreditgebenden Banken ihre Darlehen und Kontokorrentkredite bis zum 31.12.2004 nicht kündigten**, so kann dies durchaus der Fall sein. Welche wirtschaftlichen oder taktischen Überlegungen die Banken mit ihrem konkreten Tun oder Unterlassen verfolgen, kann nicht beurteilt werden. Doch allein der Umstand, dass die Banken ihre Kredite/Kreditlinien nicht kündigten, vermag – vor dem Hintergrund der bis zum 2.12.2004 angelaufenen fälligen Verbindlichkeiten – keinen Umstand darzustellen, aus dem der Beklagte die Zahlungs- fähigkeit des Schnldners folgern konnte.

Denn nicht unberücksichtigt bleiben darf in diesem Zusam- menhang, dass der Beklagte unstreitig für den Insolvenz- schnldner u.a. die Buchführung übernommen hatte. D.h., er war für die planmäßige und lückenlose, zeitliche und sach- lich geordnete Aufzeichnung aller Geschäftsvorfälle zustn- dig, die im Rahmen der Geschäftsführung des Schnldners anfielen. Sinn und Zweck der Buchführung ist es schließlich, jederzeit einen Überblick über die Liquiditätslage des Unter- nehmens bzw. der betreffenden Person gewinnen zu kön- nen. Vor diesem Hintergrund durfte der Beklagte – der letztlich sogar noch die Buchhaltung für die Monate Novem- ber und Dezember 2004 erstellte – nicht allein aus dem Umstand, dass Bankkredite nicht zurückgeführt wurden, herleiten, dass Schnldner zahlungsfähig gewesen sein soll. Insbesondere da er selbst eingeräumt hat, dass er von den erheblichen Verbindlichkeiten des Insolvenzschnldners durch- aus Kenntnis hatte, wie im vorgerichtlichen Schreiben der damaligen Anwälte des Beklagten vom 15.1.2006 ausdrück- lich vorgetragen wird.

Aus demselben Schreiben, auf welches der Beklagte im Schriftsatz vom 3.8.2007 ausdrücklich Bezug nimmt, ist auch zu schlussfolgern, **dass die Zahlungsfhig- bzw. -unfähigkeit des Schnldners zwischen Herrn S. und dem Beklagten durch- aus thematisiert worden sein muss**. Denn beklagtenseits wird weiter vorgetragen, dass der Insolvenzschnldner dem Beklag- ten stets versichert habe, in der Lage zu sein, die bestehen- den Verbindlichkeiten auszugleichen.

Damit korrespondierend trägt der Beklagte in seinem Schriftsatz vom 3.8.2007 vor, dass der Insolvenzschuldner dem Beklagten gegenüber bis zur Insolvenzantragstellung seine finanziellen Schwierigkeiten bestritten habe. Solche offensichtlich über die finanzielle Situation des Beklagten und die Frage der Möglichkeit des Ausgleichs der bestehenden Verbindlichkeiten geführten Gespräche bestätigt die Vermutung, dass dem Beklagten die Umstände, die auf eine Zahlungsunfähigkeit schließen lassen, bekannt gewesen sein müssen.

Soweit der Beklagte vorträgt, ihm seien hinsichtlich der **Buchführung nicht die vollständigen Unterlagen** vorgelegt worden, so erfolgt dieser Vortrag unsubstantiiert. Es ist weder vortragen, welche konkreten Bewertungen von halbfertigen Arbeiten u.Ä. nicht eingereicht worden sein sollen und inwieweit aufgrund deren Fehlen von der Zahlungsfähigkeit des Insolvenzschuldners ausgegangen werden konnte. Auch die seitens des Beklagten vorgelegte betriebswirtschaftliche Auswertung vermag kein anderes Ergebnis zu rechtfertigen, insbesondere da sich der Beklagte einerseits auf diese Auswertung beruft, andererseits aber vorträgt, dass das monatliche Ergebnis der betriebswirtschaftlichen Auswertung für sich allein nicht aussagekräftig sei.

Dem Beklagten vermag die Widerlegung der gesetzlichen Vermutung seiner Kenntnis von der Zahlungsunfähigkeit des Schuldners auch nicht durch den **Verweis auf das seitens des Schwagers des Herrn S. angeblich gewährte Darlehen** zu gelingen. Selbst bei unterstellter Richtigkeit dieses bestrittenen Vortrages hätten dem gewährten Darlehen in Höhe von 180.000 EUR (so noch im Schriftsatz 3.8.2007) bzw. 160.000 EUR (so im Schriftsatz des Beklagten vom 14.12.2007) Verbindlichkeiten von mindestens 818.840,97 EUR gegenübergestanden, so dass nicht nachvollzogen werden kann, wie hieraus die Zahlungsfähigkeit des Schuldners abgeleitet werden kann.

Darüber hinaus soll die Darlehensgewährung bereits im April 2004 erfolgt sein. Da der Beklagte aber gerade auch noch in der Folgezeit die Buchführung für den Insolvenzschuldner tätigte, wird er auch die nach der angeblichen Darlehenszahlung erfolgte finanzielle Situation des Schuldners gekannt haben, nach der zum 2.12.2004 fällige Verbindlichkeiten in Höhe von 818.840,97 bestanden haben.

Die gesetzliche Vermutung der Kenntnis des Beklagten von der Zahlungsunfähigkeit des Schuldners bzw. der Umstände, aus denen sich die Zahlungsunfähigkeit zwingend ergibt, wird schließlich auch durch die unstreitig **seitens der Finanzverwaltung eingeleiteten Vollstreckungsmaßnahmen** bestätigt. Zwar ist im Fall von Vollstreckungsmaßnahmen nicht zwingend auf die Zahlungsunfähigkeit des Schuldners nach § 17 InsO zu schließen. Im vorliegenden Fall stellt aber dieser dem Beklagten bekannte Umstand in der Gesamtschau der vorgenannten Aspekte einen weiteren Umstand dar, der gerade nicht gegen, sondern für das Bestehen der Zahlungsunfähigkeit des Schuldners spricht. Inwieweit der Beklagte aus diesem Umstand auf die Zahlungsfähigkeit des Schuldners geschlossen haben will, ist nicht nachvollziehbar. (...) ■

Stichwort- und Entscheidungsverzeichnis

Heft 1–6

Abtretung

- > des Honoraranspruchs 2008, 10
- > an Anwalt, § 49b BRAO 2008, 10

Allgemeine Auftragsbedingungen (AAB)

- Ausschlussfrist, Ziff. 9 2008, 205
- Verjährungsverkürzung
= Ausschlussfrist 2008, 205

Aufrechnung

- Honorarforderung
= Fälligkeit, Vollwirksamkeit 2008, 128

Belehrungspflicht des Notars

- Tragweite, rechtliche 2008, 31
- Wertsicherungsklausel 2008, 31

Belehrungspflicht des RA

- Eilbedürftigkeit 2008, 5
- Kaufpreisanspruch 2008, 5
- Schrottimmoblie 2008, 112
- Ziele des Mandanten 2008, 5

Belehrungspflicht des StB/WP

- Auslandsgeschäfte 2008, 168
- Auskunft des FA 2008, 113
- Auskunft des Vorberaters 2008, 156
- Betriebsausgaben, Zinsen 2008, 156
- Eigenverantwortlichkeit 2008, 156
- Erbfolge, vorweggenommene 2008, 121
- Familienvertrag 2008, 121
- Fehler
= > des Vorberaters 2008, 156
- Grundstücksübertragung, Schenkungsteuer 2008, 121
- Schenkung, Grundstück 2008, 121
- Schutzzweck 2008, 121
- Sozialversicherungsrecht
= Phantomlohn 2008, 17
- Umsatzsteuer
= Automatenaufsteller 2008, 127

Berufshaftpflichtversicherung

- Prämien
= Zahlung, Arbeitgeber 2008, 76
- Prämienzahlungspflicht
= Leistungsfreiheit 2008, 184

Betriebsaufspaltung

2008, 150

Betriebsprüfung

- Einigung in Schlussbesprechung
= Schreiben an FA 2008, 195

Beweislast

- Sachverständigengutachten
= Ausforschungsbeweis 2008, 135

Buchführungsauftrag

- Auslandsgeschäfte 2008, 168
- Belehrungspflichten
= Auslandsgeschäfte 2008, 168
- Datenerfassung 2008, 101
- Korrekturkosten 2008, 101
- Nachbesserung 2008, 195
- Werkvertrag 2008, 101

Buchführungshelfer

- Pflichten 2008, 101
- Werkvertrag 2008, 101

Darlegungslast

- Buchungsfehler 2008, 195
- Herausgabe von Unterlagen 2008, 29
- Honorar, Rahmensatz 2008, 135
- Übergabe der Unterlagen 2008, 29

Dienstvertrag

- Abgrenzung zum Werkvertrag 2008, 81
- Anwaltsvertrag 2008, 81
- Steuerberatungsvertrag 2008, 81, 195

Dritthaftung

- Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter
= Ablehnung der Steuerberatung 2008, 171
- = Ehefrau, künftige 2008, 165
- = Gestaltungsmodell 2008, 171
- = MaBV-Prüfung 2008, 20
- = Prospektprüfungsvertrag, Medienfonds 2008, 41
- = Scheidungsmandat 2008, 165

Feststellungsklage

- GbR und Sozios 2008, 81
- Schaden, wahrscheinlicher 2008, 81, 150
- Schadeneintritt 2008, 150
- Verjährungsbeginn 2008, 81
- Verjährungsunterbrechung 2008, 150
- Verstoß gg. Treu und Glauben 2008, 81

Finanzamt

- Auskunft des > 2008, 113
- Ermessensentscheidung, fiktive 2008, 113
- Pflicht zur Anfrage beim > 2008, 113

Fristenkontrolle

- Aktenvorlage
= Fristprüfung 2008, 119
- Ausgangskontrolle
= Namensgleichheit 2008, 4
- = Organisation 2008, 78
- = Telefax 2008, 4, 78
- Ausnutzung der Frist
= Postlaufzeit 2008, 78, 188
- Auszubildender
= Überwachungspflicht 2008, 148

- Fauxausgang 2008, 78
- Fristversäumnis, unverschuldetes
= Anweisung
– > an Bürokräft 2008, 184
- = Azubi, Fristüberwachung 2008, 148
- = Falschadressierung 2008, 118
- Organisationsanweisung
= Fachkraft, Benennung 2008, 4
- = Fristlöschung 2008, 78
- = Fristnotierung 2008, 4
- = Namensgleichheit 2008, 4
- = Unterschriftsprüfung 2008, 50
- = Vertretungsfall 2008, 4
- Postlaufzeit
= Kurierdienst, privater 2008, 188
- Telefax/Telebrief
= Anweisung an Bürokräft 2008, 78
- = Ausgangskontrolle 2008, 4
- = Computerfax 2008, 184
- = Defekt, technischer 2008, 4
- = Faxnummer, falsche 2008, 4
- = Fristlöschung 2008, 78
- = Sendebericht 2008, 4, 78
- Unterschrift
= >, eingescannte 2008, 184
- Unterschriftskontrolle 2008, 50

Garantievertrag

- Anwaltsvertrag 2008, 81
- Steuerberatungsvertrag 2008, 81

Handakten

- Inhalt 2008, 29

Herausgabepflicht des RA

- Handakte 2008, 164
- Rechtsanwalt, angestellter 2009, 164

Herausgabepflicht des StB

- Arbeitsergebnisse 2008, 29
- Mandantenunterlagen
= Beweislast 2008, 29

Honoraranspruch des RA

- Aufrechnung
= > gg. Fremdgelder 2008, 128
- Belehrungspflicht über >
= Gebührenhöhe 2008, 52
- Erfolgshonorar 2008, 130
- Erfüllungsübernahme 2008, 193
- Festsetzung der Gebühren, § 11 RVG
= Schlechtleistung 2008, 51
- Honorarschein
= Vereinbarungen, weitere 2008, 52
- Honorarvereinbarung
= Belehrung, Gebührenhöhe 2008, 52
- = Erfolgshonorar 2008, 130
- = Gebühren, gesetzliche 2008, 130
- = Rückforderung 2008, 130
- = Schadenersatz 2008, 52
- = Vordruck 2008, 52

- Kostenübernahmeerklärung
- Mediator
 - = Honorar, übliches, § 612 BGB
- Rückforderungsanspruch, § 812 BGB
- Schadenersatzanspruch
 - = Befreiung von Honorar
- Schriftform, § 411 RVG
 - = Mediationsvertrag

Honoraranspruch des StB/WP

- Gebührenrahmen, § 11 StBGebV
 - = Darlegungslast
 - = Mindestgebühr
 - = Mittelgebühr
- Honorar, FG-Verfahren
 - = Erledigungsgebühr
 - = Mindeststreitwert
 - = Vorverfahrensgebühr, Anrechnung
- Rückforderung
 - = Insolvenzverwalter
- Sachverständigengutachten
 - = Ausforschungsbeweis

Insolvenzverwalter

- Masseverbindlichkeiten
 - = Arbeitnehmer, gekündigte
 - = Befriedigung, gleichmäßige
- Steuererklärungsspflichten

Kausalität

- Betriebsaufgabe
- > zwischen Pflichtwidrigkeit und Schaden
 - = Alternativgestaltung
 - = Betriebsaufgabe
 - = Betriebsaufspaltung
 - = Beweisführung
 - = Erbfolge, vorweggenommene
 - = Handlungsalternativen
 - = Handlungsziele
 - = Vergleich, anfechtbarer
 - = Verhalten, beratungskonformes
 - = Vermögenslage, Änderung
- Unterbrechung der >
 - = Handlung des Auftraggebers

Kenntnis des Steuerrechts

- USt, Geldspielautomaten
- Verfassungsmäßigkeit der Steuergesetze
 - = Spekulationsgewinn
- Vorlagebeschluss
 - = > zum EuGH
- Zeitschriften
 - = BStBl/DStR
 - = DB
 - = DStRE
 - = EFG
 - = Tages-/Fachpresse

Klageauftrag

- Klage ohne Auftrag?
- Klage, vorsorgliche

2008, 193

2008, 137

2008, 130

2008, 52

2008, 137

2008, 135

2008, 135

2008, 135

2008, 139

2008, 139

2008, 139

2008, 207

2008, 135

2008, 40

2008, 40

2008, 184

2008, 60

2008, 60, 121, 150

2008, 60

2008, 150

2008, 60

2008, 121

2008, 150

2008, 121

2008, 206

2008, 60, 150

2008, 150

2008, 206

2008, 20

2008, 94, 127

2008, 99

2008, 94, 127

2008, 66, 99

2008, 66

2008, 94

2008, 99

2008, 99

2008, 190

2008, 190

Lohnbuchhaltung

- Aushilfen
- Sozialversicherungsberatung
 - = Beitragsberechnung
- Vertragsgestaltung

2008, 92

2008, 17

2008, 92

Mediator

- Honorar
- Neutralität
- Unterhaltsberechnung
- Wesen der Mediation

2008, 137

2008, 137

2008, 137

2008, 137

Mitverschulden

- Manipulation des Mandanten
 - = Fehlinformation
- Veruntreuung durch Mandanten

2008, 20

2008, 20

Notar

- Anderkonto
 - = Empfangsberechtigung
 - = Fehlüberweisung
 - = Prüfungspflichten
- Belehrungspflichten
 - = >, erweiterte
 - = >, steuerliche
 - = Kapitalerhöhung, Sachanlage
 - = Unternehmenskauf, § 25 HGB
- Auskunft
 - = >, steuerliche
- Versorgungsausgleich, Ausschluss
 - = Lebensversicherungen

2008, 40

2008, 149

2008, 149

2008, 115

2008, 115

2008, 76

2008, 115

2008, 115

2008, 206

Prospekthaftung

- Medienfonds
- Risiko
 - = Totalverlust
- Windpark

2008, 41

2008, 41

2008, 184

Prozessuale Fragen

- GbR, Aktivlegitimation
- Rubrumsberichtigung

2008, 130

2008, 130

Prüfungsauftrag

- MaBV-Prüfung

2008, 20

Rechtsanwalt

- Beratungspflicht
 - = Kassenarzt, Zulassung
- Briefkopf
 - = Transparenzgebot
 - = ... & Kollegen
- >, angestellter
 - = Haftung, subsidiäre
 - = Honorarverzicht
 - = Verletzung des Anstellungsvertrages
- Unterhalt
 - = Verwirkung
- Versicherungsmandat
 - = Stichentscheid, § 17 Abs. 2 ARB 75
- Zulassung
 - = Berufsausübungsverbot

2008, 44

2008, 148

2008, 148

2008, 63

2008, 63

2008, 63

2008, 26

2008, 201

2008, 40

- = Fristversäumnis
- = Widerruf

Regressprozess

- Feststellungsklage
 - = Feststellungsinteresse
- Hinweispflicht des LG
- Klageantrag
 - = Befreiungsantrag
 - = Zahlungsantrag
- Kostenrisiko
- Verjährungsverzicht

Schaden

- Ermessensentscheidung
 - = Auskunft des FA
- Gesamtvermögensvergleich
 - = Phantomlohn
- Prozesskosten, Regressprozess
- Schadenbegriff, normativer
- Schutzbereich der Pflichtverletzungen
 - = Auskunft/Beratung
- Schutzzweck
 - = Ermessen des FA
- Verdienstausschlag
- Vermögensvorteil, rechtswidriger

Schutzgesetz i.S.v. § 823 Abs. 2 BGB

- § 4 MaBV

Sozialversicherung

- Beitragsberechnung

Sozietät

- Einzelmandat
- Gesellschaft bürgerlichen Rechts
 - = Haftung der >
- Haftung der >
 - = Deliktsansprüche
 - = GbR
 - = Scheinsozius
 - = Tätigkeit, anwaltsuntypische
 - = Veruntreuung
- Haftung des Sozius, analog § 128 HGB
 - = Veruntreuung, Scheinsozius
- Rechtsfähigkeit der >
 - = Scheinsozius
 - = Haftung des >
 - = Kauf von Büroinventar
- >, gemischte
 - = RA/StB
- Sozius, neuer
 - = Altverbindlichkeiten, Miete

Steuerberater

- Vermögensverfall

Steuerberatungsgesetz

- § 3 Nr. 3
- = Limited

2008, 40
2008, 40

Steuerberatungsvertrag

- Dienstvertrag 2008, 195
- Nachbesserungsrecht 2008, 195

Treuhänder

- 2008, 81 – Anderkonto des Anwalts 2008, 173
- 2008, 195 – Anwaltsauftrag 2008, 173
- Vertragsinhalt
 - = Vertragsschluss, konkludenter 2008, 173

Untreue, § 266 StGB

- 2008, 156 – Aufrechnung 2008, 128
- 2008, 156 – Auskehr von Mandantengeldern 2008, 128
- Strafzumessung 2008, 128

Verjährung, § 852 BGB a.F., § 19 BNotO

- 2008, 113 – Verjährungsbeginn
 - = Ersatzmöglichkeit, anderweitige 2008, 12
 - Streitverkündung 2008, 12
 - Vorprozess, unsicherer 2008, 12

Verjährung, §§ 51, 51b BRAO a.F.

- 2008, 121 – Verjährungsbeginn
- 2008, 113 = Schaden, künftiger 2008, 26
- 2008, 44 = Schadeneinheit 2008, 26
- 2008, 44 = Verwirkung Trennungsunterhalt 2008, 26

Verjährung, § 68 StBerG a.F., § 51a WPO a.F.

- 2008, 20 – Belehrung über Fehler und Verjährungsvorschrift, Sekundäranspruch
- = >, neuer StB 2008, 156
- 2008, 17 = Belehrungsbedürftigkeit 2008, 14
- = Ende der >
 - Belehrung durch neuen StB 2008, 156
 - Beratung, anwaltliche 2008, 14
 - Regressmandat 2008, 14
- 2008, 186 – Verjährungsbeginn
 - = Arbeitslosenversicherungsbeiträge 2008, 59
 - = Sozialversicherungsprüfung 2008, 59

Versäumnisurteil

- 2008, 186 – Versäumnis, schuldloses
- 2008, 153 = Flugzeug 2008, 76
- 2008, 186 = Pufferzeiten 2008, 76
- 2008, 185 – >, zweites 2008, 76
- 2008, 185 – Wartepflicht des Gerichts 2008, 76

Versicherungsschutz

- 2008, 186 – Anderkonto
- 2008, 185 = Anwaltstätigkeit? 2008, 176
- 2008, 185 – Anwaltsanderkonto
- 2008, 121 = „Primitivwissen“ 2008, 176
- 2008, 69 – Leistungsfreiheit, §§ 39 Abs. 2 VVG 2008, 184
- Obliegenheitsverletzung
 - = Anerkenntnis 2008, 92
 - Pflichtverletzung, wissentliche
 - = Auszahlung, ungeprüfte 2008, 176
 - Pflichtversicherung
 - = Obliegenheitsverletzung 2008, 92
 - Prämienzahlungspflicht 2008, 184

- Rechtsschutzversicherung
- = Schadenersatzanspruch gg. WP
- = Tätigkeit, selbstständige, § 23 Abs. 1 ARB 94

Werkvertrag

- Buchführungsauftrag

Wiedereinsetzung

- Antrag
- = Fristversäumnis?
- = Postversand
- = Sachvortrag
- Büroversehen des StB/RA/WP
- = Unterschriftskontrolle
- Glaubhaftmachung
- = Unterschriftskontrolle
- = Versehen
- Nachweis
- = Postversand
- Prozesskostenhilfe, Ablehnung
- Sprungrevisionsfrist

BGH v. 15.2.2006 – XII ZB 215/05
 BGH v. 29.6.2006 – IX ZR 227/02
 BGH v. 6.7.2006 – III ZR 13/05
 BGH v. 10.10.2006 – XI ZB 27/05
 BGH v. 23.11.2006 – IX ZR 21/03
 BGH v. 17.1.2007 – VIII ZB 75/06
 BGH v. 17.1.2007 – XII ZB 166/05
 BGH v. 31.1.2007 – XII ZB 207/06
 BGH v. 13.2.2007 – VI ZB 70/06
 BGH v. 1.3.2007 – IX ZR 261/03
 BGH v. 1.3.2007 – IX ZR 189/05
 BGH v. 6.3.2007 – VIII ZR 330/06
 BGH v. 22.3.2007 – IX ZR 100/06
 BGH v. 25.4.2007 – VI ZB 66/06
 BGH v. 3.5.2007 – IX ZR 218/05
 BGH v. 14.6.2007 – III ZR 300/05
 BGH v. 28.6.2008 – V ZB 187/06
 BGH v. 18.7.2007 – XII ZB 32/07
 BGH v. 13.8.2007 – AnwZ (B) 51/06
 BGH v. 20.9.2007 – III ZR 33/07
 BGH v. 2.10.2007 – III ZR 13/07
 BGH v. 11.9.2007 – XII ZB 109/04
 BGH v. 14.11.2007 – VII B 62/07
 BGH v. 15.11.2007 – IX ZR 34/04
 BGH v. 14.1.2008 – II ZR 85/07
 BGH v. 23.1.2008 – XII ZB 155/07
 BGH v. 20.3.2008 – IX ZR 104/05
 BGH v. 2.4.2008 – XII ZB 189/07
 BGH v. 16.4.2008 – VIII ZR 230/07
 BGH v. 30.4.2008 – III ZR 262/07
 BGH v. 26.6.2008 – IX ZR 145/05

KG v. 17.11.2006 – 13 U 16/06
 KG v. 23.3.2007 – [4] 1 Ss 186/05 [94/05])

OLG Celle v. 13.6.2007 – 3 U 238/06

OLG Dresden v. 28.3.2007 – 6 U 1234/06

2008, 112	OLG Düsseldorf v. 24.1.2006 – I-24 U 87/05	2008, 26
2008, 112	OLG Düsseldorf v. 22.2.2007 – I-24 U 133/06	2008, 165
2008, 112	OLG Düsseldorf v. 13.3.2007 – I-24 U 161/06	2008, 63
	OLG Düsseldorf v. 23.3.2007 – I-23 U 133/06	2008, 101
2008, 101	OLG Düsseldorf v. 22.5.2007 – I-24 U 12/07	2008, 164
	OLG Düsseldorf v. 19.7.2007 – I-24 U 46/06	2008, 52
	OLG Düsseldorf v. 28.8.2007 – I-23 U 146/06	2008, 121
	OLG Düsseldorf v. 30.8.2007 – I-24 W 73/07	2008, 51
2008, 4	OLG Düsseldorf v. 31.8.2007 – I-23 U 18/07	2008, 17
2008, 33	OLG Düsseldorf v. 26.9.2007 – I-24 U 185/05	2008, 130
2008, 33	OLG Düsseldorf v. 30.10.2007 – I-23 U 199/06	2008, 81
	OLG Düsseldorf v. 11.3.2008 – I-24 U 98/07	2008, 193
	OLG Düsseldorf v. 11.4.2008 – I-23 W 16/08	2008, 156
2008, 50		
	OLG Frankfurt/M. v. 31.1.2007 – 9 U 68/05	2008, 112
2008, 50		
2008, 50	OLG Koblenz v. 6.7.2007 – 10 U 1477/06	2008, 59
2008, 33		
2008, 4	OLG Köln v. 26.4.2007 – 8 U 49/06	2008, 99
2008, 4	OLG Köln v. 22.5.2007 – 8 W 10/07	2008, 94
2008, 4	OLG Köln v. 14.6.2007 – 8 U 60/06	2008, 195
	OLG Köln v. 28.6.2007 – 8 U 43/06	2008, 156
2008, 50	OLG Köln v. 21.8.2007 – 9 U 130/06	2008, 92
2008, 14	OLG Köln v. 2.10.2007 – 9 U 51/07	2008, 112
2008, 12	OLG Köln v. 8.5.2008 – 8 U 4/08	2008, 190
2008, 4		
2008, 44	OLG Hamm v. 16.2.2006 – 28 U 173/05	2008, 173
2008, 4	OLG Hamm v. 3.11.2006 – 25 U 40/06	2008, 171
2008, 4		
2008, 4	OLG München v. 8.6.2007	2008, 127
2008, 4	OLG München v. 24.7.2007	2008, 127
2008, 5		
2008, 10	OLG Naumburg v. 17.1.2006 – 9 U 86/05	2008, 69
2008, 4		
2008, 76	OLG Saarbrücken v. 7.3.2007 – 1 U 555/05-196	2008, 20
2008, 119		
2008, 153	OLG Schleswig v. 15.3.2006 – 2 W 16/06	2008, 40
2008, 41		
2008, 118	LG Bonn v. 20.6.2007 – 5 T 51/07	2008, 29
2008, 78		
2008, 148	LG Düsseldorf v. 28.9.2007 – 11 O 242/06	2008, 176
2008, 115		
2008, 76	LG Duisburg v. 9.1.2006 – 4 O 306/05	2008, 31
2008, 148	LG Duisburg v. 28.6.2007 – 7 S 247/06	2008, 135
2008, 112	LG Duisburg v. 8.10.2007 – 3 O 254/06	2008, 205
2008, 113		
2008, 184	LG Freiburg v. 21.3.2006 – 2 O 243/05	2008, 66
2008, 188		
2008, 150	LG Köln, Urt. v. 27.3.2007 – 5 O 490/06	2008, 206
2008, 184		
2008, 186	BAG v. 18.7.2007 – 5 AZR 848/06	2008, 40
2008, 149		
2008, 185	LAG Sachsen-Anhalt v. 14.3.2007 – 3 Sa 477/04	2008, 40
2008, 168		
2008, 128	AG Lübeck v. 29.9.2006 – 24 C 1853/06	2008, 137
	AG Viersen v. 5.2.2008 – 32 C 233/07	2008, 207
	Thüringer AGH v. 21.5.2007 – AGH 2/06	2008, 184
2008, 60		
	FG Köln v. 26.2.2007 – 10 Ko 1308/06	2008, 139
2008, 201	FG Sachsen-Anhalt v. 29.8.2007 – 2 K 1013/03	2008, 33



Der schönste Zöller, den es je gab.

Außen: neues, noch schöneres Gesicht. Innen: durch und durch die vertraute, unübertroffene Qualität. Der neue Zöller. Erscheint im November auf neuestem Stand. Kann jetzt bestellt werden: Zöller, ZPO, 27. Auflage, gbd. 159,- €. ISBN 978-3-504-47016-6. In Ihrer Buchhandlung. Oder direkt bei **www.der-neue-zoeller.de**

GI Service

Beihefter

Mit Wirkung vom 1.7.2008 ist das neue Rechtsdienstleistungsgesetz (RDG) in Kraft getreten.

Es löst das bisherige Rechtsberatungsgesetz (RBerG) ab.

Das RDG soll den Rechtssuchenden, den Rechtsverkehr und die Rechtsordnung vor unqualifizierten Rechtsdienstleistungen schützen, gleichzeitig aber die Möglichkeiten zur Rechtsberatung oder Erbringung sonstiger Rechtsdienstleistungen durch Nichtjuristen unter grundsätzlicher Beibehaltung des Beratungsmonopols der Rechtsanwaltschaft neu regeln.

Wir möchten Sie nachstehend über die wesentlichen, mit dem Inkrafttreten des RDG verbundenen Änderungen sowie die Auswirkungen auf die Berufs-Haftpflichtversicherung informieren.

Nutzen Sie die vorbereitete Faxantwort und fordern Sie individuelle Beratung an.

Service-Fax

(0221) 144-5155

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).

HDI-Gerling – der Name ändert sich, die Qualität bleibt gleich

Unter dem Dach der Talanx haben sich die traditionsreichen Marken HDI und Gerling zusammengeschlossen, um langjährige Erfahrung und versicherungstechnisches Know-how in einem starken Unternehmen zu bündeln. HDI-Gerling steht für umfassende Versicherungs- und Vorsorgelösungen, abgestimmt auf die Bedürfnisse unserer Kunden aus den Privathaushalten, Freien Berufen, mittelständischen Unternehmen und der Industrie. Was uns auszeichnet, sind zukunftsorientierte, effiziente Produktkonzepte mit einem guten Preis-Leistungs-Verhältnis sowie ein exzellenter Service.

Wir bieten ein breites Leistungsspektrum, das alle Bereiche der Sach-, Unfall- und Kraftfahrtversicherung sowie Lebensversicherung abdeckt: Es reicht von unseren führenden Berufshaftpflichtversicherungen für die Freien Berufe, über unseren innovativen Compact-Versicherungsschutz für Firmen bis hin zu anspruchsvollen Lösungen für Privatpersonen.

Informationen für wirtschaftsprüfende, rechts- und steuerberatende Berufe

GI service

Nr. 6/November 2008

Das neue Rechtsberatungsrecht, insbesondere das Rechtsdienstleistungsgesetz.

1. Überblick
Das Gesetz zur Neuordnung des Rechtsdienstleistungsrechts vom 12.12.2007 ist am 01.07.2008 vollständig in Kraft getreten.

Dieses Ankeilgesetz enthält in:

- Art. 1 Gesetz über außergerichtliche Rechtsdienstleistungen (Rechtsdienstleistungsgesetz – RDG);
- Art. 2 Einführungsgesetz zum Rechtsdienstleistungsgesetz (RDGEG);
- Art. 3 bis 19: Anpassung insbesondere von BHO, BRAO, BewuG, PalAO, ZPO, InsolvenzG, FFG, SGG, VwVG, FGO;
- Art. 20 Inkrafttreten, ferner das Außerkrafttreten – insbesondere des Rechtsberatungsgesetzes.

ferner ist die zum RDG ergangene Rechtsdienstleistungsverordnung (RDV) von Bedeutung.

2. Was regelt das RDG?
Das RDG ist der Kern des neuen Rechtsdienstleistungsrechts. Danach ist die selbstständige Erbringung von Rechtsdienstleistungen nur in dem Umfang zulässig, in dem sie durch das RDG als lex generalis oder aufgrund von Spezialgesetzen (z. B. BRAO, StBerG, WPO, § 34d bzw. § 4a GewO) für Versicherungsmakler bzw. -berater erlaubt wird (§§ 2 I, 3 RDG; Verbot mit Erlaubnisvorbehalt). Die unbeschränkte Erbringung von Rechtsdienstleistungen durch Angehörige ist nicht erlaubnisbedürftig, aber begrenzt durch den Erlaubnisumfang der rechtsdienstleistungsbefugten Person, für die die Angestellten tätig werden (vgl. § 3 RDG).

a) Rechtsdienstleistung
Zentraler Begriff des RDG ist der in § 2 I RDG definierte Begriff der Rechtsdienstleistung: Sie ist „jede Tätigkeit in konkreten fremden Angelegenheiten, sobald sie eine rechtliche Prüfung des Einzelfalles erfordert.“ Die Begriffe Rechtsberatung, Rechtsbeurteilung und Rechtsbeurteilung des Rechtsberatungsgesetzes fallen damit weg.
Durch Legaleffinition in § 2 II RDG wird bestimmt, dass Inkassodienstleistung immer eine Rechtsdienstleistung darstellt, auch wenn sie es nach der Begriffsbestimmung in § 2 I RDG nicht wäre.
In § 2 III RDG werden in den Ziff. 1 bis 6 Leistungen aufgezählt, die nicht als Dienstleistung gelten, auch wenn sie es nach der Begriffsbestimmung wären. Demnach ist beispielsweise Mediation (Ziff. 4) dann doch eine Rechtsdienstleistung, wenn durch rechtliche Regelungsvorschläge in die Gespräche der Beteiligten eingegriffen wird.

b) außergerichtliche Dienstleistung
Das RDG enthält Regelungen nur für den außergerichtlichen Bereich (§ 1 I I RDG); die Regelungen zur Vertretung in gerichtlichen Verfahren sind in den verschiedenen Verfahrensordnungen geregelt. Dadurch wird das Rechtsberatungsgesetz abgeleitet.

b) außergerichtliche Dienstleistung
Das RDG enthält Regelungen nur für den außergerichtlichen Bereich (§ 1 I I RDG); die Regelungen zur Vertretung in gerichtlichen Verfahren sind in den verschiedenen Verfahrensordnungen geregelt. Dadurch wird das Rechtsberatungsgesetz abgeleitet.

Befugnisse zur Rechtsberatung oder Rechtsbeurteilung	Rechtsdienstleistungsg.	Berufsgesetze	BRAO
Verfahrensmäßig Regelung der gerichtlichen Verfahrensmäßigkeiten Klagenfähigkeit Prozessfähigkeit Prozessfähigkeit (Anwaltschaft) Mittelbarkeit Verfahrensmäßigkeiten Zugangsbeschränkung u. a.	Nur für außergerichtliche Rechtsdienstleistungen (RD)	Regelung berufsprüfender Rechtsdienstleistungen Steuernberater Wirtschaftsprüfer Patentanwälte Versicherungsmakler Verdienstberater u. a.	umfassende Rechtsberatung und vertretungsbefugnis gerichtlich und außergerichtlich Rechtsanwalt

Impressum

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

Herausgeber

HDI-Gerling · Marketing/Vertriebsmanagement Freie Berufe
Marion Mahlstedt, 50597 Köln, Fax: (0221) 144-605354

Redaktion

Dr. Jürgen Gräfe, Rechtsanwalt, Fachanwalt für Steuerrecht
Fachanwalt für Versicherungsrecht (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

Abbonementsservice

Fax: (0221) 144-5155

Layout und Satz

Type Connection, Lechenicher Str. 29, 50374 Erftstadt

Druck

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

Verlag Dr. Otto Schmidt KG, Postfach 511026, 50946 Köln
Postvertriebsstück G 31191, Entgelt bezahlt