



Informationen für wirtschaftsprüfende, rechts- und steuerberatende Berufe

# GI aktuell

## Inhalt

### Editorial

### GI News

### GI Entscheidungen

### GI Literaturhinweise

### Stichwort- und Entscheidungsverzeichnis

### Steuerberaterhaftung

Verjährungseinrede, § 68 StBerG a.F. / Stillhalteabkommen /  
Verjährungshemmung, §§ 202, 205 BGB a.F. / Unzulässige  
Rechtsausübung / Finanzgerichtsverfahren  
(BGH, Urt. v. 15.7.2010 – IX ZR 180/09)

### Regressprozess

Arbeitsrechtsmandat / Höchststrichterliche Rechtsprechung  
(BGH, Beschl. v. 11.5.2010 – IX ZR 80/07)

### Steuerberatervertrag

Telefonische Auskunft / Beschränktes Mandat / Steuerliche  
Fehlentscheidung / Warnpflichten bei beschränktem Mandat /  
Kausalität, Handlungsalternativen?  
(BGH, Urt. v. 18.12.2008 – IX ZR 12/05)

### Anwaltschaftung

Unternehmensverkauf / Ungesicherte Vorleistung / Doppelte  
Belehrungspflicht / Alternative Sicherungsmöglichkeiten /  
Verjährung, § 51b BRAO a.F. / Sekundäranspruch  
(OLG Hamm, Urt. v. 27.5.2010 – I-28 U 163/09)

### Anwaltschaftung

Verjährung, § 199 BGB / Entstehung der Regressforderung /  
Kenntnis der anspruchsbegründenden Umstände /  
Zweifelhafte Rechtslage / Rechtliche Beurteilung  
(OLG Stuttgart, Urt. v. 13.4.2010 – 12 U 189/09)

### Partnerschaftsgesellschaft

Haftung des Partners / Befassung mit dem Auftrag /  
Interne Zuständigkeitsverteilung / Bearbeitung durch Angestellte  
(OLG Hamm, Urt. v. 14.2.2010 – 28 U 151/09)

### Insolvenzzureife des Mandanten

Anwaltsberatung / Schaden der Insolvenzgläubiger? /  
Drittschutzwirkung zugunsten der Insolvenzgläubiger?  
(OLG Düsseldorf, Beschl. v. 9.2.2010 – I-24 U 100/09)

### 186 Versicherungsschutz

Trennungsprinzip / Bindungswirkung des Haftungsgrundes /  
Versäumnisurteil / Klagevorbringen / Wesentliche Pflicht-  
verletzung, § 4 Nr. 5 AVB / Voraussetzungsidentität /  
Darlegungs- und Beweislast / Obliegenheitsverletzungen  
(OLG Karlsruhe, Urt. v. 24.9.2009 – 12 U 47/09)

### 189

**Neu: 30 Jahre GI**  
Urteilssuche kostenlos unter  
[www.hdi-gerling.de/giurteilssuche](http://www.hdi-gerling.de/giurteilssuche)

## Editorial

Sehr geehrte Leserin, sehr geehrter Leser,

**Telefonische Mitteilungen** eines Steuerberaters können einen Auskunftsvertrag begründen, wenn es sich um eine Frage handelt, die eine wirtschaftliche und rechtliche Bedeutung hat. Nicht entscheidend ist, ob für die Telefonauskunft eine **Vergütung** verlangt wurde. Der steuerliche Auskunftsvertrag ist einem beschränkten Mandat gleichzustellen (BGH).

Bei einem Unternehmenskauf (asset deal) trifft den Anwalt als Interessenvertreter des Verkäufers eine **doppelte Belehrungspflicht**, wenn dieser **ungesicherte Vorleistungen** erbringt. Er muss über die Folgen belehren, die bei Leistungsunfähigkeit des Vertragspartners eintreten, und aufzeigen, wie dieses Risiko vermieden werden kann (OLG Hamm).

Die **Verjährungsfrist** von Schadenersatzansprüchen gegen Rechtsanwälte, Steuerberater und Wirtschaftsprüfer beginnt, sobald der Mandant **Kenntnis von der Pflichtverletzung, dem Eintritt eines Schadens und von der eigenen Schadenbetroffenheit** hat. Eine zutreffende rechtliche Würdigung ist grundsätzlich nicht erforderlich. Es genügt die Kenntnis der den Ersatzanspruch begründenden tatsächlichen Umstände (OLG Stuttgart).

Das OLG Hamm stellt klar, dass der Partner einer **Partnerschaftsgesellschaft**, der einen Auftrag nicht selbst bearbeitet und von dem bearbeitenden Partner nicht hinzugezogen wird, obwohl er zuständig gewesen wäre, nicht haftet. Denn er war mit der Bearbeitung des Auftrags nicht befasst. Anders liegt der Fall, wenn kein Partner tätig wurde, sondern nur eine **Bearbeitung durch Angestellte** erfolgte. In diesem Fall **haftet der Partner, der nach der internen Zuständigkeitsverteilung die Sache hätte bearbeiten müssen**.

Berät der Anwalt während der **Insolvenzreife** den Mandanten über dessen Pflichten, so kann der Insolvenzverwalter einen Schadenersatzanspruch geltend machen, wenn bei ordnungsgemäßer Beratung ein **Schaden der Insolvenzgläubiger** vermieden worden wäre (OLG Düsseldorf).

Das OLG Karlsruhe bestätigt, dass ein **Haftpflurteil hinsichtlich des Haftungsgrundes Bindungswirkung** für die deckungsrechtliche Beurteilung hat. Das gilt auch, wenn nur ein Versäumnisurteil ohne tatsächliche Feststellungen vorliegt. In diesem Fall muss auf den Tenor des Urteils und auf das Klagevorbringen zurückgegriffen werden. Das OLG befasst sich auch mit der Frage, ob eine **wissentliche Pflichtverletzung** eines Anwalts gegeben ist, der Ansprüche des Mandanten hat verjähren lassen.



Mit freundlichen Grüßen  
Ihr Dr. Jürgen Gräfe

## GI News

### BFH: EuGH-Vorlage zur Umsatzbesteuerung bei einer Geschäftsveräußerung im Ganzen

Der Bundesfinanzhof (BFH) hat durch Beschluss vom 14.7.2010 – XI R 27/08 dem Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) Fragen zu den Voraussetzungen der nicht der Umsatzsteuer unterliegenden Geschäftsveräußerung im Ganzen vorgelegt. Die Fragen betreffen Fälle, in denen Warenbestand und Geschäftsausstattung veräußert, die Geschäftsräume aber nur an den Erwerber vermietet werden.

Nach § 1 Abs. 1a des Umsatzsteuergesetzes unterliegen die Umsätze im Rahmen einer Geschäftsveräußerung an einen anderen Unternehmer für dessen Unternehmen nicht der Umsatzsteuer. Eine Geschäftsveräußerung liegt vor, wenn ein Unternehmen oder ein in der Gliederung eines Unternehmens gesondert geführter Betrieb im Ganzen entgeltlich oder unentgeltlich übereignet oder in eine Gesellschaft eingebracht wird. Der erwerbende Unternehmer tritt an die Stelle des Veräußerers.

Diese Ausnahmegvorschrift hat ihre unionsrechtliche Grundlage in Art. 5 Abs. 8 der Richtlinie 77/388/EWG (jetzt Art. 19 der Mehrwertsteuersystemrichtlinie 2006/112/EG). Danach können die Mitgliedstaaten die Übertragung des Gesamtvermögens oder eines Teilvermögens, die entgeltlich oder unentgeltlich oder durch Einbringung in eine Gesellschaft erfolgt, so behandeln, als ob keine Lieferung von Gegenständen vorliegt und den Begünstigten der Übertragung als Rechtsnachfolger des Übertragenden ansehen.

Im Streitfall hatte die Klägerin ein Einzelhandelsgeschäft mit Sportartikeln in einem in ihrem Eigentum stehenden Ladenlokal betrieben. Später veräußerte sie den Warenbestand und die Geschäftsausstattung an eine GmbH, der sie das Ladenlokal auf unbestimmte Zeit vermietete. Der Mietvertrag über das Ladenlokal konnte von jeder Partei spätestens am dritten Werktag eines Kalendervierteljahres zum Ablauf des folgenden Kalendervierteljahres gekündigt werden. Die Klägerin wies in ihrer Rechnung an die GmbH über die Veräußerung des Warenbestands und der Geschäftsausstattung keine Umsatzsteuer aus und unterwarf den Vorgang nicht der Umsatzsteuer, weil sie von einer nicht steuerbaren Geschäftsveräußerung im Ganzen ausging. Dagegen setzte das Finanzamt Umsatzsteuer gegen die Klägerin fest.

Da die Klägerin das Ladenlokal der GmbH nicht ebenfalls veräußert, sondern lediglich vermietet hatte, bestehen nach Auffassung des BFH Zweifel, ob in einem derartigen Fall von einer „Übertragung“ eines Gesamtvermögens i.S.v. Art. 5 Abs. 8 der Richtlinie 77/388/EWG ausgegangen werden kann. Diese Frage hat der BFH dem zur Auslegung des Unionsrechts zuständigen EuGH vorgelegt.

Für den Fall, dass im Rahmen der Prüfung der Voraussetzungen von Art. 5 Abs. 8 der Richtlinie 77/388/EWG die Vermietung des Ladenlokals zu berücksichtigen ist, hat der BFH dem EuGH die weitere Frage vorgelegt, ob es dabei darauf ankommt, ob das Ladenlokal durch einen auf lange Dauer abgeschlossenen Mietvertrag zur Nutzung überlassen wurde oder ob der Mietvertrag – wie im Streitfall – auf unbestimmte Zeit läuft und von beiden Parteien kurzfristig kündbar ist.

Diese Frage ist ebenfalls unionsrechtlich nicht geklärt. Nach der bisherigen Rechtsprechung des BFH kann eine nicht steuerbare Geschäftsveräußerung auch dann vorliegen, wenn einzelne wesentliche Betriebsgrundlagen nicht mitübereignet worden sind. Voraussetzung ist aber, dass sie dem Unternehmer langfristig zur Nutzung überlassen werden und eine dauerhafte Fortführung des Unternehmens durch den Unternehmer gewährleistet ist.

(BFH, *Beschl. v. 14.7.2010 – IX R 27/08*)

Pressemitteilung d. BFH v. 22.9.2010 ■

**BFH: Gewerbesteuer auf Gewinne aus der Veräußerung von Personengesellschaftsanteilen durch nicht natürliche Personen ist verfassungsgemäß**

Nach dem Urteil des Bundesfinanzhofs (BFH) vom 22.7.2010 – IV R 29/07 ist es mit dem allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 des Grundgesetzes vereinbar, dass nach § 7 Satz 2 des Gewerbesteuergesetzes (GewStG) Gewinne, die bei der Veräußerung von Anteilen an einer gewerblichen Personengesellschaft durch eine nicht natürliche Person erzielt werden, der Gewerbesteuer unterliegen, während Veräußerungen durch eine natürliche Person nicht mit Gewerbesteuer belastet sind. Im Urteilsfall hatten Kapital- und Personengesellschaften sowie eine Stiftung ihre Anteile an einer GmbH & Co. KG veräußert.

Zwar seien – so das Urteil – Gewinne aus der Veräußerung von Personengesellschaftsanteilen (sog. Mitunternehmeranteilen) durch natürliche Personen nicht gewerbesteuerpflichtig. Der Gesetzgeber dürfte aber nicht nur zwischen natürlichen Personen und Kapitalgesellschaften differenzieren und den von Kapitalgesellschaften aus der Veräußerung ihrer Mitunternehmeranteile erzielten Gewinn der Gewerbesteuer unterwerfen.

Darüber hinaus habe der Gesetzgeber seinen verfassungsrechtlichen Gestaltungsspielraum nicht dadurch verletzt, dass er den von einer Oberpersonengesellschaft erzielten Gewinn aus der Veräußerung ihrer Beteiligung an einer Unterpersongesellschaft auch insoweit mit Gewerbesteuer belastet habe, als an der Oberpersonengesellschaft natürliche Personen beteiligt sind. Zum einen würden solche mittelbar – d. h. über die Oberpersonengesellschaft – an der Unterpersongesellschaft beteiligten natürlichen Personen durch die Anrechnung der Gewerbesteuer auf die Einkommensteuer entlastet. Zum anderen habe sich der Gesetzgeber davon

leiten lassen dürfen, dass die Feststellung der mittelbaren Beteiligungsverhältnisse mit unverhältnismäßigen Schwierigkeiten verbunden sein könne.

Das Urteil führt schließlich auch aus, dass die Anwendung des – ab dem Jahr 2002 zu beachtenden – § 7 Satz 2 GewStG, der auf das im Dezember 2001 verabschiedete Unternehmenssteuerfortentwicklungsgesetz zurückgeht, im Streitfall nicht deshalb gegen das verfassungsrechtliche Rückwirkungsverbot verstößt, weil die Gesellschafter bereits im September 2001 beschlossen hatten, ihre Personengesellschaftsanteile zum 1.2.2002 abzutreten.

Da die Entscheidung des BFH auf der mündlichen Verhandlung vom 22.7.2010 beruhte und zu diesem Zeitpunkt die Beschlüsse des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) vom 7.7.2010, die sich grundsätzlich mit den verfassungsrechtlichen Grenzen rückwirkender Steuergesetze befassen, noch nicht veröffentlicht waren, konnten die Erwägungen des BVerfG vom BFH allerdings nicht (mehr) berücksichtigt werden.

(BFH, *Urt. v. 22.7.2010 – IV R 29/07*)

Pressemitteilung d. BFH v. 13.10.2010 ■

**BFH: Wirksamkeit einer Klage mit eingescannter Unterschrift**

Der Bundesfinanzhof hat mit Urteil vom 22.6.2010 – VIII R 38/08 entschieden, dass Klagen mit eingescannter Unterschrift des Bevollmächtigten jedenfalls dann den Schriftformanforderungen des § 64 Abs. 1 FGO entsprechen, wenn sie von dem Bevollmächtigten an einen Dritten mit der tatsächlich ausgeführten Weisung gemailt werden, sie auszuucken und per Telefax an das Gericht zu senden.

Zwar wird in der Rechtsprechung unterschiedlich beurteilt, ob eine nur eingescannte Unterschrift dem Schriftformerfordernis bestimmender Schriftsätze entspricht. Ungeachtet dieses Streits muss aber eine solche Klageschrift ebenso wie eine nicht unterschriebene Klage als wirksam angesehen werden, wenn ihr trotz fehlender oder formal unzureichender Unterschrift nach den objektiven Gesamtumständen aus der maßgeblichen Sicht des Gerichts deren Inhalt sowie der Erklärende und dessen unbedingter Erklärungswille entnommen werden kann.

Es reicht auch aus, wenn die Erklärung und ihr Inhalt durch Einschaltung Dritter ersichtlich wird. Denn der ausschließliche Zweck des Schriftlichkeitsgebots ist es, den Erklärungsinhalt sowie die erklärende Person und ihren unbedingten Willen zur Absendung zuverlässig feststellen zu können. (BFH, *Urt. v. 22.6.2010 – VIII R 38/08*)

Pressemitteilung d. BFH v. 15.9.2010 ■

## Steuerberaterhaftung

- Verjährungseinrede, § 68 StBerG a.F.
- Stillhalteabkommen
- Verjährungshemmung, §§ 202, 205 BGB a.F.
- Unzulässige Rechtsausübung
- Finanzgerichtsverfahren  
(BGH, Urt. v. 15.7.2010 – IX ZR 180/09)

### Leitsatz:

Zum Abschluss eines stillschweigenden Stillhalteabkommens in der Steuerberaterhaftung. ■

### Zum Sachverhalt:

Die Klägerin, die aufgrund des notariellen Spaltungs- und Übernahmevertrages vom 12.7.1999 Betriebsvermögen der U. GmbH (fortan: U.) übernommen hatte, macht gegenüber der beklagten Wirtschaftsprüfer-, Steuerberater- und Anwaltssozietät (Beklagte zu 1), künftig: Beklagte) und deren drei Gesellschaftern (Beklagte zu 2) bis 4)) Schadensersatzansprüche wegen fehlerhafter Beratung geltend.

Die U., die von der Beklagten in allen steuerlichen Angelegenheiten beraten wurde, fasste in ihrer Gesellschafterversammlung am 15.12.1994 einen von der Beklagten ausgearbeiteten Gewinnverteilungsbeschluss. Danach sollte eine Körperschaftsteuererminderung auf der Grundlage einer offenen Ausschüttung in Höhe von 81.008.000 DM aus dem mit Körperschaftsteuer belasteten Eigenkapital der Gesellschaft zum 31.12.1993 geltend gemacht werden. Nachdem das zuständige Finanzamt die begehrte Körperschaftsteuererminderung nicht anerkannt hatte, schlossen die U. und die Beklagte am 21.5./20.6.1995 eine schriftliche Vereinbarung. Danach erklärte die U., sie werde die Beklagte im Hinblick auf etwaige Beratungsfehler nur in Höhe der zugunsten der Beklagten bestehenden Haftpflichtversicherungssumme von 5.000.000 DM in Anspruch nehmen. Auf darüber hinausgehende Ersatzansprüche werde verzichtet.

Mit Schreiben vom 13.5.1998 teilte die Beklagte der U. mit, sie verzichte hinsichtlich der im Raum stehenden Ersatzansprüche wegen fehlerhafter Beratung auf die Einrede der Verjährung mit folgender Maßgabe: Die Verzichtserklärung gelte für die Zeit bis einen Monat nach rechtskräftigem Abschluss des Rechtsmittelverfahrens gegen die Körperschaftsteuerveranlagung 1993.

Die gegen den ablehnenden Bescheid des Finanzamts eingelegten Rechtsmittel, bei der die U. von der Beklagten vertreten wurde, blieben letztinstanzlich ohne Erfolg. Mit Gerichtsbescheid vom 22.8.2006 wies der Bundesfinanzhof die Klage der U. ab. Zur Begründung wurde ausgeführt, der Gewinnverteilungsbeschluss vom 15.12.1994 sei nichtig. Im Hinblick auf den – auch von der Beklagten erstellten – Jahresabschluss 1993 hätte zwei Wochen ab der Beschlussfassung vom 15.12.1994 ein hinsichtlich der Änderungen uneingeschränkter Bestätigungsvermerk erteilt werden müssen.

Mit ihrer am 25.7.2007 eingegangenen Klage nimmt die Klägerin die Beklagten wegen fehlerhafter Beratung auf Zahlung der Haftpflichtsumme sowie von außergerichtlichen Anwaltskosten in Anspruch. Das Landgericht hat die Klage wegen eingetretener Verjährung abgewiesen. Die Berufung der Klägerin ist ohne Erfolg geblieben. Mit ihrer vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihre Klageanträge weiter. Die Revision der Klägerin hat keinen Erfolg. ■

### Aus den Gründen:

I. Das Rechtsmittel erstreckt sich in zulässiger Weise auch auf den Beklagten zu 4). Der Umstand, dass der Beklagte zu 4) in der Revisionsbegründung – im Gegensatz zur Revisionschrift, in der er ausdrücklich genannt wird – nicht angeführt wird, ist unschädlich. Denn dort heißt es, dass „die Klägerin ihre Klage in vollem Umfang weiter“ verfolge. Auch sonst bietet die Revisionsbegründung keine Anhaltspunkte für die Annahme, dass sich die bisher geltend gemachte Haftung des Beklagten zu 4) erledigt haben könnte. Eine Beschränkung der Revision auf die Beklagten zu 1) bis 3) liegt mithin nicht vor.

II. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, die von den Beklagten erhobene Einrede der Verjährung sei begründet. **Die Verjährung der geltend gemachten Ansprüche wegen fehlerhafter Beratung richtet sich nach § 68 StBerG, weil der Schwerpunkt der von der Beklagten erbrachten Beratung auf steuerrechtlichem Gebiet liege.** Es könne offenbleiben, ob für den Verjährungsbeginn der Bescheid vom 16.5.1995 oder der Körperschaftsteuerbescheid vom 30.7.1997 maßgeblich sei, weil auch im zweiten Fall die Verjährungsfrist lange vor Klageerhebung, nämlich am 2.8.2000, geendet habe. Ansprüche aus dem Gesichtspunkt der Sekundärhaftung seien spätestens am 2.8.2003 verjährt gewesen. Der Verzicht auf die Einrede der Verjährung komme nicht zum Tragen, weil die vereinbarte Frist nicht eingehalten sei.

Ein **verjährungshemmendes Stillhalteabkommen** sei zwischen den Parteien nicht zustande gekommen. Die Klägerin habe die von ihr geltend gemachte Abrede im Anschluss an die schriftliche Vereinbarung vom 21.5./20.6.1995 nicht nachzuweisen vermocht. Die diesbezügliche Beweiswürdigung des Landgerichts sei nicht zu beanstanden. Gegen eine konkludente Einigung spreche nicht nur die eingeschränkte schriftliche Vereinbarung über eine Haftungsbegrenzung, sondern auch der Umstand, dass die Parteien nach diesem Gespräch bis zur Verzichtserklärung der Beklagten vom 13.5.1998 weiterverhandelt hätten.

Die Umstände, dass die Beklagte der Bitte der U., den möglichen Schadenfall dem Haftpflichtversicherer zu melden, nachgekommen sei, die Beklagte eine Begrenzung der Haftung auf ihre Versicherungssumme angestrebt habe, sich die U. hierauf eingelassen habe und vereinbart worden sei, dass die Beklagte gegen den ablehnenden Bescheid des Finanzamts Rechtsmittel im Namen der U. durchführe, ergeben weder einzeln noch in ihrer Gesamtheit rechtsgeschäftliche Willenserklärungen, die als Stillhalteabkommen ausgelegt werden könnten.



Die Einrede der Verjährung sei keine unzulässige Rechtsausübung. Ein grober Verstoß gegen Treu und Glauben liege nicht vor. Der Umstand, dass das von der Beklagten geführte finanzgerichtliche Verfahren erst etwa acht Jahre nach Abgabe der Verjährungsverzichtserklärung der Beklagten geendet habe, führe zu keiner zusätzlichen Aufklärungsverpflichtung der Beklagten. Nach Ablauf der Verjährung für Sekundäransprüche sei es allein Aufgabe der Klägerin gewesen, rechtzeitig verjährungshemmende Maßnahmen zu treffen.

III. Diese Ausführungen halten rechtlicher Prüfung stand.

1. Nach dem hier noch anwendbaren (Art. 229 § 12 Abs. 1 Satz 1 Nr. 13, § 6 EGBGB) § 68 StBerG verjährt der Anspruch der Auftraggeberin auf Schadenersatz aus dem zwischen ihr und dem Steuerberater bestehenden Vertragsverhältnis in drei Jahren von dem Zeitpunkt an, in dem der Anspruch entstanden ist.

a) Wenn der Steuerberater einen **fehlerhaften Rat in einer Steuersache** erteilt und dieser sich in einem für den Mandanten nachteiligen Steuerbescheid niedergeschlagen hat, ist nach gefestigter Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs eine als Schaden anzusehende **Verschlechterung der Vermögenslage des Mandanten grundsätzlich erst mit der Bekanntgabe des Bescheids eingetreten**. Das gilt für alle Schadenfälle in Steuersachen, gleichgültig, ob die Schadenursache dazu führt, dass gegen den Mandanten ein Leistungsbescheid der Finanzbehörde ergeht oder ein Steuervorteil durch einen Feststellungs-(Grundlagen-)Bescheid versagt wird (BGHZ 119, 69, 72 f.; 129, 368, 388; BGH, Urt. v. 18.12.1997 – IX ZR 180/96, WM 1998, 779, 780; v. 23.12.2003 – IX ZR 180/01, WM 2003, 936, 939; v. 12.2.2004 – IX ZR 246/02, WM 2004, 2034, 2037; v. 3.11.2005 – IX ZR 208/04, WM 2006, 590, 591; v. 13.12.2007 – IX ZR 130/06, WM 2008, 611, 612 Rdnr. 11).

b) Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze hat das Berufungsgericht zutreffend für den Beginn der Verjährungsfrist auf den Erlass der von ihm angeführten Bescheide vom 16.5.1995 und vom 30.7.1997 abgestellt. Danach endete die Primärverjährung spätestens zum 2.8.2000, die vom Berufungsgericht in Betracht gezogenen Sekundärverjährung zum 2.8.2003 (vgl. Zuehör in: Zuehör/Fischer/Sieg/Schlee, Handbuch der Anwaltschaft 2. Aufl., Rdnr. 1406).

2. Im Rahmen revisionsrechtlich nicht zu beanstandender Würdigung des Ergebnisses der Beweisaufnahme konnte das Berufungsgericht davon ausgehen, dass der von der Klägerin geltend gemachte Abschluss eines Stillhalteabkommens nicht hinreichend nachgewiesen ist.

a) Ein **verjährungshemmendes (§§ 202 Abs. 1, 205 BGB a.F.) Stillhalteabkommen** ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs nur anzunehmen, **wenn der Schuldner aufgrund einer rechtsgeschäftlichen Vereinbarung berechtigt sein soll, vorübergehend die Leistung zu verweigern, und der Gläubiger sich umgekehrt der Möglichkeit begeben hat, seine Ansprüche jederzeit weiterzuverfolgen** (BGH, Urt. v.

14.11.1991 – IX ZR 31/91, NJW 1992, 836; v. 5.11.1992 – IX ZR 200/91, NJW 1993, 1320, 1323; v. 23.4.1998 – III ZR 7/97, NJW 1998, 2274, 2277; v. 16.12.1998 – VIII ZR 197/97, NJW 1999, 1022, 1023; v. 27.1.1999 – XII ZR 113/97, NJW 1999, 1101, 1103; v. 6.7.2000 – IX ZR 134/09, WM 2000, 1812, 1813.). Eine solche Vereinbarung kann auch „stillschweigend“ durch schlüssiges Verhalten getroffen werden (BGH, Urt. v. 9.9.1999 – IX ZR 334/97, WM 1999, 2358, 2359; v. 6.7.2000 – IX ZR 134/09, a.a.O.; Zuehör in: Zuehör/Fischer/Sieg/Schlee, a.a.O., Rdnr. 1414). Hierfür muss aber ein äußeres Verhalten festgestellt werden, welches als Ausdruck einer solchen einvernehmlichen Entschließung ausgelegt werden kann (BGH, Urt. v. 14.11.1991 – IX ZR 31/91, a.a.O.; v. 6.7.2000 – IX ZR 134/09, a.a.O.; Mennemeyer in: Fahrendorf/Mennemeyer/Terbille, Die Haftung des Rechtsanwalts 8. Aufl., Rdnr. 1335).

b) Diese Rechtsgrundsätze hat das Berufungsgericht beachtet. Entgegen der Ansicht der Revision kann dem Berufungsgericht bei seiner Würdigung der einzelnen Umstände weder ein Verstoß gegen § 286 Abs. 1 ZPO noch eine Verletzung der Auslegungsgrundsätze nach §§ 133, 157 BGB angelastet werden.

Die von der Revision für ein äußeres Verhalten angeführte Einigung der Parteien über die Prozessvertretung der U, durch die Beklagte sowie der Abschluss der Haftungsbegrenzungsvereinbarung sind Umstände, die das Berufungsgericht ausdrücklich angesprochen hat. Es konnte im Rahmen zulässiger tatrichterlicher Würdigung der angeführten Verhaltensweisen und Absprachen den Schluss ziehen, dass die von der Klägerin geltend gemachte konkludente Einigung hieraus nicht zwingend abgeleitet werden kann. Der Umstand, dass die U. mit der **Haftungsbegrenzungsvereinbarung vom 21.5./20.6.1995** ein deutliches Entgegenkommen gegenüber der Beklagten gezeigt hat, wurde vom Berufungsgericht berücksichtigt. Er zwingt entgegen der Ansicht der Revision unter dem Gesichtspunkt der Denkgesetze und des allgemeinen Erfahrungssatzes keineswegs dazu, als Gegenleistung eine konkludente Bereitschaft zum Abschluss eines Stillhalteabkommens mit verjährungsrechtlicher Relevanz anzunehmen.

Das Berufungsgericht durfte im Rahmen der Würdigung des maßgeblichen Prozessstoffes auch das spätere Verhalten der Parteien, insbesondere bei Abgabe der Verzichtserklärung vom 13.5.1998, zur Ermittlung des Inhalts der im Mai/Juni 1995 abgegebenen Erklärungen mit einbeziehen (vgl. BGH, Urt. v. 6.7.2000 – IX ZR 134/09, a.a.O., 1814). Daher ist seine Annahme, dass nach der Lebenserfahrung die Beklagte, **hätte sie tatsächlich die von der Klägerin geltend gemachte Stillhalteabrede getroffen, hierauf im Jahre 1998 Bezug genommen und nicht unabhängig davon und ohne das Abkommen zu erwähnen, eine schriftliche Verjährungsverzichtserklärung abgegeben hätte**, nicht von der Hand zu weisen.

Die verbleibenden Zweifel an der Richtigkeit des Vorbringens der Klägerin gehen zu deren Lasten, weil der Mandant, der unter Berufung auf verjährungshemmende Umstände die Verjährungseinrede des Rechtsanwalts abwehren will, hierfür

die **Darlegungs- und Beweislast** trägt (BGH, Urt. v. 5.11.1992 – IX ZR 200/91, WM 1993, 610, 615; v. 20.6.1996 – IX ZR 106/95, WM 1996, 1832, 1833).

3. Zu Recht ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, dass die Beklagten unter dem Gesichtspunkt des Rechtsmissbrauchs (§ 242 BGB) nicht gehindert sind, die Einrede der Verjährung zu erheben.

a) Die Verjährungseinrede des Rechtsanwalts oder Steuerberaters gegenüber einem Schadenersatzanspruch des Mandanten ist unbeachtlich, wenn sie gegen das **Verbot der unzulässigen Rechtsausübung** (§ 242 BGB) verstößt (BGHZ 94, 380, 391 f; BGH, Urt. v. 29.2.1996 – IX ZR 180/95, WM 1996, 1106, 1108). Der Zweck der Verjährungsregelung verlangt, an diesen Einwand strenge Anforderungen zu stellen, so dass dieser einen groben Verstoß gegen Treu und Glauben voraussetzt (BGH, Urt. v. 1.10.1987 – IX ZR 202/86, WM 1988, 127, 128; v. 29.2.1996 – IX ZR 180/95, a.a.O.; v. 21.6.2001 – IX ZR 73/00, WM 2001, 1677, 1679). Dies kann der Fall sein, wenn der Schuldner, sei es auch nur unabsichtlich, den Gläubiger von der rechtzeitigen Einklagung der Regressforderung abgehalten hat, etwa indem er den Gläubiger nach objektiven Maßstäben zur Annahme veranlasst hat, der Anspruch werde auch ohne Rechtsstreit erfüllt oder nur mit Einwendungen in der Sache bekämpft (BGH, Urt. v. 29.2.1996 – IX ZR 180/95, a.a.O.; v. 21.6.2001 – IX ZR 73/00, WM 2001, 1677, 1679).

Ein solcher Vertrauenstatbestand kann vorliegen, wenn der haftpflichtige Anwalt den geschädigten Mandanten vor Eintritt der Verjährung bewogen hat, im Hinblick auf den Regressanspruch **den Ausgang eines anderen Verfahrens abzuwarten** (BGH, Urt. v. 29.2.1996 – IX ZR 180/95, a.a.O.). Die Verjährungseinrede ist aber nicht allein deswegen ein Rechtsmissbrauch, weil der Anwalt zum geltend gemachten Schadenersatzanspruch geschwiegen hat oder der Mandant der Ansicht war, er könne mit der Klageerhebung noch zuwarten (BGH, Urt. v. 1.10.1987 – IX ZR 202/86, a.a.O., WM 1988, 127, 128; Zuehör in: Zuehör/Fischer/Sieg/Schlee, a.a.O., RdNr. 1437).

b) Die Voraussetzungen eines rechtsmissbräuchlichen Verhaltens hat das Berufungsgericht zu Recht verneint. Ein grober Verstoß gegen Treu und Glauben kann der Beklagten nicht angelastet werden. Ein Ausnahmetatbestand im Sinne der angeführten Rechtsprechung liegt nicht vor.

**4. Eine gesonderte Hinweispflicht der Beklagten auf die Notwendigkeit einer unverzüglichen Klageerhebung nach Abschluss des von der Beklagten geführten finanzgerichtlichen Verfahrens bestand nicht.** Aus der Übernahme des Einspruchs- und Prozessmandats folgte entgegen der Ansicht der Revision keine gesonderte Hinweispflicht. Die Beklagte durfte davon ausgehen, dass die Klägerin über die Verjährungsproblematik im Bilde und deshalb nicht belehrungsbedürftig war. Soweit das Berufungsgericht dieses Ergebnis im Hinblick auf eine zu vermeidende „Tertiärhaftung“ begründet hat, ist dies zwar rechtlich unzutreffend, hier aber nicht tragend. ■

## Regressprozess

- Arbeitsrechtsmandat
- Höchststrichterliche Rechtsprechung (BGH, Beschl. v. 11.5.2010 – IX ZR 80/07)

### Leitsatz (d. Red.):

Im Schadenersatzprozess wegen einer fehlerhaften arbeitsrechtlichen Beratung muss sich das Gericht an der höchstrichterlichen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts ausrichten. ■

### Aus den Gründen:

(...) 1. Die geltend gemachten Verfahrensgrundrechtsverletzungen liegen nicht vor. Zutreffend ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, dass der Kläger nicht schlüssig vortragen hat, im Kündigungsschutzprozess den Beklagten rechtzeitig über das Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen des § 23 Abs. 1 Satz 2 KSchG informiert zu haben. Die Behauptung des Klägers, er habe den Beklagten so weit informiert, „dass dieser habe vortragen können“, genügt nicht. Im Übrigen ist der Vortrag auch widersprüchlich. Wenn im Betrieb des Arbeitgebers, wie die Beschwerde geltend macht, seinerzeit sieben Mitarbeiter beschäftigt waren, kam es auf das Vorliegen eines Gemeinschaftsbetriebes mit der C. GmbH, worüber der Kläger den Beklagten bereits am 15.8.2001 informiert haben will, nicht an. Das behauptete Informationsgespräch verträgt sich im Übrigen nicht damit, dass der Beklagte noch in der Güteverhandlung vom 18.10.2001 nicht in der Lage war, zur Anwendbarkeit des Kündigungsschutzgesetzes Stellung zu nehmen, weshalb das Arbeitsgericht eine entsprechende Auflage erteilte.

2. Die von der Beschwerde aufgeworfenen Fragen nach der **Darlegungs- und Beweislast** sind nicht klärungsbedürftig. Nach gefestigter höchstrichterlicher Rechtsprechung trägt der Arbeitnehmer die Darlegungs- und Beweislast für das Vorliegen der betrieblichen Voraussetzungen für eine **Geltung des Kündigungsschutzgesetzes** (BAGE 40, 145, 156; BAG AP KSchG 1969 § 23 Nr. 9; NZA 2001, 831; NZA 2005, 764, 765 f; nunmehr auch bestätigt für § 23 Abs. 1 Satz 2 KSchG n.F.: DB 2008, 2311 f). Dies gilt auch für den hier maßgeblichen Umstand, ob ein von mehreren Unternehmen geführter gemeinsamer Betrieb i.S.d. § 23 Abs. 1 Satz 2 KSchG vorliegt (BAGE 4, 203, 207; 45, 259, 268; BAG AP KSchG 1969 § 23 Nr. 9; ZIP 1999, 2176, 2178). Von diesen Grundsätzen ist das Berufungsgericht zutreffend ausgegangen. Nach der Rechtsprechung des Senats hat der im Schadenersatzprozess zuständige Richter bei der Beantwortung von Fragen, die der Kontrolle einer anderen Gerichtsbarkeit als der Ziviljustiz unterstehen, sich an der dort geltenden höchstrichterlichen Rechtsprechung auszurichten, die sich in dem für die Beurteilung maßgeblichen Zeitpunkt gebildet hatte (BGHZ 145, 256, 264; BGH, Urt. v. 27.3.2003 – IX ZR 399/99, WM 2003, 1146, 1150; Fischer in: Zuehör/Fischer/Sieg/Schlee, Handbuch der Anwaltschaft 2. Aufl., RdNr. 1066). (...) ■

## Steuerberatervertrag

- Telefonische Auskunft
- Beschränktes Mandat
- Steuerliche Fehlentscheidung
- Warnpflichten bei beschränktem Mandat
- Kausalität, Handlungsalternativen?

(BGH, Urt. v. 18.12.2008 – IX ZR 12/05)

### Leitsatz:

Telefonische Mitteilungen eines Steuerberaters können einen Auskunftsvertrag begründen. ■

### Zum Sachverhalt:

Die Kläger erwarben am 13.12.1995 eine Eigentumswohnung zum Preis von 560.000 DM. Die Wohnung wurde fremdfinanziert und nach Fertigstellung im Jahr 1996 vermietet. Der Beklagte war für die Kläger als Steuerberater tätig. In der Folgezeit berücksichtigte er in den Einkommenserklärungen der Kläger die auf die Wohnung entfallende Abschreibung sowie die Werbungskosten und Einnahmen aus der Vermietung der Wohnung.

Im Februar 2003 beabsichtigten die Kläger die Veräußerung der Wohnung. Der Kläger zu 1) teilte dem Beklagten telefonisch mit, dass die Wohnung fast zum Einstandspreis verkauft werden könne, und wollte wissen, ob der Beklagte etwas über die Immobilienmarktentwicklung sagen könne. Der Beklagte antwortete, dass der Verkauf einer vermieteten Wohnung fast zum Einstandspreis günstig sei, weil vermietete und „gebrauchte“ Objekte im Allgemeinen nur mit Abschlag verkauft werden könnten.

Sodann fragte der Kläger zu 1) den Beklagten, ob man sich „wegen der anstehenden Gesetzesänderung“ mit dem Verkauf beeilen müsse. Darauf entgegnete der Beklagte, dass die Lage für die Kläger nach neuem Recht nicht nachteiliger und deshalb keine Eile geboten sei. Am 17.6.2003 verkauften die Kläger die Wohnung zum Preis von 293.000 EUR.

Die Kläger machen geltend, sie hätten mit dem Verkauf einen mit einem Steuersatz von 48% zu versteuernden Veräußerungsgewinn von 79.546 EUR erzielt, weil der Einkaufspreis um die erfolgten Abschreibungen gemindert worden sei. Darauf habe der Beklagte sie nicht hingewiesen. Ggf. hätten sie von der Veräußerung abgesehen. Eine genaue Berechnung des ihnen entstandenen Schadens sei erst nach der Veranlagung für das Steuerjahr 2003 möglich. Die Kläger haben deshalb Schadenersatzfeststellungsklage gegen den Beklagten erhoben.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Das Oberlandesgericht hat auf die Berufung des Beklagten die Klage abgewiesen. Mit der vom erkennenden Senat zugelassenen Revision verfolgen die Kläger ihr Feststellungsbegehren weiter. Das Rechtsmittel hat Erfolg. ■

### Aus den Gründen:

I. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, ein Mandat habe nicht vorgelegen. Zwar habe der Beklagte die jährlichen Steuererklärungen der Kläger angefertigt; dies sei jedoch im Rahmen von Einzelmandaten geschehen. Hinsichtlich des Wohnungsverkaufs hätten die Kläger kein solches erteilt. Bei der telefonischen Auskunft des Beklagten handele es sich um eine Gefälligkeit, aus der sich weder ein Leistungsanspruch noch eine Nebenpflicht auf umfangreiche Aufklärung ergebe.

II. Diese Ausführungen halten rechtlicher Prüfung nicht stand. Die nicht weiter begründete Annahme des Berufungsgerichts, der Beklagte habe seine Auskunft aufgrund eines rechtlich unverbindlichen Gefälligkeitsverhältnisses erteilt, steht nicht im Einklang mit den in der höchstrichterlichen Rechtsprechung entwickelten Maßstäben.

1. Die Abgrenzung, ob den Erklärungen der Parteien ein Wille zur rechtlichen Bindung zu entnehmen ist oder die Parteien nur aufgrund einer **außerrechtlichen Gefälligkeit** handeln, ist anhand der Umstände des jeweiligen Einzelfalles zu bewerten (vgl. BGHZ 56, 204, 209 f.). Ob bei einer Partei ein **Rechtsbindungswille** vorhanden ist, ist danach zu beurteilen, ob die andere Partei unter den gegebenen Umständen nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte auf einen solchen Willen schließen musste. Dies ist anhand objektiver Kriterien aufgrund der Erklärungen und des Verhaltens der Parteien zu ermitteln, wobei vor allem die wirtschaftliche sowie die rechtliche Bedeutung der Angelegenheit, insbesondere für den Begünstigten, und die **Interessenlage der Parteien** heranzuziehen sind (BGHZ 21, 102, 106 f.; 92, 164, 168; BGH, Urt. v. 16.11.1989 – IX ZR 190/88, NJW-RR 1990, 204, 205; v. 21.7.2005 – I ZR 312/02, NJW-RR 2006, 117, 120).

Die **wirtschaftliche sowie die rechtliche Bedeutung** der Angelegenheit sprechen erkennbar gegen die vom Berufungsgericht vertretene Ansicht, der Beklagte habe die Auskunft gefälligkeitshalber erteilt. Dem Umstand, dass der Beklagte für sein Tätigwerden **keine Vergütung verlangt** hat, kommt kein entscheidendes Gewicht zu (BGH, Urt. v. 21.12.1989 – IX ZR 234/88, NJW-RR 1990, 1532, 1533 unter Bezugnahme auf BGHZ 21, 102, 106 f.).

2. Da sich die Tätigkeit des Beklagten auf eine Auskunft bezog, muss die Frage, ob dies im Rahmen eines Vertragsverhältnisses geschehen ist, nach den hierfür maßgeblichen Gesichtspunkten beurteilt werden.

a) Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist der stillschweigende Abschluss eines Auskunftsvertrages zwischen Geber und Empfänger der Auskunft und damit eine vertragliche Haftung des Auskunftgebers für die Richtigkeit seiner Auskunft regelmäßig dann anzunehmen, wenn die Auskunft für den Empfänger erkennbar von erheblicher Bedeutung ist und er sie zur Grundlage wesentlicher Entscheidungen machen will; dies gilt insbesondere in Fällen, in denen der Auskunftgeber für die Erteilung der Auskunft besonders **sachkundig** oder ein **eigenes wirtschaftliches**

**Interesse** bei ihm im Spiel ist (BGHZ 74, 103, 106 ff; 100, 117; BGH, Urt. v. 13.2.1992 – III ZR 28/90, NJW 1992, 2080, 2082; v. 22.6.2004 – IX ZR 132/03, WM 2004, 1825, 1827; Zugehör in: Zugehör/Fischer/Sieg/Schlee, Handbuch der Anwaltshaftung 2. Aufl., Rdnr. 1730).

Wie der Bundesgerichtshof mehrfach ausgesprochen hat (Urt. v. 16.6.1988 – III ZR 182/87, BGHR-BGB § 676 Auskunftsvertrag 1; v. 17.9.1985 – VI ZR 73/84, WM 1985, 1531, 1532), ist dieser Rechtsprechung allerdings nicht zu entnehmen, dass für das Zustandekommen eines Auskunftsvertrages ohne Rücksicht auf die Besonderheiten des jeweiligen Falles allein schon die Sachkunde des Auskunftsgewerbers und die Bedeutung der Auskunft für den Empfänger ausreichen. Diese Umstände stellen vielmehr **lediglich Indizien** dar, die, wenn auch mit erheblichem Gewicht, in die Würdigung der gesamten Gegebenheiten des konkreten Falles einzubeziehen sind.

Für den stillschweigenden Abschluss eines Auskunftsvertrages ist entscheidend darauf abzustellen, ob die **Gesamtumstände unter Berücksichtigung der Verkehrsauffassung und des Verkehrsbedürfnisses** den Rückschluss zulassen, dass beide Teile nach dem objektiven Inhalt ihrer Erklärungen die Auskunft zum Gegenstand vertraglicher Rechte und Pflichten gemacht haben (BGH, Urt. v. 5.12.1972 – VI ZR 120/71, WM 1973, 141, 143; v. 24.1.1978 – VI ZR 105/76, WM 1978, 576, 577; v. 17.9.1985, a.a.O.).

So hat der Bundesgerichtshof bei der rechtlichen Beurteilung von Fällen, in denen der konkludente Abschluss eines Auskunftsvertrages angenommen oder in Erwägung gezogen wurde, außer der Sachkunde des Auskunftsgewerbers und der Bedeutung seiner Auskunft für den Empfänger jeweils auch weitere Umstände mitberücksichtigt, die für einen Verpflichtungswillen des Auskunftsgewerbers sprechen können, wie z.B. dessen **eigenes wirtschaftliches Interesse** an dem Geschäftsabschluss (BGH, Urt. v. 5.7.1962 – VII ZR 199/60, WM 1962, 1110, 1111), ein **persönliches Engagement** in der Form von Zusicherungen nach Art einer Garantieübernahme (BGHZ 7, 371, 377; BGH, Urt. v. 13.6.1962 – VIII ZR 235/61, NJW 1962, 1500), das **Versprechen eigener Nachprüfung** der Angaben des Geschäftspartners des Auskunftsempfängers (BGH, Urt. v. 7.1.1965 – VII ZR 28/63, WM 1965, 287, 288), die **Hinzuziehung des Auskunftsgewerbers** zu Vertragsverhandlungen auf Verlangen des Auskunftsempfängers (BGH, Urt. v. 25.10.1966 – VI ZR 8/65, WM 1966, 1283, 1284) oder die **Einbeziehung in solche Verhandlungen als unabhängige neutrale Person** (BGH, Urt. v. 18.1.1972 – VI ZR 184/70, WM 1972, 466, 468) sowie eine bereits **anderweitig bestehende Vertragsbeziehung zwischen Auskunftsgewerber und Auskunftsempfänger** (BGH, Urt. v. 14.11.1968 – VII ZR 51/67, WM 1969, 36, 37).

b) Aufgrund der vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen lässt sich vorliegend das Zustandekommen eines Auskunftsvertrages nicht verneinen. Dass eine auf einen bevorstehenden Grundstücksverkauf bezogene Auskunft für den Empfänger von erkennbar erheblicher Bedeutung und zur Grundlage wesentlicher Entschlüsse bestimmt war, kann

für die vorliegende Fallgestaltung nicht zweifelhaft sein. Gleiches gilt für den weiteren Umstand, dass der Beklagte als Steuerberater für die in Rede stehende steuerliche Auskunft als besonders sachkundig anzusehen war.

Eine bereits anderweitig bestehende Vertragsbeziehung zwischen Auskunftsgewerber und Auskunftsempfänger (BGH, Urt. v. 14.11.1968 – VII ZR 51/67, a.a.O.; Zugehör, a.a.O., Rdnr. 1730) lag hier ebenfalls vor, nachdem der Beklagte bereits seit mehreren Jahren regelmäßig die Einkommensteuererklärungen der Kläger erstellte. Im Rahmen dieser vom Berufungsgericht festgestellten Umstände ist auszuschließen, dass der Beklagte seine Auskunft nur gefälligkeitshalber erteilt haben könnte. Unter Berücksichtigung der Verkehrsauffassung und des Verkehrsbedürfnisses ist vielmehr offenkundig, dass beide Teile nach dem objektiven Inhalt ihrer Erklärungen die Auskunft zum Gegenstand vertraglicher Rechte und Pflichten gemacht haben.

III. Das Urteil erweist sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig (§ 561 ZPO). Vielmehr sind auch die übrigen Voraussetzungen für die Feststellung eines Anspruchs auf Schadenersatz erfüllt.

1. **Der steuerliche Auskunftsvertrag ist einem beschränkten Mandat gleich zu achten** (vgl. BGH, Urt. v. 18.1.2007 – IX ZR 122/04, WM 2007, 567, 568 Rdnr. 6, 10). Nach der Rechtsprechung des Senats muss ein Steuerberater, dem lediglich ein eingeschränktes Mandat erteilt ist, den Mandanten auch vor **außerhalb seines Auftrags liegenden steuerlichen Fehlentscheidungen** warnen, wenn sie ihm bekannt oder für einen durchschnittlichen Berater auf den ersten Blick ersichtlich sind, wenn er Grund zu der Annahme hat, dass sich der Auftraggeber der ihm drohenden Nachteile nicht bewusst ist (BGHZ 128, 358, 362; BGH, Urt. v. 7.5.1991 – IX ZR 188/90, WM 1991, 1303, 1304; v. 9.7.1998 – IX ZR 324/97, WM 1998, 2246, 2247; v. 21.7.2005 – IX ZR 6/02, WM 2005, 1904, 1905). Dies gilt insbesondere dann, wenn die Gefahr **Interessen des Auftraggebers** betrifft, die mit dem beschränkten Auftragsgegenstand **in engem Zusammenhang** stehen (BGH, Urt. v. 9.7.1998, a.a.O., 2248; Zugehör, a.a.O., Rdnr. 497).

Diese Voraussetzungen sind vorliegend gegeben. Da der Kläger zu 1) von sich aus – wie der Beklagte in seiner erstinstanzlichen Parteivernehmung bestätigt hat – erwähnt hatte, die Spekulationsfrist sei noch nicht abgelaufen, und den Einstandspreis mit dem voraussichtlichen Verkaufspreis verglichen hatte, war für den Beklagten die Gefahr offenkundig, dass dem Kläger die drohende Maximierung des steuerlichen Gewinns durch Anrechnung der Abschreibungen auf den Einstandspreis nicht bewusst war. Deshalb hätte der Beklagte den Kläger zu 1) **darauf hinweisen müssen, infolge des Buchgewinns sei mit einer erheblichen Steuerbelastung zu rechnen**.

2. Das objektiv fehlerhafte Verhalten des Beklagten spricht für sein **Verschulden** (vgl. BGHZ 129, 386, 399; BGH, Urt. v. 20.6.1996 – IX ZR 106/95, WM 1996, 1832, 1835 [Anwalt]; v. 20.1.2005 – IX ZR 416/00, WM 2005, 999; v. 7.12.2006 –



IX ZR 37/04, WM 2007, 564, 566 Rdnr. 20). Der Beklagte hat nicht nachgewiesen, dass er die Pflichtverletzung nicht zu vertreten hat.

3. Ob die Pflichtverletzung des Beklagten den geltend gemachten Schaden herbeigeführt hat, ist nach den zur **haftungsausfüllenden Kausalität** entwickelten Grundsätzen zu beurteilen.

a) Es gilt der Anscheinsbeweis, dass der Mandant bei ordnungsgemäßer Belehrung durch den Berater dessen Hinweisen gefolgt wäre, sofern für ihn bei vernünftiger Betrachtungsweise aus damaliger Sicht nur eine Entscheidung nahegelegen hätte (BGHZ 123, 311, 315; BGH, Urt. v. 13.1.2005 – IX ZR 455/00, WM 2005, 1615, 1616; v. 21.7.2005 – IX ZR 49/02, WM 2005, 2110, 2111; v. 13.3.2008 – IX ZR 136/07, WM 2008, 1560, 1562 Rdnr. 19). Der Berater kann den Anscheinsbeweis entkräften, indem er Tatsachen beweist, die für ein atypisches Verhalten des Mandanten sprechen (BGHZ 123, 311, 319; BGH, Urt. v. 2.7.1996 – IX ZR 299/95, WM 1996, 2071, 2072 [Notar]). Unanwendbar sind die Regeln des Anscheinsbeweises, wenn unter wirtschaftlichen Gesichtspunkten unterschiedliche Schritte in Betracht kommen und der Berater dem Mandanten lediglich die erforderliche Information für eine sachgerechte Entscheidung zu geben hat (BGH, Urt. v. 10.12.1998 – IX ZR 358/97, WM 1999, 645, 646; v. 22.2.2001 – IX ZR 293/99, WM 2001, 741, 743; v. 15.7.2004 – IX ZR 256/03, NJW 2004, 2817, 2818; v. 23.11.2006 – IX ZR 21/03, WM 2007, 419, 421 Rdnr. 23; v. 7.12.2006 – IX ZR 37/04, WM 2007, 564, 566 Rdnr. 21).

b) Nach dem Vorbringen der Kläger hätten sie bei ordnungsgemäßer Auskunft vom Verkauf der Eigentumswohnung abgesehen. Der Beklagte hat dieses Vorbringen lediglich bestritten, ohne darzulegen, dass **Handlungsalternativen** für die Kläger bestanden hätten. Solche sind auch aus den übrigen Feststellungen des Berufungsgerichts nicht ersichtlich.

4. Dass den Kläger durch die Veräußerung des Objekts mit der Verpflichtung den steuerlichen Gewinn versteuern zu müssen, ein hinreichend wahrscheinlicher Schaden droht, ist dargetan. **Im Rahmen der Feststellungsklage ist es nicht geboten, Art, Umfang und Ausmaß des Schadens einzeln zu belegen** (BGH, Urt. v. 25.10.2001 – IX ZR 427/98, WM 2002, 29, 32).

5. Entgegen der Ansicht des Revisionsbeklagten ist für die Anrechnung eines **Mitverschuldens** kein Raum. Nach gefestigter Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kann dem Auftraggeber nicht als mitwirkendes Verschulden vorgeworfen werden, er hätte das, worüber ihn sein Berater hätte aufklären sollen, bei entsprechenden Bemühungen auch ohne fremde Hilfe erkennen können (BGH, Urt. v. 19.12.1991 – IX ZR 41/91, NJW 1992, 820; v. 24.6.1993 – IX ZR 216/92, NJW 1993, 2747, 2750; v. 18.12.1997 – IX ZR 153/96, WM 1998, 301, 304; v. 9.12.1999 – IX ZR 129/99, NJW 2000, 1263, 1265; v. 6.2.2003 – IX ZR 77/02, WM 2003, 1138, 1141; v. 20.3.2008 – IX ZR 238/06, WM 2008, 950, 952 Rdnr. 17; Zugehör, a.a.O., Rdnr. 1235). (...) ■

## Anwaltschaftung

- Unternehmensverkauf
  - Ungesicherte Vorleistung
  - Doppelte Belehrungspflicht
  - Alternative Sicherungsmöglichkeiten
  - Verjährung, § 51b BRAO a.F.
  - Sekundäranspruch
- (OLG Hamm, Urt. v. 27.5.2010 – I-28 U 163/09)

### Leitsatz:

Bei einem Unternehmensverkauf („asset deal“) trifft den Anwalt als Interessenvertreter des Verkäufers eine doppelte Belehrungspflicht zum Schutz des Mandanten vor ungesicherten Vorleistungen. ■

### Aus den Gründen:

I. Die Parteien streiten um anwaltliche Pflichtverletzungen im Rahmen der Veräußerung eines Unternehmens im Wege des „asset deals“ sowie einer Eigentumswohnung im Zusammenhang mit ungesicherten Vorleistungen der Verkäufer.

Der Ehemann der Klägerin (Drittwiderbeklagter) war Geschäftsführer der Komplementär-GmbH der „Auto- und Waffenhaus H. GmbH & Co. KG“ in C. Er und sein Sohn, der Zeuge H., waren Kommanditisten der KG. Die Klägerin war Angestellte des Unternehmens. Sie und ihr Ehemann waren ferner Eigentümer einer vermieteten Eigentumswohnung in Hessen.

Der Ehemann der Klägerin wollte das Unternehmen im Jahr 2003 an den dort tätigen Kfz-Meister, den Zeugen L., veräußern. Auch die Eigentumswohnung sollte ihm verkauft werden. L. musste Kredit aufnehmen, um den Kaufpreis zu finanzieren. Den Kredit sollte ihm durch ein von ihm eingeschaltetes Unternehmen namens „M. GmbH – Gesellschaft für strategische Finanz- und Vorsorgeplanung“ vermittelt werden.

L. beauftragte einen Notar, den Zeugen Q., einen Vertragsentwurf zu fertigen. Danach sollte der Geschäftsbetrieb zum 1.10.2004 übergeben werden. Die Fälligkeit der Kaufpreiszahlung war noch nicht bestimmt. (...)

Im September 2004 mandatierte der Ehemann der Klägerin die beklagten Rechtsanwälte, die in einer Anwaltssozietät verbunden sind. Sachbearbeiter war im Wesentlichen der Beklagte zu 3). Der Ehemann überreichte ihm und dem damaligen Steuerberater des Unternehmens, dem Zeugen T., am 7.9.2004 den Vertragsentwurf des Notars.

Die Beklagten boten mit Schreiben vom 8.9.2004 an die Klägerin und ihren Ehemann an, „hinsichtlich der Beratung, Begleitung in Vertragsverhandlungen und dem Erstellen von Vertragsentwürfen des Verkaufs Ihres Unternehmens (asset deal) sowie des Betriebsgrundstücks und einer Eigentumswohnung“ eine Erweiterung der anwaltlichen Haftpflichtversicherung auf 2 Millionen Euro abzuschließen. Ferner

heißt es: „Sie teilen mit, dass eine solche besondere Haftpflichtversicherung nicht abzuschließen ist. Wir sind uns einig, dass die Haftung für die von uns übernommenen Leistungen der Höhe nach auf 480.000 Euro beschränkt ist.“ Die Klägerin und ihr Ehemann zeichneten das Schreiben gegen, der Ehemann nicht nur für sich selbst, sondern auch in Vertretung der KG.

Der Beklagte zu 3) verfasste einen Vertragsentwurf mit Stand vom 24.9.2004. Mit Schreiben vom gleichen Tag sandte er den Entwurf an die Klägerin und ihren Ehemann. Als Stichtag für die Übergabe des Unternehmens war weiterhin der 1.10.2004 vorgesehen. § 12 Nr. 3 des Entwurfs enthielt einen Platzhalter für die Fälligkeit der Kaufpreiszahlung. Nach weiteren Besprechungen entwarf der Beklagte zu 3) einen überarbeiteten Vertragstext mit Stand vom 12.10.2004. Danach war als Übergabezeitpunkt nunmehr der 1.11.2004 vorgesehen („Übergangsstichtag“). Der Kaufpreis sollte am gleichen Tag fällig sein (§ 12 Nr. 5b und Nr. 7 des Entwurfs).

Am 13.10.2004 fand eine Besprechung des vorgenannten Entwurfs bei dem Steuerberater K. – dem Steuerberater des L. – statt, an der u.a. der Ehemann der Klägerin, der Beklagte zu 3), der Notar Q. und L. teilnahmen. Die von der Klägerin zunächst bestrittene Teilnahme des Steuerberaters T. war im Senatstermin nicht mehr streitig. Nach Angaben der Klägerin wurde erörtert, ob die Übergabe auf den 15.11.2004 verschoben werde solle. K. erklärte, dass eine Übergabe erst und nur dann erfolgen könne, wenn die vollständige Zahlung des Kaufpreises sichergestellt sei.

Der Beklagte zu 3) fertigte zu einem streitigen Zeitpunkt einen Aktenvermerk über den Inhalt des Gesprächs vom 13.10.2004. Er datierte den Vermerk auf den „13.11.2004“. Dies bezeichnen die Beklagten als Schreibfehler, richtig sei der 13.10.2004.

In dem Aktenvermerk heißt es: „Der diesseits gefertigte Vertragsentwurf wurde diskutiert. (...)“

Insbesondere wurde besprochen, ob der Kaufpreis nach § 12 Ziffer 7 erst nach dem Übergangsstichtag bezahlt werden könne, da vonseiten des Käufers keine Sicherheiten gestellt werden können. Nach Darstellung der rechtlichen Risiken eines vor Kaufpreiszahlung liegenden Übergabetermins (keine Sicherheiten des Käufers möglich) und die Schwierigkeit der Rückabwicklung eines laufenden Geschäftsbetriebes einigten sich die Parteien trotzdem auf den Fälligkeitszeitpunkt 15.11.2004 nach § 13 Ziffer 7.

Schließlich wurden die Ermittlung der Kaufpreishöhe selbst und die sich in diesem Zusammenhang stellenden Bewertungsfragen sowie die Möglichkeiten der praktikabelsten Vorgehensweise diskutiert.

Die Teilnehmer kamen überein, die nach der Besprechung von unserer Seite zu redigierende Fassung des Vertrages nochmals in Umlauf zu bringen und hier abschließend von der Beurkundung, falls Bedarf besteht, zu besprechen.“

Nach der Besprechung vom 13.10.2004 änderte der Beklagte zu 3) den Vertragsentwurf. Auf dem Stand vom 19.10.2004 hielt er fest, dass der Übergangsstichtag weiterhin der 1.11.2004 sein solle. Für die Fälligkeit des – nach Übergabe von Verbindlichkeiten verbleibenden – Restkaufpreises war nunmehr unter § 13 Nr. 7 des Vertragsentwurfs der 15.11.2004 vorgesehen. Der Beklagte zu 3) sandte den Entwurf u.a. dem Notar Q. zu.

Am 20.10.2004 fertigen die Beklagten ihre an den Ehemann der Klägerin gerichtete Kostennote über ein Pauschalhonorar von 18.000 EUR netto, bezogen auf die Leistungszeit vom 8.9. bis zum 20.10.2004.

Mit Telefax des Kreditvermittlungsunternehmens „M.“ vom 28.10.2004 an den Kreditvermittler T2 kündigte die „M.“ an, dass eine – nicht näher bezeichnete – „Investorengruppe das Gesamtpaket grundsätzlich bewilligt“ habe. Mit der Darlehenszusage sei voraussichtlich in der „45. oder 46. KW zu rechnen“; die Darlehensauszahlung sei der „M.“ verbindlich bis Mitte Dezember 2004 zugesagt worden. Kurz darauf fand eine weitere Besprechung bei dem Steuerberater K. statt, an der der Beklagte zu 3) nicht teilnahm. Der Kreditvermittler T2 präsentierte den Eheleuten bei dieser Gelegenheit das vorgenannte Ankündigungsschreiben der „M“.

Der Notar fertigte einen weiteren Vertragsentwurf mit dem Datum des vorgesehenen Beurkundungstermins, dem 4.11.2004. Als Übergangsstichtag „mit wirtschaftlicher Wirkung“ war der – schon verstrichene – 1.11.2004 vorgesehen. Den Fälligkeitszeitpunkt des Kaufpreises ließ der Notar noch offen (§ 12 Nr. 5 dieses Entwurfs). Den Entwurf sandte der Notar u.a. dem Beklagten zu 3) zu.

Noch am 4.11.2004 teilte der Beklagte zu 3) dem Notar Q. per E-Mail Änderungswünsche mit. U.a. heißt es: „§ 12 Ziffer 5. Der Rest des Kaufpreises ist zum 15.12.2004 zu bezahlen.“ Ebenfalls am 4.11.2004 telefonierte der Beklagte zu 3) mit dem Ehemann der Klägerin. Der Inhalt des Telefonats ist streitig. Nach der Behauptung der Klägerin habe ihr Ehemann sich mit der Verschiebung der Fälligkeit der Zahlungen einverstanden erklärt; er habe sich bereits aufgrund des Notarvertrags als Inhaber eines sicheren Zahlungsanspruchs gewährt.

Der Beklagte zu 3) fertigte einen auf den 4.11.2004 datierten Aktenvermerk, der wie folgt lautet: „Am Donnerstag, den 4.11.2004, erhielt ich gegen 13:00 Uhr das ... E-Mail des ... [Notars] ... mit dessen zur Beurkundung vorgesehenen Kaufvertragsentwurf. Hiernach wurde der von ... [dem Notar] ... an uns versandte Vertrag mit dem letzten von uns gefertigten Vertragsentwurf, Stand: 19.10.2004, derart abgeglichen, dass die Mitarbeiterin ... [des Beklagten zu 3)] ..., den Vertragsentwurf Stand 19.10.2004 vorlas und von mir die im von ... [dem Notar] ... übersandten Vertrag geänderten Passagen handschriftlich gekennzeichnet wurden.“

Sodann erfolgte ein Telefonat mit ... [dem Ehemann der Klägerin] ..., in dem sämtliche geänderten Passagen besprochen wurden, wobei teilweise das Telefonat auch mit Herrn

... geführt wurde, der von ... [dem Ehemann der Klägerin] ... als Sachkundiger gebeten wurde, die geänderten Inhalte mit mir zu besprechen.

Das in § 12 Ziffer 5 eingesetzte Kaufpreisfälligkeitsdatum, das nunmehr zum Übergangsstichtag 1.11.2004 mit dem 15.12.2004, zu dem mittlerweile auf 15.11.2004 zugestanden Datum noch weiter differierte, wurde nach Belehrung über die hierdurch begründeten Risiken, dass eine Rückabwicklung des Geschäftes faktisch unmöglich ist und keine Sicherheiten des Käufers mangels ausreichendem Vermögen gegeben werden können, ausdrücklich nach Vorschlag von Käuferseite an die Mandantschaft und Zustimmung der Mandantschaft in den Vertrag aufgenommen, weil vonseiten der Mandantschaft dem Käufer diese Zeit für die Finanzierung noch gegeben werden sollte.

Der Mandant wurde in diesem Zusammenhang ausdrücklich, wie bereits bei jeder Besprechung im Zusammenhang mit der Grundkonzeption des Kaufvertrages zuvor darauf hingewiesen, dass jeder Tag der zwischen dem Übergangsstichtag und dem Tag der Kaufpreiszahlung liegt, der Geschäftsbetrieb ungesichert fremden Händen ausgeliefert ist, zumal bis dato keine Finanzierungszusage einer Bank vorliegt, nur die Aussage des Kreditvermittlers des Käufers. Nur der sofortige Rücktritt, der grundsätzlich deckungsgleich mit dem Zeitpunkt der Kaufpreisfälligkeit und der Übergabe des Geschäftsbetriebes sein muss, kann Schaden verhindern, dass Sicherheiten des Käufers nicht zur Verfügung stehen und gegeben werden können und eine Rückabwicklung faktisch nicht möglich ist.

Auch nach diesem Hinweis und dem Hinweis auf die Änderung in § 13 Ziffer 2 Abs. 1 des Vertragsentwurfs des ... [Notars] ..., wonach der Rücktritt nicht sofort, sondern innerhalb von 10 Tagen nach schriftlicher Fristsetzung möglich sein soll, wurde von der Mandantschaft diese vertragliche Gestaltung auf Vorschlag der Käuferseite nach ausdrücklicher Belehrung hierüber akzeptiert.

Nach erfolgter telefonischer Rücksprache über die einzelnen geänderten Passagen wurden die zu ändernden Passagen per E-Mail an Herrn ... [Notar] ... mitgeteilt."

Am 4.11.2004 beurkundete der Notar den Verkauf des Unternehmens und der Eigentumswohnung. Verkäufer waren der Ehemann der Klägerin, handelnd für die KG, und die Klägerin. Käufer waren L. und eine in Gründung befindliche KG. Als Übergabebetrag „mit wirtschaftlicher Wirkung“ war der 1.11.2004 vorgesehen. Die Eigentumsumschreibung sollte erst veranlasst werden, wenn der Kaufpreis vollständig hinterlegt ist (§ 2 Nr. 1 und 2). Der Gesamtkaufpreis betrug rund 2,6 Millionen Euro, der Restkaufpreis rund 1,9 Millionen Euro. Der Betrag sollte bis zum 15.12.2004 auf einem Anderkonto des Notars hinterlegt werden (§ 12 Nr. 5). Nach § 13 Nr. 1 stand die Übereignung unter den aufschiebenden Bedingungen der Zahlung des gesamten Kaufpreises. § 13 Nr. 2 räumte den Verkäufern ein Rücktrittsrecht nach Fristsetzung von zehn Tagen ein, wenn der Kaufpreis nicht vereinbarungsgemäß eingehe. (...)

Am 5.11.2004 erfolgte die Besitzübergabe an L. Er entrichtete den Kaufpreis weder zum 15.12.2004 noch später. Ein Scheck über eine Summe von 3 Millionen Euro, den L. – nach seinen Bekundungen im Senatstermin – erhielt, erwies sich als nicht gedeckt.

Der Ehemann der Klägerin wandte sich nunmehr telefonisch an den Beklagten zu 3). In einem Telefonat vom 20. oder 21.12.2004 erörterten sie die Möglichkeit, mit L. einen Unternehmenspachtvertrag abzuschließen. Noch am 21.12.2004 schlossen L. und der Ehemann der Klägerin einen Pachtvertrag unter Verwendung eines als „Mietvertrag für gewerbliche Räume“ bezeichneten Formulars.

Der Ehemann der Klägerin entrichtete Anfang Januar 2005 Anwaltshonorar in Höhe von 6.000 EUR an die Beklagten. Wenig später, am 13.1.2005, wurden von den Beklagten bereits zuvor beantragte Mahnbescheide über die Honorarforderung zugestellt. Rund eine Woche später mandatierten die Klägerin und ihr Ehemann Rechtsanwalt J. Die Klägerin macht geltend, dies habe (nur) der Abwehr der Honorarforderung gedient, nicht der Prüfung von Ansprüchen wegen anwaltlicher Schlechtleistung. Mit Schreiben vom 21.2.2005 äußerte sich der Beklagte zu 3) gegenüber Rechtsanwalt J. und wies erhobene Vorwürfe wegen unzulänglicher Vertragsgestaltung im Hinblick auf die Zinsregelung und eine fehlende Unterwerfungsklausel bezüglich des Kaufpreises zurück.

L. und der Ehemann der Klägerin hoben den Kaufvertrag später auf. Diese Vereinbarung beurkundete ein anderer Notar am 3.3.2005. L. und der Ehemann der Klägerin kamen überein, dass L. ihm ein – belastetes – Hausgrundstück, bebaut mit zwei Häusern, übertrage. Dies sollte als Ausgleich des Schadenersatzanspruchs wegen Nichterfüllung des Kaufvertrages dienen. Die Vereinbarung wurde am 9.3.2005 notariell beurkundet.

Zum 31.3.2005 nahmen die Klägerin und ihr Ehemann eine Bestandsaufnahme der von L. zurückgegebenen Sachgesamtheit vor. Nach der Darstellung der Klägerin sei das Unternehmen entwertet gewesen („geplündert“). Das Betriebsgrundstück steht seit Dezember 2005 unter Zwangsverwaltung. Das Unternehmen wurde weitergeführt; nach Angaben der Klägerin wurde es „über Wasser gehalten“. Ein Insolvenzverfahren wurde mangels Masse abgelehnt. Derzeit befindet sich das Betriebsgrundstück in der Zwangsversteigerung. Die Eigentumswohnung wurde bereits zwangsversteigert.

Im November 2007 mandatierten die Eheleute ihre jetzigen Prozessbevollmächtigten. Das Prozesskostenhilfesuch der Klägerin ging am 28.12.2007 bei dem Landgericht ein. Die Regressklage wurde – nach vorangegangenen Prozesskostenhilfeverfahren – am 17.12.2008 zugestellt. Die Klägerin erhebt Ansprüche aus eigenem und – von ihr behauptetem – abgetretenem Recht ihres Ehemanns sowie der KG. Sie macht im Wesentlichen geltend, die Beklagten hätten sie über das Risiko einer ungesicherten Vorleistung nicht belehrt. Die von den Beklagten erhobene Verjährungseinrede

geführt, deutlich, zumal diese Frage nach den Bekundungen des Zeugen T. stets im Mittelpunkt des Interesses gestanden hatte. Die ungesicherte Vorleistung war nicht nur erkennbar, die Tragweite des damit verbundenen Risikos hat der Ehemann der Klägerin auch tatsächlich erkannt. Gleichwohl wollte er die konkrete Vertragsgestaltung umsetzen.

bb) Als Mittel zur Sicherung des Kaufpreisanspruchs des Verkäufers kommt zwar grundsätzlich auch eine **Bankbürgschaft** in Betracht. Dies ist in der Praxis des Unternehmenskaufs ein gängiges Sicherungsmittel (*Beisel/Klump, Der Unternehmenskauf 5. Aufl., Kap. 11 Rdnr. 25*). Eine entsprechende Funktion erfüllt eine **Bankgarantie** (vgl. *BGH, Urt. v. 8.11.2001 – IX ZR 398/99, juris*). Ausweislich des Aktenvermerks des Beklagten zu 3) wurde, wie ausgeführt, aber erörtert, dass „vonseiten des Käufers keine Sicherheiten gestellt werden können.“ Insoweit gilt nichts anderes als für die Finanzierungszusage, die L. nicht vorlegen konnte.

cc) Eine Vereinbarung des Inhalts, dass der Ehemann der Klägerin zunächst **Geschäftsführer des Unternehmens verblieb**, stellte ebenfalls keine realistisch in Betracht kommende Sicherungsmöglichkeit dar. Es war Bestandteil des Finanzierungskonzepts des L., dass das Unternehmen ihm zunächst übergeben werden sollte. Wenn jemand anderes als L. befugt gewesen wäre, das Unternehmen zu vertreten, wäre eine Besitzübergabe an ihn eine leere Hülle gewesen, weil L. keinen maßgeblichen Einfluss im Unternehmen gehabt hätte.

dd) Auf die im notariellen Vertrag **fehlende Vollstreckungsunterwerfung** des L. unter die Kaufpreisforderung lässt sich keine anwaltliche Pflichtverletzung stützen. Dies wollte der Ehemann der Klägerin nicht. Der Beklagte zu 3) hat in seinem Schreiben vom 21.2.2005 an Rechtsanwalt J. ausgeführt: „Die Unterwerfungsklausel wurde mit ... [dem Ehemann der Klägerin] ... diskutiert, sollte jedoch aufgrund der Ausrichtung des Vertrages nicht aufgenommen werden. Der Vertrag sollte für den Fall, dass der Kaufpreis nicht gezahlt wird, sofort rückabgewickelt werden, damit keine Reputationsschädigung für das Autohaus und die Existenzsicherung für die Mandantschaft“ eintritt.

Dem sind die Klägerin und der Drittwiderbeklagte nicht entgegengetreten. Zudem ist dadurch kein Schaden verursacht worden, weil L. nach dem eigenen Vortrag der Klägerin die eidesstattliche Versicherung abgegeben hat und vermögenslos war. Sein Grundvermögen war belastet.

ee) Es ist dem Beklagten zu 3) nicht anzulasten, dass er die **Belastungen der Immobilien** des L. zuvor **nicht näher ermittelt** hat, denn auch dadurch ist kein Schaden entstanden. Dass L. für den Kredit die Finanzierungszusage einer Bank benötigte, war offenkundig. Es mag sein, dass der Ehemann der Klägerin den Wert der Grundstücke L. überschätzt hat. Es gibt jedoch keine Anhaltspunkte dafür, dass er von dem Unternehmensverkauf Abstand genommen hätte, wenn er Näheres über Grundstückswert und -belastungen gewusst hätte. Dies zeigt die Klägerin nicht auf.

e) Allerdings hat der Beklagte zu 3) seiner Pflicht, Wege aufzuzeigen, **wie das Risiko der ungesicherten Vorleistung zwar nicht vermieden, aber jedenfalls vermindert werden konnte**, nicht in vollem Umfang Rechnung getragen. Alternative Sicherungsmittel hat der Beklagte zu 3) nach eigenen Angaben nicht erwogen. Diese Pflichtverletzung ist jedoch nicht schadenursächlich geworden.

aa) Als Sicherungsmittel, durch welches das Ausfallrisiko des Verkäufers zumindest teilweise hätte aufgefangen werden können, ist die Vereinbarung eines Rechts des Verkäufers in Betracht zu ziehen, **im Falle eines Verzugs mit der Zahlung vom Vertrag insgesamt zurückzutreten, verbunden mit der Unterwerfung des Käufers unter die Zwangsvollstreckung** bezüglich des Rückgabeanspruchs der Kaufsache (*BGH, Urt. v. 24.1.2008 – III ZR 156/07, NJW 2008, 1319, Tz. 11, unter Hinweis auf Zugehör/Ganter/Hertel, Handbuch der Notarhaftung 2004, Rdnr. 1043*). Im Fall einer vorzeitigen Besitzüberlassung kommt mithin eine Zwangsvollstreckungsunterwerfung bezüglich des Rückgabeanspruchs unter gleichzeitiger Vereinbarung eines Rücktrittsrechts im Fall des Verzugs mit der Zahlung in Betracht (*OLG Hamm, Urt. v. 25.4.2007 – 11 U 145/05, BeckRS 2008, 07003, unter B. I. 1. a) bb*)).

(1) Solche Regelungen sind in dem Kaufvertrag vom 4.11.2004 nicht enthalten. Es wurde zwar ein Rücktrittsrecht vereinbart, aber keine Unterwerfung unter die Zwangsvollstreckung bezüglich des Rückgabeanspruchs der Verkäufer. Dies wäre eine sich nach Sachlage anbietende, aber vom Beklagten zu 3) nicht erwogene Möglichkeit gewesen, die der Verkäuferseite eine gewisse Sicherheit geboten hätte, weil der Rückgabeanspruch bereits tituliert wäre. Unter diesem Gesichtspunkt liegt eine anwaltliche Pflichtverletzung vor, die darin besteht, der Pflicht, Vorschläge zur Risikominimierung zu unterbreiten, nicht hinreichend nachgekommen zu sein.

(2) Allerdings steht nach dem Maßstab des § 287 Abs. 1 ZPO nicht mit hinreichender Sicherheit auf gesicherter Grundlage fest, dass die vorgenannte Pflichtverletzung schadenursächlich geworden ist. Zwar hätten die Verkäufer keinen Rückgabebetitel mehr erwirken müssen, jedoch hätten sie einen vorhandenen Titel vollstrecken müssen. Bis zur Räumung des Grundstücks hätte L. Gelegenheit gehabt, das Unternehmen weiter zu „plündern“. Das wäre auch bei pflichtgemäßem anwaltlichem Handeln nicht verhindert worden. **Es mag sein, dass die Vollstreckung etwas früher Erfolg gehabt hätte** als die ohnehin bereits zum 3.3.2005 vereinbarte, notariell beurkundete und vollzogene Rückgabe. Eine hinreichend sichere Grundlage, auf die auch für § 287 Abs. 1 ZPO und die darauf fußende Wahrscheinlichkeitsüberzeugung nicht verzichtet werden kann (*st. Rspr., vgl. BGH, Urt. v. 20.3.2008 – IX ZR 104/05, NJW 2008, 2647, Tz. 20*), gibt es dafür jedoch nicht.

(3) Unschädlich ist vor diesem Hintergrund die Formulierung des Beklagten zu 3) in seinen Aktenvermerk zum 4.11.2004, wonach „nur der sofortige Rücktritt ... Schaden verhindern“ könne. Zwar räumt dies das Risiko einer ungesicherten Vor-



leistung nicht aus und verringert es auch nicht. Dies wirkte sich hier jedoch nicht nachteilig aus, weil – wie ausgeführt – selbst deine Zwangsvollstreckungsunterwerfung bezüglich des Rückgabeanspruchs den Schaden nicht mit hinreichender Sicherheit verhindert hätte.

bb) Die vorgenannten Erwägungen stehen auch der von der Klägerin als weitere Alternative angeführten „**bedingten Treuhandlösung bei Aufrechterhaltung der Vertretungs- und Kontozeichnungsberechtigungen mit Vollstreckungsunterwerfung**“ entgegen. Auch hier wären Vollstreckungshandlungen erforderlich, die den Schaden nicht mit hinreichender Sicherheit verhindert hätten.

cc) Die Klägerin trägt ferner vor, dass der Erhalt einer „weitestgehenden Einwirkungsmöglichkeit“ durch „**Sicherungsabtretung der Gesellschafterrechte** an der KG bis zu erfolgten Kaufpreiszahlung zugunsten der Verkäufer bei Beibehaltung der Vertretungs- und Zeichnungsrechte“ sachdienlich gewesen wäre.

Eine Sicherungsabtretung eines Kommanditanteils ist zwar grundsätzlich möglich (BGHZ 77, 392, 396). Auch wenn die Kommanditisten der KG – der Ehemann der Klägerin und ihr Sohn – ihre Kommanditistenstellung zunächst nur zur Sicherheit an L. übertragen hätten, hätte dies den Schaden indes nicht mit hinreichender Sicherheit verhindert. Der Kommanditist ist zur Vertretung der Gesellschaft ohnehin nicht ermächtigt (§ 171 HGB); daher geht diese Konstruktion ins Leere und schützt das Unternehmen nicht gegen „Ausplünderung“. Zudem hätte L. auch bei dieser Gestaltung schalten und walten können, bis der Ehemann der Klägerin und ihr Sohn Wiedereinräumung ihrer Kommanditistenstellung erlangt hätten.

dd) Als weiteres Sicherungsinstrument kommt die **Vereinbarung einer aufschiebenden Bedingung im Hinblick auf die Eigentumsübertragung** der Anteile in Betracht. Dem trägt der notarielle Vertrag vom 4.11.2004 jedoch Rechnung. Im Übrigen bot auch diese in den Vertrag aufgenommene Bestimmung, wie sich gezeigt hat, keinen Schutz.

2. Die Klage bleibt auch deshalb ohne Erfolg, weil der **Regressanspruch verjährt** ist. Der Eingang des Prozesskostenhilfesuchs am 28.12.2007 hemmte die Verjährung nicht (§ 204 Abs. 1 Nr. 14 BGB).

Die Anspruchsverjährung richtet sich nach **§ 51b BRAO a.F.** Zwar ist die Bestimmung mit Wirkung vom 15.12.2004 aufgehoben worden (Art. 4 des Gesetzes zur Anpassung von Verjährungsvorschriften an das Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts vom 9.12.2004, BGBl I, 3214), jedoch nach den maßgeblichen Übergangsvorschriften weiterhin anzuwenden (Art. 229 § 12 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3, Satz 2, Art. 229 § 6 Abs. 1 Satz 1 und 2 EGBGB). Der Anspruch des Auftraggebers gegen den Rechtsanwalt auf Schadenersatz aus dem Vertragsverhältnis verjährt gemäß § 51b BRAO a.F. in drei Jahren von dem Zeitpunkt an, in dem der Anspruch entstanden ist, spätestens in drei Jahren nach der Beendigung des Auftrags.

a) Maßgeblich ist gemäß § 51b Alt. 1 BRAO a.F. der Zeitpunkt, in dem der **Anspruch entstanden** ist. **Dies war mit Vertragsschluss am 4.11.2004 der Fall.** Unterlässt der Rechtsanwalt pflichtwidrig die Besicherung einer Kaufpreisforderung und fällt der Mandant nach ungesicherter Vorleistung mit seiner Kaufpreisforderung aus, beginnt die Verjährungsfrist des § 51b Alt. 1 BRAO a.F. mit dem Kaufvertragsabschluss (BGH, Urt. v. 29.11.1983 – VI ZR 3/82, VersR 1984, 162, unter II. 1. a); Fahrendorf in; Fahrendorf/Mennemeyer/Terbille, Die Haftung des Rechtsanwalts 8. Aufl., Rdnr. 1189). Primärverjährung war danach mit Ablauf des 4.11.2007 eingetreten.

b) Nichts anderes gilt im Hinblick auf die Beendigung des Auftrags (§ 51b Alt. 2 BRAO a.F.).

aa) Das **Mandat endet mit der Erledigung der Aufgabe des Rechtsanwalts**, also dann, wenn von ihm keine weiteren Handlungen in Erfüllung des Auftrags mehr zu erwarten sind (BGH, Beschl. v. 13.11.2008 – IX ZR 24/06, www.bundesgerichtshof.de, Tz. 2). Dabei ist von Bedeutung, ob der Anwalt selbst seinen Auftrag als erfüllt ansieht oder nicht (vgl. BGH, Urt. v. 10.10.1978 – VI ZR 115/77, NJW 1979, 264, unter II. 2. b)). Wann ein Mandat endet, das nicht ausdrücklich gekündigt wird, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab; allgemeine Regeln lassen sich dazu nicht aufstellen (BGH, Beschl. v. 13.11.2008, a.a.O.; v. 21.6.2007 – IX ZR 171/04, www.bundesgerichtshof.de).

Hat sich der Anwalt zu einer **außergerichtlichen Beratung** verpflichtet, ist der Auftrag im Allgemeinen **mit der Erteilung des Rats erledigt**. Ist der Anwalt – wie hier – beauftragt, den Mandanten bei Vertragsverhandlungen zu vertreten, endet der Auftrag grundsätzlich **mit der Unterzeichnung des Vertrages** (BGH, Urt. v. 7.2.2008 – IX ZR 149/04, NJW 2008, 2041, Tz. 32; Sieg in: Zuehör/Fischer/Sieg/Schlee, Handbuch der Anwaltschaft 2. Aufl., Rdnr. 57; Mennemeyer in: Fahrendorf/Mennemeyer/Terbille, Die Haftung des Rechtsanwalts 8. Aufl., Rdnr. 212; Fahrendorf, a.a.O., Rdnr. 1225).

bb) Nach diesen Grundsätzen endete das Mandat der beklagten Rechtsanwälte zur Vertragsberatung und -prüfung mit dem Vertragsschluss am 4.11.2004. Der Vertragszweck des Anwaltsvertrages war damit erfüllt. Dass dies der Zweck des Anwaltsvertrages war, wird durch das Schreiben der Beklagten vom 8.9.2004 an die Klägerin und ihren Ehemann bestätigt. Danach hatte das Mandat die „Beratung, Begleitung in Vertragsverhandlungen und ... Erstellen von Vertragsentwürfen des Verkaufs Ihres Unternehmens (asset deal) sowie des Betriebsgrundstücks und einer Eigentumswohnung“ zum Gegenstand.

Dies entspricht dem eigenen Vortrag der Klägerin in der Klageschrift; danach seien die Beklagten betraut gewesen, die Verkäufer umfassend bei der entgeltlichen Übergabe des Unternehmens bzw. der „assets“ des Unternehmens zu beraten, rechtskundig zu unterstützen und die Verhandlungen zu begleiten. Soweit die Klägerin und ihr Ehemann in zweiter Instanz behaupten, die Beklagten hätten sie so lange vertreten sollen, bis feststehe, dass der Kaufvertragliche

Primäranspruch realisiert werde, ist dies mit Rücksicht auf den erstinstanzlichen Vortrag der Klägerin nicht glaubhaft, zumal sie keinen Anlass für eine solche weitergehende Mandatierung aufzeigen.

c) Den Beklagten ist es nicht verwehrt, sich auf den Eintritt der Primärverjährung zu berufen, weil der Klägerin und ihrem Ehemann kein – bei Klageerhebung nicht verjährter – **Sekundäranspruch** zusteht, der die Einrede ausschliesse (vgl. BGHZ 94, 380, 385; BGH, Urt. v. 7.2.2008 – IX ZR 149/04, NJW 2008, 445, Tz. 33).

aa) Ein Sekundäranspruch setzt neben dem unterlassenen Hinweis auf eine begangene Pflichtverletzung und dem Schaden in Gestalt der eingetretenen Primärverjährung einen bei der weiteren Wahrnehmung desselben Mandats oder eines neuen Auftrags über denselben Gegenstand aufgrund objektiver Umstände begründeten Anlass voraus, der den Berater veranlassen musste, zu prüfen, ob er den Mandanten geschädigt hat (BGHZ 94, 380, 385 f; BGH, Urt. v. 7.2.2008 – IX ZR 149/04, NJW 2008, 2041, Tz. 34 f; v. 16.10.2008 – IX ZR 135/07, NJW 2009, 685, Tz. 21; Zugehör in: Zugehör/Fischer/Sieg/Schlee, Handbuch der Anwaltschaft 2. Aufl., Rdnr. 1383 f). Anstelle des Begriffs desselben Gegenstands hat der Bundesgerichtshof synonym den Begriff derselben Angelegenheit verwendet (Urt. v. 29.11.1983 – VI ZR 3/82, juris, Tz. 19; siehe auch Fahrendorf, a.a.O., Rdnr. 1241).

**Für „denselben Gegenstand“ bzw. „dieselbe Angelegenheit“ genügt ein unmittelbarer innerer Zusammenhang zwischen Erst- und Folgeauftrag** (BGH, Urt. v. 7.2.2008 – IX ZR 149/04, a.a.O., Tz. 26; Fahrendorf, a.a.O., Rdnr. 1243).

Der Sekundäranspruch setzt ferner eine neue, schuldhaft Pflichtverletzung voraus, die von der früheren Verletzung der Vertragspflicht zu unterscheiden ist (Zugehör, Rdnr. 1390). **Die den Regressfall auslösende Pflichtwidrigkeit kann nicht gleichzeitig die Nichterfüllung einer Pflicht zur Aufdeckung des Primäranspruchs darstellen** (BGH, Urt. v. 13.11.2008 – IX ZR 69/07, NJW 2009, 1350, Tz. 11).

Trotz unterlassener Belehrung über den etwaigen Regressanspruch und dessen Verjährung entfallen der Sekundäranspruch und damit die Verlängerung der Verjährungsfrist, **wenn der Mandant rechtzeitig vor Ablauf der Primärverjährung** (hier am 4.11.2007) **anderweitig anwaltlich zum Zweck der Prüfung des Regressanspruchs beraten wird** (st. Rspr., BGHZ 129, 386, 392; BGH, Urt. v. 19.1.2006 – IX ZR 223/01, NJW-RR 2006, 923, Tz. 40). Zwar lässt eine nur nebenvertragliche Hinweispflicht des Rechtsanwalts die Sekundärhinweispflicht des regresspflichtigen Rechtsanwalts nicht entfallen (BGH, Urt. v. 8.5.2008 – IX ZR 211/07, juris, Tz. 12 m.w.N.). Es genügt aber, wenn der neue Anwalt gerade (auch) wegen der Regressfrage mandatiert ist (BGH, Urt. v. 15.4.1999 – IX ZR 328/97, NJW 1999, 2183, unter III, 2. a) Zugehör, a.a.O., Rdnr. 1395; Fahrendorf, a.a.O., Rdnr. 1271).

bb) Nach diesen Grundsätzen sind die Beklagten aus zwei Gründen von einer Sekundärhaftung befreit.

(1) Einen **neuen Auftrag** haben sie weder über denselben Gegenstand noch in derselben Angelegenheit erhalten. Ein neues Mandat haben ihnen die Verkäufer nicht erteilt. Im Wesentlichen sah sich der Beklagte zu 3) vielmehr der Kritik der Verkäufer ausgesetzt, weil der notarielle Kaufvertrag keine Vollstreckungsunterwerfung im Hinblick auf die Kaufpreiszahlung und die Zinsregelung unterhielt. Ein neues Mandat (zur Begründung eines Sekundäranspruchs) **entsteht nicht, wenn der Anwalt in der derselben Sache nach deren Abschluss – wie hier – noch einmal angesprochen wird, um auch aus der Sicht des Mandanten seinen früheren Fehler „aus der Welt zu schaffen“**, und der Anwalt sich dies – zu Recht – nicht honorieren lässt (Fahrendorf, a.a.O., Rdnr. 1244, unter Hinweis auf das Senatsurt. v. 14.6.1994 – 28 U 196/93, unter III, 2. b), n.v.). Soweit der Beklagte zu 3) erklärt hat, „man werde eine Lösung finden“, war dies nur eine Reaktion auf die Kritik der Eheleute an seinem Vertragsentwurf.

Zwar leistete der Beklagte zu 3) am 20. oder 21.12.2004 telefonisch Formulierungshilfe bei der Abfassung des Pachtvertrages, nämlich bei der umfangreichen Ziffer 19. Sofern damit ein neues Mandat in derselben Angelegenheit verbunden gewesen sein könnte, war es seinerseits bereits am 21.12.2004 – nämlich mit dem Abschluss des Pachtvertrages – beendet (§ 51b Alt. 2 BRAO a.F.). Die dreijährige Verjährungsfrist für den Sekundäranspruch wäre danach am 21.12.2007 abgelaufen, und zwar vor Eingang des Prozesskostenhilfesuchs. Maßgeblich ist insoweit das Ende des neuen Mandats (Fahrendorf, a.a.O., Rdnr. 1303).

Zwar ist § 51b BRAO a.F., wie ausgeführt, mit Wirkung vom 15.12.2004 außer Kraft getreten. Bestimmt sich – wie hier – die **Verjährung des Primäranspruchs** aber **nach § 51b BRAO a.F.**, so gilt diese Vorschrift auch für den **Sekundäranspruch**, weil er lediglich ein Hilfsrecht und unselbstständiges Nebenrecht des primären Regressanspruchs bildet (BGH, Urt. v. 13.11.2008 – IX ZR 69/07, NJW 2009, 1350, Tz. 8; Gehrlein, DStR 2010, 401, 404).

(2) Eine Sekundärhaftung besteht zudem deshalb nicht, weil die Klägerin und ihr Ehemann (auch) wegen des Regressanspruchs anderweitig anwaltlich beraten waren. Nach eigenem Vortrag der Klägerin dachte ihr Ehemann, das Anwaltshonorar der Beklagten „wegen mangelhafter Beratung nicht zahlen zu müssen“. Rechtsanwalt J. erläuterte dem Ehemann der Klägerin, dass es darauf ankomme, „ob aus Schadenersatzansprüchen vorgegangen werden könne“. Darüber hinaus schlug Rechtsanwalt J. vor, das „Büro L2“, mithin die Beklagten, zu verklagen. Dies hat der Sohn der Klägerin als Zeuge in erster Instanz bekundet. In zweiter Instanz wollte der Zeuge zwar davon abrücken. Jedoch hat auch der Ehemann der Klägerin **eingestanden, dass Rechtsanwalt J. zur Klage geraten habe**, lediglich den Zeitpunkt des Rates in den ersten Monaten des Jahres 2005 konnte der Ehemann der Klägerin bei seiner Anhörung im Senatstermin nicht mehr präzise bestimmen.

Danach sind die Klägerin und ihr Ehemann **nicht schutzbedürftig**.

Der Rechtsanwalt J. erteilte **Auftrag, den anwaltlichen Honoraranspruch abzuwehren, umfasste jedenfalls auch die Regressfrage**. Denn eine andere erfolgsversprechende Verteidigungsmöglichkeit als ein Regressanspruch war gegen den anwaltlichen Honoraranspruch nicht ersichtlich. Für die Schutzbedürftigkeit des Mandanten macht es keinen Unterschied, ob der neue Anwalt einen Regressanspruch auf Aktivseite durchsetzen will oder sich auf Passivseite damit verteidigt, denn auf die Regressfrage stößt der neue Anwalt in beiden Fällen nicht nur bei Gelegenheit der Wahrnehmung des neuen Mandats.

Dies gilt umso mehr, wenn der neue Anwalt – wie hier – zur Regressklage rät. Soweit der Sohn der Klägerin bekundet hat, dass seine Eltern „anwaltlich nicht beraten“ gewesen seien, handelt es sich um eine von dem Zeugen vorgenommene, ihm jedoch nicht zustehende rechtliche Wertung, die von der Absicht des Zeugen getragen ist, eine seinen Eltern günstige Aussage zu machen.

(3) Nicht maßgeblich ist, ob der zweite Anwalt den Mandanten in Kenntnis von der nur kurzen Verjährung des Regressanspruchs nach § 51b BRAO a.F. setzt. Schlägt die Verfolgung des Regressanspruchs nämlich fehl, weil der zweite Rechtsanwalt seinen Auftrag schlecht erfüllt, hat der Mandant in der Person des zweiten Anwalts einen neuen Haftungsschuldner (BGH, Urt. v. 12.12.2002 – IX ZR 99/02, NJW 2003, 822, unter II. 2. c) bb); Zugehör, a.a.O., Rdnr. 1393; Fahrendorf, a.a.O., Rdnr. 1271, 1291). (...) ■

## Anwaltshaftung

- Verjährung, § 199 BGB
  - Entstehung der Regressforderung
  - Kenntnis der anspruchsbegründenden Umstände
  - Zweifelhafte Rechtslage
  - Rechtliche Beurteilung
- (OLG Stuttgart, Urt. v. 13.4.2010 – 12 U 189/09)

### Leitsätze:

1. Zur Entstehung (§ 199 Abs. 1 Nr. 1 BGB) und zur Kenntnis des Gläubigers von den den Anspruch begründenden Umständen (§ 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB) einer Regressforderung gegen einen Rechtsanwalt aufgrund Verjährenlassens einer Forderung.

2. Die nach §§ 195, 199 BGB zu beurteilende Verjährung einer Regressforderung gegen einen Rechtsanwalt wegen Verjährenlassens einer mit Ablauf des 31. Dezember eines bestimmten Jahres verjährenden Forderung beginnt mit dem Schluss dieses Jahres (§ 199 Abs. 1 BGB), wenn zu diesem Zeitpunkt die subjektiven Verjährungsvoraussetzungen nach § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB vorliegen. Der Zeitpunkt des Ablaufs eines Tages gehört noch zu diesem Tag. ■

### Aus den Gründen:

A. Die Klägerin nimmt die Beklagte aus einem zwischen den Parteien geschlossenen Rechtsanwaltsvertrag wegen angeblicher Pflichtverletzungen des Gesellschafters der Beklagten D. auf Schadenersatz in Anspruch, weil Letzterer die Verjährung eines der Klägerin nach ihrer Behauptung zustehenden Schadenersatzanspruchs wegen fehlerhafter Anlageberatung bzw. -vermittlung gegen Herrn F. nicht verhindert habe.

Die Klägerin beteiligte sich im Dezember 1995 an dem geschlossenen Immobilienfonds R.-Immobilienfonds Nr. III GbR (im Folgenden: Fonds III) mit einer Investitionssumme von 90.000 DM. Den Erwerb der Beteiligung finanzierte die Klägerin mittels zweier Darlehensverträge mit der Kreis- und Stadtparkasse S. über 76.000 DM und 24.000 DM. Den Vertragsabschlüssen war eine Anlagevermittlung oder -beratung durch F. vorausgegangen. Nachdem dieser im Herbst 1995 wegen der Beteiligung an dem Fonds III Kontakt zur Klägerin aufgenommen hatte, informierte er sie am 27.10.1995 in einem Gespräch im Einzelnen über dieses Anlageobjekt und forcierte im Dezember 1995 den Beitritt der Klägerin, zu dem diese sich aufgrund dessen letztlich entschloss.

Die Parteien streiten darüber, ob die Klägerin, wie sie behauptet, durch F. unzureichend oder unrichtig über die sich aus der Beteiligung für sie ergebenden finanziellen Belastungen informiert wurde, ob es dieser unterließ, sie auf die eingeschränkte Verkehrsfähigkeit der gezeichneten Anteile hinzuweisen, sowie ob er sich dadurch der Klägerin gegenüber schadenersatzpflichtig gemacht hat. Jedenfalls waren der Klägerin seit 1998 alle Umstände bekannt, aufgrund derer ihr nach ihrer Behauptung ein Schadenersatzanspruch gegen F. zustand. Insbesondere war der Klägerin schon wenige Jahre nach dem Erwerb der Beteiligung, spätestens 1998, klar geworden, wie hoch die sie treffenden monatlichen Belastungen, über die falsch informiert zu haben sie F. vorwirft, in Wirklichkeit waren. Zudem entnahm die Klägerin einem ihr spätestens im November 1998 zugegangenen Schreiben ihrer jetzigen Prozessbevollmächtigten, dass die von ihr erworbenen Anteile in Wirklichkeit unverkäuflich, zumindest nur sehr eingeschränkt verkehrsfähig waren.

Im Oktober 2004 trat die Klägerin an die Beklagte heran, um sich wegen der von ihr erworbenen Beteiligung an dem Fonds III rechtlich beraten zu lassen. Sie teilte Rechtsanwalt D. mit, sie habe gehört, dass zum 31.12.2004 eine „große Generalverjährungsfrist“ ablaufe, weshalb sie Kontakt zur Beklagten aufgenommen habe. Es kam in der Zeit von Oktober 2004 bis spätestens Anfang Dezember 2004 zu mehreren Beratungsgesprächen zwischen D. und der Klägerin, deren Inhalt im Einzelnen zwischen den Parteien streitig ist. Jedenfalls war bei diesen Besprechungen nie ernsthaft davon die Rede, dass im Hinblick auf den Fonds III gegen F. vorgegangen werden solle. Demgemäß erhob D. zwar mit Schriftsatz vom 20.12.2004 namens der Klägerin Klage gegen die Kreis- und Stadtparkasse S., leitete gegen F. jedoch keine Maßnahmen ein.



Eine im Juni 2006 gegen F. vom Sohn der Klägerin, an den diese ihre angeblichen Ansprüche gegen Ersteren zuvor abgetreten hatte, zum Landgericht Mosbach erhobene Schadenersatzklage (1 O 107/06) endete im Hinblick auf das Risiko bereits eingetretener Verjährung der streitgegenständlichen Ansprüche mit Prozessvergleich vom 25.10.2006, in dem sich F. zur Zahlung von 5.000 EUR an den Sohn der Klägerin verpflichtete; dieser trat die etwaigen Schadenersatzansprüche sodann wieder an die Klägerin ab.

Die Klägerin hat vorgetragen, die Beklagte habe ihre Beratungspflichten aus dem Rechtsanwaltsvertrag verletzt, indem sie nicht empfohlen habe, die ihr gegen F. aufgrund dessen Verhalten im Zusammenhang mit dem Erwerb der Anteile im Jahr 1995 zustehenden Schadenersatzansprüche, deren Verjährung am 31.12.2004 eingetreten sei, rechtzeitig geltend zu machen. Hätte Rechtsanwalt D. sie entsprechend beraten, hätte er ihr insbesondere mitgeteilt, dass die Voraussetzungen, Schadenersatz von F. zu erhalten, wesentlich geringer seien als gegen die finanzierende Bank, hätte sie Auftrag erteilt, auch Klage gegen F. zu erheben bzw. vor Ablauf des 31.12.2004 sonstige verjährungshemmende Maßnahmen zu ergreifen.

Sie habe D. geschildert, wie F. ihr die Anlage angedient und vermittelt habe. Allerdings habe sie gegen F. an und für sich keinen persönlichen Groll gehegt. Sie habe D. ferner mitgeteilt, sie störe sich daran, dass sie die Anlage nicht wie eine Eigentumswohnung veräußern könne. D. habe nicht auf die Verjährung der Ansprüche gegen F. zum 31.12.2004 hingewiesen.

Der Erwerb der Anlage habe zu einem Schaden in Höhe der an die Kreis- und Stadtparkasse S. bezahlten Beträge abzüglich erhaltener Ausschüttungen geführt, den ihr F. habe ersetzen müssen und für den ihr nun die Beklagte hafte.

(Anträge ...)

Die Beklagte hat die Einrede der Verjährung erhoben und vorgetragen, es lägen keine vorwerfbaren Beratungsfehler vor. D. habe sowohl die Risiken eines Vorgehens gegen die finanzierende Bank aufgezeigt als auch eine Haftung des Anlagevermittlers bzw. -beraters angesprochen und diskutiert. Die Klägerin habe aufgrund der Beratungsgespräche gewusst, dass die Verjährung aller Ansprüche Ende 2004 drohte. Trotz Nachfragens habe die Klägerin kein konkretes tatsächliches Fehlverhalten des F. benannt. Die Klägerin habe mitgeteilt, sie wolle „raus“ aus der Anlage, weil sie keine eigene Wohnung erworben habe; sie habe aber nicht angegeben, dass sie die Beteiligung nicht veräußern könne, es ihr darauf ankomme und F. sie darüber falsch beraten habe. Vielmehr habe die Klägerin geäußert, sie könne sich über F. nicht beklagen, und sie habe sich an den Inhalt ihrer Gespräche mit diesem nicht mehr erinnern können.

Abgesehen davon sei durch das nicht rechtzeitige Vorgehen gegen F. kein Schaden entstanden, weil Schadenersatzansprüche der Klägerin gegen diesen nicht bestanden hätten.

Jedenfalls seien etwaige Schadenersatzansprüche gegen die Beklagte mit Ablauf des 31.12.2007 verjährt. Der Schaden der Klägerin sei aufgrund deren Vortrags am 31.12.2004 eingetreten, nach ihrem Vorbringen habe die Klägerin auch die erforderliche Kenntnis gehabt, weil sie gewusst habe, dass sie Ansprüche gegen F. besaß, die am 31.12.2004 verjährten.

Das Landgericht hat die am 30.12.2008 eingegangene Klage abgewiesen. Etwaige primäre Schadenersatzansprüche der Klägerin gegen die Beklagte seien jedenfalls mit Ablauf des 31.12.2007 nach §§ 195, 199 BGB verjährt. Der für den Beginn der Verjährung maßgebliche Schadeneintritt habe mit Ablauf des 31.12.2004 stattgefunden, als etwaige Schadenersatzansprüche gegen F. verjährt seien. Zeitpunkt des Schadeneintritts sei bereits der fruchtlose Fristablauf im Jahr 2004 und nicht erst der 1.1.2005. Zu diesem Zeitpunkt habe die Klägerin auch Kenntnis von den anspruchsbegründenden Umständen gehabt, zumindest sei eine etwaige Unkenntnis grob fahrlässig gewesen. Der Klägerin seien die Umstände hinsichtlich eines etwaigen Schadenersatzanspruchs gegen F. schon nach eigenem Vortrag bereits im Jahr 1998 bekannt gewesen. Nach eigenem Vortrag habe die Klägerin auch vom Ablauf der Verjährungsfrist am 31.12.2004 gewusst, denn sie trage vor, D. im Oktober 2004 mitgeteilt zu haben, sie habe gehört, dass zum 31.12.2004 eine „große Generalverjährungsfrist“ ablaufe, und sie sei aus diesem Grund extra im Jahr 2004 noch zur umfassenden Beratung in die Kanzlei der Beklagten gekommen.

Demnach sei die Klage nicht mehr in unverjährter Zeit erhoben worden. Sekundäre Ersatzansprüche stünden der Klägerin von vornherein nicht zu. (...)

Gegen das ihr am 17.11.2009 zugestellte Urteil hat die Klägerin am 30.11.2009 Berufung eingelegt und diese zugleich begründet.

Die Klägerin trägt vor, die Auffassung des Landgerichts, der streitgegenständliche Schadenersatzanspruch sei bereits am 31.12.2004 entstanden, treffe nicht zu. Schadenersatzansprüche gegen F. hätten mangels Verjährung zu jedem Zeitpunkt des 31.12.2004 noch geltend gemacht werden können. Der streitgegenständliche Anspruch sei in dem Zeitpunkt entstanden, als F. sich erstmals mit Erfolg auf die Einrede der Verjährung habe berufen können, also am 1.1.2005 um 0.00 Uhr. Der gegen die Anwaltskanzlei gerichtete Schadenersatzanspruch könne nicht schon zu einem Zeitpunkt entstehen, in dem der zugrunde liegende Anspruch, dessen Verjährung die Kanzlei verhindern sollte, noch geltend gemacht werden konnte. Andernfalls bestünden – wenn auch nur für einen Augenblick – zwei nur alternativ denkbare Ansprüche gleichzeitig nebeneinander.

Ihr sei auch nicht bekannt oder infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt gewesen, dass die Beklagte mit Ablauf des 31.12.2004 keine verjährungshemmenden Maßnahmen gegen F. ergriffen hatte. Eine solche Kenntnis habe die Klägerin allenfalls dann gewinnen können, wenn sie den



Silvesterabend des Jahres 2004 mit Rechtsanwalt D. verbracht hätte, was nicht der Fall gewesen sei; selbst dann hätte sie nicht gewusst, ob D. nicht einen Kollegen oder Angestellten mit der Durchführung verjährungshemmender Maßnahmen beauftragt habe. Sie habe damit rechnen können, die Beklagte werde pflichtgemäß alle erforderlichen Maßnahmen zum Jahreswechsel 2004/2005 ergreifen; dass diese untätig bleiben würde, sei ihr nicht positiv bekannt gewesen, denn das sei nicht vereinbart gewesen. Ihr sei frühestens im Jahr 2005 bekannt geworden, dass die Beklagte bis zum Ablauf des 31.12.2004 keine verjährungshemmenden Maßnahmen gegen F. ergriffen hatte.

(Anträge ...)

Die Beklagte verteidigt das angefochtene Urteil. Die Rüge der Berufung, der etwaige Anspruch gegen die Beklagte sei erst im Jahr 2005 entstanden mit der Folge, dass die Verjährung der Regressforderung erst per Ende 2008 eingetreten sei, sei unbegründet. Die Frage sei in §§ 187, 188 BGB gesetzlich geregelt.

Das angefochtene Urteil habe das subjektive Element der Verjährung der klägerischen Ansprüche zutreffend bejaht. Der Vortrag der Klägerin, sie habe nicht gewusst, dass die Beklagte bzw. D. am Silvesterabend des Jahres 2004 keine verjährungshemmenden Maßnahmen gegenüber F. ergriffen hätten, sei zurückzuweisender neuer Vortrag im Berufungsverfahren. Der Vortrag impliziere, die Klägerin sei davon ausgegangen, D. habe „von sich aus“ verjährungshemmende Maßnahmen gegen F. vorgenommen, was in Widerspruch zum erstinstanzlichen Vorbringen der Klägerin stehe. Diese mache D. gerade zum Vorwurf, er habe sie nicht richtig belehrt, ihr insbesondere nicht empfohlen, rechtzeitig gegen F. vorzugehen, weshalb sie sich dazu nicht entschieden habe. Dieses Vorbringen beinhalte jedoch, der Klägerin sei aufgrund der Beratungsgespräche bewusst gewesen, dass D. im Jahr 2004 nicht gegen F. vorgehen werde. (...)

B. I. Die zulässige Berufung hat in der Sache keinen Erfolg.

1. Sollten der Klägerin gegen die Beklagte Schadenersatzansprüche aus §§ 280 Abs. 1, 611, 675 BGB wegen im letzten Quartal des Jahres 2004 erfolgter Verletzung vertraglicher Beratungspflichten durch Rechtsanwalt D. zustehen, wären diese Ansprüche mit Ablauf des 31.12.2007 jedenfalls verjährt. Zu Recht hat das Landgericht daher die Klage auf die Verjährungseinrede der Beklagten hin abgewiesen.

a) Maßgebliche Verjährungsnormen sind §§ 195, 199 BGB.

aa) **Auf Schadenersatzansprüche gegen Rechtsanwälte, die nach dem 15.12.2004 entstehen, findet ausschließlich das Verjährungsrecht der §§ 194 ff BGB Anwendung**, selbst wenn das zugrunde liegende Vertragsverhältnis vor diesem Tag begründet wurde (vgl. Zuehör in: Zuehör/Fischer/Sieg/Schlee, Handbuch der Anwaltschaftung 2. Aufl., Rdnr. 1263; Palandt/Ellenberger, BGB 69. Aufl., Art. 229 § 12 EGBGB Rdnr. 3 a.E.; Vollkommer/Greger/Heinemann, Anwaltschaftsrecht 3. Aufl., § 24 Rdnr. 2). Ein Schadenersatz-

anspruch aus der Verletzung einer anwaltlichen Beratungspflicht ist entstanden, sobald aus ihr Schaden entsteht (vgl. Zuehör in: Zuehör/Fischer/Sieg/Schlee, a.a.O., Rdnr. 1456; Vollkommer/Greger/Heinemann, a.a.O., § 24 Rdnr. 3).

bb) Der etwaige streitgegenständliche Schadenersatzanspruch der Klägerin ist auf Grundlage ihres eigenen Sachvortrags nach dem 15.12.2004 entstanden. Standen ihr die von ihr behaupteten Schadenersatzansprüche gegen den Anlageberater oder -vermittler F. zu, so **trat deren Verjährung**, wegen der sie die Beklagte in Anspruch nimmt, nach Art. 229 § 6 Abs. 4 Satz 1 EGBGB **mit Ablauf des 31.12.2004 ein** (vgl. Palandt/Ellenberger, a.a.O., Art. 229 § 6 EGBGB Rdnr. 1, 6). Die nach § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB erforderlichen **subjektiven Voraussetzungen** lagen im Hinblick auf den Mitte der 90er-Jahre ggf. entstandenen Schadenersatzanspruch der Klägerin gegen F. seit 1998 vor, denn nach ihrem eigenen Sachvortrag waren der Klägerin seit dieser Zeit **alle Umstände bekannt**, aus denen sich Schadenersatzansprüche gegen F. ergeben konnten. Der etwaige **Schaden** der Klägerin, dessen Ersatz sie von der Beklagten begehrt, trat bereits in dem Moment ein, **in dem mögliche Ansprüche gegen F. verjährt** (vgl. BGH, NJW 1994, 2822, 2823 f).

b) Mit Ablauf des 31.12.2004, als etwaige, mit der Klage geltend gemachte Schadenersatzansprüche der Klägerin i.S.v. § 199 Abs. 1 Nr. 1 BGB entstanden (siehe unter a) bb)), lag auf der Grundlage des unstreitigen Parteivortrags bzw. des eigenen Sachvortrags der Klägerin deren **Kenntnis von den diese Ansprüche begründenden Umständen und der Person des Schuldners** nach § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB vor.

aa) Solche Kenntnis ist gegeben, kennt der Gläubiger die Tatsachen, die die Voraussetzungen der anspruchsbegründenden Norm erfüllen. Dazu gehören bei Schadenersatzansprüchen die **Pflichtverletzung, der Eintritt eines Schadens und die Kenntnis von der eigenen Schadenbetroffenheit** (Palandt/Ellenberger, a.a.O., § 199 Rdnr. 27). Eine zutreffende rechtliche Würdigung ist grundsätzlich nicht erforderlich, es genügt die Kenntnis der den Ersatzanspruch begründenden tatsächlichen Umstände; eine andere Beurteilung kommt lediglich bei einer **unübersichtlichen oder zweifelhaften Rechtslage** in Betracht, die selbst ein rechtskundiger Dritter nicht zuverlässig einzuschätzen vermag (vgl. BGH, NJW-RR 2008, 1237 f; Staudinger/Peters/Jacoby, BGB 2009, § 199 Rdnr. 62, 69).

bb) Die Klägerin hatte bereits mit Ablauf des 31.12.2004 nach § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB Kenntnis von den Umständen, die die ihr möglicherweise gegen die Beklagte zustehenden, streitgegenständlichen Schadenersatzansprüche begründeten.

(1) Der Klägerin war aufgrund der Beratungsgespräche, die sie zwischen Oktober und spätestens Anfang Dezember 2004 mit D. geführt hatte, und damit schon zu dieser Zeit **bewusst, dass dieser im verbleibenden Jahr 2004 nicht gegen F. vorgehen, insbesondere gegen ihn keine Klage erheben oder sonst die Verjährung hindernde Maßnahmen ergreifen werde**. Das ergibt sich schon daraus, dass nach ihren eigenen

Angaben in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat in den Besprechungen mit D. nie ernsthaft die Rede davon war, dass auch F. in Anspruch genommen werden solle. Zudem sieht die Klägerin das anwaltliche Fehlverhalten, das sie der Beklagten vorwirft, gerade darin, dass ihr nicht empfohlen worden sei, Ansprüche gegen F. rechtzeitig geltend zu machen. Sie beruft sich darauf, sie hätte, hätte D. sie entsprechend beraten, hätte er ihr insbesondere mitgeteilt, dass die Voraussetzungen, Schadenersatz von F. zu erhalten, wesentlich geringer seien als gegen die finanzierende Bank, Auftrag erteilt, vor Ablauf des 31.12.2004 auch gegen F. vorzugehen. Demnach war der Klägerin schon zum Zeitpunkt der Beratungsgespräche bewusst, dass sie keinen Auftrag zu einem Vorgehen gegen F. erteilt hatte, dass D. ohne einen solchen Auftrag gegen F. aber nicht vorgehen werde.

Das Vorbringen der Berufung ist nicht geeignet, diese Beurteilung in Zweifel zu ziehen. Die Klägerin durfte zwar damit rechnen, die Beklagte werde pflichtgemäß alle erforderlichen Maßnahmen zum Jahreswechsel 2004/2005 ergreifen, ihr war aber aus den Beratungsgesprächen bekannt, dass ein Vorgehen gegen F. nicht geplant war. Sie konnte somit allenfalls annehmen, es sei nicht pflichtwidrig gewesen, gegen F. vor Ablauf des 31.12.2004 keine Maßnahmen zu ergreifen, nicht aber, dass solche Maßnahmen doch ergriffen werden würden. Soweit die Klägerin mit ihrer Berufung vorbringt, ihr sei frühestens im Jahr 2005 bekannt gewesen, dass bis zum 31.12.2004 keine die Verjährung hindernden Maßnahmen durch die Beklagte gegen F. ergriffen würden, handelt es sich zudem um in Widerspruch zum erstinstanzlichen Vorbringen stehenden neuen Vortrag, der nach § 531 Abs. 2 ZPO nicht zuzulassen ist.

(2) Die Klägerin kannte ferner mit Ablauf des 31.12.2004 alle tatsächlichen Umstände, aufgrund derer die Untätigkeit von D. gegenüber F. möglicherweise eine Verletzung der Pflichten aus dem Anwaltsvertrag darstellte. Ihr waren alle näheren Umstände bekannt, unter denen sie den Auftrag an die Beklagte erteilt hatte. **Ob sie annahm, es sei pflichtgemäß, gegen F. nicht vorzugehen, ist unerheblich; die Kenntnis der anspruchsbegründenden Umstände i.S.v. § 199 Abs. 1 Satz 2 BGB hängt von der zutreffenden rechtlichen Beurteilung dieses Vorgangs durch die Klägerin nicht ab** (siehe unter aa)).

(3) Die Klägerin kannte spätestens mit Ablauf des 31.12.2004 auch alle tatsächlichen Umstände, aus denen sich etwaige Schadenersatzansprüche gegen F. und deren Verjährung zu diesem Zeitpunkt ergaben. Hierfür genügt es, dass der Klägerin nach ihrem eigenen Sachvortrag bereits seit 1998 alle tatsächlichen Umstände bekannt waren, aus denen sich Schadenersatzansprüche gegen F. ergeben konnten (vgl. unter a) bb)). War das der Fall, so kannte die Klägerin auch alle diejenigen tatsächlichen Umstände, aufgrund derer solche Ansprüche mit Ablauf des 31.12.2004 verjährten.

**Ob sie die Rechtslage im Hinblick auf etwaige Ansprüche gegen F., insbesondere die Verjährungsfrage, rechtlich zutreffend beurteilte, ist unerheblich** (siehe unter aa)). Abgesehen davon war das der Fall. Der Klägerin war, schon als sie im Oktober 2004 die Kanzlei der Beklagten aufsuchte, bewusst,

dass etwaige Schadenersatzansprüche gegen F. mit Ablauf des 31.12.2004 verjährten würden. Nach ihrem eigenen Vorbringen suchte sie anwaltliche Hilfe, weil sie gehört hatte, dass zum 31.12.2004 eine „große Generalverjährungsfrist“ ablaufe. Die Klägerin hatte damit nach § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB auch Kenntnis vom Verjährungszeitpunkt, unabhängig davon, ob D. sie in den Beratungsgesprächen eigens auf den Verjährungseintritt zum 31.12.2004 hinwies, worüber die Parteien streiten. Eine solche Kenntnis erfordert keine Gewissheit, der Gläubiger braucht sich nicht uneingeschränkt sicher zu sein, restliche Zweifel dürfen verbleiben (vgl. *Staudinger/Peters/Jacoby, a.a.O., § 199 Rdnr. 71*). Die Klägerin stellt mit ihrer Berufung auch nicht mehr in Abrede, mit Ablauf des 31.12.2004 über die Verjährung etwaiger Schadenersatzansprüche gegen F. zu diesem Zeitpunkt Bescheid gewusst zu haben.

c) Die maßgebende dreijährige Frist des § 195 BGB begann demnach im Streitfall nach § 199 Abs. 1 BGB mit dem **Schluss des Jahres 2004 zu laufen**. Da **Anspruchsentstehung i.S.v. § 199 Abs. 1 Nr. 1 BGB und Kenntnis der Klägerin i.S.v. § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB mit Ablauf des 31.12.2004 gegeben** waren, lagen sie noch im Jahr 2004 vor; denn der Zeitpunkt des Ablaufs eines Tages gehört noch zu diesem Tag (vgl. *BAG, NJW 1966, 2081, 2082; LAG Düsseldorf, MDR 1997, 856; Palandt/Ellenberger, a.a.O., § 188 Rdnr. 5; vgl. ferner auch BGH, NZI 2005, 225*). Der Zeitpunkt der Anspruchsentstehung i.S.v. § 199 Abs. 1 Nr. 1 BGB in Kenntnis der Klägerin i.S.v. § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB fällt hier mit dem Schluss des Jahres i.S.v. § 199 Abs. 1 BGB (hier also des Jahres 2004) zeitlich zusammen. **Dieser Schluss des Jahres bildet das für den Fristbeginn maßgebende Ereignis i.S.v. § 187 Abs. 1 BGB** (vgl. *Staudinger/Repgen, BGB 2009, § 187 Rdnr. 6*). **Folglich begann hier die Verjährungsfrist nach dieser Vorschrift am 1.1.2005**, sie endete nach § 188 Abs. 2 BGB mit Ablauf des 31.12.2007 (vgl. auch das *Urt. d. Senats v. 27.10.2009 – 12 U 49/09, UA, S. 26*).

Aus dieser Beurteilung ergibt sich entgegen der Auffassung der Berufung nicht, dass zu einem bestimmten Zeitpunkt zwei nur alternativ denkbare Ansprüche nebeneinander bestanden. **Vielmehr fallen die Vollendung der Verjährung der angeblichen Schadenersatzansprüche gegen F. und die Entstehung der etwaigen Regressforderung in einem Zeitpunkt zusammen**. Ein Nebeneinander während eines bestimmten Zeitraums besteht nicht.

d) Die Vollendung der Verjährung etwaiger streitgegenständlicher Ansprüche mit Ablauf des 31.12.2007 verhinderte die am 30.12.2008 bei Gericht eingegangene Klage nicht. Sonstige den Verjährungseintritt zu diesem Zeitpunkt hindernde Umstände sind weder vorgetragen noch ersichtlich.

2. Da sich die Verjährung der streitgegenständlichen Schadenersatzansprüche nach §§ 195, 199 BGB bestimmt (siehe unter 1. a)), kommt **Sekundärhaftung** der Beklagten nicht in Betracht (vgl. *Zugehör in: Zugehör/Fischer/Sieg/Schlee, a.a.O., Rdnr. 1445; Palandt/Ellenberger, a.a.O., Überblick vor § 194 Rdnr. 21, Art. 229 § 12 EGBGB Rdnr. 3 a.E.; Vollkommer/Greger/Heinemann, a.a.O., § 24 Rdnr. 1*). (...)

## Partnerschaftsgesellschaft

- Haftung des Partners
- Befassung mit dem Auftrag
- Interne Zuständigkeitsverteilung
- Bearbeitung durch Angestellte  
(OLG Hamm, Urt. v. 14.2.2010 – 28 U 151/09)

### Leitsatz:

Der Partner einer Partnerschaftsgesellschaft, der einen Auftrag nicht selbst bearbeitet und von dem sachbearbeitenden Partner nicht hinzugezogen wird, obwohl dies nach der internen Zuständigkeitsverteilung geboten gewesen wäre, ist mit der Bearbeitung des Auftrags nicht befasst. ■

### Aus den Gründen:

(...) Der Beklagte hat ... nicht für die Pflichtverletzung der Partnerschaftsgesellschaft einzustehen, weil er nicht mit der Sache befasst war (§ 8 Abs. 2 Halbs. 1 PartGG). Waren nur einzelne Partner mit der Bearbeitung eines Auftrags befasst, so haften nach dieser Bestimmung nur sie gemäß § 8 Abs. 1 PartGG für berufliche Fehler neben der Partnerschaft. Der Begriff der Befassung enthält drei Fallgruppen; Befassung bedeutet, dass der **Partner den Auftrag selbst bearbeitet** oder seine **Bearbeitung überwacht** hat oder **dies nach der internen Zuständigkeitsverteilung hätte tun müssen** (BGH, Urt. v. 19.11.2009 – IX ZR 12/09, MDR 2010, 323 = FamRZ 2010, 210, Tz. 17, unter Hinweis auf die Begründung des Regierungsentwurfs, BT-Drucks. 13/9820, S. 21).

Das entspricht – auch im Hinblick auf die Fallgruppe des intern zuständigen Rechtsanwalts – einer im Schrifttum verbreiteten Auffassung (Sieg in: Zuehör/Fischer/Sieg/Schlee, *Handbuch der Anwaltschaft* 2. Aufl., Rz. 386; Graf von Westphalen in: Meilicke/Graf von Westphalen/Hoffmann/Lenz, *Partnerschaftsgesellschaftsgesetz* 2. Aufl., § 8 Rz. 57; Feuerich/Weyland, BRAO 7. Aufl., § 8 PartGG Rz. 12; Jawansky, DB 2001, 2281 f; Langenkamp/Jaeger, NJW 2005, 3238, 3240 f; anders Mennemeyer in: Fahren-dorf/Mennemeyer/Terbille, *Die Haftung des Rechtsanwalts* 8. Aufl., Rz. 151; Vollkommer/Greger/Heinemann, *Anwaltschaftsrecht* 3. Aufl., § 22 Rz. 8 Fn. 35; Römermann, NZG 1998, 675 f).

Die vorgenannten Fallgruppen der Befassung liegen hier nicht vor. Der Beklagte hat die Angelegenheit nicht bearbeitet und auch nicht bearbeiten lassen. Dafür führt der Kläger keine Umstände an; diese sind auch nicht ersichtlich ... Der Beklagte hat das Mandat nicht überwacht und hätte es auch nicht überwachen müssen. Der Kläger **beanstandet insoweit, dass der Beklagte die direkte Weitergabe an Angestellte zugelassen habe**. Darin liegt keine Pflichtverletzung, weil sich auch eine Partnergesellschaft der Dienste von Angestellten bedienen kann. Der Mandant wird dadurch nicht benachteiligt, weil deren Verschulden der Partnerschaftsgesellschaft gemäß § 278 BGB zugerechnet wird (vgl. Ulmer in: Münch-KommBGB/Schäfer 5. Aufl., § 8 PartGG Rz. 21).

Der Beklagte musste seinen Partner S. nicht überwachen, wie die Berufung anführt. Der Beklagte war grundsätzlich nicht gehalten, Anstrengungen zu unternehmen, um einen Verstoß seines Partners S. gegen die interne Zuständigkeitsabsprache zu verhindern. Es gab keine konkreten Anzeichen, dass der Beklagte damit rechnen musste; dies zeigt der Kläger nicht auf und ist auch nicht ersichtlich.

Dass der Beklagte, wie der Kläger anführt, häufig nicht in der Kanzlei anwesend war, mag seinem Tätigkeitsschwerpunkt als **Steuerstrafverteidiger** geschuldet sein und begründet kein Überwachungsverschulden. Der Beklagte hatte auch keinen Anlass, Rechtsanwalt Q. zu überwachen. Hier lag die Besonderheit vor, dass Rechtsanwalt Q. von einem anderen Partner zugezogen wurde. Ohne nähere Anhaltspunkte war der Beklagte nicht zu Vorsichtsmaßnahmen gegenüber Rechtsanwalt Q. aufgerufen, indem er z.B. vorsorglich die Anweisung erteilt, dass ihm alle Aktenvermerke der Angestellten zur Vorabkontrolle vorgelegt werden, auch wenn ein anderer Partner die Angestellten eingeschaltet hat. Das macht auch der Kläger nicht geltend. Dies würde die Partnerschaftsgesellschaft als Gesellschaftsform auch unbrauchbar machen und den Anwalt unkalkulierbaren Haftungsrisiken aussetzen.

Es ist aber gerade das **Ziel des Partnerschaftsgesellschaftsgesetzes, dass die Haftungsrisiken kalkulierbar bleiben** (BGH v. 19.11.2009, a.a.O., Tz. 17, unter Hinweis auf BT-Drucks. 13/9820, S. 21). **Allerdings hätte der Beklagte nach der gesellschaftsinternen Zuständigkeitsverteilung zugezogen werden müssen**. Dies hat der Kläger im Senatstermin nicht mehr bestritten. Freilich ergibt sich aus diesem Gesichtspunkt unter den Umständen der hier gegebenen Sachverhalts-gestaltung nichts zugunsten des Klägers.

Die vom BGH angeführten Gesetzesmaterialien, die davon ausgehen, dass auch derjenige Partner mit der Sache befasst ist, der intern hätte zugezogen werden müssen, haben eine andere als die hier maßgebliche Fallgestaltung im Blick. **Sie betreffen den Fall, dass kein Partner mit der Sache befasst ist. Eine solche Situation kann eintreten, wenn die Sache nur durch Angestellte bearbeitet wird**. In diesem Fall haftet auch derjenige Partner, der die Sache nach der internen Zuständigkeitsverteilung hätte bearbeiten müssen. **Pflichtwidrige Untätigkeit** befreit nicht von der gesetzlichen Handelndenhaftung (Feuerich/Weyland, a.a.O., § 8 PartGG Rz. 12). **Wenn mindestens ein Partner mit der Sache befasst ist und diese bearbeitet, ist der Regelung des § 8 Abs. 2 PartGG jedoch Genüge getan**.

Davon geht auch die Begründung des Regierungsentwurfs aus; dort heißt es: „Die Regelung setzt die Befassung und damit persönliche Haftung zumindest eines Partners voraus“ (BT-Drucks. 13/9820, S. 21). So liegt es hier, weil außer der Gesellschaft der handelnde Partner R. haftet. Ein nicht handelnder Partner haftet deshalb nur dann, wenn die Angelegenheit von keinem Partner bearbeitet wurde, sondern nur von Angestellten (Henssler in: Henssler/Prütting, BRAO 2. Aufl., § 8 PartGG Rz. 21 f). Das ist hier nicht der Fall. (...) ■



## Insolvenzreife des Mandanten

- Anwaltsberatung
- Schaden der Insolvenzgläubiger?
- Drittschutzwirkung zugunsten der Insolvenzgläubiger?  
(OLG Düsseldorf, Beschl. v. 9.2.2010 – I-24 U 100/09)

### Leitsätze:

1. Wegen fehlerhafter Beratung des Mandanten über dessen Pflichten während der Insolvenzreife kann der Rechtsanwalt vom Insolvenzverwalter nur in Regress genommen werden, wenn die geschuldete Beratung einen Schaden der Insolvenzgläubiger vermieden hätte.
2. Hätte der Mandant bei Insolvenzreife gegen Zuführung neuer Mittel durch einen Unterhaltspflichtigen auf notwendigen Unterhalt verzichtet, wäre die Insolvenzmasse nicht verkürzt worden.
3. Die Insolvenzgläubiger des Mandanten stehen nicht im Schutzbereich eines Anwaltsdienstvertrages, der die Beratung des Mandanten wegen drohender Insolvenz bezweckt. ■

### Aus den Gründen:

Die zulässige Berufung des Klägers hat keinen Erfolg. Zur Begründung verweist der Senat auf seinen Beschluss vom 14.1.2010, an dessen Gründen er festhält.

I. In dem Beschluss hat der Senat im Wesentlichen Folgendes ausgeführt:

1. Ein Schadenersatzanspruch des Klägers aus fremdem Recht der Insolvenzschuldnerin D. (im Folgenden: Mandantin) gegen den Beklagten aus defizitärer Beratung und Vertretung im Rahmen des erteilten Mandats scheitert daran, dass ein Schaden vom Kläger nicht schlüssig dargelegt wurde. Ist ein Schadenersatzanspruch aber gar nicht entstanden, so kann er auch nicht in die Insolvenzmasse gefallen sein.

Gemäß § 35 Abs. 1 InsO erfasst das Insolvenzverfahren das gesamte Vermögen, das dem Schuldner zur Zeit der Eröffnung des Verfahrens gehört und das er während des Verfahrens erlangt (= Insolvenzmasse). Ein der Mandantin zustehendes Recht, vom Beklagten Schadenersatz zu verlangen, kann mithin nur zum Bestandteil der Insolvenzmasse geworden sein, wenn es vor der Insolvenzeröffnung entstanden ist bzw. im Laufe des Verfahrens entsteht. Beides ist nicht der Fall.

a) Allerdings geht der Senat zugunsten des Klägers davon aus, dass der Beklagte die Mandantin nicht umfassend beraten hat.

Grundsätzlich ist ein Rechtsanwalt zu einer **allgemeinen, umfassenden und möglichst erschöpfenden Belehrung** verpflichtet, soweit sein Auftraggeber nicht unzweideutig zu

erkennen gibt, dass er des Rates nur in einer bestimmten Richtung bedarf (BGHZ 87, 178, 182; BGH, NJW 1985, 264, 265; NJW 2001, 202; 292; Zuehör/Fischer/Sieg/Schlee, Handbuch der Anwaltschaft 2. Aufl., Rdnr. 560 m.w.N.). Der **Mandant**, der einen Schadenersatzanspruch geltend macht, ist nach allgemeinen Grundsätzen **darlegungs- und beweisbelastet** dafür, dass der Rechtsanwalt durch fehlerhafte oder unterlassene Beratung seine Pflichten verletzt hat (BGH, NJW 1985, 264; 1999, 2437; Zuehör/Fischer/Sieg/Schlee, a.a.O., Rdnr. 952 m.w.N.). Besteht der behauptete Fehler des Rechtsanwalts in einer **Unterlassung**, wird dem Mandanten ebenfalls die Beweislast aufgebürdet, obwohl es insoweit um eine negative Tatsache geht (BGHZ 126, 217, 225; NJW 1991, 2280, 2281; 1998, 136, 137; Zuehör/Fischer/Sieg/Schlee, a.a.O., Rdnr. 957).

Damit der Mandant nicht vor unerfüllbare Beweisanforderungen gestellt wird, kann das Bestreiten des Rechtsanwalts nur dann als erheblich gelten, wenn er konkret darlegt, wie die Beratung ausgesehen hat, die er erbracht haben will. Er muss den **Gang der Besprechung schildern, insbesondere konkrete Angaben dazu machen, welche Belehrungen und Ratschläge er erteilt und wie der Mandant darauf reagiert hat**. Ist dies geschehen, muss der Mandant die von seinem früheren Berater gegebene Schilderung widerlegen (BGHZ 126, 127, 225; BGH, NJW 1996, 2571, 2572; siehe auch Senat, OLGR Düsseldorf 2009, 681 ff; Zuehör/Fischer/Sieg/Schlee, a.a.O., Rdnr. 958 m.w.N.).

Der Kläger wirft dem Beklagten vor, dieser habe die Mandantin **fehlerhaft nicht darauf hingewiesen, dass ausschließlich Vergleiche mit allen Gläubigern ein Insolvenzverfahren verhindern können**. Ob der Beklagte die Mandantin defizitär beraten hat, indem er sie nicht vollständig darüber in Kenntnis gesetzt hat, dass nur eine Einigung mit allen Gläubigern mit einer damit einhergehenden Beseitigung aller Verbindlichkeiten das drohende Insolvenzverfahren verhindern kann, ist zwischen den Parteien streitig. Denn der Beklagte behauptet, er habe die Mandantin hinreichend aufgeklärt und sie habe gleichwohl die Verhandlungen mit den Gläubigern gewünscht. Das Vorbringen des Beklagten lässt indes die geschuldeten **Einzelheiten zum Zeitpunkt** und den **genauen Belehrungen**, die er der Mandantin erteilt haben will, vermissen. Es ist deshalb mit dem Kläger davon auszugehen, dass der Beklagte die Mandantin unvollständig und damit defizitär beraten hat.

b) Der Kläger hat jedoch nicht schlüssig dargelegt, dass diese unvollständige und fehlerhafte Beratung kausal für einen bei der Mandantin eingetretenen Schaden geworden ist.

Wird dem Anwalt eine Unterlassung vorgeworfen, so muss untersucht werden, **wie das Geschehen abgelaufen wäre, wenn er die versäumte Handlung pflichtgemäß vorgenommen hätte**. Es kommt also darauf an, wie jenes Verfahren bei pflichtgemäßem Verhalten des Anwalts ausgegangen wäre (BGH, NJW 2002, 593; 1990, 2128, 2129; vgl. auch NJW-RR 1990, 462, 463; BGH, WM 1988, 1454, 1455; Zuehör/Fischer/Sieg/Schlee, a.a.O., Rdnr. 991). Die Feststellung, ob infolge der Pflichtverletzung ein Schaden entstanden ist,



gehört zur haftungsausfüllenden Kausalität. Der Beweis ist nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGHZ 4, 192, 196; 84, 244, 253; BGH, NJW 1993, 3073, 3076; 2000, 1572, 1573; 2004, 1521, 1522; vgl. auch Zugehör/Fischer/Sieg/Schlee, a.a.O., Rdnr. 992 m.w.N.; Zöller/Greger, ZPO 28. Aufl., § 287 Rdnr. 3), der der Senat folgt (vgl. OLGR Düsseldorf 2005, 734 ff; 2006, 741 f; 2007, 195 f), unter Anwendung von § 287 Abs. 1 ZPO zu führen.

**Es ist somit zu ermitteln, ob eine überwiegende Wahrscheinlichkeit dafür besteht, dass nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge oder den besonderen Umständen des Streitfalls mit für den Mandanten günstigeren Feststellungen zu rechnen gewesen wäre** (vgl. Palandt/Heinrichs, BGB, 68. Aufl., § 252 Rdnr. 5 m.w.N.). Daraus folgt im Gegenschluss, dass ein Schadenersatzanspruch entfällt, wenn die schadenbegründende Handlung mit überwiegender Wahrscheinlichkeit für den konkret geltend gemachten Schaden nicht ursächlich geworden ist (vgl. Senat, OLGR Düsseldorf 2002, 376 = VersR 2003, 326; MDR 2007, 988 = VersR 2007, 1083).

Unter Heranziehung dieser Grundsätze kann nicht davon ausgegangen werden, dass der vom Kläger geltend gemachte Schaden – Verkürzung der Insolvenzmasse um die auf Rat des Beklagten von der Mandantin an einzelne Gläubiger gezahlten Beträge – auf der behaupteten mangelhaften Beratung des Beklagten beruht. Geht man nämlich davon aus, dass **die Mandantin zutreffend belehrt worden wäre und sich dann – nach Anscheinsgrundsätzen beratungsgerecht** (vgl. BGH, NJW 2008, 2647) – **gegen die Verhandlungen mit einzelnen Gläubigern entschieden hätte, so hätte sie den Geldbetrag von 13.467,04 EUR dem Beklagten nicht zur Weitergabe an bestimmte Gläubiger zugänglich gemacht.**

Der frühere Ehemann der Mandantin hätte sich dann gar nicht um einen Kredit bemüht. Die Aufnahme des Darlehens erfolgte nämlich durch den Ehemann allein deshalb, um im Interesse der Mandantin Gläubiger zu befriedigen und ein Insolvenzverfahren zu verhindern. Dies folgt auch aus seinem Schreiben vom 24.4.2006, mit dem er zudem für sich beansprucht hat, Inhaber eines Rückzahlungsanspruchs gegenüber dem Beklagten zu sein. Die Zahlung an den Beklagten erfolgte im Übrigen aus dem Vermögen des Ehemanns, zumal dieser auch gegenüber der S-Bank die Rückzahlung des Darlehens schuldete. Zu einer Mitverpflichtung der Mandantin ist nichts vorgetragen und auch sonst nichts ersichtlich.

Unterstellt man schließlich das weitere Vorbringen des Klägers zur Gegenleistung der Mandantin als zutreffend, dann könnte deren Schaden allenfalls darin liegen, dass sie im Gegenzug für sich und ihr Kind auf die Zahlung von Unterhalt verzichtet hat. Dann wäre die Mandantin mit der Zahlung des Ehemanns an einzelne Gläubiger wegen der Unterhaltsansprüche abgefunden worden.

Auf diesen Schaden der Mandantin könnte sich der Kläger aber nicht mit Erfolg berufen, weil ein etwaiger Unterhaltsanspruch der Mandantin (zum Kindesunterhalt nachstehend) nicht zur Insolvenzmasse gehört hätte (§§ 36 Abs. 1 Satz 1

InsO, 850b Abs. 1 ZPO) und vom Kläger mangels Verfügungsbefugnis gar nicht hätte verfolgt werden können (vgl. MünchKomm/Peters, InsO 2. Aufl., § 36 Rdnr. 43).

Im Übrigen ist unabhängig davon, ob der Unterhaltsverzicht wirksam war oder nicht, jedenfalls der Unterhaltsanspruch als Schaden vom insoweit darlegungsbelasteten Kläger nach Grund und Höhe nicht nachvollziehbar dargelegt worden. Allein die Differenz zwischen dem Einkommen der Mandantin aus ihrer Tätigkeit für die P.-GmbH und dem ihres Ehemanns lässt keine hinreichenden Rückschlüsse auf einen Anspruch auf Trennungsunterhalt zu, wobei für diesen auch noch weitere Gesichtspunkte maßgebend sind. Abgesehen davon, dass die vom Kläger vorgelegte Abrechnung aus November 2004 stammt, während die Gehaltsabrechnung des Ehemanns vom Juni 2008 ist, wird auch nicht deutlich, ob dies die einzigen Einkünfte der Mandantin waren und wie sich der Unterhaltsanspruch insgesamt berechnet, eventuell ein Wohnvorteil oder andere Gesichtspunkte in eine eventuelle Berechnung, die der Kläger nicht ansatzweise darlegt, eingeflossen sind. Auch zum genauen Zeitraum des behaupteten Verzichts ist nichts vorgetragen, so dass dessen Höhe und damit die Höhe eines eingetretenen Schadens völlig unklar bleiben.

Erst recht gilt dies für den angeblichen Verzicht der Mandantin auf Unterhalt für das Kind, der keinesfalls zur Masse gelangt sein kann und unabhängig von seiner Wirksamkeit allenfalls zu einem Schaden des Kindes geführt hätte.

c) Auch aus anderen Gründen begegnet der vom Kläger geltend gemachte Schaden Bedenken. Dem Beklagten wurden durch den Ehemann der Mandantin 13.467,04 EUR zur Verfügung gestellt. Davon wurden nach Abschluss der Tätigkeit des Beklagten am 26.7.2005 3.573,84 EUR an die Mandantin zurückgezahlt. Es verblieben deshalb, wenn man überhaupt von einer entsprechenden Substantiierung des Schadens durch den Unterhaltsverzicht der Mandantin ausginge, nur 9.893,20 EUR übrig, wovon der Kläger – dann im Wege der Teilklage – nur 7.683,20 EUR geltend macht. Welcher Teil des im Unterhaltsverzicht bestehenden Schadens nun aber geltend gemacht werden soll, lässt das Vorbringen des Klägers nicht ansatzweise erkennen.

2. Soweit der Kläger mit seiner Klage gemäß § 92 InsO **Ansprüche der Gläubiger** der Mandantin wegen der nach seiner Ansicht durch die Tätigkeit des Beklagten eingetretenen Verkürzung der Insolvenzmasse geltend macht, hat dies ebenfalls keinen Erfolg. **Entscheidend ist auch insoweit, dass der Ehemann bei der gebotenen Beratung des Beklagten einen Geldbetrag zur Befriedigung der Gläubiger gar nicht zur Verfügung gestellt hätte** (vgl. 1. b)). Zudem hat der Anwaltsvertrag regelmäßig **keine Schutzwirkung zugunsten eines Vertragsgegners** wie beispielsweise eines Insolvenzgläubigers des Mandanten, **weil ein Rechtsanwalt grundsätzlich nur einseitig die Interessen seines Auftraggebers wahrnimmt** (BGH, NJW 1991, 32, 33; OLG Düsseldorf, NJW-RR 1986, 730; Zugehör/Fischer/Sieg/Schlee, a.a.O., Rdnr. 1660 m.w.N.). Anders kann dies sein, wenn der Rechtsberater bei seiner Tätigkeit für den Auftraggeber auftragsgemäß auch

II. Die zulässige Berufung über den nach teilweiser Berufungsrücknahme noch verbliebenen Streitgegenstand hat überwiegend Erfolg.

1. Vorab ist festzustellen, dass Gegenstand der Berufung nach der teilweisen Rücknahme durch den Kläger neben dem Schmerzensgeld (35.000 EUR) nach wie vor auch die Kosten aus dem Kostenfestsetzungsbeschluss des Landgerichts Karlsruhe vom 23.8.2005 aus dem Verfahren 3 O 455/04 über 6.387,46 EUR als weitere Schadenposition gegen die Streitverkündete – respektive die Beklagte – sind. Die der teilweisen Berufungsrücknahme vorausgehende Hinweisverfügung des Senats vom 17.8.2009 bezog sich ersichtlich nur auf den eigentlichen materiellen Schaden aus der ärztlichen Fehlbehandlung (im Haftpflichtprozess in Höhe von 99.479,28 EUR zugesprochen). Konsequenterweise hat der Kläger dann in der mündlichen Verhandlung in dieser Höhe die Berufung zurückgenommen und als unmittelbaren Schaden aus der behaupteten ärztlichen Fehlbehandlung nur noch das Schmerzensgeld in Höhe von 35.000 EUR, also der Differenz zum ursprünglichen Klagebetrag (134.479,28 EUR), weiterverfolgt. Das Verhalten des Klägers lässt hingegen nicht den Schluss zu, dass er auch den Folgeschaden in Form der Prozesskosten aus dem Rechtsstreit vor dem Landgericht Karlsruhe auf Grundlage des Kostenfestsetzungsbeschlusses vom 23.8.2005 in Höhe von 6.387,46 EUR nicht mehr weiterverfolgen wollte.

Die prozessualen Erklärungen des Klägervertreters in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat sprechen unter Berücksichtigung der Gesamtumstände dafür, dass mit Ausnahme des unmittelbaren materiellen Arzthaftungsschadens die zuvor gestellten Anträge – mithin auch derjenige über die 6.387,46 EUR Kosten – weiterhin Bestand haben sollten, auch wenn dieser Betrag bei Antragstellung in der mündlichen Verhandlung nicht explizit erwähnt wurde. Dieser Antragstellung vorausgegangen war gerade die Erörterung der Hinweisverfügung des Senats vom 17.8.2009. Damit bewegt der Senat sich auch noch im Rahmen des § 308 Abs. 1 ZPO.

2. In der Sache setzt der Zugriff auf den Haftpflichtanspruch der Streitverkündeten gegen die Beklagte durch den Kläger zunächst einen **Haftpflichtfall** voraus, d.h. eine Haftung der Streitverkündeten gegenüber dem Kläger aus schuldhafter Verletzung des Anwaltsvertrages. Hiervon ist im vorliegenden Fall auszugehen. Eine solche Haftung aus pVV steht schon aufgrund der **Bindungswirkung des rechtskräftigen Versäumnisurteils** des Landgerichts Karlsruhe vom 1.7.2005 in Sachen 3 O 455/04 fest. Nach herrschender Rechtsprechung entfalten die Urteile im Haftpflichtprozess **bezüglich des Haftungsgrundes Bindungswirkung** für den nachfolgenden Deckungsprozess (BGH, VersR 2007, 641; 2004, 590; 2001, 1103; NJW 2006, 291; BGHZ 119, 276; 117, 345; KG, a.a.O.; OLG Saarbrücken, VersR 1992, 994). Dies gilt auch für den Fall, dass es sich – wie vorliegend – im Haftpflichtprozess nur um ein Versäumnisurteil ohne tatsächliche Feststellungen handelt (BGH, VersR 2003, 635; OLG Hamm, VersR 1988, 1172; OLG Koblenz, VersR 1995, 1298; OLG München, RuS 2000, 58; Prölss/Martin, a.a.O., § 149 Rdnr.

29). Insoweit ist bei der Prüfung des Umfangs der Bindungswirkung auf den **Tenor des Versäumnisurteils in Verbindung mit dem Klagevorbringen** zurückzugreifen (BGH, VersR 2003, a.a.O.; Prölss/Martin, a.a.O., § 149 Rdnr. 30).

Zu dieser Bindungswirkung verhält sich das Landgericht nicht. Dem Senat lagen die Akten 3 O 455/04 des Haftpflichtprozesses vor. Die dortige Klageschrift vom 21.12.2004 hatte als eine der behaupteten Schadenpositionen explizit ein Schmerzensgeld aus der fraglichen ärztlichen Behandlung vom 26.4.1993 im Klinikum P. zum Gegenstand (vom Kläger damals mit mindestens 35.000 EUR beziffert), welches die Streitverkündete habe verjähren lassen. Daraufhin erging gegen die Streitverkündete antragsgemäß das inzwischen rechtskräftige Versäumnisurteil des Landgerichts Karlsruhe vom 1.7.2005 über einen Gesamtbetrag von 134.479,28 EUR, der sich aus einem materiellen Schaden in Höhe von 99.479,28 EUR und dem Schmerzensgeld in Höhe von 35.000 EUR zusammensetzte. Daneben wurde festgestellt, dass die Streitverkündete für alle künftigen Schäden, die dem Kläger aufgrund des operativen Eingriffs vom 26.4.1993 und der Verletzung der Verpflichtungen der Streitverkündeten aus dem Anwaltsvertrag vom März 1996 noch entstehen, dem Kläger gegenüber hafte. Damit hat das Landgericht Karlsruhe das Bestehen der Haftung der Streitverkündeten gegenüber dem Kläger aus schuldhafter Verletzung des Anwaltsvertrages rechtskräftig festgestellt. Im Umfang dieser Feststellungen ist der Senat an diese Entscheidung gebunden.

Auf dieser Grundlage steht dem Kläger ein Zahlungsanspruch gegen die Beklagte zu. Der **ursprünglich auf Befreiung gerichtete Anspruch** der Streitverkündeten gegen die Beklagte aus dem Haftpflichtvertrag hat sich **durch die Pfändung in einen unmittelbaren Zahlungsanspruch des Klägers gegen die Beklagte gewandelt** (BGHZ 7, 144; OLG Frankfurt, VersR 1968, 541; vgl. auch KG, a.a.O.).

3. Die Beklagte kann sich nicht mit Erfolg auf einen Risikoausschluss nach § 4 Nr. 5 AVB berufen. Diese Vorschrift hat folgenden Wortlaut:

„§ 4 Ausschlüsse  
Der Versicherungsschutz bezieht sich nicht auf die Haftpflichtansprüche: (...)“

5. wegen Schadenstiftung durch wissentliches Abweichen von Gesetz, Vorschrift, Anweisung oder Bedingung des Machtgebers (Berechtigten) oder durch sonstige wissentliche Pflichtverletzung; (...)“

Die Risikoklausel des § 4 Nr. 5 AVB ändert die Bestimmung des § 152 VVG einmal zugunsten des Versicherungsnehmers ab, indem der Risikoausschluss nur die Fälle der in der Klausel umschriebenen wissentlichen Verstöße gegen Pflichten erfasst und diesbezüglich als Verschuldensform nicht schon bedingten Vorsatz genügen lässt, sondern *dolus directus* („wissentlich“) erfordert. Zum Nachteil des Versicherungsnehmers wird § 152 VVG durch die Klausel dahin abgeändert, dass es nicht zum Tatbestand gehört, dass der schädigende Erfolg des Pflichtverstoßes gewollt ist,

Wegen dieser Ausgestaltung verstößt die Auslegungsklausel nicht gegen das AGB-Gesetz und ist rechtswirksam (BGH, NJW-RR 1991, 145). Voraussetzung für ihr Eingreifen ist jedoch eine wissentliche Pflichtverletzung. Eine solche Pflichtverletzung begeht aber nur derjenige Versicherungsnehmer bzw. Versicherte, der die **verletzte Pflicht positiv gekannt und sie zutreffend gesehen hat** (BGH, VersR 1986, 647). Der Versicherungsnehmer muss das Bewusstsein gehabt haben, pflichtwidrig zu handeln. Nur wer **bewusst verbindliche Handlungs- oder Unterlassungsanweisungen** nicht beachtet hat, mit denen ihm ein bestimmtes Verhalten vorgeschrieben worden ist, muss sich den Risikoausschluss der wissentlichen Pflichtverletzung entgegenhalten lassen (BGH, VersR 1986, a.a.O.; 1987, 174; 1991, 176; 1992, 994; Senat, Urt. v. 4.2.2005 – 12 U 227/04, VersR 2005, 1681). Ein derartiger Pflichtverstoß lässt sich nur dadurch geltend machen, dass aufgezeigt wird, wie sich der Versicherte hätte verhalten müssen. Für einen bewussten Pflichtverstoß muss darüber hinaus dargelegt werden, **der Versicherte habe gewusst**, wie er sich hätte verhalten müssen. Darlegungs- und beweisbelastet hierfür ist die Beklagte (BGH, VersR 1970, 1121; KG, VersR 2008, 69; OLG Köln, RuS 1997, 105).

Die für die Beurteilung der Pflichtverletzung als wissentlich erforderlichen Tatsachen sind im vorliegenden Deckungsprozess festzustellen, denn die Feststellungen im vorangegangenen Haftpflichtprozess zwischen dem Geschädigten und dem Versicherungsnehmer entfalten im nachfolgenden Deckungsprozess zwischen dem Versicherungsnehmer und dem Versicherer **Bindungswirkung nur bei Voraussetzungsidentität**. Nach dem in der Haftpflichtversicherung geltenden Trennungsprinzip ist grundsätzlich im Haftpflichtprozess zu entscheiden, ob und in welcher Höhe der Versicherungsnehmer dem Dritten gegenüber haftet. Notwendige Ergänzung des Trennungsprinzips ist die Bindungswirkung des rechtskräftigen Haftpflichturteils für den nachfolgenden Deckungsrechtsstreit. Damit wird verhindert, dass die im Haftpflichtprozess getroffene Entscheidung und die zugrunde liegenden Feststellungen im Deckungsprozess erneut überprüft werden können. Die Bindungswirkung geht aber nicht weiter, als sie danach geboten ist.

Geboten ist die Bindungswirkung nur insoweit, als eine für die Entscheidung im Deckungsprozess maßgebliche Frage sich auch im Haftpflichtprozess nach dem vom Haftpflichtgericht gewählten rechtlichen Begründungsansatz bei objektiv zutreffender rechtlicher Würdigung als entscheidungserheblich erweist, also Voraussetzungsidentität vorliegt. Nur dann ist es gerechtfertigt anzunehmen, eine Feststellung sei Grundlage für die Entscheidung im Haftpflichtprozess. Die Begrenzung der Bindungswirkung auf Fälle der Voraussetzungsidentität ist insbesondere deshalb geboten, **weil der Versicherungsnehmer und der Versicherer keinen Einfluss darauf haben, dass der Haftpflichtrichter „überschießende“, nicht entscheidungserhebliche Feststellungen trifft oder nicht entscheidungserhebliche Rechtsausführungen macht**. Beruht die Verurteilung im Haftpflichtprozess auf einer lediglich fahrlässigen Pflichtverletzung, ist im Deckungsprozess in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht zu prüfen, ob der

Versicherungsnehmer diese Pflicht wissentlich verletzt hat, wenn der Versicherer sich darauf beruft (BGH, VersR 2007, a.a.O.; 2006, a.a.O.).

Daran gemessen besteht die Bindungswirkung in Bezug auf die Wissentlichkeit nicht. Die für die Entscheidung im Deckungsprozess maßgebliche Frage der wissentlichen Pflichtverletzung war für die vom Landgericht Karlsruhe im Haftpflichtprozess festgestellte Anwaltschaftung nicht entscheidungserheblich, so dass es an der Voraussetzungsidentität fehlt. Für die Anwaltschaftung genügt auf Grundlage der damals noch anwendbaren pVV des Anwaltsvertrages einfache Fahrlässigkeit der Streitverkündeten.

Das Landgericht hat hinsichtlich seiner Beurteilung zur Frage der Wissentlichkeit der Pflichtverletzung der Streitverkündeten **allein auf den ursprünglichen Vortrag des Klägers abgestellt**. Dieser ist jedoch für sich genommen nicht geeignet, ein wissentliches Verhalten der Streitverkündeten als bewiesen ansehen zu können. Die insoweit darlegungs- und beweisbelastete Beklagte lieferte zu diesem entscheidenden Punkt selbst keinen Tatsachenvortrag, sondern berief sich in diesem Zusammenhang nur auf das Vorbringen des Klägers. Dieser hat vor dem Landgericht zunächst ausgeführt, die Streitverkündete habe aufgrund der ihr zur Verfügung gestellten Unterlagen gewusst, wann Verjährung der Schadenersatzansprüche eintreten würde, und sei deshalb zu rechtzeitigen Maßnahmen verpflichtet gewesen. Selbst wenn dies zutreffen sollte, wäre das für sich genommen jedoch nicht geeignet, zwingend auf ein wissentliches und willentliches Verstreichenlassen der Verjährungsfrist durch die Streitverkündete zu schließen. Dies konnte genauso gut auf Nachlässigkeit beruhen. Auch die weitere Behauptung des Klägers, die Streitverkündete habe ihn mit wahrheitswidrigen Behauptungen in der Folgezeit aktiv daran gehindert und abgehalten, seine Rechte wahrzunehmen, begründet noch nicht einen entsprechenden Vorsatz bei der Streitverkündeten im Sinne einer zumindest billigend in Kauf genommenen Vereitelung der Rechte des Klägers. Die Gründe für ein solches Verhalten der Streitverkündeten können vielfältig sein.

Fehlerhaft hat das Landgericht vom Kläger zudem verlangt, zu den Gründen der angeblichen Nachlässigkeiten der Streitverkündeten substantiiert vorzutragen. Darin liegt schon eine **Verkennung der Darlegungs- und Beweislast**, die hinsichtlich der Umstände um die Wissentlichkeit der Pflichtverletzung der Streitverkündeten primär die Beklagte trifft. Es geht zudem um Vorgänge, die sich maßgeblich allein in der Sphäre der Streitverkündeten abspielten und über die der Kläger naturgemäß nicht bzw. nur unzureichend informiert sein kann.

Bei dieser Sachlage hätte für das Landgericht **Veranlassung bestanden, zur weiteren Sachaufklärung die Streitverkündete als Zeugin zu vernehmen**. Dies ist jedoch unterblieben. Die dadurch begründeten Zweifel an der Richtigkeit und Vollständigkeit der entscheidungserheblichen Feststellungen geboten für den Senat daher eine Beweisaufnahme durch Vernehmung der Streitverkündeten (§ 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO). Diese durchgeführte Beweisaufnahme hat beim Senat nicht

zu der Überzeugung geführt, dass die Streitverkündete die deliktischen Schmerzensgeldansprüche des Klägers wissentlich hat verjähren lassen.

Auch trotz intensiver Befragung durch den Senat und die Prozessbevollmächtigten der Parteien vermochte die Streitverkündete **nicht klar Stellung zu beziehen, warum sie letztlich den Eintritt der Verjährung der deliktischen Schmerzensgeldansprüche des Klägers nicht verhindert hat**. Sie gab überhaupt keine Erklärung für ihr Versäumnis an, zur Sachverhaltsaufklärung konnte sie so gut wie nichts beitragen. Nach den von der Berufung nicht angegriffenen Feststellungen des erstinstanzlichen Urteils trat Verjährung der deliktischen Ansprüche des Klägers aus Arzthaftung im Januar 1997 ein. Die Streitverkündete war bereits seit März 1996 vom Kläger mit der Durchsetzung dieser Ansprüche mandatiert und wäre daher eigentlich ohne Weiteres zeitlich in der Lage gewesen, sich umfassend über den Sachverhalt zu informieren und noch rechtzeitig Maßnahmen zur Unterbrechung bzw. Hemmung der Verjährung herbeizuführen.

Die Streitverkündete wirkte auf den Senat **äußerst unbeholfen**. Sie vermittelte durch ihr Auftreten und ihre Aussagen den Eindruck, als sei sie im Umgang mit Rechtsproblemen **wenig souverän** und **wenig sattelfest**. Dies wurde insbesondere auch deutlich bei Fragen nach dem kennnisabhängigen Beginn der Verjährungsfrist nach § 852 Abs. 1 BGB a.F., der ihr weder heute, geschweige denn damals als Berufsanfängerin, wirklich klar zu sein schien. Jedenfalls wirkte die Streitverkündete auf die entsprechenden Nachfragen äußerst **unsicher, teils sogar überfordert**. Die Schilderung des Ablaufs der damaligen Mandatsbetreuung durch die Streitverkündete war zwar wenig ergiebig, sie ließ dennoch die Vermutung zu, dass ihr Vorgehen damals **eher planlos als zielorientiert** war. Auch wenn die Streitverkündete im Rahmen ihrer Vernehmung angab, schon an die Möglichkeit einer Verjährung gedacht zu haben, so konnte der Senat sich gleichwohl nicht davon überzeugen, dass die Streitverkündete dabei die Verjährungsproblematik in ihrer ganzen Tragweite und Komplexität erfasst hatte und die Fähigkeit besaß, hiernach das weitere Vorgehen auszurichten. Für wahrscheinlicher hält es der Senat nach Vernehmung der Streitverkündeten, **dass sie aus Überforderung und wegen fachlicher Defizite die Verjährungsproblematik nicht korrekt erfasst** und deshalb auch einen möglichen Zeitpunkt des Eintritts der Verjährung gar nicht erst in ihr Bewusstsein aufgenommen hat.

Es darf im Übrigen nicht verkannt werden, dass eine Verjährungsfrist individuell zu berechnen ist; auszuschließen ist nach der Aussage der Streitverkündeten auch nicht, dass sie die Verjährungsproblematik schlicht aus dem Blick verloren hat. Wenn ihr jedoch ein entsprechendes konkretes Bewusstsein dahingehend fehlte, kann nicht von einem wissentlichen Fehlverhalten ausgegangen werden. Insofern unterscheidet der vorliegende Fall sich auch von demjenigen, der der von der Beklagten angeführten Entscheidung des LG Düsseldorf (VersR 1980, 81) zugrunde lag. Dort hatte der als Zeuge vernommene Rechtsanwalt eingeräumt, die Bearbeitung der Sache sei an der schwierigen oder unmöglichen Rechtslage gescheitert. Dies ließ es nach Auffassung des LG Düsseldorf

als vertretbar erscheinen, **auf einen gedanklichen Prozess zu schließen, der die Grundlage für eine zwangsläufig bewusste Entscheidung gegen die weitere Bearbeitung des Mandats** durch den Rechtsanwalt bildete. Solches ist für den vorliegenden Fall jedoch nicht festgestellt.

Eine weitere Aufklärung über die genauen Abläufe und insbesondere die damaligen Vorstellungen der Streitverkündeten war dem Senat nicht möglich, vieles blieb auch trotz der intensiven Befragung der Streitverkündeten im Dunkeln. Die verbleibenden Zweifel gehen zulasten der hierzu beweisbelasteten Beklagten, die auch in der Berufungsinstanz wie bereits erstinstanzlich selbst keinen Sachvortrag zu den damaligen Hintergründen lieferte. Es existiert auch kein Satz der Lebenserfahrung, dass jedermann, und erst recht ein juristisch Vorgebildeter, in der Situation der Streitverkündeten das Bewusstsein eines Pflichtverstoßes hat (BGH, VersR 1986, a.a.O., Rdnr. 23). Hierbei spielen vielmehr subjektive Komponenten und die konkreten Dispositionen des Pflichtenträgers die maßgebliche Rolle.

4. Auch die weiteren Einwände der Beklagten greifen nicht durch:

a) Der Anspruch des Klägers entfällt nicht wegen einer **Obliegenheitsverletzung**. Zwar trifft zu, dass die Streitverkündete als Versicherungsnehmerin der Beklagten gegenüber entgegen ihrer Verpflichtung aus § 5 Nr. 2 AVB **weder den Eintritt des Versicherungsfalls noch die Einleitung des Klageverfahrens gegen sie durch den Kläger vor dem Landgericht Karlsruhe mitgeteilt hat**. Hiervon hat die Beklagte vielmehr erstmals durch Zustellung des ersten Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses im Dezember 2006 erfahren. Damit könnte die Beklagte im Verhältnis zur Streitverkündeten tatsächlich **gemäß § 6 AVB leistungsfrei** geworden sein. Dies würde grundsätzlich jedoch nichts an der weiterbestehenden **Fiktion aus § 158c Abs. 1 VVG a.F.** ändern, da die Versicherung bei einer bloßen Obliegenheitsverletzung des Versicherungsnehmers gleichwohl gegenüber dem Dritten eintrittspflichtig bleibt (Prölss/Martin, a.a.O., § 158c Rdnr. 5, 18), auch wenn diesem nicht ein Direktanspruch gegen die Versicherung zusteht (§ 158c Abs. 6 VVG a.F.).

**Eine Ausnahme hiervon macht allerdings § 158e Abs. 1 Satz 1 VVG a.F. für den Fall, dass auch der Dritte – hier der Kläger – seinerseits Pflichten verletzt**. Gemäß § 158d Abs. 2 VVG a.F. wäre der Kläger grundsätzlich verpflichtet gewesen, die Beklagte über seine gegen die Streitverkündete erhobene Klage unverzüglich schriftlich zu unterrichten, was er unstreitig nicht getan hat. Dieses Unterlassen kann zu einer Beschränkung der Haftung auf den Betrag führen, den die Versicherung auch bei gehöriger Erfüllung der Obliegenheiten leisten müsste, was insbesondere für die dem Dritten nach dem Versicherungsfall entstehenden Kosten bedeutsam werden kann. Allerdings erfordert die Sanktion aus § 158e VVG a.F. mit ihren doch weitreichenden Folgen eine schuldhaft Verletzung der Anzeigepflicht, wobei dieses Verschulden nicht etwa vermutet wird, sondern vom Versicherer zu beweisen ist (KG, a.a.O.; Prölss/Martin, a.a.O., § 158e Rdnr. 7).



Hierzu hat die Beklagte weder erstinstanzlich noch im Berufungsverfahren auch trotz des Hinweises des Senats vom 17.8.2009 etwas vorgetragen. Der Kläger hingegen hat bereits erstinstanzlich im Einzelnen dargestellt, dass er trotz intensiver Bemühungen ab Juli 2004 weder über die Streitverkündete selbst noch über die zuständige Rechtsanwaltskammer habe in Erfahrung bringen können, bei wem die Streitverkündete eine Haftpflichtversicherung unterhalten habe. Erst im September 2006 sei in diesem Zusammenhang überhaupt erstmals der Name der Beklagten gefallen, die dann im März 2007 gegenüber dem Kläger auf dessen Nachfrage das Bestehen eines Haftpflichtversicherungsertrages mit der Streitverkündeten für die maßgebliche Zeit bestätigt habe.

Dieser Vortrag wurde von der Beklagten weder in erster Instanz noch im Berufungsrechtszug bestritten. Aus ihm folgt, dass dem Kläger die Beklagte als Haftpflichtversicherung der Streitverkündeten bei Klagerhebung vor dem Landgericht Karlsruhe (3 O 455/04) nicht bekannt war und bis mindestens September 2006 auch trotz der Bemühungen des Klägers nicht bekannt wurde. Ein schuldhaftes Verhalten des Klägers vermag der Senat unter diesen Umständen nicht zu erkennen (vgl. KG, a.a.O.).

Somit verbleibt es im Ergebnis bei der Leistungspflicht der Beklagten im Verhältnis zum Kläger. Insbesondere ist es der Beklagten damit auch verwehrt, Einwände gegen die im Haftpflichtprozess rechtskräftig festgestellte Forderung des Klägers gegen die Beklagte zu erheben. Die Bindungswirkung steht dem auch trotz der Leistungsfreiheit der Beklagten gegenüber der Streitverkündeten entgegen (BGH, VersR 1971, 238).

Schließlich sind die Ansprüche des Klägers auch **nicht verjährt**. Die Verjährung richtet sich nach § 12 Abs. 1 VVG a.F. (Prölss/Martin, a.a.O., § 158c Rdnr. 28). Demnach beträgt die Verjährungsfrist zwei Jahre und begann mit Schluss desjenigen Jahres, in welchem der Kläger die Leistung von der Beklagten hätte verlangen können. **Für den gepfändeten und an den Kläger überwiesenen Anspruch bedeutet dies, dass als maßgeblicher Zeitpunkt derjenige anzusehen ist, in welchem der Kläger den Versicherungsanspruch erstmals hätte pfänden und an sich überweisen lassen können** (Prölss/Martin, a.a.O., § 158c Rdnr. 28 m.w.N.; Römer/Langheit, VVG 2. Aufl. 2003, § 158c Rdnr. 37).

Das den Pfändungs- und Überweisungsbeschlüssen zugrunde liegende Versäumnisurteil des Landgerichts Karlsruhe in Sachen 3 O 455/04 wurde im Jahr 2005 rechtskräftig, ebenso der daraufhin am 23.8.2005 erlassene Kostenfestsetzungsbeschluss. Gleichwohl war es dem Kläger nicht möglich, noch im Jahr 2005 einen Pfändungs- und Überweisungsbeschluss gegen die Beklagte zu erwirken, da ihm – wie bereits an anderer Stelle ausgeführt – die Beklagte als Haftpflichtversicherung der Streitverkündeten zum damaligen Zeitpunkt noch gar nicht bekannt war. Wie dargestellt, erhielt der Kläger erstmals frühestens im September 2006 über die Streitverkündete Kenntnis darüber, dass die Beklagte als Haftpflichtversicherung in Betracht kommen könnte.

Frühestens zu diesem Zeitpunkt war es dem Kläger damit überhaupt erst möglich, einen entsprechenden Pfändungs- und Überweisungsbeschluss gegen die Beklagte als Drittschuldnerin zu erwirken, was dann ja hinsichtlich der Kosten noch im Oktober 2006 erfolgte.

Damit konnte die zweijährige Verjährungsfrist aus § 12 Abs. 1 VVG a.F. frühestens mit Schluss des Jahres 2006 beginnen und damit erst zum 31.12.2008 enden. Die Klageschrift des vorliegenden Rechtsstreits ging aber bereits am 2.10.2008 – und damit rechtzeitig – beim Landgericht Mannheim ein. Sie führte gemäß § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB zur Hemmung der Verjährung.

#### 5. Zur Höhe des Anspruchs:

a) Dem Kläger ist durch die Pflichtverletzung der Streitverkündeten zunächst ein **Schaden in Form des entgangenen – da verjäherten – Schmerzensgeldes** entstanden. Dessen Höhe hat die Beklagte zwar substantiiert bestritten (etwa im erstinstanzlichen Schriftsatz vom 25.11.2008, I 54), sie ist mit diesem Einwand indes ausgeschlossen. Dies folgt wiederum aus der Bindungswirkung des Haftpflichturteils, die auch die Schadenhöhe umfasst (BGH, VersR 2003, a.a.O.; 2001, 1103). Daher sind dem Kläger 35.000 EUR zuzusprechen.

b) Auch die **Prozesskosten aus dem Haftpflichtprozess** 3 O 455/04 vor dem Landgericht Karlsruhe, die ebenfalls durch die Pflichtverletzung der Streitverkündeten verursacht wurden, sind dem Grunde nach ein kausaler und erstattungsfähiger Schaden. Allerdings sind diese nicht von der Bindungswirkung des zugrunde liegenden Urteils umfasst. Sie haben ihre Grundlage vielmehr in dem gesonderten Kostenfestsetzungsbeschluss vom 23.8.2005 und bedürfen im vorliegenden Rechtsstreit daher gesonderter Überprüfung.

Zwar sind diese Kosten der Höhe nach mit 6.387,46 EUR unstreitig. Allerdings wurde diese Schadenposition infolge der teilweisen Berufungsrücknahme zum Teil unschlüssig, sofern der Kläger die Prozesskosten aus dem vollen Gegenstandswert von 140.000 EUR berechnet.

Der Kläger ist nunmehr aber nur noch befugt, die Prozesskosten auf Grundlage seiner der Sache nach berechtigten Ansprüche, hier des Schmerzensgeldes in Höhe von 35.000 EUR, zu berechnen. Ausgehend von diesem korrigierten Streitwert wären dem Kläger bei entsprechender Anpassung seines Kostenfestsetzungsantrags vom 16.8.2005 lediglich Anwaltskosten in Höhe von 1.494 EUR netto zzgl. unveränderter Nebenkosten in Höhe von 61 EUR zzgl. damals gültiger Mehrwertsteuer in Höhe von 16% (248,80 EUR), somit insgesamt 1.803,80 EUR, entstanden. Unter Hinzurechnung der drei Gerichtskosten in Höhe von 1.107 EUR aus einem Streitwert von 35.000 EUR errechnet sich ein erstattungsfähiger Schaden von insgesamt 2.910,80 EUR. Hinsichtlich des darüber hinausgehenden Betrages war die Berufung zurückzuweisen.

c) Der Zinsanspruch folgt aus §§ 286 Abs. 1, 288 Abs. 1 BGB. Die jeweiligen Zinszeitpunkte sind unstreitig. (...) ■

## GI Literaturhinweise

### Bürogemeinschaft für Rechtsanwälte

Diese Neuerscheinung erläutert die besonderen Probleme, die sich beim Zusammenschluss von Anwälten zu einer Bürogemeinschaft ergeben. Bei Gründung, Durchführung und Auflösung einer Bürogemeinschaft ergeben sich zahlreiche spezielle Fragen, die quer durch alle Rechtsgebiete verlaufen. Namentlich ergeben sich Fragestellungen des Anwaltlichen Berufsrechts, insbesondere bei den aktuellen Themen „widerstreitende Interessen“ und Aufhebung des Verbots der Sternsozietät, aber auch gesellschaftsrechtliche, wettbewerbsrechtliche sowie haftungsrechtliche Themen sind in einer Bürogemeinschaft zu klären. Aktuell ergibt sich hier zudem die Frage nach möglichen Kooperationen mit nichtjuristischen Berufen innerhalb einer Bürogemeinschaft, die im neuen Rechtsdienstleistungsgesetz (RDG) geregelt ist. Enthalten sind zudem Vertrags- und Vereinbarungsmuster.

**Dr. Wolfgang Hartung/Hartmut Scharmer: Bürogemeinschaft für Rechtsanwälte**, Verlag C.H. Beck 2010, XXII, 233 Seiten, kartoniert, 38,- €, ISBN 978-3-406-59632-2

### Handbuch Manager-Haftung

Dieses Handbuch ist all jenen gewidmet, die tagtäglich mit der Managerhaftung zu tun haben: als Mitglied eines Organs, als Anwalt, Gutachter, Wirtschaftsprüfer, Richter. Systematisch untersucht es den beständig anwachsenden Pflichtenkatalog mit dem primären Ziel der Haftungsvermeidung. Nach einem allgemeinen Überblick werden alle einzelnen Risikobereiche akribisch abgehandelt. Die zweite Auflage kann die Verantwortlichen im Unternehmen nach neuester Rechtslage wieder durch exakte Analyse ihrer aktuellen Pflichten prophylaktisch vor Schaden bewahren und ihnen die notwendige professionelle Hilfe leisten, wenn das Kind in den Brunnen gefallen ist. Ein Überblick:

Pflichten und Haftung von Vorstand, Geschäftsführer, Aufsichtsrat, Abschlussprüfer

- in GmbH und GmbH & Co. KG
- in AG und SE
- in Genossenschaft, Verein und Stiftung
- im Konzern gegenüber Dritten
- Rechtsverfolgung und Versicherung
- Darlegungs- und Beweislast
- Sonderprüfung und gesetzlicher Vertreter
- Massenklagen
- D&O-Versicherung
- Verzicht, Vergleich, Haftungsbeschränkung

Das Handbuch wurde überarbeitet und auf den neuesten Stand gebracht. Darüber hinaus haben neue Risiken zu wichtigen neuen Beiträgen geführt:

- Besonderheiten der Haftung und Abberufung von Vorstand und Aufsichtsorgan bei Kreditinstituten
- Recht und Praxis der Sonderprüfung und die Stellung des besonderen Vertreters
- Strafrechtliche Haftung von Geschäftsführern
- Haftung für unterlassene Aufsichtsmaßnahmen nach § 130 OWiG
- US-Klagen gegen Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder deutscher Unternehmen in USA

**Handbuch Managerhaftung – Vorstand, Geschäftsführer, Aufsichtsrat – Pflichten und Haftungsfolgen, typische Risikobereiche**, herausgegeben von RA Prof. Dr. Gerd Krieger und Prof. Dr. h.c. Uwe H. Schneider, bearbeitet von 45 namhaften Experten aus Wissenschaft und Praxis, Verlag Dr. Otto Schmidt, Köln, 2. neu bearbeitete und erweiterte Auflage 2010, 1.272 Seiten, Lexikonformat, gebunden, 169,- €, ISBN 978-3-504-40077-4

### Anwalts-Handbuch Mietrecht

Das Anwalts-Handbuch Mietrecht ist von Anfang an einen neuen Weg gegangen: Konsequenterweise aus der Mandatsperspektive heraus wird alles erläutert, was der Praktiker benötigt, um die Interessen seiner Klientel optimal durchzusetzen. Umfassend kommentierte Checklisten verhindern, dass wichtige Aspekte übersehen werden, gleich ob tatsächlicher oder rechtlicher Art. Musterformulierungen helfen dabei, optimale Vertragsgestaltungen zu entwickeln. Beispiele verdeutlichen komplexe Zusammenhänge. Tabellen in ABC-Form erleichtern den Umgang mit der ausufernden Kasuistik des Rechtsgebietes. Umfang und Tiefe der Darstellung machen dieses Kompletswerk zum Begleiter durch jedes Mietrechtsmandat – vom ersten Gespräch mit dem Mandanten bis zur Gebührenabrechnung.

Seit Erscheinen der Voraufgabe hat der BGH mit mehr als 300 neuen Entscheidungen oftmals sicher geglaubtes mietrechtliches Terrain neu kartographiert. Dabei lagen die Schwerpunkte bei Schönheitsreparaturen und Betriebskosten. Deshalb wurden diese Kapitel für die vierte Auflage neu geschrieben; bloße Überarbeitungen hätten hier zur Unübersichtlichkeit geführt, da der BGH besonders in diesen Gebieten einige Säulen der bisherigen herrschenden Meinung eingerissen hat.

**Lützenkirchen (Hrsg.): Anwalts-Handbuch Mietrecht**, herausgegeben von RA Dr. Klaus Lützenkirchen, Verlag Dr. Otto Schmidt, Köln, 4. neu bearbeitete Auflage 2010, 2.864 Seiten, Lexikonformat, gebunden, 129,- €, ISBN 978-3-504-18065-2

## Stichwort- und Entscheidungsverzeichnis

### Heft 1–6

#### Abschlussprüfung

- >, freiwillige 2010, 76
- Insolvenzreife 2010, 30
- Patentbewertung 2010, 30
- Pflichtverletzung, § 323 Abs. 1 Satz 3 HGB 2010, 30
- Saldenbestätigung 2010, 75
- Täuschung durch Geschäftsführer 2010, 76
- Vorsichtsprinzip, § 253 Abs. 1 Nr. 4 HGB 2010, 30

#### Allgemeine Auftragsbedingungen (AAB)

- Ausschlussfrist 2010, 30
- = § 9 III 1

#### Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB)

- Kündigungsrecht 2010, 112
- = Ausschluss des > 2010, 112
- = Pauschalvereinbarung 2010, 112

#### Anlageberatung

- Garantiefonds 2010, 121
- Mitverschulden 2010, 121
- Provisionszahlung 2010, 121
- Schaden 2010, 121
- = Steuervorteile

#### Anwaltsvertrag

- Auflösungsverschulden, § 628 BGB 2010, 17
- Kündigungsrecht, § 627 BGB 2010, 8, 17
- Verbraucherinsolvenz 2010, 4
- = Internet-Bekanntmachungen 2010, 17
- Zustandekommen des > 2010, 6
- = Interessen, widerstreitende 2010, 8
- = Interessenkollision 2010, 6
- = Prozessvollmacht 2010, 6
- = Rechtsberatungsbefugnis 2010, 6

#### Aufrechnung

- Gelder, nicht zweckgebundene 2010, 86

#### Belehrungspflicht des RA

- Abfindungsvergleich 2010, 148
- = Versorgungsausgleich 2010, 186
- BAG Rechtsprechung
- Belehrung, schriftliche 2010, 59
- = kein Zugang
- Belehrung, unterlassene 2010, 59
- = Beweislast 2010, 59
- Beweislast 2010, 202
- Insolvenzreife des Mandanten 2010, 202
- Unternehmensverkauf 2010, 189
- = Vorleistung, ungesicherte

#### Belehrungspflicht des StB/WP

- Auftragsinhalt 2010, 187
- = Mandat, beschränktes 2010, 127
- Belehrung, nachvertragliche
- Familienvertrag 2010, 92
- = Durchführung des >
- Insolvenzantragspflicht 2010, 140
- Kapitalerhöhung 2010, 62
- Mandatsende 2010, 127
- Mietvertrag 2010, 92
- Rechtsberatung 2010, 62
- Sacheinlage, verdeckte 2010, 62
- Telefonauskunft 2010, 187
- Umsatzsteuer 2010, 119
- = Getränkeautomaten 2010, 119
- = Steuersatz

#### Berufungsbegründungsfrist

- Verlängerungsantrag 2010, 75
- = Vertrauen auf Verlängerung

#### Bilanzerstellung

- Buchfälschung des Mandanten 2010, 158
- Stichprobenprüfung 2010, 158
- Verrechnungskonto, Differenzen 2010, 158

#### Dritthaftung

- Abschlussprüfung 2010, 100
- = >, freiwillige
- Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter 2010, 202
- = Insolvenzgläubiger

#### Fristenkontrolle

- Fristenüberwachung durch RA 2010, 117
- = Arbeitsteilung in Sozietät 2010, 117
- = > bei Unterzeichnung
- Fristversäumnis, unverschuldetes 2010, 117
- = Brief an unzuständiges Gericht 2010, 117
- Gericht, falsches 2010, 117

#### Forderungsübergang, § 67 VVG

- Zahlung an VN 2010, 176

#### Geldspielgeräte

- Rechtsprechungsänderung 2010, 127
- = Kenntnis, Karenzfrist

#### Herausgabepflicht des StB

- DATEV-Daten 2010, 27

#### Honoraranspruch des RA

- Aufrechnung 2010, 47
- = > gg. Fremdgelder
- Belehrungspflicht über > 2010, 52
- = > Abrechnung nach Gegenstandswert, § 49b Abs. 5 BRAO 2010, 47
- = Gebührenhöhe 2010, 47
- = Kostenschonung 2010, 47
- = Vergütungsanspruch 2010, 8
- Erfolgshonorar 2010, 17
- Erstberatung

- Gegenstandswert  
= Unternehmenskauf 2010, 8
- Geschäftsgebühr  
= Abgrenzung Erstberatung 2010, 17
- Honorarvereinbarung  
= Aufträge, mehrere 2010, 86  
= Faktor, Festlegung des > 2010, 86  
= Gegenstandswert, Festlegung des > 2010, 86  
= Pauschalhonorar 2010, 88
- Kostenschonung 2010, 47
- Leistungsbestimmung 2010, 132
- Pauschalhonorar  
= Honorarkürzung 2010, 88  
= Mandatskündigung 2010, 88
- Rahmensatz  
= Schwierigkeit und Umfang 2010, 102  
= Wahl des > 2010, 102
- Rückforderungsanspruch, § 812 BGB  
= Beweislast 2010, 17
- Verjährung  
= Teilungsversteigerung 2010, 47
- Zeitgebühr  
= Beweis 2010, 52
- Zahlung  
= Leistungsbestimmung 2010, 132

**Honoraranspruch des StB/WP**

- Minderung  
= > des Honoraranspruchs 2010, 100
- Pauschalgebühr  
= Schriftform 2010, 27  
= Vereinbarung, unwirksame 2010, 27

**Insolvenzantragspflicht**

- Bericht des WP 2010, 102
- Fortführungsprognose 2010, 102
- Überschuldung, bilanzielle 2010, 102

**Kausalität**

- Alternativgestaltung  
= Beweislast 2010, 46
- Beweisführung  
= § 287 ZPO 2010, 46
- > zwischen Pflichtwidrigkeit und Schaden  
= Alternativgestaltung 2010, 46  
= Aufdeckung stiller Reserven 2010, 46  
= Handlungsalternativen? 2010, 46
- Prozessverlust  
= Entscheidung, richtige 2010, 147
- Unterbrechung der >  
= Verständigung mit dem FA 2010, 92
- Vorprozess  
= Beweismittel 2010, 147

**Kenntnis des Steuerrechts**

- Internet-Bekanntmachungen 2010, 4
- Karenzfrist bei neuer Rechtsprechung  
= FG-Urteil 2010, 127

**Kenntnis des Zivilrechts**

- Internet-Bekanntmachungen 2010, 4

**Mandatsniederlegung**

- Insolvenzreife 2010, 140

**Mandantenpflichten**

- Informationen  
= > an RA 2010, 132
- Markenrecherche 2010, 132

**Mitverschulden**

- Abschlussprüfung  
= Täuschung durch Geschäftsführer 2010, 76
- Anlageberatung 2010, 121
- Beteiligung  
= Insolvenzprüfung 2010, 102
- Buchfälschung 2010, 158
- Erfüllungsgehilfe des Mandanten 2010, 158
- Geschäftsführung, mangelhafte 2010, 92
- Insolvenzprüfung 2010, 102
- Kassenführung, mangelhafte 2010, 92
- Manipulation des Mandanten 2010, 76, 100
- Nachfragepflicht 2010, 121
- Organverschulden, § 31 BGB 2010, 158
- Unterschlagung durch Buchhalter 2010, 158
- Vorsatz des Geschädigten 2010, 100

**Notar**

- Amtsenthebung  
= Art der Wirtschaftsführung 2010, 40  
= Zerrüttung der wirtschaftlichen Verhältnisse 2010, 40, 147
- Belehrungspflichten  
= gg. Dritten 2010, 75  
= >, betreuende 2010, 75  
= >, steuerliche 2010, 56  
= Schenkungsteuer 2010, 56
- Kostenbeschwerde 2010, 167
- Schaden  
= Schenkungsteuer 2010, 56
- Vollstreckungstitel  
= Erlöschen 2010, 167

**Patentanwalt**

- Gebrauchsmuster, Anmeldung  
= Priorität 2010, 3

**Partnerschaftsgesellschaft**

- Auftragsbearbeitung 2010, 114
- Bearbeitung durch Angestellte 2010, 201
- Befassung mit dem Auftrag 2010, 201
- Partner, neuer  
= Pflichtverletzung des Altpartners 2010, 114
- Zuständigkeitsverteilung 2010, 201

**Prozesskostenhilfe**

- Belehrungspflicht, Rechtsanwalt 2010, 131

**Rechtsanwalt**

- Beratungshilfe  
= Belehrungspflicht des RA 2010, 131
- Beratungspflichten  
= Bedürftigkeit des Mandanten 2010, 131



– Immobilienhändler/Immobilienentwickler	2010, 33	– Sozietätsmandat	
– Internet-Kontrolle	2010, 4	– Treuhandauftrag	2010, 46
– Maklertätigkeit	2010, 33		
– Mietprozess		<b>Steuerberatungsvertrag</b>	
– Auslandsberührung	2010, 39	– Gefälligkeit	2010, 187
– Berufungszuständigkeit	2010, 39	– Inhalt des >	
– Privatgutachten		– Mandat, beschränktes	2010, 187
– Zurückhaltung des >	2010, 58	– Kündigung, § 627 BGB	
– Prozessvortrag		– AGB-Regelung	2010, 112
– Privatgutachten	2010, 58	– Ausschluss der >	2010, 112
– Treuhänder	2010, 154	– Pauschalgebühr für ein Jahr	2010, 112
– Unterhalt		– Pflichten	
– Altersvorsorgeunterhalt	2010, 14	– Mandat, beschränktes	2010, 187
– Unterhaltsklage		– Telefonauskunft	2010, 187
– Altersvorsorgeunterhalt	2010, 14		
		<b>Telefonauskunft</b>	
<b>Rechtsberatung/Rechtsbesorgung</b>		– Gefälligkeit?	2010, 187
– Sozialgericht	2010, 67	– > ohne Honorar	2010, 187
– Statusfeststellungsverfahren	2010, 67		
– Treuhänder		<b>Treuhänder</b>	
– Immobilienfonds	2010, 24	– Anwaltsauftrag	2010, 46
– Prozessvollmacht	2010, 6	– Rechtsanwalt	2010, 154
		– Rechtsberatung, verbotene	2010, 24
<b>Schaden</b>		– Rückzahlungspflicht	2010, 154
– Abfindungsvergleich		– Sozietätsmandat	2010, 46
– Rentenschaden	2010, 148	– Verwendung des Geldes	2010, 154
– Anlageberatung	2010, 121	– Weisung	2010, 154
– Anwaltskosten			
– Mahnschreiben	2010, 136	<b>Umsatzsteuer</b>	
– Insolvenzverschleppung	2010, 140	– Getränkeautomaten	
– Kalkulationsschaden		– Umsatzsteuersatz	2010, 119
– Marktsituation	2010, 119		
– Steuersatz, halber	2010, 119	<b>Unterschrift</b>	
– Umsatzsteuer	2010, 119	– >, fehlende	2010, 75
– Kosten			
– > des StB	2010, 136	<b>Verjährung, §§ 195, 199 BGB</b>	
– Nachzahlungszinsen	2010, 136	– Kenntnis der anspruchsbegründenden Umstände	
– Sacheinlage, verdeckte	2010, 62	– Beurteilung, rechtliche	2010, 197
– Schutzbereich der Pflichtverletzungen		– Pflichtverletzung	2010, 197
– Beratung	2010, 43	– Schadenbetroffenheit	2010, 197
– Schmerzensgeldanspruch	2010, 43	– Schadeneintritt	2010, 197
– Schmerzensgeld	2010, 43	– Sekundärhaftung	2010, 197
– Steuervorteile		– Stillhalteabkommen	2010, 184
– >, anrechenbare	2010, 121	– Rechtsausübung, unzulässige	2010, 184
– Umsatzsteuer			
– Konkurrenzsituation	2010, 119	<b>Verjährung, § 51 BRAO a.F., § 51b BRAO a.F.</b>	
– Unterhalt		– Belehrung über Fehler und Verjährungs-	
– Altersvorsorgeunterhalt	2010, 14	– vorschritt, Sekundäranspruch	
– Unternehmensverkauf	2010, 189	– RA, neuer	2010, 111
– Vermögensvorteil			
– Steuernachzahlungen	2010, 119	<b>Verjährung, § 68 StBerG a.F., § 51a WPO a.F.</b>	
– Vorleistung, ungesicherte	2010, 189	– Belehrung über Fehler und Verjährungs-	
– Zinsvorteil	2010, 119	– vorschritt, Sekundäranspruch	
		– Wirtschaftsprüfer	2010, 76
<b>Sozietät</b>		– Verjährungsbeginn	
– Ausscheiden des Gesellschafters		– Gestaltungsberatung, fehlerhafte	2010, 62
– Haftung, § 160 HGB	2010, 171	– Grundlagenbescheid	2010, 152
– Scheinsozius		– Nachzahlungszinsen	2010, 152
– Einzelmandat		– Sacheinlage, verdeckte	2010, 62
– Treuhandauftrag	2010, 46	– Säumniszuschläge	2010, 82

= Schadenentstehung		OLG Bremen v. 25.5.2008 – 3 U 3/08	2010, 59
– Vermögensgefährdung	2010, 152		
<b>Verjährungshemmung, §§ 203, 204 BGB n.F.</b>		OLG Celle v. 17.7.2009 – 3 U 139/09	2010, 131
– Stillhalteabkommen	2010, 184	OLG Celle v. 24.2.2010 – 3 U 170/09	2010, 119
<b>Versicherungsschutz</b>		OLG Düsseldorf v. 8.4.2008 – I-24 U 186/06	2010, 167
– Anerkenntnis des Versicherers	2010, 3, 85	OLG Düsseldorf v. 27.6.2008 – I-24 U 72/08	2010, 39
– Bindungswirkung		OLG Düsseldorf v. 25.11.2008 – I-23 U 64/08	2010, 136
= Beweislast	2010, 204	OLG Düsseldorf v. 26.2.2009 – I-24 U 101/08	2010, 132
= Voraussetzungsidentität	2010, 204	OLG Düsseldorf v. 20.4.2009 – I-24 U 204/08	2010, 58
– Forderungsübergang, § 67 VVG	2010, 176	OLG Düsseldorf v. 4.6.2009 – I-24 U 136/08	2010, 17
– Kausalereignis	2010, 20	OLG Düsseldorf v. 9.6.2009 – I-24 U 133/08	2010, 14
– Pflichtverletzung, wissentliche		OLG Düsseldorf v. 16.6.2009 – I-24 U 169/08	2010, 47
= Information an Mandanten	2010, 138	OLG Düsseldorf v. 23.7.2009 – I-24 U 200/08	2010, 88
= Versäumnisurteil	2010, 138	OLG Düsseldorf v. 7.9.2009 – I-24 U 20/09	2010, 86
– Regulierungsvollmacht		OLG Düsseldorf v. 9.2.2010 – I-24 U 100/09	2010, 202
= Fehlen der >	2010, 85	OLG Düsseldorf v. 2.6.2010 – I-24 U 147/09	2010, 154
– Regulierungszusage	2010, 85	OLG Frankfurt v. 7.2.2008 – 16 U 23/07	2010, 62
– Versichererwechsel		OLG Frankfurt v. 5.6.2008 – 2 Not 2/08	2010, 147
= Verstoßzeitpunkt	2010, 20	OLG Frankfurt v. 15.8.2008 – 19 U 153/08	2010, 3
– Verstoßzeitpunkt			
= Beratungsverschulden	2010, 20	OLG Hamm v. 27.3.2009 – 25 U 58/07	2010, 158
– Zeugenvernehmung des VN	2010, 204	OLG Hamm v. 16.6.2009 – 28 U 1/09	2010, 52
		OLG Hamm v. 14.2.2010 – 28 U 151/09	2010, 201
		OLG Hamm v. 27.5.2010 – 28 U 163/09	2010, 189
<b>Vorteilsausgleichung</b>			
– Zinsvorteil	2010, 119, 136	OLG Karlsruhe v. 8.4.2009 – 6 U 222/07	2010, 3
		OLG Karlsruhe v. 24.9.2009 – 12 U 47/09	2010, 204
<b>Zurückbehaltungsrecht</b>			
– DATEV-Daten	2010, 27	OLG Koblenz v. 27.5.2009 – 1 U 596/08	2010 75
– Einstweilige Verfügung			
= Herausgabe an Mandanten	2010, 135	OLG Köln v. 29.11.2006 – 8 U 36/06	2010, 92
= Kopien	2010, 135	OLG Köln v. 22.9.2008 – 20 W 43/08	2010, 138
		OLG Köln v. 5.1.2009 – 8 W 127/08	2010, 135
BGH v. 5.7.2007 – IX ZR 257/06	2010, 46		
BGH v. 6.12.2007 – IX ZR 151/05	2010, 46	OLG München v. 8.2.2010 – 17 U 3960/09	2010, 121
BGH v. 19.11.2008 – IV ZR 293/05	2010, 85		
BGH v. 18.12.2008 – IX ZR 12/05	2010, 187	OLG Oldenburg v. 12.6.2009 – 6 U 58/09	2010, 56
BGH v. 5.3.2009 – IX ZR 172/05	2010, 82		
BGH v. 5.3.2009 – V ZB 153/08	2010, 117	OLG Rostock v. 22.4.2008 – 1 U 61/08	2010, 111
BGH v. 10.3.2009 – VIII ZB 55/06	2010, 75		
BGH v. 23.4.2009 – IX ZR 167/07	2010, 8	OLG Stuttgart v. 31.3.2009 – 6 U 156/08	2010, 24
BGH v. 14.5.2009 – IX ZR 60/08	2010, 6	OLG Stuttgart v. 15.12.2009 – 12 U 110/09	2010, 127
BGH v. 2.7.2009 – IX ZR 126/08	2010, 4	OLG Stuttgart v. 13.4.2010 – 12 U 189/09	2010, 197
BGH v. 9.7.2009 – IX ZR 88/08	2010, 43		
BGH v. 22.10.2009 – IX ZR 237/06	2010, 92	LG Bonn v. 13.4.2010 – 15 O 451/09	2010, 171
BGH v. 26.10.2009 – NotZ 14/08	2010, 40	LG Düsseldorf v. 15.9.2009 – 2b O 112/06	2010, 27
BGH v. 12.11.2009 – IX ZR 218/08	2010, 152	LG Kiel v. 9.7.2008 – 18 O 483/07	2010, 102
BGH v. 19.11.2009 – IX ZR 12/09	2010, 114	LG Koblenz v. 3.6.2009 – 15 O 397/08	2010, 140
BGH v. 10.12.2009 – VII ZR 42/08	2010, 76	LG München v. 14.3.2008 – 14 HK O 8038/06	2010, 30
BGH v. 11.2.2010 – IX ZR 114/09	2010, 112	LG Nürnberg-Fürth v. 5.10.2009 – 6 O 11424/08	2010, 100
BGH v. 11.3.2010 – IX ZR 104/08	2010, 148	LG Potsdam v. 16.12.2008 – 24 Qs 113/08	2010, 102
BGH v. 15.4.2010 – IX ZR 79/09	2010, 158		
BGH v. 11.5.2010 – IX ZR 80/07	2010, 186	AG Halle v. 24.11.2009 – 120 C 643/09	2010, 176
BGH v. 8.6.2010 – IX ZR 216/08	2010, 147		
BGH v. 15.7.2010 – IX ZR 80/09	2010, 184	AnwGH Berlin v. 6.4.2009 – I AGH 6/08	2010, 33
KG v. 24.4.2009 – 6 U 49/08	2010, 20	SG Aachen v. 27.11.2009 – S 6 R 217/98	2010, 67

# Hier kommt eure Rettung, Leute!



Hier kommt das Standardwerk zur Managerhaftung in seiner neuesten, stark erweiterten Auflage. Mit detaillierter Darstellung und exakter Analyse aller typischen Risikobereiche durch die Besten ihres Fachs.

Das Handbuch für Haftungsprophylaxe und professionelle Hilfe, wenn das Kind bereits in den Brunnen gefallen ist. Ein absolutes Muss für alle, die mit dieser höchst aktuellen und brisanten Thematik zu tun haben.

Krieger/Uwe H. Schneider (Hrsg.), Handbuch Managerhaftung. Probe lesen oder gleich bestellen. [www.otto-schmidt.de](http://www.otto-schmidt.de)



Krieger/Uwe H. Schneider (Hrsg.) **Handbuch Managerhaftung** Vorstand, Geschäftsführer, Aufsichtsrat, Pflichten und Haftungsfolgen. Typische Risikobereiche. 2., neu bearbeitete und erweiterte Auflage 2010, 1,272 Seiten Lexikonformat, gbd. 169,- €. ISBN 978-3-504-40077-4

## GI Beilage

Seit nunmehr 30 Jahren erscheint die Fachzeitschrift GI für die steuer- und rechtsberatenden sowie wirtschaftsprüfenden Berufe von HDI-Gerling. Das GI Archiv bietet Ihnen sehr übersichtlich die komplette GI Rechtsprechung der letzten drei Jahrzehnte.

Erstmals stellt HDI-Gerling dieses Archiv zur freien Nutzung ins Internet. Die benutzerfreundliche Software ermöglicht den schnellen Zugriff auf die Rechtsprechung sowie eine Volltextsuche. Klicken Sie einfach auf [www.hdi-gerling.de/giurteilsuche](http://www.hdi-gerling.de/giurteilsuche) und die passenden Urteile stehen schnell und zuverlässig zur Verfügung.

Die Gewinnerin aus der iPad-Verlosung ist:

Frau Dipl.-Kff. Nadja T. Kluge  
Steuerberaterin  
Legienstr. 14, 65929 Frankfurt

### Geänderte Erscheinungsweise:

Ab Januar 2011 erfolgt eine Änderung des Erscheinungsrhythmus Ihrer GI aktuell. Das nächste Heft erscheint im Februar 2011. Die weiteren Ausgaben folgen dann jeweils in den geraden Monaten.

### Service-Fax

**(0511) 645 111 3909**

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.

## Impressum

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

### Herausgeber

HDI-Gerling Firmen und Privat Versicherung AG  
Marion Mahlstedt, Riethorst 2, 30659 Hannover, Fax: (0511) 645 111 3909

### 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

### Abbonementservice

Fax: (0511) 645 111 3909

### Layout und Satz

Type Connection, Lechenicher Str. 29, 50374 Erftstadt

### Druck

rewi druckhaus, Reiner Winters GmbH, Wiesenstr. 11, 57537 Wissen

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



**30 Jahre GI Rechtsprechung**  
Was auch kommt: Zahlen Sie auf unsere Vermögensschaden Haftpflichtversicherung

**Neu: GI-Urteilsuche jetzt im HDI-Gerling Internet**

Themen wie Arbeitsverträge, Kündigungsrechte, Mängelansprüche und deren Durchsetzung unterliegen einem ständigen Wandel und betreffen Sie unmittelbar. Als einer der wenigen Versicherer können wir uns bei HDI-Gerling aktiv um Themen wie Haftungsgrößen und Qualitätsmanagement für Ihren Berufsstand.

Seit 30 Jahren begleitet die Zeitschrift GI von HDI-Gerling Steuerberater, Wirtschaftsprüfer und Rechtsanwälte durch ihren Berufsalltag. Welche Rechte und Pflichten hat der Berufsstand gegenüber Mandanten, Kreditgebern und im Zusammenwirken mit anderen Berufskollegen – Fragen, auf die Sie mit Hilfe der GI-Artikler erhalten. Darüber hinaus gibt es viele Informationen zur Haftungsrechtssprechung, Gebührenrecht und Versicherungsschutz für die steuer-, rechts- und wirtschaftsprüfenden Berufe.

**Jetzt kostenlose Urteilsuche nutzen**

Ab dem 01. November 2010 stellt HDI-Gerling das gesamte GI Archiv erstmals zur kostenlosen Verwendung im HDI-Gerling Internet zur Verfügung. Die benutzerfreundliche Oberfläche ermöglicht den schnellen Zugriff auf alle Themengebiete sowie eine Volltextsuche. Zusätzlich können Sie bequem durch die Ausgaben der einzelnen Heft am Bildschirm „blättern“.

Einfach unter [www.hdi-gerling.de/giurteilsuche](http://www.hdi-gerling.de/giurteilsuche) klicken und die passenden Urteile schnell und zuverlässig finden. Das Stichwortverzeichnis erleichtert zusätzlich die Suche nach der gewünschten Rechtsprechung.

**Kontakt**

HDI-Gerling Firmen und Privat Versicherung AG  
Marion Mahlstedt  
Riethorst 2  
30659 Hannover  
Telefon: (0511) 645 111 3909  
Telefax: (0511) 645 111 3909  
marion.mahlstedt@hdi-gerling.de

**HDI Gerling  
Firmen und Privat Versicherung AG**  
Riethorst 2  
30659 Hannover  
[www.hdi-gerling.de](http://www.hdi-gerling.de)