



HDI

Das ist Versicherung.

Nr. 4 / August 2014 / 34. Jahrgang

GI aktuell

Informationen für wirtschaftsprüfende, rechts- und steuerberatende Berufe

Inhalt

Editorial	97	Due Diligence	114
GI News	98	Legal Due Diligence / Werkvertrag / Prüfungspflichten / Hinweispflichten / Schadenersatz (KG Berlin, Urt. v. 17.9.2013 – 7 U 160/12)	
GI Entscheidungen	99	Steuerberaterhaftung	116
GI Literatur-Ecke	128	Auftrag zur Erstellung der Einkommensteuererklärung / Besteuerung von Veräußerungsgewinnen bei Wertsteigerungen / Änderung des § 17 EStG / Fehlerhafte Besteuerung der Veräußerungsgewinne 2004 bis 2006 / Höchststrichterliche Rechtsprechung / Vorlagebeschluss an das BVerfG / Anhängige Verfassungsbeschwerde / Anlass für ein Beratungsgespräch / Steuerschaden und Zinsschaden, § 233a EStG (LG Stuttgart, Urt. v. 29.7.2013 – 27 O 128/12, rkr. n. Beschl. d. OLG Stuttgart v. 17.2.2014 – 12 U 152/13)	
Wirtschaftsprüferhaftung	99	Due Diligence	123
Dritthaftung / Anlageprospekt / Kenntnisabhängige Verjährung (BGH, Urt. v. 24.4.2014 – III ZR 156/13)		Legal Due Diligence / Werkvertrag / Leih-/Zeitarbeitsfirma / Tarif-fähigkeit / Prüfungspflichten / Hinweispflichten / Schadenersatz (LG Düsseldorf, Urt. v. 15.10.2013 – 7 O 6/12)	
Anwaltshaftung	104	Anwaltshaftung	125
Wiedereinsetzung / Ausgebildete Fachkraft / Probezeit (BGH, Beschl. v. 11.3.2014 – VI ZB 45/13)		Verspätete Berufung / Klageabweisung, Kostenlast beim Mandanten / Hypothetische Schadenursache / Prozessverlust auch bei rechtzeitiger Berufung? / Darlegungs- und Beweislast / Deckungszusage des Rechtsschutzversicherers (AG Charlottenburg, Urt. v. 25.7.2013 – 211 C 298/12)	
Anwaltshaftung	106		
Kenntnisabhängige Verjährung (BGH, Urt. v. 6.2.2014 – IX ZR 217/12)			
Steuerberaterhaftung	107		
Fehler des Steuerberaters / Gleicher Fehler des Nachfolge-beraters / Unterbrechung des Kausalzusammenhangs? (BGH, Beschl. v. 19.12.2013 – IX ZR 46/12)			
Steuerberaterhaftung	108		
Mittelverwendungskontrolle / Treuhand / Berufstätigkeit / Verjährung gem. § 68 StBerG a.F. (BGH, Beschl. v. 27.11.2013 – III ZR 53/13)			
Steuerberaterhaftung	108		
Belehrungspflicht über Folgen der Aufdeckung stiller Reserven / Konsolidierende Schadenbetrachtung bei Familienunternehmen (OLG Köln, Urt. v. 16.1.2014 – 8 U 7/13)			

Eigenverwaltung, Schutzschirmverfahren und deren insolvenzsteuerrechtliche Aspekte für Steuerberater

- Was sind die Grundlagen und Besonderheiten der Eigenverwaltung?
- Wie kann ich ein Schutzschirmverfahren erfolgreich beantragen?
- Welche Gestaltungsmöglichkeiten bieten sich im Rahmen der Eigenverwaltung für Gläubiger und Schuldner?

Seit Inkrafttreten des ESUG am 1.3.2012 besteht die Möglichkeit der Anordnung der Eigenverwaltung auch im Eröffnungsverfahren. Der Schuldner hat unter bestimmten Voraussetzungen die Option - trotz Insolvenz - das „Sagen“ in seinem Unternehmen zu behalten und begleitet ein Insolvenzverfahren zu durchlaufen.

Durch die neu eingeführten Regelungen soll die Eigenverwaltung gestärkt und ein Anreiz zur früheren Insolvenzantragsstellung geschaffen werden. Die Praxiserfahrungen der ersten 2 Jahre haben gezeigt, dass die Eigenverwaltung nunmehr als Sanierungsinstrument angenommen wird.

Herr Dr. Benjamin Weibel beleuchtet in diesem Dialogseminar online den rechtlichen Rahmen der Eigenverwaltung sowohl im Eröffnungsverfahren als auch im eröffneten Verfahren und geht auf praxisrelevante Probleme und steuerrechtliche Besonderheiten ein.

Themen:

1. Grundlagen der Eigenverwaltung im Eröffnungsverfahren und im eröffneten Verfahren
2. Voraussetzungen für das Schutzschirmverfahren
3. Besonderheiten der Eigenverwaltung bzgl. Sachwalterauswahl und Masseverbindlichkeiten
4. Gestaltungsmöglichkeiten und klassische Fallstricke für die Beratungspraxis
5. Steuerrechtliche Besonderheiten der Eigenverwaltung

Ihr Referent:

Herr Dr. Benjamin Weibel,
Richter am Amtsgericht Ulm,
Leiter der Insolvenzabteilung



Dialogseminare online Vorteile und Leistungsmerkmale:

- Kompakte Schulungsinhalte **live** über Internet-PC
- Beantworten von Fragen durch den Referenten während des Seminars
- Wegfall von Reisezeiten und -kosten durch Lernen direkt am Arbeitsplatz
- Mehrere Mitarbeiter können z. B. über Lautsprecher und Beamer teilnehmen

Dauer:

ca. 2 Stunden

Seminarpreis:

Pro Zugang 95,00 Euro zzgl. USt

Technische Voraussetzungen:

- PC mit Internetzugang mit mind. 1.000 DSL
- Aktuelle Version des Adobe Flash Players
- Headset (Kopfhörer mit Mikrofon) oder Lautsprecher

Hinweise:

Für die Internetnutzung entstehen Gebühren, die Ihnen von Ihrem Provider in Rechnung gestellt werden.

Bitte melden Sie sich spätestens sechs Arbeitstage vor Ihrem gewünschten Seminartermin an.
Die Seminarbestätigung mit Ihren persönlichen Zugangsdaten erhalten Sie rechtzeitig vor Veranstaltungsbeginn.

Wir bitten Sie, sich etwa 15 - 30 Minuten vor Beginn des Seminars im Seminarraum im Internet einzufinden.

Seminaranmeldung: Fax 0911 319-3741

Teilnehmer	Termin	Uhrzeit	Seminar-Nr.
Vor- und Zuname:	<input type="checkbox"/> 01.10.2014	10:00 – 12:00	76456.0001
<hr/>	<input type="checkbox"/> 06.11.2014	15:00 – 17:00	76456.0002
<hr/>			

Informationen über weitere Termine und Buchungsmöglichkeiten unter: www.teletax.de

--	--	--	--	--	--

DATEV-Beraternummer
(falls vorhanden)

E-Mail

Stempel

Datum, Unterschrift

Editorial

Liebe Leserin, lieber Leser,

Rafael Meixner
Rechtsanwalt

im Jahre 2004 wurden die berufsspezifischen **Verjährungsvorschriften** für Schadenersatzansprüche gegen Wirtschaftsprüfer, Steuerberater und Rechtsanwälte durch die **allgemein zivilrechtlichen Vorschriften** ersetzt. Nunmehr liegen erste BGH-Entscheidungen vor, die die neue kenntnisabhängige Verjährung zum Gegenstand haben. Der Trend geht zu einer mandantenfreundlichen Auslegung der neu anzuwendenden Vorschriften.

So soll nach einer Entscheidung des BGH im Falle einer **fehlerhaften Rechtsanwendung** durch einen **Wirtschaftsprüfer** für den Beginn des Laufs der **kenntnisabhängigen Verjährung** nicht nur die Kenntnis des Geschädigten von der Rechtsanwendung als solcher, nämlich der Prüfung eines Wertpapierprospekts entsprechend europarechtlicher Vorgaben, notwendig sein. Vielmehr ist die Kenntnis des Geschädigten auch von der **Fehlerhaftigkeit der Rechtsanwendung** erforderlich.

Der **kenntnisabhängige Beginn der Verjährung** eines gegen einen **Rechtsanwalt** gerichteten Schadenersatzanspruchs setzt nach Ansicht des BGH voraus, dass der Mandant auch von solchen Tatsachen Kenntnis erlangt, aus denen sich für ihn ergibt, dass der Rechtsanwalt von dem **üblichen rechtlichen Vorgehen abwich** oder keine Maßnahmen ergriffen hat, die aus rechtlicher Sicht zur Vermeidung des Schadens erforderlich waren.

Das OLG Köln befasste sich mit der **Schadenberechnung** bei einer fehlerhaften Beratung eines **Familienunternehmens**. Es stellt klar, dass hier eine einheitliche wirtschaftliche Betrachtungsweise geboten sein kann: Eine **konsolidierende Schadenbetrachtung** ist danach angezeigt, wenn Vermögensübertragungen unter nahen Angehörigen zum Zwecke der Einsparung von Sozialabgaben vorgenommen werden. Die den nahen Angehörigen durch die Pflichtverletzung entstandenen Vorteile muss sich der Geschädigte anrechnen lassen.

Schließlich möchte ich auf die Entscheidung des AG Charlottenburg aufmerksam machen: Ein Mandant machte gegen seinen Anwalt Schadenersatzansprüche wegen der **Belastung mit Prozesskosten** aufgrund der Einlegung eines **verfristeten Rechtsmittels** geltend. Der Anwalt wandte hiergegen ein, dass nach seinem Dafürhalten der Mandant auch bei fristgerechter Berufungseinlegung letztlich unterlegen gewesen wäre. Das Gericht bürdete dem Anwalt die **Beweislast** für diesen **hypothetischen Geschehensablauf** auf.

Es grüßt Sie herzlich

Rafael Meixner

GI News

Vorfälligkeitsentschädigung bei Immobilienverkauf keine Werbungskosten

Mit Urteil vom 11.2.2014 – IX R 42/13 hat der Bundesfinanzhof (BFH) entschieden, dass eine Vorfälligkeitsentschädigung grundsätzlich nicht als Werbungskosten bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung abziehbar ist.

Die Klägerin veräußerte ein von ihr im Jahr 1999 erworbenes und seitdem vermietetes Immobilienobjekt im Jahr 2010. Im Veräußerungsvertrag hatte sich die Klägerin zur lastenfreien Übertragung des Grundstückes verpflichtet. Im Zuge der Ablösung einer Restschuld aus den zur Finanzierung der Anschaffungskosten des Objekts aufgenommenen Darlehen hatte die Klägerin Vorfälligkeitsentschädigungen zu leisten, die sie im Rahmen ihrer Einkommensteuererklärung als Werbungskosten bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung geltend machte. Das Finanzamt berücksichtigte die Vorfälligkeitsentschädigungen nicht. Klage und Revision der Klägerin hatten keinen Erfolg.

Schuldzinsen, die mit Einkünften in einem wirtschaftlichen Zusammenhang stehen, zählen nach § 9 Abs. 1 Satz 3 Nr. 1 des Einkommensteuergesetzes zu den Werbungskosten. Der Begriff der Schuldzinsen umfasst auch eine zur vorzeitigen Ablösung eines Darlehens gezahlte Vorfälligkeitsentschädigung; denn diese ist Nutzungsentgelt für das auf die verkürzte Laufzeit in Anspruch genommene Fremdkapital.

Im Streitfall konnte die Klägerin die geleisteten Vorfälligkeitsentschädigungen gleichwohl nicht bei ihren Einkünften aus Vermietung und Verpachtung geltend machen; es fehlte insoweit an einem wirtschaftlichen Zusammenhang (sog. Veranlassungszusammenhang) mit steuerbaren Einkünften. Zwar beruht eine Vorfälligkeitsentschädigung auf dem ursprünglichen Darlehen, das mit Blick auf die Finanzierung der Anschaffungskosten einer fremdvermieteten Immobilie aufgenommen wurde. Jedoch ist das für die Annahme eines Veranlassungszusammenhangs maßgebliche „auslösende Moment“ nicht der seinerzeitige Abschluss des Darlehensvertrags, sondern gerade dessen vorzeitige Ablösung.

Diese mit der Darlehensgläubigerin vereinbarte Vertragsanpassung hat die Klägerin aber nur vorgenommen, weil sie sich zur lastenfreien Veräußerung des Grundstückes verpflichtet hatte. Ein wirtschaftlicher Zusammenhang besteht daher gerade nicht zwischen der Vorfälligkeitsentschädigung und der vormaligen Vermietung der Immobilie, sondern zwischen der Vorfälligkeitsentschädigung und der Veräußerung der Immobilie.

Der BFH hat betont, dass auch seine aktuelle Rechtsprechung zum Abzug nachträglicher Schuldzinsen (BFH, Urt. v. 20.6.2012 – IX R 67/10, BFHE 237, 368, BStBl II 2013,

275; siehe auch BFH, Urt. v. 8.4.2014 – IX R 45/13, www.bundesfinanzhof.de, Pressemitteilung Nr. 37/14 v. 14.5.2014) an diesem Ergebnis nichts zu ändern vermochte. Denn die Klägerin konnte die im Veräußerungszeitpunkt noch bestehenden Darlehensverbindlichkeiten vollständig durch den aus der Veräußerung der Immobilie erzielten Erlös tilgen.
(BFH, Urt. v. 11.2.2014 – IX R 42/13)

Pressemitteilung d. BFH v. 25.6.2014 ■

Vorsteueraufteilung bei gemischt genutzten Gebäuden

Der V. Senat des Bundesfinanzhofs (BFH) hat mit Urteil v. 7.5.2014 (V R 1/10) seine bisherige Rechtsprechung (BFH-Urt. v. 22.8.2013 – V R 19/09) bestätigt, wonach sich bei der Errichtung eines gemischt genutzten Gebäudes die Vorsteueraufteilung im Regelfall nach dem objektbezogenen Flächenschlüssel richtet. Darüber hinausgehend hat er entschieden, dass die Vorsteuerbeträge jedoch nach dem (objektbezogenen) Umsatzschlüssel aufzuteilen sind, wenn erhebliche Unterschiede in der Ausstattung der verschiedenen Zwecken dienenden Räume bestehen.

In der Sache ging es – erneut – um die Höhe des Vorsteuerabzugs für Eingangsleistungen zur Herstellung eines Gebäudes, mit dem sowohl steuerfreie als auch steuerpflichtige Vermietungsumsätze erzielt werden. Da der Vorsteuerabzug nur für steuerpflichtige Ausgangsumsätze möglich ist, war eine Aufteilung der Vorsteuern erforderlich. Die Klägerin nahm die Aufteilung nach dem sog. Umsatzschlüssel vor, während die Finanzverwaltung die Vorsteuern nach dem ungünstigeren Flächenschlüssel aufteilte.

Der BFH hob das der Klage stattgebende Urteil des Finanzgerichts (FG) auf und verwies die Sache an das FG zurück.

Da der Flächenschlüssel in der Regel eine präzisere Bestimmung des Pro-rata-Satzes ermöglicht, schließt er sowohl den gesamtunternehmensbezogenen wie auch den objektbezogenen Umsatzschlüssel aus. Der Flächenschlüssel findet aber dann keine Anwendung, wenn die Ausstattung der Räumlichkeiten (Höhe der Räume, Dicke der Wände, Innenausstattung) erhebliche Unterschiede aufweist. In solchen Fällen ist die Vorsteueraufteilung anhand des objektbezogenen Umsatzschlüssels vorzunehmen. Ob derartige Unterschiede in der Ausstattung vorliegen, ist vom FG im zweiten Rechtsgang zu prüfen.

(BFH, Urt. v. 7.5.2014 – V R 1/10)

Pressemitteilung d. BFH v. 11.6.2014 ■

Wirtschaftsprüferhaftung

- Dritthaftung
- Anlageprospekt
- Kenntnisabhängige Verjährung
(BGH, Urt. v. 24.4.2014 – III ZR 156/13)

Leitsätze:

1. Zur Haftung einer Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, die in einem Wertpapierprospekt ein fehlerhaftes Testat betreffend die Prüfung der Gewinnprognosen nach § 7 des Wertpapierprospektgesetzes i.V.m. Art. 3 und Anhang I Nr. 13.2. der Verordnung (EG) Nr. 809/2004 abgegeben hat, gegenüber einem Kapitalanleger nach den Grundsätzen des Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten Dritter.

2. Liegt der haftungsauslösende Fehler der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft in einer falschen Rechtsanwendung, beginnt die regelmäßige Verjährungsfrist nach § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB nicht bereits mit dem Schluss des Jahres, in dem der Geschädigte Kenntnis von dieser Rechtsanwendung als solcher erlangt hat; vielmehr muss der Geschädigte Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis davon haben, dass die Rechtsanwendung fehlerhaft gewesen ist (im Anschluss an BGH, Urt. v. 6.2.2014 – IX ZR 245/12, WM 2014, 575). ■

Zum Sachverhalt:

Die Klägerin macht aus abgetretenem Recht ihres Ehemanns (im Folgenden: Zedent) Schadenersatzansprüche gegen die Beklagte wegen der Erteilung eines unrichtigen Testats geltend.

Im Jahre 2007 legte die T. AG zwecks Ausgabe von Namensaktien einen Wertpapierprospekt auf. Dieser enthielt Planrechnungen für die Jahre 2007 bis 2011, aus denen die für diese Geschäftsjahre zugrunde gelegten Gewinnprognosen und -schätzungen ersichtlich waren. Im März 2007 betraute die T. AG die Beklagte damit, die Rechnungslegungsgrundlagen der Gewinnprognosen und -schätzungen gemäß der EG-Verordnung Nr. 809/2004 in Verbindung mit dem Wertpapierprospektgesetz zu prüfen. Der im Prospekt veröffentlichte Prüfbericht der Beklagten vom 25.4.2007 endete mit der zusammenfassenden Feststellung, dass die Gewinnprognosen und -schätzungen in Übereinstimmung mit den angegebenen Grundlagen ordnungsgemäß aufgestellt worden seien und dass diese Grundlagen im Einklang mit den Rechnungslegungsstrategien der Gesellschaft stünden.

Das Testat wurde im Prospekt abgedruckt. Im Juli 2007 erwarb der Zedent eine Beteiligung an der T. AG zum Nennwert von 9.000 EUR. In der Folgezeit kam es nicht zur Eintragung der Kapitalerhöhung, im Zuge derer die Aktien emittiert werden sollten, in das Handelsregister. Die entsprechenden Aktien hat der Zedent bis zum heutigen Tage nicht erhalten. Die T. AG ist insolvent.

Der Klage auf Schadenersatz hat das Landgericht im Wesentlichen stattgegeben. Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Hiergegen richtet sich die vom Berufungsgericht zugelassene Revision der Beklagten. ■

Aus den Gründen:

Die zulässige Revision bleibt in der Sache ohne Erfolg.

I. Das Berufungsgericht ist davon ausgegangen, dass der Klägerin gegen die Beklagte aus abgetretenem Recht ein Anspruch auf Schadenersatz unter dem Gesichtspunkt der Verletzung eines Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten Dritter zustehe. Der zwischen der Beklagten und der T. AG abgeschlossene Prüfauftrag sei als ein solcher Vertrag zu qualifizieren, in dessen Schutzbereich der Zedent mit einbezogen gewesen sei. Es sei Aufgabe der Beklagten gewesen, nach den gesetzlichen Vorgaben des Wertpapierprospektgesetzes zum Zwecke der Veröffentlichung allen Anlegern gegenüber die Richtigkeit der zu prüfenden Prognoserechnung zu bestätigen. Das Testat der Beklagten sei grob fahrlässig falsch gewesen; die Prognose der Dividendenausschüttung sei mit § 269 Satz 2 HGB a.F. unvereinbar.

Diese Pflichtverletzung sei, wie zur Überzeugung des Gerichts aufgrund der durchgeführten Beweisaufnahme feststehe, auch für die Anlageentscheidung des Zedenten kausal geworden. Der Anspruch auf Schadenersatz sei nicht verjährt. Der Zedent habe von den anspruchsbegründenden Umständen nicht rechtzeitig Kenntnis gehabt. Grobe Fahrlässigkeit liege ebenfalls nicht vor. Zwar habe der Zedent sämtliche tatsächlichen Umstände gekannt, da er sowohl den Emissionsprospekt wie den darin abgedruckten Prüfbericht der Beklagten erhalten und gelesen habe. Ihm sei aber die rechtliche Unzulässigkeit der vorgesehenen Ausschüttungen unbekannt gewesen; insoweit habe er sich auf die Prüfung durch die Beklagte verlassen. Der Grundsatz, dass eine rechtliche Unkenntnis dem Beginn der Verjährungsfrist regelmäßig nicht entgegenstehe, könne nicht in einem Fall wie hier gelten, in dem ohne die richtige Rechtskenntnis der Geschädigte von einer mangelhaften Leistung des Schädigers gar nicht ausgehen könne.

II. Die Revision ist unbeschränkt zulässig. Zwar hat das Berufungsgericht in den Gründen seiner Entscheidung die Revision gemäß § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO zur Klärung der Rechtsfrage zugelassen, „unter welchen Voraussetzungen bei einem Schadenersatzanspruch im Bereich der Expertenhaftung unter dem Gesichtspunkt einer Verletzung von vertraglichen Prüfungspflichten mit rechtlchem Einschlag von einer Kenntnis oder grob fahrlässigen Unkenntnis des Geschädigten i.S.v. § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB ausgegangen werden kann“. Ob dies so zu verstehen ist, dass das Oberlandesgericht die Revision auf die Frage der Verjährung beschränken wollte, kann aber dahinstehen, da eine solche Beschränkung unzulässig wäre (vgl. nur BGH, Urt. v. 27.9.1995 – VIII ZR 257/94, NJW 1995, 3380, 3381 und v. 21.9.2006 – I ZR 2/04, NJW-RR 2007, 182 Rdnr. 19).

III. Das angefochtene Urteil hält der rechtlichen Nachprüfung stand.

1. Das Berufungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass der Zedent in den Schutzbereich des zwischen der Beklagten und der T. AG abgeschlossenen Vertrags einbezogen gewesen ist.

a) Das durch die Rechtsprechung entwickelte Institut des **Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten Dritter** beruht auf einer maßgeblich durch das Prinzip von Treu und Glauben (§ 242 BGB) geprägten ergänzenden Vertragsauslegung (§ 157 BGB). Ob insoweit ein rechtsgeschäftlicher Wille zur Einbeziehung besteht, hat der Tatrichter nach allgemeinen Auslegungsgrundsätzen zu ermitteln (vgl. nur BGH, Urt. v. 20.4.2004 – X ZR 250/02, BGHZ 159, 1, 4, 6; Senat, Urt. v. 7.5.2009 – III ZR 277/08, BGHZ 181, 12 Rdnr. 18 f).

Ausgangspunkt dieser Rechtsprechung waren ursprünglich Fallgestaltungen, in denen einem Vertragspartner gegenüber Dritten eine gesteigerte Fürsorgepflicht oblag, ihm gleichsam deren „**Wohl und Wehe**“ anvertraut war. Der Kreis der in den Schutzbereich des Vertrags einbezogenen Dritten wurde danach bestimmt, ob sich vertragliche Schutzpflichten des Schuldners nach Inhalt und Zweck des Vertrags nicht auf den Vertragspartner beschränkten, sondern – für den Schuldner erkennbar – solche Dritte einschlossen, denen der Gläubiger seinerseits **Schutz und Fürsorge** schuldete. Dies war insbesondere der Fall, wenn zwischen Gläubiger und Drittem eine Rechtsbeziehung mit personenrechtlichem Einschlag, zum Beispiel ein familien-, arbeits- oder mietvertragliches Verhältnis bestand (vgl. nur BGH, Urt. v. 2.7.1996 – X ZR 104/94, BGHZ 133, 168, 170 ff und v. 20.4.2004 – X ZR 250/02, BGHZ 159, 1, 8; Senat, Urt. v. 7.5.2009 – III ZR 277/08, BGHZ 181, 12 Rdnr. 16).

In **Weiterentwicklung dieser Rechtsprechung** sind in die Schutzwirkungen eines Vertrags Dritte auch einbezogen worden, wenn diese bestimmungsgemäß mit der Hauptleistung in Berührung kommen, der Gläubiger an deren Schutz ein besonderes Interesse hat und Inhalt und Zweck des Vertrags erkennen lassen, dass diesen Interessen Rechnung getragen werden soll, beziehungsweise die Parteien den Willen haben, zugunsten dieser Dritten eine Schutzpflicht des Schuldners zu begründen (vgl. BGH, Urt. v. 2.7.1996 – X ZR 104/94, BGHZ 133, 168, 172 f; Senat, Urt. v. 7.5.2009 – III ZR 277/08, BGHZ 181, 12 Rdnr. 17 m.w.N.).

In diesem Sinne können **Personen, die über eine besondere, vom Staat anerkannte Sachkunde verfügen**, und in dieser Eigenschaft gutachterliche Stellungnahmen abgeben, wie etwa Wirtschaftsprüfer, Steuerberater oder öffentlich bestellte und vereidigte Sachverständige, aus Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte gegenüber Personen haften, denen gegenüber der Auftraggeber von dem Gutachten bestimmungsgemäß Gebrauch macht (vgl. nur BGH, Urt. v. 20.4.2004 – X ZR 250/02, BGHZ 159, 1, 5). Wirtschaftsprüfungsgesellschaften – wie die Beklagte – gehören prinzipiell zu dem Personenkreis, dessen Stellungnahmen aufgrund der Sachkunde und der erwarteten Unabhängigkeit, Gewissenhaftig-

keit und Unparteilichkeit – insbesondere bei Prüfaufträgen – von besonderer Bedeutung sind (vgl. nur BGH, Urt. v. 26.9.2000 – X ZR 94/98, BGHZ 145, 187, 198; Senat, Urt. v. 6.4.2006 – III ZR 256/04, BGHZ 167, 155 Rdnr. 12 und v. 7.5.2009 – III ZR 277/08, BGHZ 181, 12 Rdnr. 17).

Hierbei steht eine etwaige **Gegenläufigkeit der Interessen des Auftraggebers und des Dritten** dessen Einbeziehung nicht entgegen. Denn wer bei einer sachkundigen Person ein Gutachten bestellt, um davon gegenüber Dritten Gebrauch zu machen, ist daran interessiert, dass die Ausarbeitung die entsprechende Beweiskraft besitzt. Dies ist jedoch nur gewährleistet, wenn der Verfasser sie objektiv nach besten Wissen und Gewissen erstellt und auch dem Dritten gegenüber dafür einsteht (vgl. nur Senat, Urt. v. 10.11.1994 – III ZR 50/94, BGHZ 127, 378, 380 und v. 2.4.1998 – III ZR 245/96, BGHZ 138, 257, 261).

Wesentlich ist nur, dass eine von Sachkunde geprägte Stellungnahme oder Begutachtung den Zweck hat, das Vertrauen eines Dritten zu erwecken und – für den Sachkundigen hinreichend erkennbar – Grundlage einer Entscheidung mit wirtschaftlichen Folgen zu werden (vgl. BGH, Urt. v. 20.4.2004 – X ZR 250/02, BGHZ 159, 1, 5; Senat, Urt. v. 6.4.2006 – III ZR 256/04, BGHZ 167, 155 Rdnr. 12 und v. 7.5.2009 – III ZR 277/08, BGHZ 181, 12 Rdnr. 17). Soweit sich der Kreis der Einbezogenen auf solche Dritte beschränkt, in deren Interesse die Leistung des Schuldners nach der ausdrücklichen oder stillschweigenden Vereinbarung der Parteien zumindest auch erbracht werden soll, ist tragender Gesichtspunkt hierfür das Anliegen, das **Haftungsrisiko** für den Schuldner **kalkulierbar** zu halten. Er soll die Möglichkeit haben, sein Risiko bei Vertragsschluss einzuschätzen und gegebenenfalls zu versichern. Er soll nicht für Schäden einstehen müssen, wenn ihm dies nach Treu und Glauben und unter Berücksichtigung des Vertragszwecks nicht zugemutet werden kann (vgl. nur BGH, Urt. v. 20.4.2004, a.a.O., 9; Senat, Urt. v. 7.5.2009, a.a.O.).

b) Das Berufungsgericht ist ohne Rechtsfehler davon ausgegangen, dass das Testat der Beklagten eine solche Haftung begründet.

Bei der Frage, ob Dritte in den Schutzbereich eines Vertrags einbezogen sind, gehören zum wesentlichen Auslegungstoff die in dem Gutachten enthaltenen Angaben über dessen Zweck und der sonstige Inhalt des Gutachtens, aber auch die eigenen Angaben des Gutachters zu Inhalt und Umständen der Auftragserteilung (vgl. BGH, Urt. v. 20.4.2004 – X ZR 250/02, BGHZ 159, 1, 6). **Die beabsichtigte Weitergabe des Testats an Dritte – hier durch die Aufnahme in den Prospekt und die Verwendung des Prospekts bei der Zeichnung von Aktien durch Anleger – war im vorliegenden Fall Grundlage des Auftrags. Nach § 7 des Wertpapierprospektgesetzes (WpPG) in Verbindung mit Art. 3 und Anhang I Nr. 13.2. der Verordnung (EG) Nr. 809/2004 (im Folgenden: Prospektverordnung) vom 29.4.2004 (ABl. EU Nr. L 149 S. 1, Nr. L 215 S. 3) muss, wenn sich ein Emittent dazu entschließt, in den Prospekt eine Gewinnprognose oder eine Gewinnschätzung aufzunehmen, im Prospekt auch ein Bericht enthalten sein,**

„der von unabhängigen Buchprüfern oder Abschlussprüfern erstellt wurde und in dem festgestellt wird, dass die Prognose oder die Schätzung nach Meinung der unabhängigen Buchprüfer oder Abschlussprüfer auf der angegebenen Grundlage ordnungsgemäß erstellt wurde und dass die Rechnungslegungsgrundlage, die für die Gewinnprognose oder -schätzung verwendet wurde, mit den Rechnungslegungsstrategien des Emittenten konsistent ist“. In dem von der Beklagten erstellten „Bericht über die Prüfung des Prospektes über Aktien“ vom 25.4.2007 – abgedruckt im Wertpapierprospekt – wird dementsprechend dieser Auftragsinhalt unter Bezugnahme auf das Wertpapierprospektgesetz und die Prospektverordnung beschrieben und abschließend festgestellt, dass die Gewinnprognosen oder -schätzungen der Emittentin auf der angegebenen Grundlage ordnungsgemäß erstellt wurden und in Einklang mit den Rechnungslegungsstrategien der Gesellschaft stünden.

Das Wertpapierprospektgesetz und die Prospektverordnung dienen der Umsetzung der sogenannten Prospekttrichtlinie (Richtlinie 2003/71/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4.11.2003, ABl. EU Nr. L 345 S. 64). Kernanliegen ist der effektive Schutz des Anlegers mittels vollständiger und zutreffender Informationen (vgl. nur Erwägungsgründe Nr. 10, 16, 18 und 21; siehe auch BT-Drucks. 15/4999 S. 25). Die Tätigkeit der Beklagten – Testierung der Gewinnprognosen und Gewinnsschätzungen – diene gerade der Erfüllung dieses Schutzzwecks im Interesse der Anleger.

Vor diesem Hintergrund ist auch die Rüge der Revision, eine Haftung nach den Grundsätzen des Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten Dritter müsse ausgeschlossen sein, wenn sich die Parteien eines Prüfauftrags darüber einig seien, dass der Bericht nicht weitergegeben werden solle, beziehungsweise eine vertragswidrige Weitergabe könne keine Haftung begründen, nicht verständlich. **Die Beklagte musste wissen, dass der nach § 3 WpPG zu veröffentlichende Wertpapierprospekt und damit auch ihr Prüfbericht Anlegern im Vorfeld des Erwerbs der auszugebenden Namensaktien als Informationsgrundlage zur Verfügung gestellt werden würde.**

Zu Unrecht beruft sich die Beklagte in diesem Zusammenhang auf die im Prospekt abgedruckten **Allgemeinen Auftragsbedingungen für Wirtschaftsprüfer und Wirtschaftsprüfungsgesellschaften vom 1.1.2002** (AAB). Das Berufungsgericht ist insoweit zutreffend davon ausgegangen, dass deren Inhalt einer Einbeziehung des Zedenten in den Schutzbereich nicht entgegensteht. Die von der Revision angesprochenen **Regelungen in Nr. 7 Abs. 1 AAB („Die Weitergabe beruflicher Äußerungen des Wirtschaftsprüfers [Berichte, Gutachten und dgl.] an einen Dritten bedarf der schriftlichen Zustimmung des Wirtschaftsprüfers, soweit nicht bereits aus dem Auftragsinhalt die Einwilligung zur Weitergabe an einen bestimmten Dritten sich ergibt“)** und **Nr. 7 Abs. 2 AAB („Die Verwendung beruflicher Äußerungen des Wirtschaftsprüfers zu Werbezwecken ist unzulässig; ein Verstoß berechtigt den Wirtschaftsprüfer zur fristlosen Kündigung aller noch nicht durchgeführten Aufträge des Auftraggebers.“)** erfassen nicht einen Fall wie den vorliegenden, in dem sich der Prüfer gerade vertraglich verpflichtet, eine zur Veröffentlichung in einem

Prospekt bestimmte Bewertung zugunsten zukünftiger Anleger abzugeben.

Gleiches gilt für die Regelung in Nr. 7 Abs. 1 Satz 2 AAB („Gegenüber einem Dritten haftet der Wirtschaftsprüfer [im Rahmen von Nr. 9] nur, wenn die Voraussetzungen des Satzes 1 gegeben sind.“) in Verbindung mit der Haftungsbeschränkungen zur Höhe und Ausschlussfristen enthaltenden Regelung in Nr. 9 AAB. **Dies wird auch daran deutlich, dass sich in dem „Bericht über die Prüfung des Prospektes über Aktien“ Ausführungen über die Haftung der Beklagten befinden, wobei diese nach dem Text ausdrücklich auch „im Verhältnis zu Dritten“ beziehungsweise gelten, „wenn eine Haftung gegenüber einer anderen Person als dem Auftraggeber begründet sein sollte.“** Würde man der Auffassung der Beklagten folgen, wäre eine solche Dritthaftung hier von vornherein ausgeschlossen, da bezüglich der zum Zeitpunkt des Vertrags noch unbekannten Anleger natürlich keine „Einwilligung zu einer Weitergabe an einen bestimmten Dritten“ vorliegt, also die zitierten Ausführungen zur Dritthaftung keinen Sinn ergeben würden. Genauso wären die im Auftragschreiben der Beklagten vom 21.3.2007 enthaltenen Bemerkungen, wonach sich die Haftung für die Durchführung der Prüfung auch gegenüber Dritten auf 4 Mio. EUR beschränke, überflüssig, wenn nicht an eine Haftung gegenüber den Anlegern, denen gegenüber der Prospekt Verwendung finden sollte, gedacht gewesen wäre.

Insoweit ist von einer individuellen Einbeziehung der Anleger in den Vertrag auszugehen, die die allgemeinen Regelungen in den AAB verdrängt. Hierfür spricht im Übrigen auch der eigene Vortrag der Beklagten zu **Sinn und Zweck des Prüfungsauftrags**, den sie dahingehend umschrieben hat, dass die Prüfung das Ziel gehabt habe, „den Anlegern verlässliche Daten zu der erwarteten Gewinnlage als Entscheidungsgrundlage zur Verfügung zu stellen. Sie sollte den Anlegern ermöglichen, die Ausschüttung von Gewinnen einplanen zu können“.

Die Feststellung des Berufungsgerichts, das durch die zu zeichnende Kapitalsumme begrenzte Gesamtrisiko sei gegebenenfalls versicherbar und in die Vergütung einkalkulierbar gewesen, so dass der Kreis der vom Prüfauftrag der Beklagten erfassten Personen auch nicht uferlos ausgeweitet sei (vgl. hierzu BGH, Urt. v. 20.4.2004 – X ZR 250/02, BGHZ 159, 1, 9), wird von der Revision – die sich auf Literaturmeinungen beruft, die sich allgemein gegen die Einbeziehung Dritter in den Schutzbereich von Prüfverträgen richten, bei denen das das Resultat des Prüfauftrags bildende Testat im Prospekt wiedergegeben wird (Assmann in: Assmann/Schütze, Handbuch des Kapitalanlagerechts, 3. Aufl., § 6 Rdnr. 225; Pankoke in: Just/Ritz/Voß/Zeising, Wertpapierprospektgesetz und EU-Prospektverordnung, §§ 44 BörsG, 13 VerkProspG Rdnr. 23 ff; Schwark in: Schwark/Zimmer, Kapitalmarktrechts-Kommentar, 4. Aufl., BörsG §§ 44, 45 Rdnr. 12) – nicht mit Substanz angegriffen.

c) Das von der Revision zitierte Senatsurteil vom 6.4.2006 (III ZR 256/04, BGHZ 167, 155; siehe zuvor bereits Senatsurteil v. 2.4.1998 – III ZR 245/96, BGHZ 138, 257) ist nicht

einschlägig. Dort ging es um die gesetzlich vorgeschriebene Prüfung des Jahresabschlusses einer Aktiengesellschaft durch einen Wirtschaftsprüfer (§§ 316 ff HGB). Entsprechenden Bestätigungsvermerken von Abschlussprüfern kommt aufgrund verschiedener Publizitätsvorschriften (u.a. § 325 Abs. 1 HGB; § 30 Abs. 1 BörsZulV a.F.) die Bedeutung zu, allgemein Dritten einen Einblick in die wirtschaftliche Situation des publizitätspflichtigen Unternehmens zu gewähren und ihnen – sei es als künftigen Kunden beziehungsweise Gläubigern, sei es als an einer Beteiligung Interessierten – für ihr beabsichtigtes Engagement eine Beurteilungsgrundlage zu geben. Ungeachtet dieser auf Publizität und Vertrauensbildung angelegten Funktion hat aber der Gesetzgeber die Verantwortlichkeit des Abschlussprüfers für eine **Pflichtprüfung in § 323 Abs. 1 Satz 3 HGB** auf – zudem zur Höhe noch weiter begrenzte (§ 323 Abs. 2 HGB) – Ansprüche der Kapitalgesellschaft und verbundener Unternehmen beschränkt. Gläubigern wie Aktionären haftet der Prüfer nach dieser Bestimmung nicht.

Vor dem Hintergrund dieser gesetzgeberischen Wertentscheidung hat der Senat (a.a.O., 162 ff bzw. 262 ff) auch die Möglichkeit einer Haftung des Abschlussprüfers nach den Grundsätzen des Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten Dritter eingeschränkt. Hiermit ist der vorliegende Fall aber nicht zu vergleichen. Gesetzlich ist nicht vorgeschrieben, dass die Gewinnerwartungen des Emittenten von einem Wirtschaftsprüfer zu kontrollieren und zusammen mit dem Prüfergebnis zu veröffentlichen sind. Vielmehr hängt die Frage, ob eine Prüfung notwendig ist, zunächst davon ab, ob sich der Emittent, um sein Angebot für die Kunden besonders attraktiv zu machen, entschließt, Gewinnerwartungen in den Prospekt aufzunehmen. Erst und nur dann sollen diese zum Schutz der Anleger durch einen Wirtschaftsprüfer kontrolliert und das Ergebnis der Prüfung den Anlegern über die Veröffentlichung im Prospekt zugänglich gemacht werden.

Eine § 323 HGB vergleichbare gesetzgeberische Wertentscheidung zur Begrenzung der Prüferhaftung besteht insoweit ebenfalls nicht. Der Senat teilt nicht die Auffassung der Beklagten, aus dem Umstand, dass sie nicht zu den Prospektverantwortlichen (Prospektherausgeber; Prospektveranlasser) im Sinne der gesetzlichen Prospekthaftung nach §§ 44 ff BörsG a.F. und der mittlerweile (mit Wirkung zum 1.6.2012) außer Kraft getretenen §§ 8f, 13 des Wertpapier-Verkaufsprospektgesetzes (VerkProspG) gehöre, folge eine – mit § 323 HGB vergleichbare – Sperrwirkung für die Annahme eines Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten Dritter. Gegen eine solche Sperrwirkung spricht vor allem, dass nach § 47 Abs. 2 BörsG a.F. (i.V.m. § 13 Abs. 1 VerkProspG) neben den gesetzlichen Prospekthaftungsansprüchen weitergehende vertragliche Ansprüche unberührt bleiben. Zudem bezwecken die streitgegenständlichen Regelungen – wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat – auch und gerade den Schutz der konkreten Anleger und unterscheiden sich deutlich vom Regelungsgefüge der §§ 316 ff HGB.

2. Entgegen der Auffassung der Beklagten scheitert eine Einbeziehung des Zedenten auch nicht an dessen mangelnder **Schutzbedürftigkeit**, weil ihm Ansprüche aus Prospekt-

haftung gegenüber der T. AG zustünden. Zwar ist die Einbeziehung eines Dritten in den Schutzbereich eines Vertrages abzulehnen, wenn ein Schutzbedürfnis des Dritten deshalb nicht besteht, weil diesem eigene vertragliche Ansprüche – gleich gegen wen – zustehen, die denselben oder zumindest einen gleichwertigen Inhalt haben wie diejenigen, die ihm über eine Einbeziehung in den Schutzbereich des Vertrages zukämen (vgl. nur BGH, Urt. v. 15.2.1978 – VIII ZR 47/77, BGHZ 70, 327, 330; v. 2.7.1996 – X ZR 104/94, BGHZ 133, 168, 173 f und v. 22.7.2004 – IX ZR 132/03, NJW 2004, 3630, 3632).

Hierbei ist ohne Bedeutung, ob diese Ansprüche im Hinblick auf die finanzielle Leistungsfähigkeit des Verpflichteten überhaupt durchsetzbar sind (vgl. nur Urt. v. 22.7.2004, a.a.O.).

Ansprüche aus Prospekthaftung gegen einen Prospektverantwortlichen und Ansprüche gegen einen Wirtschaftsprüfer aus einem Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter sind in diesem Sinne aber nicht gleichwertig (vgl. BGH, Urt. v. 8.6.2004 – X ZR 283/02, NJW 2004, 3420, 3421; Senat, Urt. v. 14.6.2007 – III ZR 125/06, NJW 2007, 1332 Rdnr. 27 und III ZR 300/05, NJW-RR 2007, 1329 Rdnr. 21; siehe auch Palandt/Grüneberg, BGB, 73. Aufl., § 328 Rdnr. 18 und MüKoBGB/Gottwald, 6. Aufl., § 328 Rdnr. 185).

Soweit die Beklagte meint, die Entscheidung des X. Zivilsenats vom 8.6.2004 – zu den Senatsentscheidungen vom 14.6.2007 verhält sich die Revision nicht – sei überholt, weil der dort angesprochene Aspekt der unterschiedlichen Verjährung nach Aufhebung des § 51a WPO a.F. entfallen sei, ist anzumerken, dass der X. Zivilsenat – in Kenntnis der zum 1.1.2004 erfolgten Aufhebung (a.a.O., 3421) – auf die Frage der Verjährung nur in Form eines zusätzlichen Arguments abgestellt hat. Im Übrigen sind auch die nunmehr an Stelle des § 51a WPO a.F. anwendbaren allgemeinen Verjährungsregeln (insbesondere § 199 BGB) insoweit günstiger, als die absolute Verjährungsfrist (also ohne Rücksicht auf die Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis) zehn Jahre beträgt (§ 199 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 BGB), während bei (bürgerlich-rechtlichen) Prospekthaftungsansprüchen Verjährung stets nach Ablauf von drei Jahren eintritt; für die von der Revision angesprochenen spezialgesetzlichen Prospektansprüche gelten für den Anspruchsinhaber noch ungünstigere Fristenregelungen (vgl. § 46 BörsG a.F.).

3. Das Berufungsgericht ist davon ausgegangen, dass die Beklagte schuldhaft ein fehlerhaftes Testat erstellt hat und der Zedent (wie erforderlich, vgl. dazu BGH, Urt. v. 26.9.2000 – X ZR 94/98, BGHZ 145, 187, 197 f; Senat, Urt. v. 14.6.2007 – III ZR 125/06, NJW 2007, 1332 Rdnr. 28) seine Anlageentscheidung im Vertrauen auf die Richtigkeit des Testats getroffen hat. Gegen die diesbezüglichen Feststellungen des Berufungsgerichts wendet sich die Revision nicht.

4. Entgegen der Auffassung der Beklagten fehlt es auch nicht am **Zurechnungszusammenhang zwischen ihrer Pflichtverletzung und dem geltend gemachten Schaden**. Grundsätzlich haftet derjenige, der für ein schädigendes Ereignis verantwortlich ist, dem Geschädigten für alle dadurch ausgelösten Schadenfolgen. Allerdings muss der Schaden nach

Art und Entstehungsweise aus dem Bereich der Gefahren stammen, zu deren Abwendung die verletzte Pflicht bestimmt war (vgl. nur BGH, Urt. v. 3.12.1991 – XI ZR 300/90, NJW 1992, 555 f und v. 11.1.2005 – X ZR 163/02, NJW 2005, 1420, 1421 f, jew. m.w.N.).

Die Annahme einer solchen Haftungsbegrenzung aufgrund des Schutzzwecks der verletzten Rechtsnorm oder Vertragspflicht erfordert eine wertende Betrachtung. Insoweit ist im vorliegenden Fall bezüglich der Haftung der Beklagten aus dem abgeschlossenen Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten der Anleger nach Sinn und Zweck des Vertrags unter Berücksichtigung der Grundsätze von Treu und Glauben zu prüfen, ob der geltend gemachte Schaden außerhalb des Schutzbereichs des streitgegenständlichen Vertrags liegt. Dies ist nach Auffassung des Senats zu verneinen. Zwar weist die Beklagte im Ausgangspunkt zutreffend darauf hin, dass ihre Aufgabe nicht darin bestand, den Prospekt insgesamt beziehungsweise das Anlagemodell als solches im Interesse der Anleger zu prüfen. **Eine Beschränkung der Haftung, wie von der Beklagten gefordert, auf eine etwaige geringere Gewinnausschüttung würde jedoch der besonderen Bedeutung der von der Beklagten im Interesse der Anleger übernommenen Prüfung nicht gerecht werden.** Die Gewinnprognosen des aktienausgebenden Unternehmens sind regelmäßig für den Anleger und dessen Anlageentscheidung von grundlegender Bedeutung. Durch positive Gewinnprognosen wird für den Anleger der Eindruck eines prosperierenden Unternehmens geschaffen. Vor diesem Hintergrund muss der Emittent, wenn er entsprechende Prognosen in seinen Prospekt aufnimmt, diese zuvor von einem Wirtschaftsprüfer kontrollieren lassen.

Die gesetzlich vorgeschriebene Testierung in Verbindung mit der Veröffentlichung des Testats im Prospekt stellt mithin – erkennbar auch aus der Sicht des Wirtschaftsprüfers – einen zentralen Baustein für die Anlageentscheidung des Kunden dar. Dies hat die Beklagte selbst nicht anders gesehen, insoweit als sie vorgetragen hat, ihre Prüfung habe das Ziel gehabt, den Anlegern verlässliche Daten als Grundlage für ihre Entscheidung zur Verfügung zu stellen. **Weiß der Wirtschaftsprüfer aber um diesen Umstand und lässt sich auch feststellen, dass sein Testat für die Anlageentscheidung des Kunden kausal gewesen ist, liegt der Schaden des Kunden bereits im Erwerb der Anlage, ohne dass es darauf ankommt, aus welchen Gründen diese später wertlos geworden ist.** In einem solchen Fall entspricht es dem Schutzzweck der verletzten Vertragspflicht, die Haftung nicht lediglich auf etwaige Schäden aus einer geringeren oder unterbliebenen Gewinnerwartung zu beschränken.

5. Die Ansprüche der Klägerin sind auch nicht verjährt. Nach § 199 Abs. 1 Nr. 2 ZPO beginnt die regelmäßige Verjährungsfrist des § 195 BGB mit dem Schluss des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist und der Gläubiger von den anspruchsbegründenden Umständen und der Person des Schuldners Kenntnis erlangt oder ohne grobe Fahrlässigkeit erlangen müsste. Hierbei muss sich im Fall einer Abtretung der Zessionar die Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis des Zedenten zurechnen lassen (vgl. nur BGH, Urt. v.

10.4.1990 – VI ZR 288/89, NJW 1990, 2808, 2809 und v. 17.10.1995 – VI ZR 246/94, NJW 1996, 117, 118, jeweils zu § 852 BGB a.F.; Senat, Urt. v. 15.3.2012 – III ZR 148/11, VersR 2012, 722 Rdnr. 23). **Zu Recht ist das Berufungsgericht insoweit davon ausgegangen, dass allein der Umstand, dass dem Zedenten der Emissionsprospekt und der dort abgedruckte Prüfbericht der Beklagten als solche bekannt waren, er lediglich die rechtliche Unzulässigkeit der vorgesehenen Ausschüttungen nicht erkannt und sich insoweit auf die Prüfung der Prognoserechnung durch die Beklagte verlassen hat, nicht ausgereicht hat, um den Lauf der Verjährungsfrist im Jahre 2007 in Gang zu setzen.** Zum Zeitpunkt der Klageerhebung Anfang 2011 war deshalb Verjährung nicht eingetreten.

Zwar ist im Rahmen des § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB grundsätzlich die Tatsachen-, nicht die Rechtskenntnis entscheidend. Erforderlich ist, dass der Gläubiger um die anspruchsbegründenden Umstände weiß, nicht dass er den Vorgang rechtlich zutreffend beurteilt (vgl. nur Senat, Urt. v. 19.3.2008 – III ZR 220/07, NJW-RR 2008, 1237 Rdnr. 7 und v. 18.12.2008 – III ZR 132/08, NJW 2009, 984 Rdnr. 13 f; siehe auch Senat, Urt. v. 11.1.2007 – III ZR 302/05, BGHZ 170, 260 Rdnr. 28 m.w.N. zu § 852 BGB a.F.). Insoweit wäre es etwa ohne Bedeutung, wenn dem Zedenten die Kenntnis gefehlt hätte, dass er in den Schutzbereich des zwischen der Beklagten und der T. AG abgeschlossenen Vertrags einbezogen gewesen ist.

Hier geht es jedoch um etwas anderes. **Liegt bei einem Schadenersatzanspruch der haftungsauslösende Fehler in einer falschen Rechtsanwendung des Schuldners, kann nicht die Kenntnis dieser Rechtsanwendung als solche ausreichen; vielmehr muss der Geschädigte Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis davon haben, dass die Rechtsanwendung fehlerhaft gewesen ist** (vgl. auch BGH, Urt. v. 6.2.2014 – IX ZR 245/12, WM 2014, 575 Rdnr. 9 ff, 15 ff m.w.N.). **Es würde dem Sinn und Zweck des streitgegenständlichen Testats zuwiderlaufen, wenn man dem Anleger eine eigenständige rechtliche – hier unter Berücksichtigung der einschlägigen Normen des Handelsgesetzbuchs – Überprüfung der testierten Gewinnprognose auferlegen beziehungsweise eine – einer solchen Überprüfung entsprechende – Rechtskenntnis unterstellen würde.** Dass der Zedent den Fehler der Beklagten erkannt oder grob fahrlässig nicht erkannt hat, ist nicht ersichtlich.

Entgegen der Auffassung des Klägers kann dies auch nicht daraus geschlossen werden, dass die Kapitalerhöhung letztlich gescheitert ist und der Zedent seine gezeichneten Aktien nicht erhalten hat. Aus diesem Umstand allein ergaben sich für den Zedenten keine ausreichenden Anhaltspunkte, das Testat der Beklagten für falsch zu halten. Auch war der Zedent nicht – bei Meidung des Vorwurfs grober Fahrlässigkeit – gehalten, das Scheitern der Kapitalerhöhung zum Anlass zu nehmen, das Testat von einem Fachmann überprüfen zu lassen. Im Übrigen ist die Kapitalerhöhung – geht man von dem eigenen Vortrag der Beklagten in ihrer Klagerwiderrückung vom 15.4.2011 aus – erst mit dem 1.2.2008 endgültig gescheitert, so dass die Frage einer anschließenden Überprüfung des Testats für die Verjährung nicht entscheidungserheblich wäre. ■

Anwaltschaftung

- Wiedereinsetzung
- Ausgebildete Fachkraft
- Probezeit

(BGH Beschl. v. 11.3.2014 – VI ZB 45/13)

Leitsatz:

Zur Überwachungspflicht des Rechtsanwalts bei einer voll ausgebildeten Rechtsanwaltsfachangestellten mit mehrjähriger Berufserfahrung, die seit nahezu sechs Monaten in der Rechtsanwaltskanzlei tätig ist. ■

Aus den Gründen:

I. Der Kläger begehrt wegen eines Verkehrsunfalls von den Beklagten Schadenersatz. Das Amtsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Urteil ist den Prozessbevollmächtigten des Klägers am 3.7.2013 zugestellt worden. Am 5.8.2013, einem Montag, ist beim Landgericht per Telefax eine Berufungsschrift aus der Kanzlei der damaligen Prozessbevollmächtigten des Klägers eingegangen. Bei dem per Fax eingegangenen Berufungsschriftsatz fehlte die zweite Seite mit der Unterschrift des Rechtsanwalts des Klägers. Zwei Tage später ging die unterschriebene Berufungsschrift vollständig beim Landgericht ein. Der Vorsitzende der zuständigen Zivilkammer wies mit Verfügung vom 30.8.2013, dem Rechtsanwalt des Klägers zugegangen am 4.9.2013, auf die fehlende Unterschrift unter der fristwahrenden Berufungsschrift hin. Mit Schriftsatz vom 10.9.2013, per Telefax eingegangen am 13.9.2013, hat der Kläger (erneut) Berufung eingelegt und zugleich Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist beantragt.

Zur Begründung hat er vorgetragen, das Fehlen der Unterschrift auf der per Telefax übermittelten Rechtsmittelschrift beruhe auf einem Versehen der Angestellten K. seiner Prozessbevollmächtigten. Rechtsanwalt F. habe die Berufungsschrift am 5.8.2013 unterzeichnet und an die Rechtsanwaltsfachangestellte K. mit der Maßgabe übergeben, diese an das Landgericht vorab per Telefax und danach im Postwege zu senden. Nach Rücksprache mit Frau K., wonach die durch Rechtsanwalt F. unterzeichnete Berufungseinlegungsschrift an das Landgericht G. ordnungsgemäß und insbesondere vollständig vorab per Telefax übermittelt worden sei, sei die Berufungseinlegungsfrist im Kalender gelöscht worden. Entgegen der ausdrücklichen Anweisung und trotz hinreichender regelmäßiger Überprüfungen habe Frau K. allerdings die mit der Unterschrift des Unterzeichners versehene Seite 2 nicht per Telefax, sondern nur auf dem Postwege an das Landgericht G. übermittelt.

Dazu hat der damalige Prozessbevollmächtigte des Klägers eidesstattlich versichert, dass Frau K., die seit dem 15.2.2013 in seiner Kanzlei beschäftigt sei, sich in dieser Zeit als kompetente und stets zuverlässige Fachkraft erwiesen habe, der auch die Übermittlung fristenbezogener Schriftstücke anvertraut werden könne. Durch ihr Handeln sei stets sichergestellt, dass die jeweils eingetragenen und überprüften

Fristen gewahrt würden und dass die vollständige und ordnungsgemäße Übermittlung per Telefax an das jeweils zuständige Gericht mit einem Sendebericht auf die Vollständigkeit der Übermittlung überprüft werde und eine Streichung der Frist erst danach erfolge. Durch monatliche regelmäßige Kontrollen und Vorlagen werde die Arbeitsweise von Frau K. überprüft. Frau K. versicherte unter Bestätigung der Angaben des Prozessbevollmächtigten dazu an Eides statt, dass sie seit dem 30.6.2005 ausgebildete Rechtsanwaltsfachangestellte sei.

Mit dem angefochtenen Beschluss hat das Landgericht den Wiedereinsetzungsantrag als unbegründet zurückgewiesen und die Berufung des Klägers als unzulässig verworfen. Es hat zur Begründung ausgeführt, dass Rechtsanwalt F. die Rechtsanwaltsfachangestellte K. nicht mit der Übermittlung der Berufungsschrift habe betrauen dürfen, ohne persönlich die Anzahl der übermittelten Seiten nochmals zu überprüfen. Zwar könne ein Rechtsanwalt die Ausgangskontrolle und Übermittlung von Schriftsätzen an zuverlässiges Personal delegieren, wenn er – wie dies in der Büroorganisation des Prozessbevollmächtigten üblich sei – anordne, dass der Sendebericht ausgedruckt, auf die Zahl der übermittelten Seiten überprüft und erst dann im Fristenkalender die Frist gelöscht werde.

Beim Einsatz von Personal, das noch keine sechs Monate in dem Büro des Bevollmächtigten angestellt sei, sei aber in der Rechtsprechung anerkannt, dass jedenfalls bis zum Ablauf einer sechsmonatigen Probezeit eine eigenständige Kontrolle durch den Prozessbevollmächtigten durchzuführen sei; danach nur, wenn besondere Umstände eine solche Kontrolle notwendig machten. Da Frau K. seit dem 15.2.2013 zum Zeitpunkt des Endes der Berufungseinlegungsfrist am 5.8.2013 noch keine sechs Monate beim Prozessbevollmächtigten des Klägers beschäftigt gewesen sei, habe der Prozessbevollmächtigte eigenständig den Faxsendebericht auf die Vollständigkeit der Seitenanzahl überprüfen müssen. Dass er dies getan hätte, sei nicht vorgetragen. Einer eigenständigen Überprüfung durch den Prozessbevollmächtigten stehe auch nicht entgegen, dass Frau K. bereits seit dem Jahre 2005 Rechtsanwaltsfachangestellte sei, da jede Kanzlei eine – wenngleich in Nuancen – abweichende Organisation unterhalte, die einer Eingewöhnungszeit unabhängig von der bestehenden Berufserfahrung bedürfe. Hiergegen wendet sich der Kläger mit der Rechtsbeschwerde.

II. 1. Die Rechtsbeschwerde ist gemäß § 522 Abs. 1 Satz 4, § 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ZPO statthaft. Sie ist auch im Übrigen zulässig, denn die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erfordert eine Entscheidung des Senats (§ 574 Abs. 2 Nr. 2 ZPO). Der angefochtene Beschluss verletzt den Kläger in seinem verfassungsrechtlich gewährleisteten Anspruch auf Gewährung wirkungsvollen Rechtsschutzes (vgl. Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. dem Rechtsstaatsprinzip). Dieser verbietet es, einer Partei die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand aufgrund von Anforderungen an die Sorgfaltspflichten seines Prozessbevollmächtigten zu versagen, die nach höchstrichterlicher Rechtsprechung nicht verlangt werden und mit denen er auch unter Berücksichtigung der

Entscheidungspraxis des angerufenen Gerichts nicht rechnen musste (vgl. BVerfGE 79, 372, 376 f; BVerfG, NJW-RR 2002, 1004).

2. Mit den Erwägungen des Berufungsgerichts lässt sich ein dem Kläger gemäß § 85 Abs. 2 ZPO zuzurechnendes Verschulden seines Prozessbevollmächtigten nicht begründen.

a) Zwar trägt der Rechtsanwalt die Verantwortung dafür, dass eine einwandfreie Rechtsmittelschrift rechtzeitig bei dem zuständigen Gericht eingeht (vgl. BGH, Beschl. v. 10.2.1982 – VIII ZB 76/81, VersR 1982, 471). **Zur Erfüllung dieser Pflicht darf der Anwalt aber einfache Aufgaben einer zuverlässigen Angestellten übertragen, ohne dass er die ordnungsgemäße Erledigung im Einzelnen überwachen muss** (vgl. Senatsbeschl. v. 11.2.2003 – VI ZB 38/02, VersR 2003, 1462; BGH, Beschl. v. 10.2.1982 – VIII ZB 76/81, a.a.O. sowie v. 4.11.1981 – VIII ZB 59/81 und VIII ZB 60/81, VersR 1982, 190). Das gilt nicht nur für allgemeine Weisungen, sondern auch und erst recht für eine konkrete mündliche Weisung im Einzelfall (vgl. BGH, Urt. v. 29.4.1994 – V ZR 62/93, VersR 1994, 1494; Beschl. v. 3.9.1998 – IX ZB 46/98, VersR 1999, 1170, 1171).

Bei Zugrundelegung des Klägervorbringens zum Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ist sein Prozessbevollmächtigter den ihm obliegenden Sorgfaltsanforderungen gerecht geworden. Der Senat teilt nicht die Auffassung des Berufungsgerichts, der Prozessbevollmächtigte des Klägers habe nicht darauf vertrauen dürfen, dass seine Büroangestellte K., die sich bisher als zuverlässig erwiesen hatte, die konkrete Einzelanweisung befolgen würde, den von ihm unterzeichneten Berufungsschriftsatz per Telefax vollständig an das Berufungsgericht zu senden. Hätte Frau K. die Anweisung befolgt, wäre die Berufungsfrist gewahrt worden. Das für die Fristversäumung ursächliche Versehen der Rechtsanwaltsfachangestellten K. steht dem Wiedereinsetzungsbegehren des Klägers nicht entgegen.

Unter Vorlage der eidesstattlichen Versicherungen des Rechtsanwalts F. und der Rechtsanwaltsfachangestellten K. hat der Kläger vorgetragen, dass die Angestellte bisher zuverlässig und sorgfältig die ihr übertragenen Aufgaben erfüllt hat. **Die Versendung der Rechtsmittelschrift per Telefax ist eine einfache Bürotätigkeit, mit der eine Rechtsanwaltsfachangestellte mit achtjähriger Berufserfahrung, die seit nahezu sechs Monaten bei dem Prozessbevollmächtigten des Klägers tätig war, ohne dass ein Anlass bestanden hätte, an ihrer Zuverlässigkeit zu zweifeln, beauftragt werden durfte** (vgl. BGH, Beschl. v. 27.2.2002 – I ZB 23/01, NJW-RR 2002, 1070, 1071; v. 6.12.1995 – VIII ZR 12/95, VersR 1996, 910, 911 und v. 14.7.1994 – VII ZB 7/94, VersR 1995, 238, 239). Besondere Umstände, die eine besondere Kontrolle von Frau K. hätten notwendig machen können, etwa dass sie sich noch in der Phase der Einarbeitung befunden hätte, hat das Berufungsgericht nicht festgestellt.

Da es sich bei der Angestellten K. um eine **ausgebildete Fachkraft** handelt, lässt sich eine Kontrollpflicht des Rechtsanwalts des Klägers dem Beschluss des BGH vom 11.9.2007

(XII ZB 109/04, NJW 2007, 3497, 3498) nicht entnehmen. Dem Fall lag zugrunde, dass einer Auszubildenden zur Rechtsanwaltsfachangestellten die Notierung und Überwachung von Fristen übertragen worden ist. Grundsätzlich darf nur voll ausgebildetes und sorgfältig überwachtes Personal hiermit betraut werden, nicht dagegen eine noch auszubildende Kraft (vgl. BGH, Beschl. v. 11.9.2007 – XII ZB 109/04, a.a.O.).

Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts muss der Rechtsanwalt eine eigene Kontrolle beim Einsatz von geschultem und zuverlässigem Personal auch nicht jedenfalls bis zum Ablauf einer sechsmonatigen Probezeit durchführen. Ein solches Erfordernis ergibt sich nicht aus dem Beschluss des VII. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs vom 13.1.2011 (VI ZB 95/08, NJW 2011, 1080). Der VII. Zivilsenat hat dort vielmehr für nicht erforderlich erachtet, dass der Rechtsanwalt nach Ablauf einer beanstandungsfreien sechsmonatigen Probezeit einer ausgebildeten Rechtsanwaltsfachangestellten bei der Delegation der Fristberechnung und -notierung eine eigenständige Kontrolle durchführt. Zu Erforderlichkeit und Umfang einer anwaltlichen Kontrolle vor Ablauf einer Beschäftigungszeit von sechs Monaten sagt der Beschluss nichts. Besondere Anforderungen an die notwendige Überwachung von Fristen sind zwar beim Einsatz von nur kurzfristig geschultem und noch nicht während eines längeren Zeitraums erprobtem Büropersonal zu stellen (vgl. Senat, Beschl. v. 17.2.2009 – VI ZB 75/08, Schaden-Praxis 2010, 30; BGH, Urt. v. 23.9.1977 – V ZR 39/77, VersR 1978, 139). Doch traf dies für die Angestellte K. nach den Angaben in den eidesstattlichen Versicherungen nicht zu.

b) Dem Rechtsanwalt des Klägers ist auch **kein Organisationsverschulden** vorzuwerfen, das sich der Kläger nach § 85 Abs. 2 ZPO zurechnen lassen müsste. Nach dem Inhalt der eidesstattlichen Versicherung des Klägers und der Rechtsanwaltsfachangestellten K. hat der Anwalt hinreichende organisatorische Vorkehrungen getroffen, dass Fristen im Fristenkalender erst dann gestrichen werden, wenn die fristwahrende Handlung auch tatsächlich erfolgt oder jedenfalls so weit gediehen ist, dass von einer fristgerechten Vornahme auszugehen ist.

Er hat die Ausgangskontrolle bei der Übermittlung fristwahrender Schriftsätze per Telefax organisatorisch durch die Anweisung präzisiert, dass der damit befasste Mitarbeiter, bevor die entsprechende Frist gestrichen wird, einen Einzelnachweis über den Sendevorgang ausdrückt und prüft, ob dieser eine ordnungsgemäße Übermittlung anzeigt (vgl. hierzu Senat, Beschl. v. 10.9.2013 – VI ZB 61/12, MDR 2013, 1303; BGH, Beschl. v. 23.10.2003 – V ZB 28/03, NJW 2004, 367, 368; v. 9.2.1995 – V ZB 26/94, VersR 1995, 1073, 1074). Auch hat der Rechtsanwalt des Klägers die Zuverlässigkeit seines Personals in der Behandlung von Fristen gemäß seiner eidesstattlichen Versicherung stichprobenartig überwacht. Eine darüber hinausgehende Überwachung ist nicht gefordert, wenn der Anwalt von der Zuverlässigkeit der Mitarbeiterin ausgehen durfte. (...) ■

Anwaltshaftung

■ Kenntnisabhängige Verjährung
(BGH, Urt. v. 6.2.2014 – IX ZR 217/12)

Leitsatz:

Zum Beginn des Laufs der Verjährung eines Schadenersatzanspruchs wegen anwaltlicher Falschberatung. ■

Zum Sachverhalt:

Die Klägerin war als Arbeitgeberin ihres rechtskräftig zur Zahlung von Unterhalt verurteilten Ehemannes durch Urteil des Landesarbeitsgerichts Rheinland-Pfalz vom 29.6.2006 als Drittschuldnerin verurteilt worden, an dessen unterhaltsberechtigten Kinder aus einer früheren Ehe rückständigen Unterhalt in Höhe von 12.411,24 EUR zu zahlen. Das Landesarbeitsgericht hatte die Revision nicht zugelassen. Hiergegen legte der beklagte Rechtsanwalt für die Klägerin fristgerecht Beschwerde ein. Am 18.12.2006 kam es zu einem Gespräch zwischen der Klägerin und dem Beklagten, dessen Inhalt streitig ist.

Am 27.12.2006 erfolgte die Rücknahme der Beschwerde durch den Beklagten. Mit Schreiben vom 2.4.2007 an den Beklagten erklärte die Klägerin, sie sei dessen Ratschlag, die Beschwerde aus Kostengründen zurückzuziehen, nur deshalb gefolgt, weil der Beklagte ihr versichert habe, sie solle sich um den Fristablauf nicht kümmern, weil im Zweifel immer noch eine Beschwerdemöglichkeit gegeben sei.

Mit der im August 2010 erhobenen Klage nimmt die Klägerin den Beklagten auf Schadenersatz in Höhe der Beträge in Anspruch, die sie aufgrund der Entscheidung des Landesarbeitsgerichts habe aufwenden müssen. Der Beklagte habe fälschlich erklärt, die Nichtzulassungsbeschwerde sei nicht aussichtsreich. Hätte der Beklagte diese damit begründet, das Landesarbeitsgericht habe einen von ihr vorgelegten Schriftsatz gehörswidrig nicht berücksichtigt, wonach sie die Klägerin des Ausgangsprozesses schon überzahlt gehabt habe, hätte die Revision zugelassen werden müssen und hätte auch Erfolg gehabt. Soweit ihre Tochter am 21.12.2006 in einem Telefonat mit dem Beklagten in die Rücknahme eingewilligt habe, sei sie zu dieser Erklärung nicht bevollmächtigt gewesen. Jedenfalls habe sie die Erklärung aufgrund unrichtiger Auskünfte des Beklagten abgegeben.

Die Klage ist in beiden Instanzen ohne Erfolg geblieben. Mit der vom Senat zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihren Anspruch in voller Höhe weiter. ■

Aus den Gründen:

Die Revision ist begründet. Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

I. Das Berufungsgericht hat ausgeführt: Es könne offenbleiben, ob dem Beklagten ein Beratungsfehler anzulasten sei, weil er sich mit Erfolg auf den Einwand der Verjährung

berufen könne. Ein möglicher Regressanspruch sei bereits im Jahr 2006 mit der Rücknahme des Rechtsmittels durch anwaltlichen Schriftsatz vom 27.12.2006 entstanden. Auch habe die Klägerin schon im Jahr 2006 Kenntnis von den Tatsachen gehabt, auf welche sie nunmehr ihren Anwalts haftungsanspruch stütze. Hierzu sei die Kenntnis des Inhalts der anwaltlichen Beratung ausreichend, welche anlässlich des Telefonats mit der Tochter am 21.12.2006 erfolgt sei.

Anlässlich dieses Gesprächs habe ihre Tochter einer Rücknahme des Rechtsmittels zugestimmt. Die Erklärungen und das Wissen der Tochter müsse sich die Klägerin nach den Grundsätzen der Anscheins- und Duldungsvollmacht zurechnen lassen. Nicht erforderlich sei, dass die Klägerin hiermit auch das Wissen erlangt habe, um aus den bekannten tatsächlichen Umständen einen Haftungsanspruch ableiten zu können. Eine Ausnahme von diesen Grundsätzen sei nur zu machen, wenn die Rechtslage unübersichtlich oder zweifelhaft sei, so dass sogar ein Rechtskundiger Schwierigkeiten habe, diese zuverlässig zu beurteilen. Ein solcher Fall liege nicht vor. Die Verjährungsfrist sei deshalb aufgrund der zurechenbaren Kenntnis des Inhalts des Gesprächs vom 21.12.2006 mit Ablauf des 31.12.2006 in Gang gesetzt worden. Hiernach sei Verjährung mit Ablauf des 31.12.2009 und damit vor der Klageerhebung am 27.8.2010 eingetreten.

II. Diese Ausführungen halten einer rechtlichen Überprüfung nicht stand. Die Begründung des Berufungsgerichts trägt dessen Annahme nicht, die regelmäßige Verjährung von drei Jahren (§ 195 BGB) habe gemäß § 199 Abs. 1 BGB bereits mit Ablauf des 31.12.2006 begonnen.

1. Ansprüche gegen Rechtsanwälte verjähren seit dem 15.12.2004 nach den **allgemeinen Verjährungsvorschriften der §§ 194 ff BGB**. Danach ist ein Regressanspruch nach drei Jahren (§ 195 BGB) ab dem Schluss des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist (§ 199 Abs. 1 Nr. 1 BGB) und der Mandant von der Person des Schuldners und von den den Anspruch begründenden Umständen Kenntnis erlangt oder ohne grobe Fahrlässigkeit erlangen musste (§ 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB), verjährt (vgl. BGH, Urt. v. 15.12.2011 – IX ZR 85/10, WM 2012, 163 Rdnr. 14; Gehrlein, Anwalts- und Steuerberaterhaftung, 2. Aufl., 150).

a) **Eine Kenntnis der den Anspruch begründenden Umstände im Sinne des § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB liegt nicht schon dann vor, wenn dem Mandanten Umstände bekannt werden, nach denen zu seinen Lasten ein Rechtsverlust eingetreten ist. Er muss auch Kenntnis von solchen Tatsachen erlangen, aus denen sich für ihn – zumal wenn er juristischer Laie ist – ergibt, dass der Rechtsberater von dem üblichen rechtlichen Vorgehen abgewichen oder er Maßnahmen nicht eingeleitet hat, die aus rechtlicher Sicht zur Vermeidung eines Schadens erforderlich waren** (BGH, Urt. v. 6.12.2014 – IX ZR 245/12, z.V.b. in BGHZ, Umdruck S. 6; vgl. auch Gehrlein, a.a.O., 153; Chab in: Zuehör/G. Fischer/Vill/D. Fischer/Rinkler/Chab, Handbuch der Anwaltshaftung, 3. Aufl., Rdnr. 1472, 1481; Fahrendorf in: Fahrendorf/Mennemeyer/Terbille, Die Haftung des Rechtsanwalts, 8. Aufl., Rdnr. 1108;

Gräfe/Lenzen/Schmeer, *Steuerberaterhaftung*, 5. Aufl., Rdnr. 874).

Allein dies wird der Rechtsberaterhaftung gerecht; nicht die anwaltliche Beratung, sondern erst der Pflichtverstoß des Rechtsberaters begründet den gegen ihn gerichteten Regressanspruch (BGH, Urt. v. 6.2.2014, a.a.O.; Chab, BRAK 2010, 208, 209).

b) Die vom Berufungsgericht vertretene Ansicht, **die bloße Kenntnis der anwaltlichen Beratung und der ihr zugrunde liegenden Umstände reichten zur Kenntnis der den Anspruch begründenden Umstände aus** (ebenso OLG Stuttgart, WM 2010, 1330; OLG Hamm, GI aktuell 2012, 111, 116), **greift demgegenüber zu kurz** (vgl. auch BGH, Urt. v. 6.2.2014, a.a.O., Umdruck S. 7). Die Fachkunde des Rechtsanwalts und das Vertrauen seines Auftraggebers begründen im Rahmen eines Anwaltsvertrages typischerweise eine Überlegenheit des Anwalts gegenüber seinem regelmäßig rechtsunkundigen Mandanten (Zugehör/Chab, a.a.O., Rdnr. 1385). **Der Mandant hat seine rechtlichen Belange dem dazu berufenen Fachmann anvertraut und kann daher dessen etwaige Fehlleistungen – eben wegen seiner Rechtsunkenntnis – nicht erkennen** (BGH, Urt. v. 6.2.2014, a.a.O., Umdruck S. 6; v. 12.2.2002 – IX ZR 99/02, WM 2003, 928, 930). Ohne Kenntnis von Tatsachen, die aus seiner Sicht auf eine anwaltliche Pflichtverletzung deuten, hat er keine Veranlassung, die anwaltliche Leistung in Frage zu stellen.

2. Gemessen an diesen Grundsätzen durfte das Berufungsgericht mit seiner Begründung nicht davon ausgehen, die Klägerin habe Kenntnis i.S.v. § 199 Abs. 1 Nr. 1 BGB bereits im Jahr 2006 erlangt. Das Berufungsgericht hat für den Beginn der kenntnisabhängigen Verjährung die bloße Kenntnis des Inhalts der anwaltlichen Beratung und der ihr zugrundeliegenden tatsächlichen Umstände ausreichen lassen. Dies genügt nicht, um den Lauf der Verjährung zum Jahresende 2006 in Gang zu setzen (vgl. BGH, Urt. v. 6.2.2014 – IX ZR 245/12, z.V.b. in BGHZ). Dass bereits die Tatsachenkenntnis der Klägerin einen Beratungsfehler nahe legte oder gar eine Falschberatung erkennbar machte, führt das Berufungsgericht nicht aus.

III. Das Urteil erweist sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig (§ 561 ZPO). Anders als die Revisionserwiderung meint, fehlt es nicht an einem Sachvortrag der Klägerin zu einer anwaltlichen Pflichtverletzung.

1. Dem steht nicht entgegen, dass die Revision den gegen den Beklagten erhobenen Vorwurf nicht aufrechterhält, dieser habe das Rechtsmittel ohne Zustimmung der Klägerin zurückgenommen. Die Revision nimmt die Feststellung des Berufungsgerichts hin, der Beklagte habe das Rechtsmittel mit Zustimmung der Klägerin zurückgenommen.

Sie wendet sich auch nicht gegen die Annahme, die Klägerin müsse sich die entsprechende Erklärung ihrer Tochter anlässlich eines Telefonats vom 21.12.2006 nach den Grundsätzen der Anscheins- und Duldungsvollmacht (vgl. BGH, Urt. v. 14.5.2002 – XI ZR 155/01, WM 2002, 1273, 1274 f; v.

10.3.2004 – IV ZR 143/03, WM 2004, 922, 924; v. 5.7.2012 – III ZR 116/11, WM 2012, 1482 Rdnr. 14, jew. m.w.N.) zu rechnen lassen. Hierzu ist festgestellt, dass die Tochter nicht nur mit dem Beklagten telefoniert, sondern auch im Auftrag der Klägerin mit dem Beklagten Korrespondenz geführt und dies gegenüber dem Beklagten auch angekündigt hatte. Dass insoweit Anknüpfungspunkte für eine Anwendung der Grundsätze der Anscheins- und Duldungsvollmacht fehlen, behauptet die Revisionserwiderung nicht.

2. Die Revision stützt die behauptete anwaltliche Pflichtverletzung darauf, der Beklagte habe der Tochter der Klägerin die unzutreffende Auskunft erteilt, die Nichtzulassungsbeschwerde habe keine Aussicht auf Erfolg, weil der Fehler beim früheren Prozessbevollmächtigten der Klägerin und nicht bei dem Gericht liege; der Beklagte habe bei dieser Auskunft den absoluten Revisionsgrund des § 72 Abs. 2 Nr. 3 ArbGG übersehen. Auch habe er der Klägerin die unzutreffende Auskunft erteilt, die Rücknahme des eingelegten Rechtsmittels sei schon aus Kostengründen geboten, es stehe noch eine Beschwerdemöglichkeit offen.

Der Einwand der Revisionserwiderung, eine Pflichtverletzung könne hierauf nicht gestützt werden, weil diese Falschberatungen nach dem klägerischen Vortrag allein im Rahmen eines zwischen dem Beklagten und der Tochter geführten Telefongesprächs am 21.12.2006 erfolgt sein solle und die Klägerin zugleich bestritten habe, dass die Tochter als ihre Vertreterin gehandelt und über eine Vollmacht zur Abgabe einer Zustimmung zur Rechtsmittelrücknahme verfügt habe, greift nicht durch. Die Äußerungen des Beklagten waren für die Klägerin bestimmt. Falls die Tochter keine Vertretungsmacht der Klägerin hatte, war sie jedenfalls deren Empfangsbotin.

IV. Die Sache ist nicht zur Endentscheidung reif. Das Berufungsgericht hat bislang offengelassen, ob die von der Klägerin geltend gemachten Pflichtverletzungen und Schäden vorliegen. Das Berufungsurteil ist deshalb aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO) und die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1 ZPO). ■

Steuerberaterhaftung

- Fehler des Steuerberaters
 - Gleicher Fehler des Nachfolgeberaters
 - Unterbrechung des Kausalzusammenhangs?
- (BGH, Beschl. v. 19.12.2013 – IX ZR 46/12)

Leitsatz (d. Red.):

Der gleiche berufliche Fehler des Nachfolgeberaters unterbricht in der Regel nicht den Kausalzusammenhang des gegen den Erstberater gerichteten Schadensersatzanspruchs. ■

Aus den Gründen:

Der Zurechnungszusammenhang zwischen der Pflichtverletzung und dem Schadeneintritt wird bei einem Verhalten Dritter nur dann unterbrochen, wenn eine gänzlich ungewöhnliche Beeinflussung des Geschehensablaufs vorliegt. Daher scheidet grundsätzlich eine Unterbrechung aus, wenn nach dem pflichtwidrig handelnden Rechtsberater eine andere rechtskundige Person mit der Angelegenheit befasst worden ist und noch in der Lage gewesen wäre, den Schadeneintritt zu verhindern, wenn sie die ihr obliegende Sorgfalt beachtet hätte.

Nur dann, wenn der zweite Berater eine Entschließung trifft oder einen Hinweis erteilt, die schlechterdings unverständlich sind, also gemessen an sachgerechter Berufsausübung sachfremd und nicht nachvollziehbar erscheinen, hat der erste Rechtsberater dafür nicht einzustehen (vgl. BGH, Urt. v. 10.5.1990 – IX ZR 113/89, NJW 1990, 2882, 2884; v. 14.7.1994 – IX ZR 204/93, WM 1994, 2162, 2163; v. 13.3.2003 – IX ZR 181/99, NJW-RR 2003, 850, 853 f; Beschl. v. 26.1.2012 – IX ZR 54/09, Rdnr. 3, n.v.; G. Fischer in: Zuehör/G. Fischer/Vill/D. Fischer/Rinkler/Chab, Handbuch der Anwaltschaft, 3. Aufl., Rdnr. 1138).

Von diesen Grundsätzen ist das Berufungsgericht ausgegangen. Es konnte annehmen, dass eine **Unterbrechung des Zurechnungszusammenhangs im Hinblick auf die erneute Nichtbeachtung des Erfordernisses einer Bescheinigung zur Umsatzsteuerbefreiung nach § 4 Nr. 21a bb UStG vorliegend ausschied**. Dies gilt auch unter dem Gesichtspunkt des Schutzzwecks der verletzten vertraglichen Pflicht. Auch insoweit ist ein innerer Zusammenhang zwischen dem Verhalten des Erstberaters und dem eingetretenen Schaden anzunehmen (vgl. Zuehör/G. Fischer, a.a.O., Rdnr. 1153). (...) ■

Steuerberaterhaftung

- Mittelverwendungskontrolle
- Treuhand
- Berufstätigkeit
- Verjährung gem. § 68 StBerG a.F. (BGH, Beschl. v. 27.11.2013 – III ZR 53/13)

Leitsatz (d. Red.):

Der berufsrechtlichen Verjährung gem. § 68 StBerG a.F. unterliegen Tätigkeiten, die vom Steuerberatungsgesetz gedeckt sind. Dazu zählt auch die des Mittelverwendungskontrolleure. ■

Aus den Gründen:

Die Rechtssache hat weder grundsätzliche Bedeutung (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO) noch ist eine Entscheidung des Revisionsgerichts zur Fortbildung des Rechts oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 ZPO).

Insbesondere ist die von der Beschwerde als rechtsgrundsätzlich aufgeworfene Frage, ob Ansprüche aus einem Vertragsverhältnis, aufgrund dessen ein **Steuerberater als Mittelverwendungskontrolleur** tätig wird, der **Verjährung nach § 68 StBerG a.F.** unterliegen, bereits zum Nachteil des Klägers geklärt. In seinem Urt. v. 11.10.2001 (III ZR 288/00, WM 2262, 2264) hat der Senat ausgeführt, Schadenersatzansprüche gegen einen Steuerberater aus einem Treuhandvertrag verjährten gemäß § 68 StBerG (a.F.) innerhalb von drei Jahren. Der **Mittelverwendungskontrolleur übt eine treuhänderische Tätigkeit** (§ 57 Abs. 3 Nr. 3 StBerG) aus (BFH, Beschl. v. 3.10.1985 – V B 88/84, juris, Rdnr. 23). Auch in dem vom Senat seinerzeit entschiedenen Fall oblag es dem Steuerberater, die Freigabe von Kapital zu kontrollieren und diese nur unter bestimmten Voraussetzungen zu erklären (siehe a.a.O., 2262).

Die von der Beschwerde angeführte Entscheidung des BFH v. 3.10.1985 (a.a.O.) stellt nicht in Frage, dass Schadenersatzansprüche gegen Steuerberater wegen Verletzung von Pflichten aus einem Mittelverwendungskontrollvertrag nach § 68 StBerG a.F. verjährten. **Dass die Mittelverwendungskontrolle – unter dem Blickwinkel des Umsatzsteuerrechts – keine steuerberatende Tätigkeit i.S.d. § 33 StBerG darstellt, bedeutet nicht, dass sie aus dem Anwendungsbereich des § 68 StBerG a.F. herausfällt.**

Dieser Bestimmung unterliegen, wie sich bereits aus ihrem Wortlaut ergibt, nicht nur Schadenersatzansprüche wegen steuerberatender Tätigkeiten nach § 33 StBerG, sondern auch solche aus sämtlichen anderen vom Steuerberatungsgesetz gedeckten Verträgen (Gräfe/Lenzen/Schmeer, Steuerberaterhaftung, 4. Aufl., Rdnr. 858, 860; Kuhls in: Kuhls/Meurers/Maxl/Schäfer/Goez/Willerscheid, Steuerberatungsgesetz, 2. Aufl., § 68 Rdnr. 2), zu denen auch diejenigen gehören, die eine der treuhänderischen Tätigkeit zuzuordnende Mittelverwendungskontrolle zum Gegenstand haben. ■

Steuerberaterhaftung

- Belehrungspflicht über Folgen der Aufdeckung stiller Reserven
- Konsolidierende Schadenbetrachtung bei Familienunternehmen (OLG Köln, Urt. v. 16.1.2014 – 8 U 7/13)

Leitsatz (d. Red.):

Werden bei einem Familienunternehmen zum Zwecke der Einsparung von Sozialabgaben Gesellschaftsanteile auf Familienangehörige übertragen, ist eine wirtschaftliche Schadenberechnung vorzunehmen; der Geschädigte muss sich den Vorteil der Familienangehörigen (Einsparung des Arbeitnehmeranteils zur Sozialversicherung) anrechnen lassen. ■

Zum Sachverhalt:

I. Der Kläger ist Unternehmer. Die Firmengruppe des Klägers besteht aus den Unternehmen H. Lebensmittel GmbH & Co. KG, H. Brot Backwaren GmbH und H. Lebensmittel GmbH. Die Beklagte war als steuerlicher Berater sowohl für den Kläger als auch die Unternehmen der Firmengruppe in den Jahren bis 2004 und im Zeitraum von Oktober 2007 bis zur Kündigung des Mandats durch die Beklagte zum 31.12.2009 tätig. Der Kläger nimmt die beklagte Steuerberatungsgesellschaft auf Schadenersatz in Anspruch, weil er im Zusammenhang mit der Schenkung von Geschäftsanteilen an seine Schwiegersöhne vom Finanzamt wegen dadurch aufgedeckter stiller Reserven zur Zahlung von Einkommensteuer und Gewerbesteuer herangezogen wurde. Der Kläger führt dies auf eine fehlerhafte Auskunft der Beklagten zurück. Dem liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

Der Kläger war zunächst Alleingesellschafter und Geschäftsführer der Firma H. Brot Backwaren GmbH, bei der seit 2008 zwei seiner Schwiegersöhne, die Herren C. – zwei Personen gleichen Namens –, als Prokuristen beschäftigt waren. Der Kläger hielt die Gesellschaftsanteile an der H. Brot Backwaren GmbH gemeinsam mit dem Immobilienbesitz im Rahmen einer Betriebsaufspaltung im Betriebsvermögen seines Besitzunternehmens.

Anträge des Klägers im Jahr 2008 an die B., die Schwiegersöhne des Klägers aufgrund ihrer Tätigkeit im Unternehmen des Klägers von der Sozialversicherungspflicht zu befreien, wurden im Dezember 2008 abgelehnt. Der jetzige Prozessbevollmächtigte des Klägers ermittelte gegen Ende März/April 2009 die Voraussetzungen für eine Befreiung von der Sozialversicherungspflicht nach folgendem Modell: Der zu befreiende Mitarbeiter sollte alleinvertretungsberechtigter Geschäftsführer sein, gleichzeitig sollte er Minderheitsgesellschafter sein und über eine sogenannte Sperrminorität verfügen. Dies sollte durch Schenkung jeweils eines 1/10 Gesellschaftsanteils erfolgen. Gleichzeitig sollte durch notariell beurkundete Angebote auf Rückübertragung der Gesellschaftsanteile sichergestellt werden, dass der Kläger die Herrschaft über sein Unternehmen nicht verliert und letztlich durch einseitige Erklärung wieder 100%iger Inhaber werden kann.

Im Rahmen einer am 7.5.2009 erfolgten Besprechung wurde die Beklagte, weil der jetzige Prozessbevollmächtigte des Klägers keine steuerliche Beratung leisten konnte, mit der Prüfung der steuerlichen Auswirkungen der beabsichtigten Schenkung beauftragt, wobei der genaue Auftragsumfang streitig ist. Der Mitgesellschafter der Beklagten, Herr E., erklärte, dass keine Schenkungsteuer anfallen würde. Auf das Schreiben der Beklagten vom 20.5.2009 wird Bezug genommen. Ausweislich eines Protokolls vom 21.5.2009 wurde an diesem Tag eine Gesellschaftsversammlung abgehalten, in der der Kläger schenkweise an seine Schwiegersöhne jeweils 10 % des Stammkapitals übertrug.

Mit nachfolgendem notariellem Vertrag des Notars E2 vom 24.6.2009, Urkundennummer 7xx/2009, übertrug der Kläger an seine Schwiegersöhne Herr C. (geb. 1973) und Herr C. (geb. 1975) sowie an seinen nicht im Unternehmen beschäf-

tigten dritten Schwiegersohn, Herrn T., unentgeltlich jeweils 1/10 Anteil an der H. Brot Backwaren GmbH. Mit den weiteren notariellen Urkunden des Notars E2 vom gleichen Tage, Urkundennummern 7xx/2009–723/2009 machten die Schwiegersöhne des Klägers Herr C. (geb. 21.2.1973), Herr C. (geb. 16.9.1975) und Herr T. dem Kläger ein unwiderrufliches Rückübertragungsangebot bzgl. der übertragenen Gesellschaftsanteile, welches der Kläger jederzeit ohne Angabe von Gründen annehmen konnte. Zwischen den Parteien ist streitig, ob der Beklagten der Inhalt dieser weiteren Vereinbarungen bekannt war.

Ob der Kläger in der Folgezeit im Juli 2009 anlässlich eines Abendessens mündlich gegenüber seinen Schwiegersöhnen auf die Geltendmachung seiner Rechte auf Rückübertragung der Gesellschaftsanteile verzichtete und ob am 27.7.2009 eine Gesellschafterversammlung stattfand, in der dieser Verzicht entsprechend protokolliert wurde, ist ebenfalls zwischen den Parteien streitig.

Im August 2010 wurde dem Kläger von seinem neuen Steuerberater mitgeteilt, dass durch die Schenkung der Anteile eine Einkommen- und Gewerbesteuerpflicht für das Jahr 2009 ausgelöst werden würde.

Die Einkommensteuer 2009 für den Kläger und seine gemeinsam mit ihm veranlagte Ehefrau wurde mit Bescheid vom 2.8.2011 und die Gewerbesteuer 2009 mit Bescheid vom 25.8.2011 festgesetzt. Die Schenkungen der GmbH-Anteile an die Schwiegersöhne wurden in den Bescheiden als Aufdeckung stiller Reserven bewertet.

Der Kläger hat behauptet, dass die Beklagte beauftragt worden sei, die beabsichtigte Schenkung der Gesellschaftsanteile an seine Schwiegersöhne umfassend steuerlich zu prüfen. Die Beklagte habe, was unstreitig ist, lediglich auf den möglichen Anfall von Schenkungsteuer hingewiesen, nicht jedoch darauf, dass die Schenkung der GmbH-Anteile zur Aufdeckung stiller Reserven führen könne. Der Kläger hat weiter behauptet, dass er, wenn er auf die Entstehung der Einkommensteuer hingewiesen worden wäre, von den Schenkungen Abstand genommen hätte. (...)

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, weil der Beklagten keine Pflichtverletzung vorgeworfen werden könne. Die Auskunft der Beklagten, dass durch die vom Kläger beabsichtigte Übertragung an seine Schwiegersöhne keine Steuern anfallen, sei richtig gewesen. Die Schenkung der im Rahmen einer Betriebsaufspaltung im Betriebsvermögen des Klägers gehaltenen Gesellschaftsanteile führe nicht zu einer Aufdeckung der stillen Reserven, da das wirtschaftliche Eigentum an den Gesellschaftsanteilen aufgrund der unbefristeten und unwiderruflichen Rückübertragungsangebote nicht auf die Schwiegersöhne übergegangen sei.

Aufgrund der Abgabe der Schenkungs- und Abtretungserklärungen sowie der Rückübertragungsangebote sei es nicht zum Übergang des wirtschaftlichen Eigentums gekommen. Das führt das Landgericht im Einzelnen näher aus. Mangels Eindeutigkeit und Klarheit eines Verzichts sei das

wirtschaftliche Eigentum auch nicht später aufgrund der behaupteten mündlichen Ablehnung der Rückübertragungsangebote durch den Kläger übergegangen. Soweit der Kläger mit nachgelassenem Schriftsatz vom 10.12.2012 das Protokoll einer Gesellschafterversammlung vom 27.7.2009 vorgelegt hat, in welcher der Kläger die Angebote seiner Schwiegersöhne abgelehnt haben soll, sei dieser Vortrag zum Vorliegen einer schriftlich dokumentierten Angebotsablehnung gemäß §§ 296 II, 282 I ZPO als verspätet zurückzuweisen.

Soweit der Kläger die Ansicht vertrete, dass die Beklagte ihre Pflichten verletzt habe, da sie nicht auf den Nichtübergang des wirtschaftlichen Eigentums bei der vom Kläger beabsichtigten Anteilsübertragung hingewiesen habe, sei eine solche Pflichtverletzung jedenfalls nicht kausal für den geltend gemachten Schaden geworden. Denn die Versteuerung der stillen Reserven im Rahmen der Einkommensteuer- und Gewerbesteueranlagung 2009 habe dann nicht auf der Auskunft der Beklagten, sondern auf den unvollständigen Angaben des Klägers gegenüber seinen neuen Steuerberatern und dem Finanzamt beruht. (...) ■

Aus den Gründen:

II. Die zulässige, insbesondere form- und fristgerecht eingelegte Berufung ist unbegründet.

Die Klage ist im Ergebnis zu Recht vom Landgericht abgewiesen worden.

Dem Kläger steht gegen die Beklagte kein Schadenersatzanspruch aus §§ 611, 280 BGB wegen Schlechterfüllung des Steuerberatungsvertrages zu. Eine Pflichtverletzung der Beklagten liegt zwar vor. Der Senat ist jedoch nicht hinreichend davon überzeugt, dass der Beratungsfehler der Beklagten zu einem auf dieser Pflichtverletzung beruhenden Schaden des Klägers geführt hat.

1. Dem Kläger steht der mit dem Klageantrag zu 1) verfolgte Anspruch aus §§ 611, 280 BGB auf Erstattung der für das Jahr 2009 gezahlten Einkommen- und Gewerbesteuer nicht zu; ebenso kann eine Schadenersatzverpflichtung für weitere zukünftige Schäden nicht festgestellt werden.

a) Eine **Pflichtverletzung** der Beklagten liegt allerdings entgegen der Auffassung des Landgerichts Köln vor. Die Beklagte hat ihre aus dem konkreten Beratungsverhältnis begründete **Pflicht zur Erteilung einer vollständigen Auskunft** verletzt, indem sie den Kläger aufgrund der am 7.5.2009 erbetenen Auskunft zu den steuerlichen Auswirkungen der Schenkung der Gesellschaftsanteile des Klägers an seine drei Schwiegersöhne in der Folgezeit, insbesondere in dem Gespräch am 28.5.2009, nicht darauf hingewiesen hat, dass die Schenkung beim Kläger zur **Aufdeckung stiller Reserven** und damit zum Anfall von Einkommensteuer und Gewerbesteuer führen kann. Dabei kann dahinstehen, ob die Beklagte ausdrücklich nur mit der Prüfung der schenkungssteuerrechtlichen Folgen der Anteilsübertragung oder mit der generellen steuerrechtlichen Prüfung des geplanten Geschäfts beauftragt worden ist.

Welche Aufgaben der Steuerberater zu erfüllen hat, richtet sich nach Inhalt und Umfang des erteilten Mandats (BGH, Urt. v. 7.3.2013 – IX ZR 64/12; v. 4.3.1987 – IV a ZR 222/85; v. 26.1.1995 – IX ZR 10/94). **Im Rahmen des ihm erteilten Auftrages ist der Steuerberater verpflichtet, sich mit den steuerrechtlichen Punkten zu befassen, die zur pflichtgemäßen Erledigung des ihm erteilten Auftrages zu beachten sind.** In den hierdurch gezogenen Grenzen hat er den Auftraggeber jedoch zusätzlich auch ungefragt über die bei der Bearbeitung auftauchenden steuerrechtlichen Fragen zu belehren. Zu den vertraglichen Nebenpflichten gehört es, den Mandanten vor Schaden zu bewahren und auf Fehlentscheidungen, die für ihn offen zu Tage liegen, hinzuweisen.

Vorliegend ist der Beklagte um Auskunft mindestens zu den **schenkungssteuerlichen Auswirkungen der Schenkung der Geschäftsanteile** gebeten worden. Diese Frage hat die Beklagte unstreitig beantwortet; dafür spricht auch der Inhalt des Schreibens vom 20.5.2009. In dem Schreiben macht die Beklagte Ausführungen zur Bewertung der Anteile und zu den geltenden steuerlichen Schenkungsfreibeträgen und schließt diese Ausführungen mit dem Hinweis ab, dass sich hieraus keine steuerlichen Konsequenzen ergeben. **Entgegen der Auffassung der Beklagten gehörte zu einer ordnungsgemäßen, insbesondere vollständigen Auskunft auf die Anfrage des Klägers nach den steuerlichen Auswirkungen aber auch die Prüfung, ob den Kläger persönlich steuerliche Folgen treffen.** Dies umfasst insbesondere den Anfall von Einkommensteuer, die aufgrund der Bewertung der Abtretung der Geschäftsanteile als „Entnahme“ aus dem Besitzunternehmen des Klägers drohte.

Als Steuerberaterin des Klägers, den sie seit 2004 beriet, beschränkte sich ihre Auskunftspflicht nicht nur auf die Frage des Anfalls von Schenkungssteuer der Schwiegersöhne. Der Anfall von Gewerbesteuer und Einkommensteuer, die durch die Aufdeckung etwaiger stiller Reserven entstehen können, ist eine im Zusammenhang mit der Übertragung von Gesellschaftsanteilen auf Familienangehörige nicht ganz fernliegende Frage, die sich der Beklagten hätte aufdrängen müssen. Soweit die Beklagte sich auf die Beschränkung ihres Auftrages beruft, steht dem die Pflicht des Steuerberaters entgegen, sich mit den steuerrechtlichen Punkten zu befassen, die zur pflichtgemäßen Erledigung des ihm erteilten Auftrages zu beachten sind. Selbst wenn die Beklagte nur nach dem Anfall von Schenkungssteuer gefragt worden wäre, hätte es ihr aufgrund der vorliegenden Umstände obliegen, den Kläger auch ungefragt zumindest auf die Gefahr der Entstehung von Einkommensteuer bzw. Gewerbesteuer hinzuweisen.

Auf eine fehlende **Belehrungsbedürftigkeit** des Klägers durfte sich die Beklagte nicht berufen. Denn insoweit oblag ihr als der beauftragten Steuerberaterin bzw. ihren Gesellschaftern, und nicht ihrer Angestellten, der Tochter des Klägers, die Erteilung einer entsprechenden Auskunft. Die Beklagte kann sich zur Entlastung einer eigenen schuldhaften Pflichtverletzung nicht darauf berufen, dass die Tochter des Klägers und der Kläger selbst bereits deshalb ausreichend informiert gewesen seien, weil ihnen bekannt war, dass sich die Gesell-

schaftsanteile im Betriebsvermögen des Klägers befanden. **Dass bei einer teilweisen Übertragung „stille Reserven“ realisiert werden und damit Einkommensteuer und Gewerbesteuer anfallen, ist ein Fachwissen, das der Kläger und auch seine Tochter als Angestellte im Büro der Beklagten nicht zwingend haben müssen.** Die Tochter ist Bilanzbuchhalterin und nicht Steuerberaterin. Schließlich ist der Beratungsauftrag an die Beklagte gerichtet worden. Dann war es auch ihre Aufgabe, die Beratung selbst und vollständig im geschuldeten Umfang durchzuführen. Sie konnte nicht darauf vertrauen, dass die Tochter den Kläger schon entsprechend informiert habe und dieser deswegen nicht mehr belehrungsbedürftig sei.

b) Jedoch ist der konkrete **Schaden** nicht durch die festgestellte Pflichtverletzung der Beklagten verursacht worden. Der Kläger hat nicht dargetan und auch nicht mit hinreichender Wahrscheinlichkeit zur Überzeugung des Senats bewiesen, dass der behauptete Schaden durch die unterlassene Aufklärung über die als Entnahme zu bewertende Übertragung der Gesellschaftsanteile entstanden ist.

Der Ersatzpflichtige hat nach § 249 Satz 1 BGB den Zustand herzustellen, der ohne seine Pflichtverletzung bestünde. Um die Ursächlichkeit der Pflichtverletzung eines steuerlichen Beraters für einen Schaden festzustellen, ist zu prüfen, welchen Verlauf die Dinge bei pflichtgemäßem Verhalten genommen hätten, insbesondere wie der Mandant darauf reagiert hätte und wie dessen Vermögenslage dann wäre (*ständige Rechtsprechung, vgl. BGH, Urt. v. 23.10.2003 – IX ZR 249/02, WM 2004, 475, 476*).

aa) Die Ursächlichkeit einer von dem steuerlichen Berater begangenen Pflichtverletzung für einen dadurch angeblich entstandenen konkreten Schaden gehört zur haftungsausfüllenden Kausalität, für deren Nachweis die in § 287 ZPO vorgesehenen Beweiserleichterungen gelten (*BGH, a.a.O.*). Dabei hat grundsätzlich der Geschädigte den **Ursachenzusammenhang** zwischen der Vertragsverletzung und dem Schaden als anspruchsbegründende Voraussetzung darzutun und nachzuweisen (*BGHZ 123, 311, 313*). Die Darlegungslast des Mandanten kann zusätzlich noch durch die **Grundsätze des Anscheinsbeweises** erleichtert sein, nach denen die Vermutung gilt, der Mandant hätte Beratungsgemäß gehandelt, wenn nach der Lebenserfahrung bei vertragsgemäßer Leistung des steuerlichen Beraters lediglich ein bestimmtes Verhalten nahe gelegen hätte (*BGH, a.a.O.; BGHZ 123, 31, 313 m.w.N.*).

Der Steuerberater muss dabei nicht für das Ersatz leisten, was sich ergeben hätte, wenn die falsche Auskunft richtig gewesen wäre, sondern wenn die Auskunft in richtiger Weise gegeben worden wäre (*Gräfe/Lenzen/Schmeer, Steuerberaterhaftung, 4. Aufl., Rndr. 548*). Ist entgegen der Erwartung und Information des Steuerberaters etwas steuerpflichtig und nicht steuerfrei, begründet dies allein noch keinen Schaden des Mandanten. **Nur wenn bei ordnungsgemäßer Belehrung über die Steuerpflicht eine wirtschaftlich und tatsächlich gleichwertige Gestaltung möglich gewesen wäre, die steuerfrei hätte realisiert werden können, kann ein Vermögensschaden eintreten.**

bb) Ausgehend von diesen Grundsätzen kann nicht mit der hinreichenden Wahrscheinlichkeit davon ausgegangen werden, dass der Kläger von der Übertragung der Gesellschaftsanteile Abstand genommen hätte, wenn er gewusst hätte, dass dadurch ein einkommen- und gewerbesteuerpflichtiger Vorgang bei ihm ausgelöst worden wäre. Ein entsprechender Verlauf ist von dem Kläger, auch auf der Grundlage der hierzu in erster Instanz durchgeführten Beweisaufnahme, nicht mit der erforderlichen Wahrscheinlichkeit zur Überzeugung des Gerichts dargetan und nachgewiesen worden. Hierfür sprechen weder die Grundsätze des Anscheinsbeweises noch ergibt sich aus den Zeugenaussagen eine hinreichende Wahrscheinlichkeit dafür, dass er sich tatsächlich bei einer entsprechenden Auskunft so verhalten hätte.

(1) Der **Grundsatz des beratungsgerechten Verhaltens** und damit ein für den Kläger streitender Anscheinsbeweis kommt vorliegend schon deswegen nicht zur Anwendung, da als Reaktion auf die erteilte Auskunft **mehrere gleich vernünftige Verhaltensweisen** in Betracht gekommen wären. Der Kläger hat erstinstanzlich selbst vorgetragen, dass er entweder von der Übertragung Abstand genommen oder diese gegen Vereinbarung einer Gegenleistung vorgenommen hätte. Zudem wäre in Betracht gekommen, den privaten Nachteil des Klägers durch eine Erhöhung seines Geschäftsführergehalts auszugleichen. Auf diese Weise hätte er den ihm privat entstehenden Steuernachteil auf das Unternehmen verlagern können, das unmittelbar vom Wegfall der Sozialversicherungspflicht profitierte. Dass eine Änderung der Geschäftsführergehälter je nach finanzieller Lage der GmbH nicht unüblich war, ergibt sich aus den erstinstanzlichen Aussagen der Zeugen C. Welche der möglichen Alternativen der Kläger gewählt hätte, lässt sich – da es sich um einen individuellen Willensentschluss handelte – nicht im Wege des Anscheinsbeweises bestimmen.

(2) Auch aus der durchgeführten Beweisaufnahme ergibt sich keine hinreichende Wahrscheinlichkeit dafür, dass der Kläger von einer Anteilsübertragung abgesehen hätte. Der Kläger selbst hat bei seiner Anhörung vor dem Senat schon nicht eindeutig anzugeben vermocht, wie er sich bei ordnungsgemäßer Beratung über die Steuerpflichtigkeit verhalten hätte. So hat er zwar erklärt, er hätte die Anteile nicht übertragen, wenn er von den anfallenden Kosten Kenntnis gehabt hätte. Zugleich hat er aber auch ausgesagt, er hätte dann nach anderen Möglichkeiten gesucht, den gewünschten sozialversicherungsrechtlichen Vorteil zu erreichen. Von daher ist nicht auszuschließen, dass der Kläger die Anteile trotz des Anfalls von Einkommen- und Gewerbesteuer übertragen hätte, wenn er die Nachteile anderweitig hätte kompensieren können, wie etwa durch die vorgenannten Gestaltungsalternativen.

Der Zeuge C. (geb. 1973) hat bekundet, der Kläger habe mehrfach erklärt, er werde die Anteile übertragen, sofern für ihn keine Kosten anfallen. Wenn Kosten entstünden, müsse nach Alternativen gesucht werden. Welche dies sein könnten, sei nicht erörtert worden. Ähnlich haben sich die Zeugen C. (geb. 1975) und C.2 geäußert.

Da es sein wesentliches Ziel war, der GmbH die Sozialabgaben zu ersparen, die durch die Beschäftigung seiner Schwiegersöhne im Unternehmen anfielen, spricht viel dafür, dass es trotz der Auskunft dennoch zu der Übertragung der Anteile gekommen wäre, wenn auch ggf. mit einem finanziellen Ausgleich auf andere Weise, sei es durch einen Verkauf der Anteile statt einer Schenkung, sei es durch finanzielle Kompensation durch die GmbH.

Die Befreiung von der Sozialversicherungspflicht jedenfalls bezüglich der Herren C. als zentrales Anliegen des Klägers wäre durch Anteilsübertragung, so jedenfalls das Vorbringen des Klägers und seines anwaltlichen Beraters, zu erreichen gewesen. Im Rahmen der Besprechung vom 7.5.2009 hat der Anwalt des Klägers die Voraussetzungen für die Befreiung von der Sozialversicherungspflicht dahingehend erläutert, dass die zu befreienden Mitarbeiter alleinvertretungsberechtigte Geschäftsführer sein sollten; dabei aber zugleich Minderheitsgesellschafter sein und über eine sogenannte Sperrminorität verfügen müssten. Die Befreiung der Sozialabgabepflicht war das von dem Kläger bzw. seinem Berater vorgegebene und die Anteilsübertragung tragende Ziel. Der Kläger hat im Rahmen der persönlichen Anhörung zum Ausdruck gebracht, dass es ihm in erster Linie um das Sparen der Sozialabgaben gegangen sei.

Er hat eingeräumt, dass er sogar Steuern gezahlt hätte, wenn es sich um einen geringeren Betrag gehandelt hätte; er hätte allerdings nicht mit so einem hohen Betrag gerechnet. Dass er sich demgegenüber die Höhe der sozialversicherungsrechtlichen Vorteile nicht im Klaren gewesen sei soll, ist nicht nachvollziehbar. Gleiches belegen auch die von dem Kläger im Vorfeld vorgenommenen Versuche, die in der Ablehnung eines entsprechenden Antrages auf Befreiung von der Sozialversicherungspflicht durch den Sozialversicherungsträger im Dezember 2008 endeten. Dass es zu einer Übertragung der Gesellschaftsanteile, wenn auch möglicherweise im geringeren Umfang gekommen wäre, hat der Kläger im Rahmen seiner Anhörung vor dem Senat am 27.6.2013 selbst bekundet.

Die bei den Gehaltsabrechnungen sich bietenden erheblichen Vorteile aufgrund der ersparten Sozialversicherungsabgaben spielten bei der Entscheidung im Zusammenhang mit der Übertragung der Anteile eine ganz wesentliche Rolle, so dass aufgrund des objektiven Inhalts der Zeugenaussagen mehr für als gegen eine Anteilsübertragung spricht. Der Zeuge C. hat insoweit erstinstanzlich Einsparungen an Sozialabgaben im Umfang von ca. 800–900 EUR pro Monat für jeden Schwiegersohn bekundet. Auch wenn die Schwiegersöhne sich ihrerseits selbst krankenversichern mussten – insoweit bekundete der Zeuge eine freiwillige Versicherung bei der B. von ca. 612 EUR monatlich –, ergaben sich für die Beteiligten, insb. die Firma, daraus selbst unter dem Strich deutliche Einsparungen.

Der Zeuge C. sprach zudem auf die Frage, ob sein Gehalt auch erhöht worden wäre, wenn er nicht von den Sozialabgaben befreit worden wäre, den für die Entscheidung ebenfalls maßgeblichen Gesichtspunkt an, dass durch die

Kosten, also auch die Gehälter, die Steuern gesenkt würden (gemeint für den Betrieb) und der Vorteil (höhere Gehälter) in der Familie blieb. Auch der als Zeuge gehörte Klägervertreter hat in seiner erst- wie zweitinstanzlichen Aussage bekundet, dass es bei der Anteilsübertragung in erster Linie um die Frage der Vermeidung von Sozialabgaben gegangen sei.

Dass es in erster Linie um die Vermeidung der Sozialabgabenlast ging, ergibt sich am deutlichsten aus den Bekundungen der Zeugin C., Tochter des Klägers. Sie sprach in ihrer Aussage den Ärger über die Sozialversicherung an, von der der Kläger als Unternehmer persönlich befreit war. Sie hat die Frage, ob die Übertragung auch durchgeführt worden wäre, wenn der Kläger gewusst hätte, dass dadurch Steuern angefallen wäre, zwar verneint. Ihren Angaben ist objektiv zu entnehmen, dass diese Entscheidung auch von der Liquidität der Firma abhängig gemacht worden wäre, um die es zum Zeitpunkt der Anteilsübertragung – was die Erhöhung der Gehälter belegt – jedenfalls deutlich besser stand als dies zum heutigen Zeitpunkt der Fall zu sein scheint.

Auf der Grundlage der Angaben der vom Kläger benannten Zeugen ergeben sich bereits objektiv keine ausreichenden Anhaltspunkte dafür, dass der Kläger bei einem entsprechenden Hinweis von der Anteilsübertragung auf seine Schwiegersöhne angesichts des sich bietenden Einsparpotenzials tatsächlich Abstand genommen hätte.

Auch die **weiteren Motive** des Klägers, nämlich Regelung der „Unternehmensnachfolge“ und **„Bindung aller Schwiegersöhne an das Unternehmen aus familiärer Motivation heraus“** sprechen dagegen, dass eine Anteilsübertragung vollständig unterblieben wäre. Da es sich zudem um ein vom Umfang her relativ großes Familienunternehmen handelt, dürfte diesem Gesichtspunkt der Unternehmensnachfolge auch keine nur untergeordnete Rolle zukommen, auch wenn die Zeugen insgesamt bestätigen, dass die Übertragung der Anteile primär zur Vermeidung der Sozialversicherungspflicht erfolgen sollte.

Bezüglich des Schwiegersohnes T2 ist eine Beteiligung an dem Unternehmen aus Gründen der Gleichbehandlung mit den anderen, im Unternehmen bisher als Prokuristen tätigen Schwiegersöhnen erfolgt, so dass davon auszugehen ist, dass der Kläger auch bezüglich aller drei Schwiegersöhne dieselbe Entscheidung getroffen hätte.

cc) Nach alldem kommt es nicht darauf an, ob der Kläger nach Kenntnis vom Anfall der Einkommensteuer gegenüber dem Finanzamt noch den fehlenden wirtschaftlichen Übergang der Gesellschaftsanteile hätte geltend machen können oder ob die Rückübertragungsmöglichkeit zwischenzeitlich aufgrund einer Ablehnung der Rückübertragungsangebote entfallen war.

c) Unabhängig von der fehlenden Kausalität der Pflichtverletzung für den behaupteten Schaden kann aufgrund der Entwicklung der Vermögenslage des Klägers auch nicht davon ausgegangen werden, dass dem Kläger überhaupt ein **ersatzfähiger Schaden** entstanden ist.

Nach dem – auch hier anzuwendenden § 287 ZPO – reicht eine deutlich überwiegende, auf gesicherter Grundlage beruhende Wahrscheinlichkeit, dass ein Schaden entstanden sei, für die richterliche Überzeugungsbildung aus (BGH, Urt. v. 23.10.2003 – IX ZR 249/02 m.w.N.). Hierbei ist grundsätzlich die gesamte Schadenentwicklung bis zum prozessual spätest möglichen Zeitpunkt, nämlich dem der letzten mündlichen Verhandlung in den Tatsacheninstanzen, in die Schadenberechnung einzubeziehen.

Als Schaden macht der Kläger die angefallene Einkommensteuer und auch die Gewerbesteuer geltend. Dieser Schaden ist jedenfalls zwischenzeitlich durch die ersparten Sozialabgaben vollständig kompensiert worden.

aa) Der Einwand der Beklagten, dass es sich um **Sowieso-Kosten** handeln würde mit Rücksicht auf das Ziel des Klägers, auch die Unternehmensnachfolge zu regeln, steht der Annahme eines Schadens indes nicht entgegen. **Der Umstand, dass die stillen Reserven ohnehin irgendwann aufgelöst worden wären im Rahmen eines späteren Entnahmeverganges und die grundsätzlich vertretene Auffassung, dass die Aufdeckung stiller Reserven nur zur Realisierung, aber nicht zur Schädigung des vorhandenen Vermögens führe (vgl. Gräfe/Lenzen/Schmeer, a.a.O., Rndr. 557), steht der Annahme eines Schadens durch die im Jahre 2009 angefallene Einkommensteuer nicht entgegen.**

Insoweit hat der BGH (Urt. v. 23.10.2003 – IX ZR 249/02 m.w.N.) klargestellt, dass aus der steuerdogmatischen Einordnung der stillen Reserven als „**Aufschub der Besteuerung**“ (vgl. Gräfe/Schmeer/Lenzen, a.a.O., Rndr. 557) der Schadenersatzpflichtige nichts herleiten könne. Denn der Steuerstundungseffekt könne auch dazu führen, dass die im Betriebsvermögen gespeicherten stillen Reserven zu keinem Zeitpunkt versteuert werden (vgl. ausführlich hierzu BGH, a.a.O.).

bb) **Bei der Schadenberechnung ist indes zu berücksichtigen, dass der Kläger durch die Übertragung der Gesellschaftsanteile die Befreiung der Schwiegersöhne von der Sozialversicherungspflicht (Krankenversicherung, Arbeitslosenversicherung, Renten- und Pflegeversicherung) erreichen wollte und dann tatsächlich auch erreicht hat.** Dies führte dazu, dass die von dem Kläger als bisherigem Alleingesellschafter geführte GmbH entsprechende Aufwendungen, nämlich jeweils in Höhe der angefallenen Arbeitgeberanteile, erspart hat. Die Schwiegersöhne haben ihrerseits die entsprechenden Arbeitnehmeranteile zur Pflichtversicherung eingespargt. Entsprechend den von der Beklagten angestellten Berechnungen, denen der Kläger nicht entgegengetreten ist, belaufen sich diese Vorteile auf Beträge, die zwischenzeitlich die den Kläger persönlich treffende Steuerlast übersteigen.

Die Beklagte hat insoweit dargelegt, dass dem einmaligen finanziellen Nachteil, für die Entnahme der Gesellschaftsanteile Einkommen- und Gewerbesteuer im Umfang von ca. 50.000 EUR zahlen zu müssen (konkret beliefen sich die Steuern 2009 auf insgesamt 50.166 EUR, davon 33.013 EUR Einkommensteuer und 17.153 EUR Gewerbesteuer) ein Vorteil bezüglich der ersparten Sozialabgaben gegenüberstehe,

der den Nachteil zwischenzeitlich bereits ausgeglichen und jetzt zunehmend übersteigen wird. Für die beiden im Betrieb arbeitenden Schwiegersöhne C. ersparte der Kläger ausweislich der Angaben seiner Schwiegersöhne die Abführung von monatlich ca. 800 EUR Sozialabgaben pro Person. Der Umstand, dass die Schwiegersöhne ihrerseits eigene Krankenversicherungen abgeschlossen haben, führt zu keiner abweichenden Beurteilung hinsichtlich des ersparten Aufwandes.

Denn – wie dem Vorbringen des Klägers, das durch die Angaben der Zeugen bestätigt wurde, entnommen werden kann – kam es darauf an, das eigentlich für die Sozialkasse bislang ausgegebene Geld insgesamt einzusparen und für die Familie zur Verfügung zu haben. Die Löhne der Schwiegersöhne wurden angehoben – das erhöhte wiederum den betrieblichen Aufwand und ersparte Steuern –, ohne dass das Geld anteilig den Sozialkassen zugeflossen wäre. Aus diesem Grund erscheint es gerechtfertigt, die nunmehr von den Schwiegersöhnen selbst aufzubringenden Beiträge für die freiwillige Versicherung unberücksichtigt zu lassen (ca. 600 EUR monatlich). Selbst wenn man nur die von den Zeugen angegebenen Beträge von 800 EUR Ersparnis monatlich bei zwei Personen zugrunde legt, ergeben sich seit Juni 2009 für zwei Mitarbeiter Einsparungen an Sozialversicherungsbeiträgen für die GmbH für 4½ Jahre von 86.400 EUR.

cc) Entgegen der Auffassung des Klägers sind diese Vorteile in die vorliegende **Schadenberechnung** auch einzubeziehen. **Insofern ist eine einheitliche wirtschaftliche Betrachtungsweise im Rahmen des vorliegenden Familienunternehmens geboten.** Es kann im Rahmen des vorliegenden steuerberatungsrechtlichen Auskunftsvertrages nicht differenziert werden zwischen dem Betriebsvermögen des Klägers, das durch die angeführte Betriebsaufspaltung besteht, und dem Vermögen der GmbH, die durch die Übertragung der Gesellschaftsanteile aus dem Betriebsvermögen des Klägers sozialversicherungspflichtige Vorteile erworben hat. Denn da es um die Vermeidung der Sozialversicherungspflicht für die Mitarbeiter der GmbH ging, ging es bei dem Auftrag auch um deren (der GmbH) Vermögensinteressen.

Da diese Vorteile vorliegend nur dadurch erreichbar werden konnten, dass umgekehrt auf Seiten des Klägers Vermögensnachteile in Kauf zu nehmen waren, sind die aus der Übertragung der Anteile entstandenen Vorteile der GmbH im Rahmen der Schadenberechnung auch dem Kläger zuzurechnen. Die Grundsätze der **konsolidierten Schadenbetrachtung**, die nach der Rechtsprechung des BFH bei Vermögensübertragungen unter nahen Angehörigen anerkannt sind, sind nach Auffassung des Senats auch auf die vorliegende Konstellation der Übertragung von Gesellschaftsanteilen auf Familienangehörige im Rahmen eines Familienunternehmens zur Einsparung von Sozialabgaben grundsätzlich übertragbar. Eine wirtschaftliche Gesamtbetrachtung der entstandenen Vor- und Nachteile ist nach Auffassung des Senats daher gerechtfertigt.

Im Ergebnis kann trotz der unterbliebenen Aufklärung über den möglichen Anfall der Einkommensteuer im Zusammenhang mit der Übertragung der Gesellschaftsanteile nicht mit

der erforderlichen Wahrscheinlichkeit festgestellt werden, dass dem Kläger ein auf dieser Pflichtverletzung beruhender erstattungsfähiger Schaden entstanden ist

2. Ein Anspruch des Klägers auf Schadenersatz ergibt sich auch nicht daraus, dass die Beklagte pflichtwidrig nicht über die steuerlichen Konsequenzen der unbefristeten und uneingeschränkten Angebote auf Rückübertragung der Gesellschaftsanteile beraten hätte. Es ist nicht bewiesen, dass die Beklagte von diesen Angeboten in ihrer konkreten Form Kenntnis gehabt hätte.

Der als Zeuge vernommene Prozessbevollmächtigte des Klägers, Herr Q., hat zwar bekundet, es sei in Gegenwart von Herrn E. auch über die Pläne zur Beurkundung von Rückübertragungsangeboten gesprochen worden. Unklar bleibt aber, ob der genaue Inhalt des Angebots, insbesondere dessen fehlende Befristung und völlige Voraussetzungslosigkeit, zu diesem Zeitpunkt klar ausgesprochen worden sind. In dem Schreiben der Beklagten vom 20.5.2009, das kurz nach der Beauftragung vom 7.5.2009 verfasst wurde, hat die Beklagte sich auf das Gespräch vom 7.5.2009 bezogen und die Vorstellung des Klägers angesprochen, dass eine Rückübertragungsmöglichkeit der Geschäftsanteile zumindest für einen bestimmten Zeitraum in einem Vertragswerk Berücksichtigung finden soll.

Daraus lässt sich entnehmen, dass die Beklagten Kenntnis von einer beabsichtigten befristeten Rückübertragungsvereinbarung besessen hat. Eine derart eingeschränkte Rückübertragungsmöglichkeit, wie sie in dem notariellen Vertrag betreffend die Übertragung des Gesellschaftsanteils auf die Schwiegersöhne konkret vereinbart worden ist, hätte allerdings dem Übergang des wirtschaftlichen Eigentums nach § 39 AO auf die Schwiegersöhne nicht entgegengestanden. Die Steuerpflichtigkeit der als Entnahme zu bewertenden Übertragung der Gesellschaftsanteile hätte dies nicht berührt, so dass auch keine Belehrung über Voraussetzungen und Folgen des § 39 AO angezeigt war.

Die Zeugin C.2 konnte sich nur daran erinnern, dass mit Herrn E. auch über eine Rückübertragung der Anteile gesprochen worden sei, war sich aber schon nicht sicher, ob dies vor oder nach dem Notartermin der Fall war und konnte auch sonst keine näheren Einzelheiten hierzu angeben. Ebenso unkonkret war die Erinnerung des Zeugen C. (geb. 1975). Die Zeugen C. (geb. 1973) und T. waren insoweit unergiebig.

Selbst wenn der Kläger eine entsprechende Kenntniserlangung der Beklagten ausreichend dargetan oder bewiesen hätte, käme es hierauf mangels eines auf dieser Pflichtverletzung beruhenden Schadens nicht an. Soweit der Kläger behauptet, bei einer Aufklärung über die Folgen des § 39 AO hätte er die Rückübertragungsangebote nicht beurkunden lassen, hat sich eine eventuelle Pflichtverletzung der Beklagten nicht mehr ausgewirkt, da nach dem eigenen Vortrag des Klägers er die Angebote bereits kurz nach Vertragsschluss endgültig abgelehnt hat. Soweit der Kläger weiter behauptet, bei einer Kenntnis hätte er Einspruch

gegen die Steuerbescheide einlegen und die Rückübertragungsangebote annehmen können, setzt er sich mit diesem Vortrag bereits in Widerspruch zu seinem vorgenannten Vortrag, er hätte bei ordnungsgemäßer Aufklärung die Rückübertragungsangebote erst gar nicht beurkunden lassen. Der Vortrag ist damit schon unbeachtlich.

Zum zweiten kann der Kläger jedoch hierauf auch einen Schadenersatzanspruch nicht stützen, da er sich durch seine eigene Handlung, nämlich durch Ablehnung der Angebote, der Möglichkeit zur Einlegung eines auf § 39 AO gestützten Einspruchs selbst begeben hat. Dieser Verzicht war von der Beratungspflicht der Beklagten nicht erfasst. Er soll nach Darstellung des Klägers am 25.7.2009 mündlich und dann angeblich in einem Gesellschafterversammlungsprotokoll vom 27.7.2009 protokolliert worden sein soll, so dass in diesem Zusammenhang eine Pflichtverletzung nicht ersichtlich ist. Unabhängig davon, ob das Landgericht dieses Vorbringen zu Recht zurückweisen durfte oder nicht, ist nicht vorgetragen oder sonst ersichtlich, dass die Beklagte von diesem Verzicht rechtzeitig Kenntnis erlangt hat, um den Kläger über die Folgen des Verzichts beraten zu können.

Im Jahr 2010 war eine Beratung seitens der Beklagten nicht mehr geschuldet, da das Mandat beendet war. Zudem hatte der Kläger zu diesem Zeitpunkt bereits einen anderen Steuerberater beauftragt.

Ein Schadenersatzanspruch scheidet auch deshalb aus, weil die vorstehenden Ausführungen zum Vorteilsausgleich infolge der ersparten Sozialversicherungsbeiträge hier entsprechend gelten.

3. Der Klageanträge zu 2) auf Ersatz der Rechtsverfolgungskosten sind mangels eines primären Schadenersatzanspruches ebenfalls unbegründet. (...) ■

Due Diligence

- Legal Due Diligence
 - Werkvertrag
 - Prüfungspflichten
 - Hinweispflichten
 - Schadenersatz
- (KG Berlin, Urt. v. 17.9.2013 – 7 U 160/12)

Leitsätze (d. Red.):

1. Der Rechtsanwalt kann ein Gutachten über Erwerbrisiken („Legal Due Diligence“) in seinem Prüfungsumfang beschränken (hier: durch den Hinweis, dass er die Prüfung unter Annahme der formalen Korrektheit der ihm zur Prüfung vorgelegten Unterlagen vornimmt) und ist dann zu abstrakten Risikohinweisen nicht verpflichtet (hier: Hinweis auf rechtliche Risiken, die aus den vorgelegten Unterlagen selbst nicht ohne weiteres ersichtlich sind).

2. Stellt sich für den Mandanten heraus, dass das Gutachten unvollständig ist, weil bestimmte für die Kaufentscheidung maßgebliche Risiken nicht geprüft worden sind, liegt eine mangelhafte Werkleistung vor. Der Mandant ist nur dann zum Schadenersatz berechtigt, wenn er zuvor von dem Anwalt Nacherfüllung verlangt hat. ■

Aus den Gründen:

1. Eine die Beklagte zum Ersatz des geltend gemachten Schadens verpflichtende Verletzung vertraglicher Pflichten kann nicht festgestellt werden.

Aufgrund des insoweit übereinstimmenden Vortrags der Parteien ist zwar davon auszugehen, dass die Beklagte (auch) gegenüber der Klägerin eine **vertragliche Pflicht zur anwaltlichen Beratung** hatte. Es kann jedoch nicht festgestellt werden, dass die Beklagte die von ihr übernommenen Prüfungspflichten aus dem auch ihrer Ansicht nach zustande gekommenen Anwaltsvertrag verletzt hat. Sie war nicht verpflichtet, in ihrem Report auf das Risiko hinzuweisen, dass es sich bei der Mietpartei „S. Rechtsanwälte“ um eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts handeln könnte und die abgeschlossenen Gewerbemietverträge möglicherweise formunwirksam sein könnten, weil sie nicht von allen Gesellschaftern unterzeichnet worden sein könnten bzw. es an einer Vertretungsbefugnis fehlen könnte. Den Beweis für ein pflichtwidriges Verhalten des Rechtsanwalts hat der Mandant zu führen, selbst soweit es dabei um negative Tatsachen geht (*BGH, Urt. v. 23.11.2006 – IX ZR 21/03, Juris, Rdnr. 12 m.w.N.*). Diesen Beweis hat die Klägerin nicht erbracht.

Ein Rechtsanwalt ist nur innerhalb der Grenzen des ihm erteilten Mandats verpflichtet, seinen Auftraggeber umfassend und erschöpfend zu beraten, um ihm seine eigenverantwortliche, sachgerechte Entscheidung darüber zu ermöglichen, wie er seine Interessen in rechtlicher und wirtschaftlicher Hinsicht zur Geltung bringen will (*BGH, NJW 2009, 1589/1590 m.w.N.*). **Der konkrete Umfang der anwaltlichen Pflichten richtet sich dabei** – wie auch die Klägerin zutreffend ausführt – **nach dem erteilten Mandat und den Umständen des einzelnen Falles** (*BGH, NJW 1906, 2648–2849 m.w.N.*).

a) Nach dem unstreitigen Vortrag der Parteien erteilten die Gesellschafter der Klägerin im Rahmen von deren Gründung der Beklagten den Auftrag, aus Anlass des geplanten Erwerbs des Grundstücks ... Straße ... Berlin, eine Due-Diligence-Prüfung vorzunehmen und in diesem Rahmen u.a. die für dieses Objekt abgeschlossenen Gewerbemietverträge zu überprüfen. **Der von der Beklagten zu erstellende „Legal Due Diligence Report“ sollte, wie der Beklagten auch bekannt war, der Entscheidung der Klägerin über den Kauf der Immobilie dienen.**

b) Die von der Beklagten übernommene Überprüfung war allerdings nicht umfassend. Sie beschränkte sich vielmehr, wie der Report klar stellte, ausschließlich auf eine Bewertung der Informationen, die sich aus der der Beklagten am 5. und

13.12.2006 von Dr. S. zur Verfügung gestellten Dokumentation ergaben. Dazu gehörten, wie der Report ausführt, zwar auch die Mietverträge. Die Beklagte hat jedoch am Ende des Reports **betont, dass sie die Echtheit der ihr zur Verfügung gestellten Unterlagen nicht geprüft hat und davon ausgegangen ist, dass der Abschluss der (angeführten) Vereinbarungen durch dafür ausreichend bevollmächtigte Personen erfolgt ist. Damit hat die Beklagte deutlich gemacht, dass sie ohne eigene Prüfung von der Annahme ausgegangen ist, die ihr vorgelegten Verträge seien von den zu deren Abschluss befugten Personen unterzeichnet worden.**

c) Dem Vortrag der Beklagten, dass diese Beschränkungen Inhalt des Anwaltsvertrages waren, ist die Klägerin rechtserheblich nicht entgegengetreten. Geht man mit ihrem Vortrag davon aus, sie habe die Beklagte vor der Erstellung des Reports Ende November/Anfang Dezember 2006 in mehreren Besprechungen darauf aufmerksam gemacht, dass es für sie von kaufentscheidender Bedeutung sei, dass die Mietverträge der Schriftform genügten und nicht vorfristig gekündigt werden könnten, würde sich der von der Beklagten erstellte Report als mangelhaft erweisen; denn aus dem Report ergibt sich insoweit für die Klägerin erkennbar, dass die Beklagte das nicht geprüft hat.

Die Klägerin hätte deshalb, sofern der Auftrag auch eine Überprüfung dieser Risiken umfasst haben sollte, auf eine Ergänzung des Reports drängen können und müssen, wenn sie auch insoweit eine Risikobewertung wünschte. Gab sie sich indessen, wie geschehen, damit zufrieden, hatte sie das dadurch verbleibende Risiko zu tragen bzw. bei ihrer Kaufentscheidung zu berücksichtigen. **Bei dem Report handelt es sich im Ergebnis um ein vor der Beklagten erstelltes Gutachten über die Erwerbsrisiken. Ein solches Gutachten hat auch dann Werkvertragscharakter, wenn es von einem Rechtsanwalt verfasst wird** (vgl. *Palandt/Sprau, BGB, 72. Aufl., § 675 Rdnr. 23; Heermann in: MünchKommBGB, § 675 Rdnr. 26*).

Stellt sich mithin für den Auftraggeber heraus, dass das Gutachten unvollständig ist, weil bestimmte für die Kaufentscheidung maßgebliche Risiken nicht geprüft worden sind, liegt eine **mangelhafte Leistung i.S.d. § 633 Abs. 2 BGB vor, die den Auftraggeber nur dann zum Schadenersatz berechtigten, wenn er zuvor von dem Auftragnehmer Nacherfüllung i.S.d. § 635 BGB verlangt hat**. Das ist hier augenscheinlich nicht geschehen. Vielmehr hat die Klägerin die von der Beklagten erbrachte Leistung als Erfüllung entgegengenommen und keine weitere Ergänzung des Gutachtens verlangt, obwohl man aus S. 3 des Reports unschwer entnehmen konnte, dass die Prüfung sich auf die hier streitgegenständlichen Vollmachten der Beteiligten, die die Mietverträge für „S. Rechtsanwälte“ unterzeichnet haben, gerade nicht erstreckt, sondern davon ausgegangen wird, dass der Abschluss durch ausreichend bevollmächtigte Personen erfolgt ist.

d) **Erweiterte Hinweispflichten auf mietvertragliche Risiken** hatten der Beklagten danach im Rahmen der anwaltlichen Beratung allenfalls oblegen, wenn sie konkrete Hinweise

darauf gehabt hätte, dass es sich bei „S. Rechtsanwälte“ um eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts handelte, diese aus vier Gesellschaftern bestand und nur drei davon die Mietverträge unterschrieben haben, ohne für den Abschluss der Mietverträge vom vierten Gesellschafter bevollmächtigt zu sein. Es war seinerzeit jedoch **weder „offensichtlich“, dass diese Umstände vorliegen könnten, noch gab es dafür konkrete Anhaltspunkte**. Diese ergeben sich insbesondere weder aus den Vertragsgebühren noch aus den Unterschriftenzeilen.

aa) Es kann nicht davon ausgegangen werden, dass die Beklagte Kenntnis davon hatte, dass es sich bei der Mietpartei „S. Rechtsanwälte“ um eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) handelte. Den entsprechenden Beweis dafür hat die Klägerin nicht erbracht. Auch wenn die vierte Mitgesellschafterin sich im Zusammenhang mit ihrem Ausscheiden aus der Sozietät Ende des Jahres 2005 von der Beklagten anwaltlich beraten ließ, ergibt sich daraus nicht ohne weiteres, dass die mit der Due-Diligence-Prüfung befassten Anwälte der Beklagten, bei der es sich um eine große überörtliche Anwaltskanzlei mit zahlreichen Rechtsanwälten handelt, Kenntnis von diesem Mandat hatten. Konkrete Anhaltspunkte dafür, die einer Beweisaufnahme zugänglich wären, werden von der Klägerin nicht vorgetragen. Eine Wissenszurechnung kommt damit nicht in Betracht.

Soweit sich die Klägerin zum Beweis für ihre Behauptung, die mit der Abfassung des Reports befassten Rechtsanwälte der Beklagten hätten seinerzeit gewusst, dass es sich bei den Mietern „S. Rechtsanwälte“ um eine GbR handelte, auf das Zeugnis des Rechtsanwalts H. bezieht, entbehrt ihr Vortrag jeglicher Angaben, auf welche tatsächlichen Grundlagen sich diese Behauptung stützt. Infolgedessen kann nur davon ausgegangen werden, dass es sich insoweit um eine Behauptung „ins Blaue“ handelt, die auf eine unzulässige Ausforschung des Zeugen hinauslaufen würde.

bb) Das Ergebnis wäre aber auch dann kein anderes, wenn man unterstellt, dass die Beklagte Kenntnis von der Rechtsform der Mieterin (GbR) hatte oder sie sich diese Kenntnis hätte verschaffen müssen. Denn es gab keine konkreten Anhaltspunkte dafür, dass der GbR bei Abschluss der Mietverträge im Jahre 2005 nicht nur drei, sondern vier Gesellschafter angehörten.

cc) Im Übrigen ergaben sich weder aus den Mietverträgen noch aus sonstigen Umständen Anhaltspunkte dafür, dass die Mietverträge auf Seiten von „S. Rechtsanwälte“ lediglich von drei Personen unterzeichnet worden sind. Die Anordnung der Unterschriften erweckt vielmehr den Eindruck, dass die Verträge auf Mieterseite, von mehr als drei Personen unterschrieben worden sind.

dd) Zu rein abstrakten Risikohinweisen war die Beklagte schließlich aus den vom Landgericht genannten Gründen, auf die Bezug genommen wird, nicht verpflichtet. ■

Steuerberaterhaftung

- Auftrag zur Erstellung der Einkommensteuererklärung
- Besteuerung von Veräußerungsgewinnen bei Wertsteigerungen
- Änderung des § 17 EStG
- Fehlerhafte Besteuerung der Veräußerungsgewinne 2004 bis 2006
- Höchststrichterliche Rechtsprechung
- Vorlagebeschluss an das BVerfG
- Anhängige Verfassungsbeschwerde
- Anlass für ein Beratungsgespräch
- Steuerschaden und Zinsschaden, § 233a EStG
(LG Stuttgart, Urt. v. 29.7.2013 – 27 O 128/12,
rkr. n. Beschl. d. OLG Stuttgart v. 17.2.2014 – 12 U 152/13)

Leitsatz:

Der Steuerberater muss auf anhängige Verfahren beim Bundesverfassungsgericht hinweisen, wenn er einen konkreten Anlass für eine Beratung des Mandanten hat und auf eine anhängige Verfassungsbeschwerde im EStG-Kommentar von Schmidt hingewiesen wird. ■

Zum Sachverhalt:

Die Kläger verlangen vom beklagten Steuerberater Schadensersatz wegen unterbliebener Offenhaltung der Besteuerung fehlerhaft festgesetzter Veräußerungsgewinne nach § 17 EStG für die Jahre 2004 bis 2006 bzw. fehlenden Hinweises auf die mögliche Verfassungswidrigkeit der der Besteuerung zugrunde gelegten Normen.

Der Beklagte ist seit mehr als 15 bzw. 20 Jahren Steuerberater der Kläger. Beide Kläger waren Aktionäre einer G. AG und haben Teile ihrer Aktien in den Jahren 2004, 2005 und 2006 veräußert:

Die Kläger übernahmen am 1.8.1997 für einen Kaufpreis von 12.200 DM jeweils einen Nennbetrag von 12.000 DM am Stammkapital der Vorratsgesellschaft R. GmbH, dies entsprach zunächst jeweils 24 % des Stammkapitals. Am selben Tag wurde die Firma in G. GmbH geändert und es wurden weitere Gesellschafter aufgenommen, so dass die Beteiligungsquote der Kläger jeweils 18 % betrug. Im Oktober 1997 wurde das Stammkapital erneut erhöht und die GmbH in die G. AG umgewandelt. Die Beteiligungsquote der Kläger betrug danach jeweils 8,67 %, sie waren jeweils mit 48.000 Stückaktien am Grundkapital beteiligt.

Im Mai 1999 kam es zu einer erneuten Kapitalerhöhung, so dass die Beteiligungsquote der Kläger auf jeweils 5,71 % sank. Die Investoren zahlten einen Ausgabepreis von 39,88 EUR pro Aktie, der im März 1999 festgelegt worden war. Nach dem anschließenden Aktiensplit im Verhältnis 1:10 entsprach dies einem Wert pro Aktie von 3,98 EUR zum 12.5.1999. Ab März 2000 firmierte die AG als G. AG. Durch zwei weitere Kapitalerhöhungen im März und Mai 2000 sank die Beteiligungsquote der Kläger auf jeweils 2,73 %, wobei infolge eines Aktiensplits jeder Kläger 480.000 Aktien hielt.

Durch das am 31.3.1999 verkündete sogenannte Steuerentlastungsgesetz (*BGBI I 402, 409*) senkte der Gesetzgeber die Beteiligungsgrenze des § 17 EStG von 25 % auf 10 %, bei deren Überschreiten innerhalb der letzten fünf Jahre Veräußerungsgewinne aus im Privatvermögen gehaltenen Anteilen an einer Kapitalgesellschaft einkommensteuerepflichtig sind. Eine weitere Absenkung auf 1 % erfolgte durch das am 26.10.2000 verkündete Steuersenkungsgesetz zum 1.1.2002 (*BGBI I 1433, 1435*).

Bei Verkündung des Steuersenkungsgesetzes notierte der Börsenkurs der Aktie der G. AG bei über 50 EUR, während des gesamten Jahres 2000 lag der Kurs bei mindestens 22,50 EUR. Die Kläger erwogen im Jahr 2001, Aktien zu verkaufen. Am 15.11.2001 leitete der Kläger zu 2 dem Beklagten eine E-Mail des Klägers zu 1 mit einem Artikel aus der Frankfurter Allgemeinen Zeitung vom 6.10.2001 zur Rückwirkungsproblematik der Gesetzesänderung als Anhang weiter und fragte nach der Meinung des Beklagten, ob er/sie ein paar Aktien noch 2001 veräußern sollten, um eventuell steuerfrei zu sein. In einer anschließenden Besprechung erklärte der Beklagte dem Kläger zu 2 gegenüber, er werde das Thema für beide Kläger im Blick behalten.

Im Jahr 2005 entschied der Bundesfinanzhof in drei Urteilen, § 17 EStG sei verfassungsgemäß (*Urt. v. 1.3.2005 – VIII R 25/02 und VIII R 92/03 sowie v. 10.8.2005 – VIII R 22/05*). Die dort Unterlegenen legten daraufhin Verfassungsbeschwerden ein.

Die Kläger verkauften in den Jahren 2004 bis 2006 einen Teil ihrer Aktien: (...)

Der Beklagte erstellte jeweils die Einkommensteuererklärungen für die Kläger, und zwar für den Kläger zu 1 im Juni 2006 für den Veranlagungszeitraum 2004, im September 2007 für den Veranlagungszeitraum 2005 und im Januar 2008 für den Veranlagungszeitraum 2006, für den Kläger zu 2 im Mai 2005 für den Veranlagungszeitraum 2004, im April 2007 für den Veranlagungszeitraum 2005 und den Veranlagungszeitraum 2006. Die Steuererklärungen enthalten die Veräußerungsgewinne aus den Aktienverkäufen jeweils in vollem Umfang.

Für den Kläger zu 1 erging der Einkommensteuerbescheid für das Jahr 2004 am 18.8.2006. Das Finanzamt berücksichtigte entsprechend der Steuererklärung Einkünfte aus Veräußerungsgewinnen gemäß § 17 EStG in Höhe von 840.780 EUR. Die Bestandskraft trat am 21.1.2008 ein. (...)

Gegen die Besteuerung der Veräußerungsgewinne bei den Klägern legte der Beklagte weder Einspruch ein noch wies er die Kläger darauf hin, dass zur Frage der Verfassungswidrigkeit der Steuernorm eine Verfassungsbeschwerde anhängig war, das Einspruchsverfahren bis zur Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts nach § 363 Abs. 2 Satz 2 AO ruhen würde und bei einer positiven Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts der Steuerbescheid zu ihren Gunsten zu ändern sei.

Mit Beschluss vom 7.7.2010 erklärte das Bundesverfassungsgericht § 17 Abs. 1 Satz 4 i.V.m. § 52 Abs. 1 Satz 1 EStG in der Fassung des Steuerentlastungsgesetzes vom 24.3.1999 für verfassungswidrig, soweit als Veräußerungsgewinn Wertsteigerungen der Besteuerung unterworfen werden, die bis zur Verkündung des Gesetzes am 31.3.1999 bereits entstanden waren und nach der zuvor geltenden Rechtslage sowohl zum Zeitpunkt der Verkündung als auch zum Zeitpunkt der Veräußerung steuerfrei hätten realisiert werden können (*2 BvR 748/05, 2 BvR 753/05, 2 BvR 1738/05*). Das Bundesverfassungsgericht hob damit die Urteile des Bundesfinanzhofs aus dem Jahr 2005 auf.

Die Kläger tragen vor, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang die Veräußerungsgewinne aus den Aktienverkäufen der Einkommensteuer unterlagen, sei auch im Vorfeld der ersten Aktienverkäufe im Jahr 2004 und anlässlich der Erstellung der Steuererklärung des Klägers zu 1 für 2004 Gegenstand von Gesprächen zwischen ihnen und dem Beklagten gewesen.

Der Beklagte habe erklärt, der Veräußerungsgewinn sei zunächst zu versteuern, die Frage aber noch nicht abschließend geklärt. Es habe langjähriger Praxis entsprochen, dass der Beklagte über die Einlegung von Rechtsbehelfen gegen Steuerbescheide eigenständig entschied und die erforderlichen Maßnahmen im Namen der Kläger ergriff, weshalb sie davon ausgegangen seien, der Beklagte werde dies auch im vorliegenden Fall tun, um im Falle einer günstigen Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts eine Steuererstattung geltend machen zu können. Der Beklagte habe in der Vergangenheit für die Einlegung von Einsprüchen einen Stundensatz von 90,00 EUR berechnet.

Die Kläger beantragen zuletzt nach einer teilweisen Klagerücknahme, (...)

Der Beklagte meint, es fehle an einer Pflichtverletzung. Er habe sich mit den Entscheidungen des Bundesfinanzhofs aus 2005 auf die Verfassungskonformität des § 17 EStG verlassen dürfen. Dass gegen die Entscheidungen des BFH Verfassungsbeschwerden eingelegt worden waren, sei dem Beklagten nicht bekannt gewesen, solche Verfassungsbeschwerden gegen von fünf Berufsrichtern gefällte Entscheidungen seien zudem selten erfolgreich. Die Wertsteigerungen seien nach damaliger Kenntnis des Beklagten erst im Zusammenhang mit dem Börsengang 2000 entstanden. Vorherige Wertsteigerungen bestreitet der Beklagte mit Nichtwissen.

Nach dem 31.3.1999 entstandene stille Reserven seien aber nicht steuerfrei, weil die neuen Beteiligungsgrenzen jeweils auch im maßgeblichen Zeitraum von 5 Jahren vor der Veräußerung eingehalten sein müssten. Steuerverstrickung sei daher bereits 1999 durch das Steuerentlastungsgesetz eingetreten, weil die Kläger 1997 zunächst mit 24 % beteiligt gewesen seien. Das Steuersenkungsgesetz habe dann nur noch dazu geführt, dass die Kläger die Beteiligung nicht durch Abwarten des Fünf-Jahreszeitraumes aus der steuerlichen Verstrickung herauswachsen lassen konnten. ■

Aus den Gründen:

Die Klagen sind zulässig und weitgehend begründet.

I. Der Kläger zu 1 hat gegen den Beklagten aus §§ 280 Abs. 1, 611, 675 BGB Anspruch auf Schadenersatz in Höhe von 903.105,74 EUR.

Die Voraussetzungen für einen Schadenersatzanspruch des Klägers zu 1 sind ein Steuerberatungsvertrag zwischen den Parteien, aus dem sich eine bestimmte Pflichtenlage ergibt, die Verletzung dieser Pflichtenlage seitens des Steuerberaters, die Ursächlichkeit dieser Pflichtverletzung für eine schadensträchtige Vermögensdisposition bzw. die Unterlassung einer gebotenen Vermögensdisposition und letztlich der Eintritt eines Schadens.

1. Zwischen den Parteien bestand unstreitig ein **Steuerberatungsvertrag**, der Beklagte war mit **Erstellung der Einkommensteuererklärungen für die Jahre 2004 bis 2006** und der Prüfung der entsprechenden Steuerbescheide beauftragt.

2. Aus dem zwischen den Parteien bestehenden Vertragsverhältnis war der Beklagte verpflichtet, den Kläger zu 1 auf die Möglichkeit hinzuweisen, Einspruch gegen die Einkommensteuerbescheide für 2004 bis 2006 einzulegen und dabei hinzuweisen auf § 363 Abs. 2 Satz 2 AO und die Anhängigkeit der Frage beim Bundesverfassungsgericht, ob die durch Änderung des § 17 EStG für Veräußerungsgewinne angeordnete Besteuerung der Wertsteigerungen verfassungswidrig ist, die bei Verkündung des Steuerentlastungsgesetzes am 31.3.1999 bereits entstanden waren und bei Fortgeltung der alten Beteiligungsgrenze von über 25 % durch Veräußerung hätten steuerfrei realisiert werden können. Er hätte dem Kläger zu 1, der diese Beteiligungsgrenze nie überschritten hat, mitteilen müssen, dass auf diese kostengünstige Weise die Beurteilung der in den Bescheiden vorgenommene Besteuerung der Veräußerungsgewinne aus den Aktienverkäufen an der G. AG für den Fall offengehalten werden könne, dass das Bundesverfassungsgericht die Vorschrift insofern für verfassungswidrig erkläre.

a) **Zwar hat sich der Steuerberater wie ein Rechtsanwalt wegen der richtungsweisenden Bedeutung, die höchstrichterlichen Entscheidungen für die Rechtswirklichkeit zukommt, bei der Wahrnehmung seines Mandats grundsätzlich an der Rechtsprechung der Bundesgerichte auszurichten** (BGH, Urt. v. 30.9.1993 – IX ZR 211/92, juris, Rdnr. 18 ff). Auch darf ein Steuerberater grundsätzlich auf die Verfassungsmäßigkeit des von der Steuerverwaltung angewendeten Steuergesetzes vertrauen. Allerdings hat der Steuerberater gleichwohl in Ausnahmefällen auf eine mögliche Verfassungswidrigkeit eines bislang als verfassungsmäßig behandelten Steuergesetzes hinzuweisen.

b) **Einen solchen Ausnahmefall nimmt der Bundesgerichtshof etwa dann an, wenn ein Gericht einen Vorlagebeschluss an das Bundesverfassungsgericht nach Artikel 100 Absatz 1 GG gefasst und der Berater hiervon Kenntnis erlangt hat.**

In diesen Fällen kann einer möglichen neuen Rechtsentwicklung mit geringem Aufwand Rechnung getragen werden (BGH, Urt. v. 6.11.2008 – IX ZR 140/07, juris, Rdnr. 15).

Im vorliegenden Fall kann mit dieser Fallgruppe eine **Hinweispflicht schon deshalb nicht begründet werden, weil das Bundesverfassungsgericht nicht in einem konkreten Normenkontrollverfahren, sondern in einem Verfassungsbeschwerdeverfahren mit der Frage der Verfassungswidrigkeit der Steuernorm befasst war**. Im Gegensatz zu einem gerichtlichen Vorlagebeschluss nach Artikel 100 Absatz 1 GG steht eine Verfassungsbeschwerde wertungsmäßig einer vereinzelt Auffassung in der rechtswissenschaftlichen Literatur gleich, die jedoch für sich genommen noch keinen Anlass für ein Rechtsgespräch mit dem Mandanten begründet (BGH, a.a.O., juris, Rdnr. 16). Demgegenüber hat der BFH von einem konkreten Normenkontrollverfahren abgesehen, weil er in den angegriffenen Entscheidungen die anzuwendende Steuernorm mit der Verfassung für vereinbar angesehen hat.

c) Eine Pflicht zu einem **Hinweis auf das anhängige Verfahren beim Bundesverfassungsgericht** ergibt sich allerdings nach der Rechtsprechung des BGH auch dann, **wenn der Steuerberater einen konkreten Anlass für das Beratungsgespräch hat** (Urt. v. 6.11.2008 – IX ZR 140/07, juris, Rdnr. 16).

Ein entsprechend konkreter Anlass für das Beratungsgespräch bestand im vorliegend zu beurteilenden Einzelfall.

aa) **Die Frage, ob die Gewinne aus den Aktienverkäufen zu versteuern sind und die zugrunde liegende Steuernorm mit der Verfassung zu vereinbaren ist, war mehrmals Thema zwischen den Parteien:**

(1) Zum ersten Mal wurde die Frage vom Kläger zu 2 mit E-Mail vom 15.11.2001 unter Bezugnahme auf einen Zeitungsbericht betreffend den *Beschluss des Finanzgerichts Baden-Württemberg vom 8.12.2000 (9 V 85/00)* angesprochen. Mit diesem Beschluss nahm das Finanzgericht eine verfassungskonforme Auslegung des § 17 EStG vor. In dem Zeitungsartikel wurde thematisiert, ob der Argumentation zu folgen sei, dass die Beteiligungsgrenzen für jeden in den vergangenen fünf Jahren abgeschlossenen Veranlagungszeitraum nach den während dieses Veranlagungszeitraums geltenden Vorschriften heranzuziehen seien, und ob es im Hinblick darauf bei einer Beteiligung zwischen 10 und 25 % eventuell sinnvoll sei, vor Inkrafttreten des Steuersenkungsgesetzes mit einer weiteren Absenkung auf 1 % Anteile zu veräußern.

Der Kläger zu 1 nahm den Zeitungsartikel zum Anlass, den Beklagten zu fragen, ob aus steuerlichen Gründen ein Aktienverkauf im Jahr 2001 ratsam sei. Unstreitig hat der Beklagte geantwortet, er werde die Angelegenheit für beide Kläger im Auge behalten. Nach Inkrafttreten des Steuersenkungsgesetzes hatte sich diese Frage eines Aktienverkaufs allerdings zunächst nicht mehr gestellt.

(2) **Anlässlich der ersten Aktienverkäufe 2004** haben beide Kläger den Beklagten kontaktiert und erfragt, ob die Frage

der Verfassungsmäßigkeit der Besteuerung der Veräußerungserlöse mittlerweile geklärt sei, was der Beklagte verneinte. Der Beklagte erklärte, die Gewinne seien daher vorerst zu versteuern, bis eine endgültige Klärung der Frage erfolgt sei.

Diese streitige Behauptung der Kläger ist erwiesen. Zum einen ist die Schilderung des Klägers zu 2 in seinen Anhörungen glaubhaft. **Es ist nachvollziehbar, dass er diese Frage mit seinem Steuerberater erörtert hat, weil er durch den Zeitungsartikel für das Thema sensibilisiert war und hohe Steuerzahlungen von der Frage der Verfassungsmäßigkeit des § 17 EStG abhingen.** Der Beklagte hat in seiner persönlichen Anhörung angegeben, an das Gespräch im Jahr 2004 keine Erinnerung mehr zu haben. **Auch wenn die Beratung schon eine lange Zeit – etwa neun Jahre – zurücklag, reichen Erinnerungslücken bei einem Steuerberater für ein substantiiertes Bestreiten des Gesprächsverlaufs nicht aus.**

Der Steuerberater kann sich nicht damit begnügen, eine Pflichtverletzung zu bestreiten oder ganz allgemein zu behaupten, er habe den Mandanten ausreichend unterrichtet. **Vielmehr muss er den Gang der Besprechung im Einzelnen schildern, insbesondere konkrete Angaben darüber machen, welche Belehrungen und Ratschläge er erteilt und wie darauf der Mandant reagiert hat** (BGH, Urt. v. 5.2.1987 – IX ZR 65/86, juris, Rdnr. 17). Der Steuerberater wird durch diese Vortragslast nicht unzumutbar belastet; er hat die Möglichkeit, den Inhalt des Beratungsgesprächs durch einen Aktenvermerk festzuhalten und sich so zur Wahrung seiner eigenen Interessen geeignetes Material zur Auffrischung seiner Erinnerung zu verschaffen (Zugehör, Handbuch der Anwaltschaft, Rdnr. 1067). Die Behauptungen der Kläger über den Gesprächsverlauf sind mithin auch prozessual als zugestanden anzusehen, weil sie nicht ausreichend bestritten wurden (§ 138 Absatz 3 ZPO).

(3) Schließlich hat der Kläger zu 1 mit dem Beklagten auch im Jahr 2006 anlässlich der Erstellung der Steuererklärung für das Jahr 2004 ein Gespräch zur Besteuerung der Einkünfte aus den Aktienverkäufen geführt. Nach der Überzeugung der Kammer hat der Beklagte in diesem Gespräch mitgeteilt, dass die Veräußerungsgewinne nach dem damaligen Stand des Steuerrechts zu versteuern seien und man sich die Steuern zurückholen könne, wenn sich die Rechtslage ändere.

Der Beklagte konnte sich in seiner persönlichen Anhörung daran nicht erinnern, wollte diesen Gesprächsverlauf aber auch nicht ausschließen. Die Kammer hält die Darstellung des Klägers zu 1 für überzeugend: Das Thema der Besteuerung wurde bereits zuvor in dem Beratungsverhältnis angesprochen und war für die Kläger von wirtschaftlicher Bedeutung. Die Kläger selbst zählten nach den Angaben des Beklagten zu den 20 seiner wichtigsten Mandanten. Die Frage der Besteuerung wird bei der Erstellung der Steuererklärung virulent. Es lag nahe, dass dieses Thema gerade zu jenem Zeitpunkt nochmals angesprochen wird. Zudem hat der Beklagte den Gesprächsverlauf auch nicht abgestritten, sondern Erinnerungslücken vorgegeben. Für das substantii-

ierte Bestreiten wären auch diesbezüglich konkrete Angaben darüber erforderlich gewesen, welche Belehrungen und Ratschläge der Steuerberater erteilt und wie darauf der Mandant reagiert hat.

(4) Da die Kläger die Frage der Verfassungsmäßigkeit der Absenkung wiederholt gegenüber dem Beklagten angesprochen hatten, nämlich erneut nach der bereits im Jahr 2001 – wenngleich verbunden mit einer anderen Fragestellung – erfolgten Anfrage, und er sich auf die Frage eingelassen hatte, musste der Beklagte erkennen, dass die Frage für die Kläger von besonderer Bedeutung war und sie davon ausgehen würden, dass der Beklagte die Frage bei Bearbeitung der Einkommensteuerbescheide, für die die Veräußerungsgewinne eine Rolle spielen konnten, berücksichtigen werde.

bb) Aus den Gründen der Urteile des Bundesfinanzhofs vom 1.3.2005 – VIII R 25/02 und VIII R 92/03 sowie des Urteils vom 10.8.2005 – VIII R 22/05 war die verfassungsrechtliche Kontroverse erkennbar. Der Beklagte musste in Betracht ziehen, dass die unterlegene Partei gegen dieses Urteil des Bundesfinanzhofs Verfassungsbeschwerde einlegen könnte und damit die Möglichkeit einer gegenteiligen Entscheidung durch das Bundesverfassungsgericht bestand.

Da der Beklagte seine Beratung an der höchstrichterlichen Rechtsprechung auszurichten hatte (BGH, Urt. v. 30.9.1993 – IX ZR 211/92, juris, Rdnr. 18 ff), gab das Mandat Anlass, sich mit diesem Urteil und den Urteilsgründen vertraut zu machen. Dabei wäre ihm bewusst geworden, dass die zu beurteilende Rechtsfrage nicht abschließend geklärt war. **Denn der Bundesfinanzhof setzte sich in dem angeführten Urteil ausführlich mit der Frage der Verfassungswidrigkeit des § 17 EStG und den in der rechtswissenschaftlichen Literatur ausgetauschten Argumenten auseinander** (vgl. Urt. v. 1.3.2005 – VIII R 92/03, juris, Rdnr. 24 ff).

Auch als Steuerberater musste der Beklagte wissen, dass der Bundesfinanzhof in Fragen der Verfassungsmäßigkeit nicht abschließend entscheiden kann, sondern das Bundesverfassungsgericht mit der Frage befasst werden kann.

cc) Der Beklagte hatte somit auf Grund der Beratungsgespräche einen konkreten Anlass, nach Erlass der Steuerbescheide auf die Möglichkeit eines Einspruchs unter Hinweis auf die anhängigen Verfahren hinzuweisen. Das Verfahren hätte nach § 363 Abs. 2 Satz 2 AO im Falle eines darauf gestützten Einspruchs geruht. Es hätte also mit einfachen Mitteln und minimalem Aufwand die Möglichkeit gesichert werden können, aus einer späteren Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zu einer kontroversen Frage Nutzen zu ziehen. Einer näheren Begründung des Einspruchs hätte es dazu nicht bedurft.

Der Beklagte war deshalb und wegen der vorherigen Thematisierung der Frage der Verfassungsmäßigkeit mit den Klägern im vorliegenden Fall auch dann verpflichtet, den Kläger zu 1 auf diese Möglichkeit hinzuweisen, wenn er selbst die Erfolgsaussichten der eingelegten Verfassungsbeschwerden für gering hielt.

Einen Hinweis auf die anhängige Verfassungsbeschwerde hätte der Beklagte etwa in Standardwerken wie dem Kommentar von Schmidt zum EStG in der 25. Auflage (2006) zu § 17 EStG unter Randnummer 35 gefunden. Zielführend wäre aber auch eine Nachfrage beim Bundesverfassungsgericht oder eine Recherche in juristischen Datenbanken gewesen.

dd) Keine abweichende Beurteilung der Pflichtenlage ergibt sich aus dem Vortrag des Beklagten, er sei zum Zeitpunkt der jeweiligen Beratung – im Nachhinein fälschlich – davon ausgegangen, dass etwaige Wertsteigerungen erst im Zusammenhang mit dem Börsengang im Jahr 2000 entstanden seien. Der Beklagte hat weder behauptet, die zeitliche Entstehung der im Veräußerungsgewinn realisierten stillen Reserven mit dem Kläger zu 1 thematisiert bzw. im Einzelnen ermittelt zu haben, **noch hat er dazu vorgetragen, aufgrund welcher Tatsachen er davon habe ausgehen dürfen, dass stille Reserven erstmals im Zusammenhang des Börsengangs entstanden seien.**

Nach dem Gebot des sichersten Weges hätte der Beklagte einen Hinweis auf die Einspruchsmöglichkeit nur unterlassen dürfen, wenn er die vorherige Entstehung stiller Reserven hätte ausschließen können. Nachdem zwischen dem Erwerb der Anteile am 1.8.1997 mit den Nennwert von 12.000 DM nur geringfügig übersteigenden Anschaffungskosten von 12.200 DM und dem maßgeblichen Stichtag 31.3.1999 zwanzig Monate liegen, in denen es unstreitig zu Kapitalerhöhungen kam, und der Beklagte keine Ermittlung seinerseits vorträgt, war dies nicht der Fall.

d) Die anlässlich der Prüfung der streitgegenständlichen Steuerbescheide bestehende Hinweispflicht hat der Beklagte gegenüber dem Kläger zu 1 verletzt.

3. Die schadenträchtige Vermögensdisposition des Klägers zu 1 liegt darin, keinen Einspruch gegen die jeweiligen Steuerbescheide eingelegt zu haben. Die Steuerbescheide wären später zu Gunsten der Kläger geändert worden. § 17 Abs. 1 Satz 4 EStG in der Fassung des Steuerentlastungsgesetzes 1999/2000/2002 wurde durch das Bundesverfassungsgericht – erst nach Eintritt der Bestandskraft der streitgegenständlichen Steuerbescheide – mit Beschluss vom 7.7.2010 für nichtig erklärt soweit durch die Absenkung der Beteiligungsgrenze von 25 % auf 10 % bei der Besteuerung privater Veräußerungen von Kapitalanteilen im Veräußerungsgewinn Wertsteigerungen erfasst und besteuert werden, die bei Verkündung des Steuerentlastungsgesetzes 1999/2000/2002 am 31.3.1999 bereits entstanden waren und die nach der zuvor geltenden Rechtslage sowohl am 31.3.1999 als auch zum tatsächlichen Veräußerungszeitpunkt steuerfrei hätten realisiert werden können (*BVerfG, Urf. v. 7.7.2010 – 2 BvR 748/05, 2 BvR 753/05, 2 BvR 1738/05, BGBl I 2010, 1296*).

Wie sich der Mandant bei ordnungsgemäßer Beratung verhalten hätte, ist eine Frage der haftungsausfüllenden Kausalität, für deren Nachweis nach dem Maßstab des § 287 ZPO eine überwiegende, freilich auf gesicherter Grundlage beruhende Wahrscheinlichkeit genügt (*BGH, Urf. v. 30.3.2000 – IX ZR*

53/99). Dass der Kläger zu 1 sich nach ordnungsgemäßem Hinweis entschieden hätte, unter Bezugnahme auf die beim Bundesverfassungsgericht anhängigen Verfahren Einspruch gegen die Besteuerung der Veräußerungsgewinne in den streitgegenständlichen Steuerbescheiden einzulegen, ist hinreichend wahrscheinlich.

a) Im Falle des Misserfolges hätte **kein nennenswertes finanzielles Risiko** bestanden. Hätte der Kläger zu 1 die Einsprüche selbst eingelegt, wären nur Portokosten entstanden. Selbst wenn er – was näher liegt – den Beklagten mit der Einspruchseinlegung beauftragt hätte, wären relativ geringe Zeitgebühren angefallen. Dies entsprach der Abrechnungspraxis des Beklagten für die Einlegung von Einsprüchen. Es ist deshalb nicht anzunehmen, dass der Beklagte ausgerechnet für diesen Fall nach der Steuerberatervergütungsverordnung Geschäftsgebühren über etwa 7.300 EUR abgerechnet hätte.

b) Dem geringfügigen Kostenrisiko im Fall des Misserfolges standen erhebliche Chancen im Fall des Erfolges der Verfassungsbeschwerde gegenüber, weil Veräußerungsgewinne jeweils in beträchtlichem Umfang der Besteuerung unterworfen waren.

Dies gilt auch mit Rücksicht darauf, dass das Normenkontrollverfahren beim Bundesverfassungsgericht einzig das Steuerentlastungsgesetz 1999 zum Gegenstand hatte, mit dem der Maßstab einer wesentlichen Beteiligung von 25 % auf 10 % abgesenkt worden war. Das darauffolgende Steuersenkungsgesetz, mit dem diese Beteiligungsquote weiter auf 1 % abgesenkt wurde, war demgegenüber nicht Gegenstand der Normenkontrolle. Insofern standen in dem verfassungsgerichtlichen Verfahren lediglich die Wertsteigerungen zur Überprüfung, die bis März 1999 bereits entstanden waren.

Unerheblich ist der Einwand des Beklagten, dass aus Sicht der damaligen Beratung im März 1999 noch keine stillen Reserven entstanden gewesen seien, weil diese sich erst mit der Börseneinführung gebildet haben sollen. Im März 1999 wurde bereits der Ausgabepreis der Aktien von 39,88 EUR festgelegt, ferner der Aktiensplit von 1:10 und der Wert der Aktie von 3,98 pro Stück. Dies indizierte durchaus eine erhebliche Wertsteigerung, die im Falle einer Steuerfreiheit zu einem Steuervorteil von mehr als 100.000 EUR geführt hätte.

c) Selbst wenn der Kläger zu 1 die Erfolgchancen als recht gering eingeschätzt hätte, wäre die Einlegung des Einspruchs gegen den streitgegenständlichen Steuerbescheid daher vernünftig und deshalb hinreichend wahrscheinlich gewesen.

4. Die Höhe des ersatzfähigen, **aufgrund eines Gesamtvermögensvergleichs ermittelten Schadens des Klägers zu 1** beläuft sich auf 903.105,74 EUR. (...)

a) Der **reine Steuerschaden** des Klägers zu 1 beträgt 767.948 EUR.

Der kausale Schaden ist insofern entgegen der Ansicht des Beklagten nicht auf den Anteil der Besteuerung des Veräußerungsgewinns aus den Jahren 2004, 2005 und 2006 beschränkt, der auf die bis zum 31.3.1999 entstandenen stillen Reserven entfällt. Vielmehr hätte der bei pflichtgemäßem Hinweis vom Kläger zu 1 jeweils eingelegte Einspruch nach Überzeugung der Kammer richtigerweise dazu geführt, dass die Veräußerungsgewinne insgesamt nicht besteuert worden wären. Der Wert der Anteile zum 31.3.1999 ist daher unerheblich für den Schaden. **Für den haftungsausfüllenden Ursachenzusammenhang zwischen steuerberaterlicher Pflichtverletzung und Schaden ist nach § 287 ZPO festzustellen, wie die Steuerfrage bei ordnungsgemäßem Handeln zugunsten des Mandanten insofern richtig hätte entschieden werden müssen** (Gräfe/Lenzen/Schmeer, *Steuerberaterhaftung*, 4. Aufl., Rdnr. 632 und 635 m.w.N.).

Kommt es darauf an, welchen Ausgang ein Rechtsstreit genommen hätte, wenn ein Rechtsbehelf ordnungsgemäß eingelegt und begründet worden wäre, ist grundsätzlich entscheidend, wie das betreffende Verfahren ohne den dem Berater zur Last fallenden Fehler nach Auffassung des Regressgerichts richtigerweise hätte ausgehen müssen (BGH, *Urt. v. 9.9.1999 – IX ZR 334/97, juris*, Rdnr. 19; v. 15.11.2007 – IX ZR 34/04, *juris*, Rdnr. 16).

aa) Der vom Kläger zu 1 geltend gemachte Steuerschaden ist äquivalent und adäquat kausal. Die Einsprüche gegen die Steuerbescheide für 2004, 2005 und 2006 hätten die Besteuerung der jeweiligen Veräußerungsgewinne in voller Höhe offengehalten. Die Einspruchsverfahren hätten nach § 363 Abs. 2 Satz 2 AO bis zur Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 7.7.2010 zu den verbundenen Az. 2 BvR 748/05, 2 BvR 753/05, 2 BvR 1738/05 geruht. Denn die Steuerbescheide waren insoweit nicht nach § 165 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 oder Nr. 4 AO vorläufig ergangen. Richtigerweise hätte das Finanzamt anschließend die Veräußerungsgewinne insgesamt steuerfrei gestellt:

(1) Hinsichtlich des auf die Besteuerung der bis zum 31.3.1999 entstandenen stillen Reserven entfallenden Betrages ergibt sich dies bereits aufgrund der vom Bundesverfassungsgericht ausgesprochenen Teilnichtigkeit des § 17 EStG in der Fassung des Steuerentlastungsgesetzes 1999/2000/2002. Denn bei Fortgeltung der zuvor geltenden Beteiligungsgrenze von 25 % hätte der Kläger zu 1 weder am 31.3.1999 noch bei der jeweiligen Veräußerung die Beteiligungsgrenze in den jeweils vorangegangenen fünf Jahren überschritten.

(2) Richtigerweise wäre aber auch der darüber hinausgehende Veräußerungsgewinn steuerfrei gestellt worden. Infolge der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zu den bis zur Absenkung der Beteiligungsgrenze auf 10 % durch das Steuerentlastungsgesetz entstandenen stillen Reserven sind auch solche stillen Reserven steuerfrei zu stellen, die bis zur weiteren Absenkung auf nur noch 1 % durch das Steuersenkungsgesetz zum 26.10.2000 entstanden waren und bei Fortgeltung der vorherigen Rechtslage im Zeitpunkt der Verkündung des Steuersenkungsgesetzes und im Veräuße-

rungszeitpunkt steuerfrei hätten realisiert werden können. Unstreitig waren die in den Veräußerungsgewinnen realisierten Wertsteigerungen bereits im Zusammenhang mit der Börseneinführung im Mai des Jahres 2000 und damit vor Verkündung des Steuersenkungsgesetzes entstanden. Diese stillen Reserven waren entgegen der Ansicht des Beklagten bei ihrer Entstehung nicht steuerverstrickt, sondern hätten bei Fortgeltung der zuvor geltenden Rechtslage steuerfrei realisiert werden können.

Denn nach der insofern maßgeblichen Beurteilung der Kammer als Regressgericht zur Rechtslage im Zeitpunkt der Entscheidung über den Einspruch wäre für die wesentlichen Beteiligungen in den letzten fünf Jahren im Sinne des § 17 Abs. 1 Satz 1 EStG in der Fassung des Steuerentlastungsgesetzes nicht einheitlich auf die Beteiligungsgrenze nach der im Jahr der Veräußerung geltenden Wesentlichkeitsgrenze gemäß § 17 Abs. 1 Satz 4 EStG in der Fassung des Steuerentlastungsgesetzes abzustellen, sondern für jeden Veranlagungszeitraum gesondert auf die jeweils in diesem gültige Beteiligungsgrenze.

Nach der Übergangsvorschrift des § 52 Abs. 1 EStG ist das Gesetz in der Fassung des Steuerentlastungsgesetzes und damit auch die auf 10 % herabgesetzte Wesentlichkeitsgrenze erstmals für den Veranlagungszeitraum 1999, nicht aber für frühere Veranlagungszeiträume anwendbar. Für solche Veranlagungszeiträume bleibt die Wesentlichkeitsgrenze von über 25 % maßgeblich. Die Kammer schließt sich insofern der überzeugenden Wortlautargumentation des Bundesfinanzhofs im *Urteil vom 11.12.2012 – IX R 7/12* zur Auslegung des einfachen Rechts an.

(3) Im Ergebnis zu Unrecht macht der Beklagte geltend, diese Auslegung dürfe die Kammer ihrer Beurteilung nicht zugrundelegen, weil die im Zeitpunkt der fiktiven Einspruchsentscheidung geltende höchstrichterliche Rechtsprechung einzubeziehen sei und der Bundesfinanzhof den veranlagungszeitraumbezogenen Beteiligungsbegriff mit Urteil vom 1.3.2005 verworfen und dies insbesondere mit nicht durch das Bundesverfassungsgericht aufgehobenen *Urteilen vom 29.5.2008 – IX R 62/05 und vom 9.10.2008 – IX R 73/06* bestätigt habe.

Zwar ist die zum maßgeblichen Zeitpunkt geltende gefestigte höchstrichterliche Rechtsprechung bei der schadenrechtlichen Betrachtung des Regressgerichts einzubeziehen (BGH, *Urt. v. 28.9.2000 – IX ZR 6/99*). An einer solchen fehlt es im vorliegenden Fall im Zeitpunkt der fiktiven Einspruchsentscheidung aber: Die Urteile des Bundesfinanzhofs vom 1.3.2005 – VIII R 25/02, VIII R 92/03, in denen er sich gegen einen veranlagungszeitraumbezogenen Beteiligungsbegriff und mit ausführlicher Argumentation für die rückwirkende Anwendung der im Jahr der Veräußerung geltende Beteiligungsgrenze ausgesprochen hatte, hat das Bundesverfassungsgericht mit seiner Entscheidung vom 7.7.2010 aufgehoben.

Die Entscheidung des BFH vom 29.5.2008 – IX R 62/05 bestätigt entgegen der Behauptung des Beklagten nicht

ausdrücklich die Entscheidungen vom 1.3.2005; sie betrifft gerade nicht § 17 Abs. 1 EStG, sondern § 17 Abs. 2 Satz 4 EStG. Der BFH stellt insofern auf eine veranlagungszeitraumbezogene Betrachtungsweise ab und nimmt lediglich eine Abgrenzung zur Entscheidung vom 1.3.2005 vor. In der Entscheidung des Bundesfinanzhofs vom 9.10.2008 – IX R 73/06 ging es um Verträge über eine Anteilsveräußerung vom Dezember 1998 wegen eines erst in 1999 erfolgten Übergangs des wirtschaftlichen Eigentums.

Der BFH hat die Maßgeblichkeit der im Zeitpunkt der Veräußerung geltenden Beteiligungsgrenze bestätigt, ohne dies ausführlich zu begründen oder stille Reserven von der Besteuerung auszunehmen. Zu berücksichtigen ist, dass auch gegen dieses Urteil bis zum 20.4.2011 eine (dann eingestellte) Verfassungsbeschwerde (2 BvR 68/09) anhängig war. Die Einspruchsentscheidung wäre nach Überzeugung der Kammer vor dem 20.4.2011 erfolgt. Aufgrund des Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts vom 7.7.2010 wäre im Zeitpunkt der fiktiven Einspruchsentscheidungen von einer Aufhebung auch der Entscheidung des Bundesfinanzhofs vom 9.10.2008 auszugehen gewesen. Gefestigte höchstgerichtliche Rechtsprechung lag nicht vor.

(4) Nach dem veranlagungszeitraumbezogenen Beteiligungsbegriff hat der Kläger zu 1 die maßgeblichen Beteiligungsgrenzen nach der vor Verkündung des Steuersenkungsgesetzes maßgeblichen Rechtslage nicht erreicht: Er war bis einschließlich 1998 nicht mit über 25 % beteiligt und ab 1.1.1999 bis zur jeweiligen Veräußerung mit unter 10 %. Folglich waren die maßgeblichen Grenzen weder im Fünfjahreszeitraum vor Verkündung des Steuersenkungsgesetzes noch im Fünfjahreszeitraum vor der jeweiligen Veräußerung unterschritten.

(5) Zur Schadenberechnung hat der Beklagte nicht bestritten, dass für die Berechnung der auf die Veräußerungsgewinne entfallenden Steuer beim Kläger zu 1 aufgrund der Gesamthöhe der Einkünfte jeweils der Spitzensteuersatz von 45 % bzw. 42 % zugrunde zulegen ist. Bei Berechnung unter Berücksichtigung des maßgeblichen Spitzensteuersatzes und des Solidaritätszuschlages von 5,5 % der festgesetzten Einkommensteuer ergeben sich keine geringeren Werte als vom Kläger zu geltend gemacht: Er hätte

– bei Wegfall der nach dem Halbeinkünfteverfahren ermittelten Veräußerungsgewinne von 840.780 EUR für das Jahr 2004 wegen des Spitzensteuersatzes von 45 % 399.118 EUR weniger Steuern und Solidaritätszuschlag bezahlen müssen,

– bei Wegfall der nach dem Halbeinkünfteverfahren ermittelten Veräußerungsgewinne von 433.706 EUR für das Jahr 2005 wegen des Spitzensteuersatzes von 42 % 192.175 EUR weniger Steuern und Solidaritätszuschlag und

– bei Wegfall der nach dem Halbeinkünfteverfahren ermittelten Veräußerungsgewinne von 398.681 EUR für das Jahr 2006 wegen des Spitzensteuersatzes von 42 % 176.655 EUR weniger Steuern und Solidaritätszuschlag.

Die Addition ergibt einen Steuerschaden von 767.948 EUR.

bb) **Der ersatzfähige Schaden wird nicht durch die Vermögenslage begrenzt, die sich für den Kläger zu 1 aus dem Wegfall der Besteuerung der bis zum Inkrafttreten des Steuerentlastungsgesetzes entstandenen stillen Reserven ergeben hätte. Wegen der Unsicherheit über die Höhe der stillen Reserven liegt die Offenhaltung der Besteuerung der gesamten Veräußerungsgewinne ebenso wenig außerhalb des Schutzzwecks der Pflicht des Steuerberaters wie die daraus resultierende Möglichkeit, dass der Mandant auch hinsichtlich nicht auf stille Reserven entfallender Teile des Veräußerungsgewinns von Rechtsprechungsänderungen während des Einspruchsverfahrens profitiert.**

b) Ferner ist dem Kläger zu 1 ein **Zinsschaden** in Höhe von 135.657,74 EUR entstanden.

Aufgrund der erfolgreichen Einsprüche gegen die streitgegenständlichen Einkommensteuerbescheide wären die dem Kläger zu 1 zustehenden Erstattungsbeträge für die Jahre 2004 bis 2006 jeweils nach § 233a Absatz 3, § 238 AO verzinst worden. Der Zinslauf beginnt 15 Monate nach Ablauf des Kalenderjahres, in dem die Steuer entstanden ist (§ 233a Absatz 2 AO). Die Verzinsung endet mit dem Tag, an dem die Finanzverwaltung die Einkommensteuerbescheide geändert hätte. Gemäß § 287 ZPO wird angenommen, dass dies frühestens am 31.3.2011 gewesen wäre. (...)

Auf diese Zinsen ist ein fiktiver Steuerabzug gemäß § 20 Absatz 1 Nr. 7 Satz 3 EStG i. V. m. § 52a Absatz 8 Satz 2 EStG vorzunehmen. Die entgegenstehende Entscheidung des Bundesfinanzhofs vom 15.6.2010 – VIII R 33/07 ist durch die gesetzliche Neuregelung überholt (vgl. FG Münster, Urt. v. 16.12.2010 – 5 K 3626/03; Revision beim Bundesfinanzhof anhängig unter Az. VIII R 1/11).

Die Zinsen unterlagen im fiktiven Auszahlungszeitraum (Jahr 2011) gemäß § 43 Absatz 1 Nr. 7, § 43a Absatz 1 Nr. 1 EStG einer Kapitalertragssteuer von 25 % zzgl. 5,5 % Solidaritätszuschlag auf die anzusetzende Steuer (§ 4 Solidaritätszuschlaggesetz), insgesamt 26,375 % der Zinserträge. Dies ergibt einen fiktiven Steuerabzug von 48.597,26 EUR.

Der Zinsschaden beträgt im Saldo 135.657,74 EUR.

c) Im Rahmen des erforderlichen Gesamtvermögensvergleichs sind die fiktiven **Kosten für die Einlegung der Einsprüche** abzuziehen. Nachdem die bis dahin eingelegten Rechtsbehelfe nicht nach den Rahmengebühren, sondern nach Zeitgebühren abgerechnet wurden, geht die Kammer gem. § 287 ZPO davon aus, dass diese Abrechnungspraxis auch in diesem Fall fortgeführt worden wäre. Bei einem Stundenhonorar von 90 EUR wären einschließlich Auslagen und Mehrwertsteuer geschätzt Gebühren in Höhe von 500 EUR angefallen. (...) ■

Due Diligence

- Legal Due Diligence
- Werkvertrag
- Leih-/Zeitarbeitsfirma
- Tariffähigkeit
- Prüfungspflichten
- Hinweisspflichten
- Schadenersatz

(LG Düsseldorf, Urt. v. 15.10.2013 – 7 O 6/12)

Leitsätze (d. Red.):

1. Bei einer „Red Flag Due Diligence“ schuldet der beratende Anwalt keine umfassende anwaltliche Beratung, sondern lediglich solche Angaben, die „Deal Breaker“ betreffen, also Punkte, die für die Kaufentscheidung des Mandanten wesentlich sind.

2. Ob ein akademischer Theorienstreit als möglicher „Deal Breaker“ im Rahmen einer „Red Flag Due Diligence“ vom Anwalt geprüft und angegeben werden muss, hängt von der Wahrscheinlichkeit ab, mit der eine Rechtsentwicklung in eine bestimmte Richtung weist. Gibt es zu der streitgegenständlichen Frage zum Zeitpunkt der Beratung jedenfalls nicht einmal Entscheidungen der Instanzgerichte und muss der Anwalt auch aufgrund der fachspezifischen Literatur nicht von einer bestimmten Rechtsentwicklung ausgehen, schuldet er auch keinen Hinweis auf den Theorienstreit (hier: zur später vom BAG verneinten Tariffähigkeit der „Tarifgemeinschaft Christliche Gewerkschaften für Zeitarbeit und Personalserviceagenturen“). ■

Zum Sachverhalt:

Die Klägerin verlangt im Wege der Feststellung, dass die Beklagte zum Schadenersatz verpflichtet ist, aufgrund einer angeblich fehlerhaften Beratung durch die Beklagten im Rahmen einer von den Beklagten erstellten sog. „Due Diligence“ im Vorfeld des Erwerbs einer Unternehmensgruppe.

Die Klägerin ist ein niederländischer Konzern, der sich u.a. mit der Erbringung und Vermittlung von Personaldienstleistungen befasst. Sie erwarb im Jahr 2006 die M.-Gruppe, die Tarifverträge mit der „Tarifgemeinschaft Christliche Gewerkschaften für Zeitarbeit und Personalserviceagenturen“ (CGZP) geschlossen hatte. Diese Unternehmensgruppe vermittelt mit mehreren Zeitarbeitsunternehmen qualifizierte Zeitarbeitskräfte. Vor Abschluss des Vertrages hatte die Klägerin die Beklagte mandatiert, damit diese sie bei dem Unternehmenskauf rechtlich begleitete.

Die Beklagte wurde beauftragt, eine sog. „Red Flag Due Diligence“ durchzuführen, die sich auf die wesentlichen Aspekte beschränken sollte, die für die grundsätzliche Kaufentscheidung und die Wert- und Ertragsbildung der Zielgesellschaften wichtig waren (sog. „Deal-Breaker“).

Es handelte sich hierbei um den ersten Teil einer Due Diligence, die im Anschluss von anderen Unternehmen abgeschlossen wurde. Die Beklagten hatten bis zum 22.9.2006 Zugriff auf einen elektronischen Datenraum mit Dokumenten zu der M.-Gruppe. Dieser enthielt jedoch weder die Satzung der CGZP noch die der mit ihr verbundenen Gewerkschaften. Die Beklagte wies darauf hin, dass eine Prüfung nur soweit erfolgen werde, wie Unterlagen im Datenraum vorhanden seien. Für die Betreuung der Transaktion erhielt die Beklagte als Gegenleistung insgesamt 360.000 EUR.

Als Ergebnis ihrer Untersuchung erstellte die Beklagte am 21.9.2006 einen als Entwurf gekennzeichneten „Legal Review Report“. Sowohl in diesem Report, in dem auch eine Haftungsbeschränkung für die Beklagte erwähnt wurde, als auch bereits während der Untersuchung wies die Beklagte auf verschiedene Risiken, etwa die in der Diskussion befindliche Einführung von Mindestlöhnen und die damit verbundenen Nachzahlungen an Sozialversicherungen, hin. Im Rahmen einer Besprechung am 20.9.2006 mit der Klägerin erklärte ein Vertreter der Beklagten, dass die „arbeitsrechtlichen Themen auf den ersten Blick O.K.“ erschienen. Unter Ziffer 2.4 der Executive Summaries des Reports wurden arbeitsrechtliche Themen angesprochen. Weiter existiert ein interner Vermerk von Rechtsanwalt K. an Rechtsanwalt Dr. G. welcher lautet: „Arbeitsrechtlich sieht alles sehr in Ordnung aus“.

Dieser Vermerk ging der Klägerin nach Abschluss des Unternehmenskaufvertrages zu. Kein Hinweis erfolgte jedoch dahin gehend, dass die Wirksamkeit der Tarifverträge, die zwischen der M.-Gruppe und der CGZP abgeschlossen worden waren, aufgrund der möglicherweise nicht bestehenden Tariffähigkeit der Gewerkschaft zweifelhaft war und insofern die Möglichkeit bestand, dass sich die Klägerin Nachzahlungsrisiken im Hinblick auf Lohnansprüche und Sozialversicherungsbeiträgen aussetzte.

Aufgrund der Untersuchungen der Beklagten bewertete die Klägerin die Risiken der Transaktion durch Erstellung einer sog. Ampelliste, die durch die Beklagte noch ergänzt wurde. Auch in diesem Zusammenhang wies die Beklagte nicht auf eine Problematik hinsichtlich der Tarifverträge der CGZP hin. Die Klägerin erwarb die M.-Gruppe von der Verkäuferin zu einem Kaufpreis von 28 Millionen Euro mit nur sehr eingeschränkten Garantien. Höhere Kaufpreisangebote anderer Bieter nahm die Verkäuferin der M.-Gruppe nicht an, da diese weitergehende Garantien gefordert hätten.

Unter dem 1.4.2009 sprach das Arbeitsgericht Berlin der CGZP die Tariffähigkeit ab. Die Entscheidung wurde in den folgenden Instanzen, insbesondere mit Beschluss des BAG vom 14.12.2010, bestätigt, womit über die fehlende Tariffähigkeit dieser Gewerkschaft zum ersten Mal höchststrichlich entschieden worden war.

Im Dezember 2009 wandte sich die M.-Gruppe in Hinblick auf die ergangenen Entscheidungen des Arbeitsgerichts Berlin bzw. des Landesarbeitsgerichts Berlin-Brandenburg erneut an die Beklagte. Nunmehr wies diese auf das Risiko

der mangelnden Tariffähigkeit im Januar 2010 ausdrücklich hin.

Aufgrund der nichtigen Tarifverträge erhielt die M.-Gruppe verschiedene Bescheide der Deutschen Rentenversicherung, die Forderungen von 2.066.881,70 EUR geltend macht. (...) ■

Aus den Gründen:

II. Die Klage ist jedoch in der Sache unbegründet. Der Klägerin steht kein Anspruch auf Schadenersatz gem. §§ 675, 280 Abs. 1 BGB zu, da die Beklagte durch den unterlassenen Hinweis auf den Zweifel hinsichtlich der Tariffähigkeit der CGZP nicht gegen ihre vertraglichen Verpflichtungen verstoßen hat. Da sich der Umfang der Beratungsleistung nach dem Vertrag zwischen den Parteien darauf beschränkte, dass die Beklagte die Klägerin auf Risiken hinwies, die für den Abschluss des Vertrages wesentlich sein konnten (hierzu unter 1.), war die Beklagte nicht verpflichtet, auf die schwerwiegende Diskussion zur Tariffähigkeit der CGZP hinzuweisen (hierzu unter 2.).

1. Die geschuldete Leistung eines Beraters richtet sich nach dem Umfang und dem Inhalt des zwischen dem Berater und dem Mandanten bestehenden Vertrages (*Zugehör/Fischer/Sieg/Schlee, Handbuch der Anwaltschaft, 2. Aufl. 2006, Rdnr. 480*). Insofern geht das Gericht nach Auslegung der vorgelegten Dokumente, dem beiderseitigen schriftsätzlichen Vortrag sowie aufgrund der Erörterungen in der mündlichen Verhandlung davon aus, dass die Beklagte nach dem Willen der Parteien keine umfassende anwaltliche Beratung schuldet, jedoch wesentliche Umstände und Risiken aufzeigen musste, die gegen eine Entscheidung, **den Vertrag abzuschließen, sprechen würde**. Insoweit schuldet sie auch eine vollständige Aufzählung der betreffenden Punkte und nicht etwa nur eine oberflächliche Prüfung. Eine abschließende, **vertiefte Prüfung jedes einzelnen Punktes konnte die Klägerin dagegen nicht verlangen**, sie musste aber in die Lage versetzt werden, diese selbst vorzunehmen.

Dieser Vertragsinhalt ergibt sich bereits aus der Tatsache, dass die Beklagte nach dem beiderseitigen Parteivortrag lediglich eine sog. „Red Flag“ Due Diligence schuldet. Damit waren lediglich solche Angaben geschuldet, die sog. „Deal Breaker“ betreffen, also **Punkte, die zum Zeitpunkt des Abschluss des Kaufvertrages für die Entscheidung der Klägerin, ob sie den Vertrag schließen sollte, wesentlich waren**. Bereits in der Klageschrift betont die Klägerin, dass die Beklagte eine „risikofokussierte“ Prüfung geschuldet habe, die sich auf „die **wesentlichen Aspekte**“ beschränken sollte. Zudem definiert sie schriftsätzlichen den Red Flag report als:

„knappen Bericht, der lediglich für den Adressaten besonders riskante oder sonst wichtige Punkte („rote Flaggen“) zum Gegenstand hat“.

Dies entspricht dem Part 4, Ziff. 3 des Draft Reports, wo der Umfang der Prüfung durch die Beklagte folgendermaßen umrissen wird: (...)

Dessen ungeachtet geht die Kammer im Rahmen der Auslegung des Vertrages davon aus, dass den **arbeitsrechtlichen Aspekten bei der Prüfung durch die Beklagte ein hoher Stellenwert zukommen** sollte. Dies gilt bereits deshalb, weil es um eine **Leih- bzw. Zeitarbeitsfirma** ging. Dass der Beklagten die Wichtigkeit dieser Fragen auch durchaus bewusst war, ergibt sich schon daraus, dass sie mit der Untersuchung auch Experten aus dem Bereich des Arbeitsrechts betraute und auf arbeitsrechtliche Aspekte auch besonders hinwies. Damit schuldet die Beklagte den Hinweis auf existierende oder zu erwartende Probleme – auch gerade im Bereich des Arbeitsrechts –, die so schwerwiegend sind, dass sie grundsätzlich geeignet wären, zum Abbruch der Vertragsverhandlungen zu führen. Probleme, die eine eher untergeordnete Rolle spielten, musste die Beklagte hingegen nicht benennen.

Unerheblich für den Umfang der Verpflichtung der Beklagten ist dagegen, dass sie den von ihr verfassten „Red Flag Report“ lediglich als „Draft Report“, also als **Entwurf** vorlegte. **Hierdurch konnte die Beklagte den Umfang ihrer vertraglichen Verpflichtung nicht verringern. Sie hat nicht in ausreichendem Maße bestritten, dass dieser Entwurf bereits in den maßgeblichen „Red Flag Report“ überging**, § 138 Abs. 3 ZPO. Unbestritten führte die Klägerin aus, dass aus einem solchen Draft Report regelmäßig der finale Red Flag Report wird, sofern es keine Ergänzungsfragen gibt. Die Beklagte trägt lediglich in Bezug auf diesen Fall vor, dass der Draft Report nicht zum Red Flag Report geworden sei. Wann sie jedoch dann ihren Vertragspflichten nachgekommen und den endgültigen Report vorgelegt haben will, ist nicht ersichtlich. (...)

Der Umfang der vertraglichen Verpflichtungen kann auch durch den Hinweis im Report unter Part 4, Ziffer 6: (...) nicht eingeschränkt werden. (...)

2. Im Rahmen der so definierten vertraglichen Verpflichtungen der Beklagten **musste diese auf die Zweifel hinsichtlich der Tariffähigkeit der CGZP aus ihrer damaligen Perspektive jedoch nicht hinweisen**. Die Möglichkeit, dass die CGZP für tariffähig erklärt werden könnte, musste sich für die Beklagte im Jahr 2006 nicht als sog. Deal Breaker darstellen.

a) Die Frage, ob ein „Deal Breaker“ vorlag, hängt maßgeblich von der Wahrscheinlichkeit ab, mit welcher zu erwarten stand, dass eine Tariffähigkeit der CGZP festgestellt werden würde. Sollte es sich dabei um ein eher untergeordnetes und im Jahr 2006 auch für die Zukunft nicht konkret zu erwartendes Risiko handeln, wäre nicht davon auszugehen, dass es sich tatsächlich um einen Deal Breaker gehandelt hätte, welcher zum Abbruch der Vertragsverhandlungen geführt hätte. Nur für den Fall, dass sich ein konkretes Risiko für die Zukunft abgezeichnet hätte, für dessen Eintritt einiges sprach, dürfte es sich tatsächlich um einen solchen Umstand gehandelt haben, welcher – aus einer ex ante Perspektive – zum Abbruch der Vertragsverhandlungen geführt hätte.

b) **Entscheidend für die Beurteilung ist dabei, dass es zum Zeitpunkt der Beratung der Klägerin durch die Beklagte noch**

keinerlei höchstrichterliche Rechtsprechung gab, die auch nur darauf hindeutete, dass der CGZP die Tariffähigkeit abgesprochen werden würde oder diese in Frage gestellt werden würde. Wegen der richtungweisenden Bedeutung, die höchstrichterlichen Entscheidungen für die Rechtswirklichkeit zukommt, hat sich der Berater bei der Wahrnehmung seines Mandats grundsätzlich an dieser Rechtsprechung auszurichten, wobei der Zeitpunkt seiner Inanspruchnahme maßgeblich ist (BGH, Urt. v. 6.11.2008 – IX ZR 140/07, zitiert nach juris, Rdnr. 9 m.w.N.; Zugehör in: Zugehör/Fischer/Steg/Schlee, Handbuch der Anwaltschaftung, a.a.O., Rdnr. 545 f).

Eine Verpflichtung des Beraters, die Rechtsprechung der Instanzgerichte und das Schrifttum einschließlich der Aufsatzliteratur heranzuziehen, kann ausnahmsweise auch dann bestehen, wenn ein Rechtsgebiet aufgrund eindeutiger Umstände in der Entwicklung begriffen und (neue) höchstrichterliche Rechtsprechung zu erwarten ist (BGH, a.a.O.).

Hierbei sind die besonderen Umstände des Einzelfalls entscheidend. Es ist darauf abzustellen, wie deutlich eine neue Rechtsentwicklung in eine bestimmte Richtung weist und eine neue Antwort auf eine bisher anders oder nicht entschiedene Frage nahe legt (BGH, a.a.O., Rdnr. 10).

Einschlägige Entscheidungen gab es zum Zeitpunkt der Beratung nicht einmal von den Instanzgerichten. Die von der Klägerin angesprochene Entscheidung des ArbG Stuttgarts, das die CGM als nicht tariffähig behandelte (vgl. NZA-RR 2004, 540 ff), passt hier nicht. Die Entscheidung verhält sich über eine Tariffähigkeit der Christlichen Gewerkschaft Metall (CGM), macht aber zur Tariffähigkeit der CGZP keine Aussage. Zudem wurde die Entscheidung des ArbG Stuttgarts in der Literatur teilweise hart kritisiert (vgl. etwa Rieble, BB 2004, 885).

Darüber hinaus ist das BAG in seiner Entscheidung vom 28.3.2006 (1 ABR 58/04, BB 2006, 2304 ff) wie zuvor bereits das LAG Baden-Württemberg (Urt. v. 1.10.2004 – 4 TaBV 1/04, NZA-RR 2005, 85 ff) schließlich abweichend von der untergerichtlichen Rechtsprechung von der Tariffähigkeit der CGM ausgegangen und hat eine hinreichende Durchsetzungskraft der CGM bestätigt. Soweit im Jahr 2005 ein erstes Statusverfahren vor dem Arbeitsgericht Berlin eingeleitet worden war, das allerdings erst sehr viel später abgeschlossen wurde, trägt die Beklagte unbestritten vor, dass hiervon in der juristischen Diskussion nichts bekannt war. Etwas anderes hat die Kammer auch aufgrund ihrer eigenen Recherchen nicht feststellen können. (...)

d) Soweit die Klägerin in dem nachgelassenen Schriftsatz darauf verweist, dass die Beklagte auch ohne eine schon aufgeflamnte juristische Diskussion aufgrund eigener Überlegungen zu dem Ergebnis hätte kommen können, dass die Tariffähigkeit der CGZP als Dachverband problematisch sein könnte, mag dies zwar zutreffen, führt aber nicht zu einem anderen Ergebnis.

Die Beklagte hatte nach den obigen Ausführungen **gerade keinen umfassenden Gutachterauftrag, sondern musste ledig-**

lich auf die Punkte hinweisen, die zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses für die Entscheidung der Klägerin wesentlich erschienen. Angesichts der damals fehlenden Rechtsprechung und der nicht eindeutigen Entwicklung im Schrifttum ist aber bei realistischer Betrachtung nicht ersichtlich, dass die Beklagte im Jahr 2006 davon ausgehen musste, dass diese Frage sich als ernst zu nehmendes Problem darstellen würde.

e) Dies gilt auch in Anbetracht der Tatsache, dass der Klägerin gerade durch die Tariffähigkeit der CGZP ein nicht unerheblicher Schaden drohte. Zwar dürften umso geringere Anforderungen an die Wahrscheinlichkeit der Verwirklichung eines Risikos zu stellen sein, je höher der zu befürchtende Schaden ist. Allerdings setzt das Bestehen einer Aufklärungspflicht der Beklagten auch bei einem hohen zu befürchtenden Schaden voraus, dass diese überhaupt mit einem realistischen und nicht nur in der akademischen Diskussion aufgezeigten Risiko rechnen musste. Dies war hier jedoch, wie dargestellt, nicht der Fall.

f) Die Klägerin kann sich auch nicht darauf berufen, die Beklagte habe sie durch das Unterlassen des Hinweises fälschlich in Sicherheit gewiegt, da sie im deutschen Arbeitsrecht unerfahren sei und sich ersichtlich auf die Experten der Beklagten verlassen habe. Die Klägerin musste nach dem Inhalt des Vertrages damit rechnen, dass die Beklagte keine umfassende Unternehmensbewertung liefern würde. **Mit dem beschränkten Prüfungsauftrag im Rahmen der „Red Flag Due Diligence“ nahm die Klägerin bewusst Risiken und Lücken in Kauf, welche sich später realisiert haben.** Soweit es nicht um „Deal Breaker“ ging, lag das Risiko allein bei der Klägerin. ■

Anwaltschaftung

- Verspätete Berufung
- Klageabweisung, Kostenlast beim Mandanten
- Hypothetische Schadenursache
- Prozessverlust auch bei rechtzeitiger Berufung?
- Darlegungs- und Beweislast
- Deckungszusage des Rechtsschutzversicherers (AG Charlottenburg, Urt. v. 25.7.2013 – 211 C 298/12)

Leitsätze:

1. Verwirft das Gericht auf Grund des von dem Rechtsanwalt verschuldeten Fristversäumnisses das Rechtsmittel des Mandanten und erlegt diesem die Kosten des Verfahrens auf, muss der Rechtsanwalt seinem Mandanten diesen Schaden ersetzen.

2. Wendet des Rechtsanwalt ein, wegen der fehlenden Erfolgsaussicht wäre die Berufung mit dergleichen Kostenfolge zurückgewiesen worden, trägt er die Beweislast für diese hypothetische Schadenursache. ■

Zum Sachverhalt:

Die Klägerin nimmt den Beklagten auf Schadenersatz in Anspruch.

Die Klägerin ist Rechtsschutzversicherer der Versicherungsnehmerin ... aus Freiburg (VN). Diese hatte im Dezember 2010 am Landgericht Frankfurt am Main Klage gegen den in Bad Homburg praktizierenden Mund-, Kiefer- und Gesichtschirurgen ... wegen eines vermeintlichen Behandlungsfehlers sowie fehlerhafter präoperativer Aufklärung erhoben. In dem Prozess war sie von dem Beklagten des vorliegenden Rechtsstreits anwaltlich vertreten worden.

Nachdem das Landgericht Frankfurt am Main die Klage wegen fehlender Schlüssigkeit durch Urteil vom 3.6.2011 abgewiesen hatte (2/14 O 524/10), legte der Beklagte, dem das Urteil am 14.6.2011 zugestellt worden war, am 12.7.2011 per Fax Berufung beim Landgericht Frankfurt am Main ein. Mit Verfügung vom 13.7.2011 veranlasste das Landgericht Frankfurt am Main die Weiterleitung des Schriftsatzes an das Oberlandesgericht Frankfurt am Main als zuständiges Berufungsgericht. Dort ging die per Fax übermittelte Berufungsschrift ebenso wie das postalisch versandte Original am 15.7.2011 ein.

Mit Schreiben vom 21.7.2011 informierte das OLG Frankfurt am Main den Beklagten über den Vorgang, woraufhin dieser Wiedereinsetzung in die versäumte Frist zur Berufungseinlegung beantragte. Durch Beschluss vom 17.11.2011 wies das Oberlandesgericht Frankfurt am Main den Antrag auf Wiedereinsetzung wegen des fehlgeschlagenen Nachweises exkulpierender Umstände zurück und verwarf die Berufung (8 U 144/11). Da die Klägerin der VN auch für das Rechtsmittelverfahren Versicherungsschutz gewährt hatte, trug sie die Kosten der erfolglosen Berufung. Auf die Kostenrechnung der Gerichtskasse Frankfurt vom 1.12.2011 überwies sie 2.224 EUR an die Gerichtskasse; auf den Kostenfestsetzungsbeschluss des Landgerichts Frankfurt am Main vom 18.1.2012 erstattete sie dem im damaligen Prozess Beklagten, ..., 2.161,99 EUR nebst titulierter Zinsen in Höhe von 176,67 EUR.

Mit anwaltlichem Schreiben vom 23.5.2012 forderte die hiesige Klägerin vom Beklagten Schadenersatz wegen Schlechterfüllung des Anwaltsvertrags aus übergegangenem Recht, so unter anderem die Rückerstattung der Kosten in dargelegter Höhe für das gescheiterte Berufungsverfahren sowie den Ausgleich der anwaltlichen Honorarforderung bis spätestens zum 27.6.2012.

Die Klägerin trägt vor, der Beklagte habe das Berufungsverfahren für die VN fehlerhaft geführt, da er für eine ordnungsgemäße Adressierung der Berufungsschrift verantwortlich gewesen sei. Die von ihr für das erfolglose Berufungsverfahren aufgewendeten Prozesskosten seien allein durch das fehlerhaft geführte Berufungsverfahren entstanden. Angesichts dessen habe sie den Ausgang des (fiktiven) Rechtsmittelverfahrens nicht mehr zu beweisen.

Der Beklagte werde von der Haftung für eine Verletzung seiner anwaltlichen Sorgfaltspflichten auch nicht deshalb entbunden, weil die Klägerin der VN Deckung für das Rechtsmittelverfahren zugesagt hatte. Zum einen habe sich die Deckungszusage nicht auf ein verfristetes Rechtsmittel bezogen; zum anderen entfalte der zwischen Versicherungsgeber und Versicherungsnehmer geschlossene Versicherungsvertrag keine Schutzwirkung zu Gunsten eines vom VN beauftragten Rechtsanwalts. Die Zuziehung eines Rechtsanwaltes im Vorfeld der Klageerhebung für die schriftliche Anmahnung von Schadenersatzansprüchen gegenüber dem Beklagten sei zweckentsprechend gewesen, da der Regress von Kostenschäden nicht zum Kerngeschäft der Klägerin gehöre. Die außergerichtlichen Rechtsanwaltskosten habe sie als Nebenforderung geltend gemacht.

(Anträge ...)

Der Beklagte entgegnet, auch bei fristgemäßer Einreichung der Berufungsschrift hätte die Klägerin sämtliche Kosten des Rechtsstreits übernehmen müssen. Einerseits sei die Klägerin aufgrund ihrer Deckungszusage für das Rechtsmittelverfahren unabhängig von einer etwaigen Pflichtverletzung ohnehin zur vollumfänglichen Kostenübernahme verpflichtet gewesen. In jedem Fall aber liege ein durch die Fristversäumung kausal bedingter Schaden nur vor, wenn bei Durchführung des Rechtsmittelverfahrens ein günstigeres Ergebnis erzielt worden wäre. Insofern obliege der Klägerin die Darlegungs- und Beweislast dafür, dass das Berufungsverfahren vollumfänglich zum Erfolg geführt hätte. Weil vorliegend die Berufung auch bei Wahrung der Rechtsmittelfrist zurückgewiesen worden wäre, fehle ein kausaler Schaden.

Der Beklagte meint, dass der geltend gemachte Anspruch auf Zinszahlung seit dem 28.6.2012 nicht bestehe, da zu diesem Zeitpunkt kein Verzug eingetreten sei. Im Übrigen zeige die Streitwertermittlung durch Addition der Klageanträge, dass die Klägerin die Klage beim unzuständigen Gericht eingereicht habe. ■

Aus den Gründen:

(...)

Die Klägerin hat gegen den Beklagten einen Schadenersatzanspruch in Höhe von 4.562,66 EUR aus §§ 280 I, 675 I, 611, 249 BGB i. V. m. § 86 VVG/§ 17 VIII ARB 2000, der in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 28.6.2012 zu verzinsen ist gemäß § 288 I BGB.

Nach § 280 I BGB begründet die Pflichtverletzung aus einem Schuldverhältnis einen Anspruch auf Ersatz des hierdurch verursachten Schadens. Vorliegend ist der Schadenersatzanspruch in der Person der VN entstanden und nach Maßgabe von § 86 VVG/§ 17 VIII ARB 2000 auf die Klägerin übergegangen. Als prozessführungsbefugter Rechtsanwalt der VN verletzte der Beklagte schuldhaft die ihm obliegende Pflicht zur rechtzeitigen Einlegung eines vereinbarten Rechtsmittels, woraufhin das zuständige Gericht die für die VN eingelegte Berufung als unzulässig verwarf.

Dabei ging das Berufungsgericht unstreitig davon aus, dass der Beklagte keine Umstände vorgetragen hatte, die das Fristversäumnis exkulpieren und eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nach § 233 ZPO rechtfertigen würden. Im Rahmen seiner Sorgfaltspflicht muss ein Rechtsanwalt die Berufungsschrift auf ihre Richtigkeit prüfen, was eine Kontrolle der Zuständigkeit des angerufenen Gerichts einschließt (BGH, Beschl. v. 14.7.2011 – V ZB 67/11). Bemerkt er hierbei nicht, dass eine Adressierung an das erstinstanzliche Gericht anstatt an das nach §§ 72, 119 GVG zuständige Berufungsgericht erfolgt ist, hat der Anwalt die gebotene Sorgfalt nicht hinreichend beachtet, so dass er für eine darauf basierende Fristversäumnis grundsätzlich die Verantwortung trägt (BGH, Beschl. v. 27.7.2000 – III ZB 28/00).

Nach höchstrichterlicher Rechtsprechung entfällt in einem solchen Fall der Zurechnungszusammenhang zwischen schuldhafter Pflichtverletzung und Fristversäumnis nur dann, wenn die Berufungsschrift so zeitig bei dem erstinstanzlich mit der Sache befassten Gericht eingegangen ist, dass eine fristwahrende Weiterleitung an das Rechtsmittelgericht im Zuge des ordentlichen Geschäftsganges ohne weiteres erwartet werden konnte (BVerfG, 1 BvR 2147/00 v. 3.1.2001, Abs.-Nr. 10 und 1 BvR 950/04 v. 17.3.2005, Abs.-Nr. 10, 11 – „nachwirkende Fürsorgepflicht“).

Der Eingang der Rechtsmittelschrift 4 1/2 Tage vor Fristablauf bei dem vorbefassten, unzuständigen Gericht soll jedoch kein Vertrauen in eine fristwahrende Weiterleitung rechtfertigen (vgl. BVerfG, 1 BvR 2147/00 v. 3.1.2001, Abs.-Nr. 3, 4, 11; anders bei Eingang neun Tage vor Ablauf der Beschwerdefrist BVerfG, 1 BvR 950/04 v. 17.3.2005, Abs.-Nr. 11). Erst recht gilt das für einen noch kürzeren Zeitraum, wie im hiesigen Fall. Dem erstinstanzlich mit dem Rechtsstreit befassten Gericht obliegt auch nicht die Pflicht, den Rechtsanwalt innerhalb der Berufungsfrist via Telefon oder Fax über den Adressierungsfehler zu unterrichten (vgl. BVerfG, 1 BvR 2147/00 vom 3.1.2001, Abs.-Nr. 12).

Aufgrund der schuldhaften Fristversäumnung hat vorliegend das Oberlandesgericht Frankfurt am Main die Berufung der VN als unzulässig verworfen und ihr die Kosten des Verfahrens auferlegt. Damit ist für die VN ein konkreter Schaden eingetreten, den die nunmehr anspruchsberechtigte Klägerin liquidiert hat.

Dass die Kosten des Berufungsverfahrens nach Auffassung des Beklagten unabhängig von der Fristversäumnis von der Klägerin zu tragen gewesen wären, stellt den Schadeneintritt nicht in Frage. **Zum einen entbindet die Deckungszusage einer Rechtsschutzversicherung gegenüber dem VN den prozessführenden Anwalt nicht von seinen Sorgfaltspflichten bei der Ausübung des Mandats, weshalb daran anknüpfende Schadenersatzansprüche nicht mit dem Argument zurückgewiesen werden können, dass die Versicherung ohnehin zur Übernahme der Verfahrenskosten verpflichtet gewesen wäre** (vgl. Palandt, § 280 Rdnr. 70).

Bei Bestehen eines Rechtsschutzversicherungsvertrags ist der seitens des VN beauftragte Anwalt weder selbst Vertragspartei der Rechtsschutzversicherung noch in den Schutzbereich des zwischen Versicherungsgeber und Versicherungsnehmer geschlossenen Vertragsverhältnisses einbezogen (vgl. OLG Koblenz, Urt. v. 16.2.2011 – 1 U 358/10).

Der darüber hinausgehende Einwand der fehlenden Erfolgsaussicht des Berufungsverfahrens betrifft entgegen der Darlegung des Beklagten nicht die haftungsausfüllende Kausalität, für die der Kläger beweispflichtig ist. Vielmehr handelt es sich um die Geltendmachung einer **Reserveursache**, die sich im konkreten Fall nicht mehr auswirken konnte, weil der Schaden bereits real eingetreten war (vgl. hierzu BGH, Urt. v. 20.7.2006 – IX ZR 94/03, Rdnr. 22; Vollkommer/Heinemann, Anwaltschaftsrecht 2003, 261 Rdnr. 487). Bei einem Schadenersatzanspruch wegen anwaltlicher Schlechtleistung muss zwar der Kläger beweisen, dass der Prozess bei pflichtgemäßem Verhalten des Rechtsanwalts einen positiven Ausgang genommen hätte, sofern der Prozessverlust auf einem abweisenden Sachurteil gründet (OLG Saarbrücken, Urt. v. 20.11.2012 – 4 U 301/11-96); vorliegend wurde aber die Berufung bereits wegen der Fristversäumnis verworfen, weshalb das Berufungsgericht in eine Sachprüfung gar nicht eingetreten ist.

Folglich war alleine die Verfristung für die konkrete Kostenentscheidung relevant, so dass die Kausalität der anwaltlichen Pflichtverletzung für den Schaden feststeht. Der Beklagte beruft sich auf eine **hypothetische Schadenursache**, indem er anführt, dass auch bei einer vollumfänglichen Durchführung des Berufungsverfahrens die Klägerin mit ihrem Begehren abgewiesen worden wäre. **Es handelt sich dabei um eine Frage der Schadenzurechnung, nicht der Kausalität** (vgl. zur diesbezüglichen Abgrenzung Rinsche/Fahrendorf/Terbille, Die Haftung des Rechtsanwalts 2005, 293 Rdnr. 803). Inwieweit hypothetische Schadenursachen überhaupt zu berücksichtigen sind, ist im juristischen Sektor umstritten (vgl. Palandt, Vorb v § 249 Rdnr. 56); **in jedem Fall aber hat sie derjenige – nach Maßgabe von § 287 ZPO – zu beweisen, der sich auf den hypothetischen Geschehensablauf zu seiner Entlastung beruft.**

Die bloße Möglichkeit eines hypothetischen Ereignisses bleibt stets rechtlich unbeachtlich (Zugehör et al., Handbuch der Anwaltschaft 2011, 461 Rdnr. 1163). Demgemäß hätte vorliegend der Beklagte darlegen und beweisen müssen, dass die Klage der VN auch im Berufungsverfahren als unbegründet abgewiesen worden wäre. Der Beklagte blieb jedoch einen substantiierten Vortrag zu den fehlenden Erfolgsaussichten des Berufungsprozesses schuldig. Eine inhaltliche Argumentation zum notwendigen Scheitern des Begehrens der VN in der Berufungsinstanz wurde zu keinem Zeitpunkt dargelegt, stattdessen berief sich der Beklagte durchweg auf die vermeintliche Beweislast der Klägerin im Hinblick auf den für sie positiven Prozessausgang. (...) ■

Gl Literaturhinweise

Die Haftung bei Kapitalanlagen

Die Haftung bei Kapitalanlagen ist von Präzedenzfällen geprägt. Zwangsläufig wird zur Beurteilung des „eigenen Sachverhalts“ auf Entscheidungen anderer Gerichte Bezug genommen. Dieses Werk versucht in der heutigen Zeit der Informationsüberflutung aus unzähligen Entscheidungen zur Haftung bei Kapitalanlagen diejenigen darzustellen, zu analysieren und zu beschreiben, welche allgemeingültig und mit besonderem Gewicht wesentliche Haftungsfragen klären. Alle haftungsrechtlich relevanten Aspekte werden in Themenkreise gegliedert und praxisnah unter besonders gründlicher Darstellung des Sachverhalts aufbereitet.

Die Neuauflage berücksichtigt die wichtigsten neuesten höchstrichterlichen Entscheidungen ebenso wie Neuerungen aufgrund gesetzlicher Regelungen, insbesondere des VermAnlG sowie des KAGB. Die Neuauflage wurde ergänzt um den Themenkreis „Anlegerprozess“.

Der Band richtet sich an Rechtsanwälte, Steuerberater und Wirtschaftsprüfer.

Dr. Michael Zoller, Die Haftung bei Kapitalanlagen, Verlag C.H.BECK, 2. Auflage, 2014, XXXII, 325 Seiten, kartoniert, 69,- €, ISBN: 978-3-406-64962-2

Insolvenzanfechtung

Konflikte um tatsächlich oder vermeintlich gläubigerbenachteiligende Rechtshandlungen gehören zu den Brennpunkten eines jeden Insolvenzfalls.

Diese in ihren Verästelungen und Querbezügen schwer überschaubare Materie arbeitet der Kommentar von Kummer/Schäfer/Wagner in übersichtlicher Weise auf. Die Autoren bringen dem Leser die Voraussetzungen, Wirkungen und Rechtsfolgen der **Insolvenzanfechtung** nahe. Das Werk durchdringt die Details und Besonderheiten der einzelnen Anfechtungstatbestände und -erfordernisse.

Wichtige Entwicklungen haben sich z.B.

- im Bereich der mittelbaren Zuwendungen,
- der Gesellschafterdarlehen (§ 135 InsO),
- der Herbeiführung von Aufrechnungslagen (§ 96 Abs. 1 Nr. 3 InsO; Stichwort „Werthaltigmachen“)
- und der Vorsatzanfechtung (§ 133 InsO) ergeben, nachdem auch der BGH erkannt hat, dass eine zu weite Auslegung dieses Anfechtungstatbestandes die Grenzen zur Deckungsanfechtung (§§ 130, 131 InsO) zu verwischen droht.

Neu aufgenommen wurde ein Kapitel über **Prozesskostenhilfe im Anfechtungsprozess**. Die Ausführungen zum internationalen Anfechtungsrecht und zum Auskunftsanspruch des Insolvenzverwalters wurden deutlich ausgeweitet.

Dr. Joachim Kummer, Berthold Schäfer, Dr. Eberhard Wagner, Insolvenzanfechtung, Verlag Dr. Otto Schmidt, 2. Auflage, 2014, 1056 Seiten

Bilanzkunde für Juristen

Dieses Werk unterstützt den Anwalt in allen Fragen zur kaufmännischen Bilanz, zur Gewinn- und Verlustrechnung, zum Jahresabschluss, zur Buchführung und Rechnungslegung. Vielen Anwälten fehlt bei der Mandatsbearbeitung das hierfür nötige betriebswirtschaftliche Wissen.

Dieses Werk bietet speziell dem Juristen einen leichten Einstieg in die Materie sowie Erläuterungen zu speziellen Bereichen, wie der Unternehmensbewertung und der internationalen Rechnungslegung.

Mit zahlreichen Beispielsfällen und einem umfangreichen Glossar werden alle für die Praxis wichtigen Themen verständlich dargestellt. Vorwissen ist nicht erforderlich.

Die Neuauflage bringt das Werk auf den aktuellen Stand in Rechtsprechung und Gesetzgebung und berücksichtigt dabei insbesondere die Vereinfachung der Rechnungslegung für Kleinstkapitalgesellschaften (MicroBilG) und die ersten Erfahrungen mit dem BilMoG in der Praxis. Zahlreiche neue Schaubilder und eine „Case Study“ runden die Darstellung ab.

Der Band wendet sich an Rechtsanwälte, die mit Wirtschaftssachen betraut sind.

Friedrich Graf von Kanitz, Bilanzkunde für Juristen, Verlag C.H. BECK, 3. vollständig überarbeitete Auflage, 2014, XX, 469 Seiten, kartoniert 69,- €, ISBN: 978-3-406-64569-3

Gl Literatur-Ecke

Barkow v. Creytz: Haftungsrisiken und Risikomanagement des Steuerberaters im Beitragsrecht, *DStR* 2014, 1076

Borgmann/Jungk/Schwaiger: Anwaltschaft, 5. Auflage, 2014

Gladys: Die Partnerschaftsgesellschaft mit beschränkter Berufshaftung – Offene Fragen und Widersprüche aus der Sicht der Berufshaftpflichtversicherung, *DStR* 2013, 2416

Frisch geschärft für das nächste Gefecht.

Topaktuell

Kummer/Schäfer/Wagner **Insolvenzanfechtung** Fallgruppenkommentar.
*Bearbeitet von RA Dr. Joachim Kummer,
RA Berthold Schäfer und RA Dr. Eberhard
Wagner, unter Mitarbeit von RA Werner
Maier. 2. vollständig überarbeitete und
erweiterte Auflage 2014, 1.104 Seiten
Lexikonformat, gbd. 99,- €.
ISBN 978-3-504-43008-5*

Mit diesem Kommentar sind Insolvenzverwalter, beratend im Insolvenzrecht tätige Anwälte, Rechtspfleger und Insolvenzrichter bestens beraten. Zuverlässig, vollständig und ausführlich vermitteln Ihnen die Autoren – allesamt ausgewiesene Experten im Insolvenzrecht – ihr Wissen: Die Voraussetzungen, Wirkungen und Rechtsfolgen der hochkomplexen Materie. Die Verästelungen und Querbezüge zu anderen Rechtsgebieten. Die Details und Besonderheiten der einzelnen Anfechtungstatbestände und -erfordernisse.

Alles natürlich auf topaktuellem Stand und mit allerneuester Rechtsprechung wie z.B. die Entwicklungen bei mittelbaren Zuwendungen, beim Thema Gesellschafterdarlehen oder bei der Schenkungsanfechtung.

Kummer/Schäfer/Wagner Insolvenzanfechtung. Jetzt Probe lesen bei **www.otto-schmidt.de**

Worauf Sie besser nicht verzichten.



Kirchhof **Einkommensteuergesetz** Kommentar.
Herausgegeben von Prof. Dr. Dres. h.c. Paul Kirchhof.
Bearbeitet von 15 exzellenten Experten aus Wissen-
schaft und Spruchpraxis. 13., überarbeitete Auflage
2014, rd. 2.600 Seiten Lexikonformat, gbd. **inklusive**
eBook 154,- €. ISBN 978-3-504-23094-4

Bei den meisten Steuererklärungen müssen Sie sich als Berater vielleicht keinen Kopf mehr machen. Sobald die Sachverhalte jedoch komplexer, die Fälle problematischer werden oder Ihre Gestaltungsfähigkeit gefragt ist, sollten Sie neben den gängigen Ansichten auch andere Lösungen ins Feld führen und gut begründen können. Das macht man mit dem *Kirchhof*, auf den ein Berater im Interesse seiner Mandanten deshalb kaum verzichten kann.

Pünktlich zur Münchner Steuerfachtagung im März erscheint – wie jedes Jahr – der neue *Kirchhof*: Die praxisgerechte Kommentierung des EStG für den maßgeblichen Veranlagungszeitraum 2013 und die laufende Beratung in 2014. Konzentriert, verständlich, auf dem neuesten Stand. Probe lesen oder gleich inklusive eBook bestellen bei **www.otto-schmidt.de**

Service-Fax

(0511) 645 111 3661

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).

Worauf Sie sich verlassen können:

HDI steht für umfassende Versicherungs- und Vorsorgelösungen, abgestimmt auf die Bedürfnisse unserer Kunden aus Industrie, mittelständischen Unternehmen, den Freien Berufen und Privathaushalten.

Was uns auszeichnet, sind zukunftsorientierte, effiziente Produktkonzepte mit einem guten Preis-Leistungs-Verhältnis sowie ein exzellenter Service. Die HDI Versicherung AG bietet ein breites Leistungsspektrum, das alle Bereiche der Sach-, Unfall- und Kraftfahrtversicherung abdeckt: Es reicht von unserem innovativen Compact-Versicherungsschutz für Firmen über unsere leistungsfähigen Berufshaftpflichtversicherungen für die Freien Berufe bis hin zu anspruchsvollen Lösungen für den Privathaushalt.

HDI gehört zum Talanx-Konzern, der nach Beitragseinnahmen drittgrößten deutschen Versicherungsgruppe.

Impressum

GI Informationen für wirtschaftsprüfende,
rechts- und steuerberatende Berufe · ISSN 2199-5478

Herausgeber

HDI Versicherung AG, Nicole Gustiné, Produktmarketing Sach
HDI-Platz 1, 30659 Hannover, Fax: (0511) 645 111 3661
E-Mail: nicole.gustine@hdi.de

Redaktion

Dr. Jürgen Gräfe, Rechtsanwalt, Fachanwalt für Steuerrecht
Fachanwalt für Versicherungsrecht
Rafael Meixner, Rechtsanwalt, HDI-Gerling (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

Abonnementservice

Fax: (0511) 645 111 3661

Layout und Satz

Type Connection, Lechenicher Str. 29, 50374 Erftstadt

Druck

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