



**HDI**

Das ist Versicherung.

Nr. 2 / April 2016 / 36. Jahrgang

# GI aktuell

Informationen für wirtschaftsprüfende, rechts- und steuerberatende Berufe

## Inhalt

<b>Editorial</b>	<b>33</b>	<b>Steuerberaterhaftung</b>	<b>48</b>
<b>GI News</b>	<b>34</b>	Hinweis auf Wegfall einer Steuervergünstigung / Mitverschulden (OLG Karlsruhe, Urt. v. 6.5.2014 – 19 U 112/12)	
<b>GI Entscheidungen</b>	<b>34</b>	<b>Wirtschaftsprüferhaftung</b>	<b>53</b>
<b>GI Literatur-Ecke</b>	<b>64</b>	Treuhandkommanditist / Fehlerhafte Prognosen im Fondsprospekt / Insolvenz / Kenntnisabhängige Verjährung (LG Hamburg, Urt. v. 4.2.2016 – 330 O 456/14, n. rkr.)	
<b>Notarhaftung</b>	<b>34</b>	<b>Steuerberaterhaftung</b>	<b>56</b>
Sukzessiv verlaufende Beurkundung / Ablauf der Bindungsfrist / Zweifel über rechtliche Wirksamkeit einer Vertragsklausel (BGH, Urt. v. 21.1.2016 – III ZR 159/15)		Umsatzsteuerfreie Leistungen von Berufsbetreuern / Übersenden eines Newsletter des Berufsverbandes freier Berufsbetreuer / Auftragserteilung an Steuerberater (LG München I, Urt. v. 13.11.2015 – 4 O 23715/14)	
<b>Versicherungsschutz</b>	<b>39</b>	<b>Steuerberaterhaftung</b>	<b>57</b>
Berufshaftpflichtversicherung / Auslegung der AVB / Rechtsanwalt / Mittelverwendungskontrolleur / Geschlossener Investmentfonds (BGH, Beschl. v. 23.9.2015 – IV ZR 484/14)		Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter / Insolvenz / Gesellschafterdarlehen (LG Kaiserslautern, Urt. v. 13.10.2015 – 4 O 679/14)	
<b>Steuerberaterhaftung</b>	<b>43</b>	<b>Anwaltshaftung</b>	<b>60</b>
Rücknahme des Einspruchs / Kenntnis der Rechtsprechung / Evidente Rechtsentwicklung? / EuGH-Rechtsprechung (OLG Köln, Urt. v. 30.9.2015 – 16 U 46/15)		Arbeitsrechtliche Beratung / Aufhebungsvertrag / Abfindung / Ruhegehalt / Unverfallbarkeit / Insolvenzsicherheit (LG Düsseldorf, Urt. v. 17.4.2012 – 7 O 256/10)	

Carl Heymanns

NEU

# Wie Sie als Berufsträger Haftungsrisiken sicher vermeiden

Für Rechtsanwälte, Steuerberater  
und Wirtschaftsprüfer



Online  
Ausgabe

auf [jurion.de](http://jurion.de)

Das neue »Handbuch der Beraterhaftung« beinhaltet als erstes Werk eine umfassende Gesamtdarstellung aller haftungsrechtlichen Fragestellungen und Probleme bei Rechtsanwälten, Steuerberatern und Wirtschaftsprüfern. Neben den berufsspezifischen Haftungsfallen werden auch Fragestellungen zur Regulierungspraxis erläutert.

In nur einem Band werden die grundsätzlichen Pflichten und Aufgaben der jeweiligen Berufsträger dargestellt, wobei die Darstellung strukturiert anhand der Voraussetzungen der Regressansprüche sowie deren jeweiliger Besonderheiten aufgebaut ist. Das Handbuch gibt relevante Antworten auf die alltäglichen Fragen zur Haftungsvermeidung sowie der Geltendmachung von Ansprüchen und deren Abwehr.

## Ihre Vorteile im Überblick:

- alle relevanten Haftungsfragen von Rechtsanwälten, Steuerberatern und Wirtschaftsprüfern in einem Handbuch – mit verknüpften Ausführungen und Hinweisen u.a. zur Wahl des rechts-sichersten Weges
- Ausführungen zur jeweiligen Berufshaftpflichtversicherung und zu versicherungsrechtlichen Grundlagen
- praxisrelevante Hinweise zum Haftungsprozess und dessen Vermeidung,
- Berücksichtigung der aktuellen Gesetzgebung und Rechtsprechung

## Die Herausgeber:

Prof. Dr. Martin Henssler, Universität zu Köln;  
Prof. Dr. Markus Gehrlein, Richter am Bundesgerichtshof, Karlsruhe;  
Oliver Holzinger, Rechtsanwalt, Steuerberater, Fachanwalt für Steuerrecht, Düsseldorf

Henssler/Gehrlein/Holzinger (Hrsg.)

**Handbuch der Beraterhaftung**  
für Rechtsanwälte, Steuerberater und  
Wirtschaftsprüfer

1. Auflage 2017, ca. 1.000 Seiten,  
gebunden, ca. € 149,-  
ISBN 978-3-452-28582-9

Erscheint voraussichtlich Oktober 2016

 Wolters Kluwer

Wolters Kluwer Deutschland GmbH • Postfach 2352 • 56513 Neuwied  
Telefon 02631 8012222 • Fax 02631 8012223 • [info@wolterskluwer.de](mailto:info@wolterskluwer.de) • [www.wolterskluwer.de](http://www.wolterskluwer.de)

Wolters Kluwer Shop

**Versandkostenfrei** bestellen

[shop.wolterskluwer.de](http://shop.wolterskluwer.de)

Im Buchhandel erhältlich.

## Editorial

### Liebe Leserin, lieber Leser,

Rafael Meixner  
Rechtsanwalt



Das erste Haftungsurteil in diesem Heft beschäftigt sich mit der notariellen Beurkundung eines Vertrages, der eine Bindung des Käufers an sein Angebot bis zu einem festen Termin vorsah. Danach sollte es solange weitergelten, bis der Käufer es gegenüber dem **Notar** widerrief. Zum Zeitpunkt der Beurkundung lag noch keine höchstrichterliche Rechtsprechung zu solchen **Fortgeltungsklauseln** vor. Der BGH sah die Klausel nun als unwirksam an. Diese Entwicklung der Rechtsprechung hätte der Notar zwar nicht voraussehen müssen. Nach Ansicht des BGH hätte er aber den Käufer über die **offene Rechtslage** belehren und eigenständig die Wirksamkeit der Klausel prüfen müssen.

Wird ein **Rechtsanwalt** im Rahmen eines Fonds als **Mittelverwendungskontrolleur** tätig und beschränkt sich seine Tätigkeit auf eine rechnerische Überprüfung von Investitionen, so liegt hierin **keine versicherte berufliche Tätigkeit**. Der Versicherungsschutz setzt nach Ansicht des BGH voraus, dass der Rechtsanwalt eine rechtliche Prüfung vornimmt. Dass ihm allein aufgrund seiner beruflichen Stellung Vertrauen entgegengebracht wird, ist unerheblich. Denn das Leistungsverprechen des Versicherers knüpft an die konkrete Tätigkeit des Rechtsanwalts und nicht allein an dessen Status an.

Der **Steuerberater** handelt – so das OLG Köln – bei der Rücknahme eines Einspruchs **nicht pflichtwidrig**, wenn er diese angekündigt hat und der Mandant hiergegen nicht protestiert. Nachdem gegen den Kläger unerwartet Steueransprüche geltend gemacht wurden, hatte er einen Haftungsprozess gegen seinen steuerlichen Vorberater geführt. In dem damaligen Verfahren unterlag er, nachdem wegen der inzident zu prüfenden steuerrechtlichen Frage – bislang einmalig in einem Haftungsprozess – der EuGH angerufen und die Auffassung des Finanzamtes als unzutreffend festgestellt wurde. Dass der Kläger dies wegen der **Einspruchsrücknahme** beim Finanzamt nun aber nicht mehr vorbringen konnte, war dem Nachberater nicht vorzuwerfen.

Schließlich ist auf die Entscheidung des OLG Karlsruhe hinzuweisen: Der Mandant wurde vom Steuerberater in der Vergangenheit zwar über den Wegfall der Steuervergünstigung nach § 13a ErbStG im Falle einer Veräußerung von Geschäftsanteilen belehrt. Diese **Belehrung** muss der Steuerberater aber **wiederholen**, wenn eine Veräußerung unmittelbar bevorsteht.

Rafael Meixner

## GI News

### BFH: Vorlage an das BVerfG: BFH hält Zinsschranke für verfassungswidrig

Der Bundesfinanzhof hat dem Bundesverfassungsgericht die Frage vorgelegt, ob die sog. Zinsschranke aufgrund eines Verstoßes gegen den allgemeinen Gleichheitssatz verfassungswidrig ist (*Beschl. v. 14.10.2015 – I R 20/15*).

Betrieblich veranlasste Zinsaufwendungen sind entsprechend dem sog. Nettoprinzip grundsätzlich als Betriebsausgaben abziehbar. Hiervon abweichend ordnet § 4h des Einkommensteuergesetzes (bei Körperschaften i.V.m. § 8a des Körperschaftsteuergesetzes) eine Abzugsbeschränkung für Zinsaufwendungen an, die den Zinsertrag übersteigen.

Dieser sog. negative Zinssaldo ist nicht abziehbar, soweit er 30 % des „operativen“ Gewinns (heute: verrechenbares EBITDA) übersteigt (sog. Zinsschranke). Der nichtabziehbare Aufwand ist in die folgenden Wirtschaftsjahre regelmäßig vorzutragen. Die Zinsschranke steht dem Betriebsausgabenabzug allerdings nicht entgegen, wenn der negative Zinssaldo des Unternehmens weniger als drei Millionen Euro beträgt oder die Eigenkapitalquote des konzernangehörigen Unternehmens diejenige des Konzerns um nicht mehr als 2 % unterschreitet (sog. Eigenkapital-Escape) oder bei Kapitalgesellschaften keine sog. schädliche Gesellschafterfremdfinanzierung vorliegt.

Den Verstoß gegen den Gleichheitssatz des Grundgesetzes begründet der BFH damit, dass die Zinsschranke das Gebot der folgerichtigen Ausgestaltung des Ertragsteuerrechts nach Maßgabe der finanziellen Leistungsfähigkeit des Steuerpflichtigen verletzt. Sie missachte das objektive Nettoprinzip, da nicht mehr das Nettoeinkommen der Besteuerung zugrunde gelegt werde. Das Abzugsverbot rechtfertige sich mangels folgerichtiger Umsetzung auch weder durch den vom historischen Gesetzgeber angeführten Zweck der Eigenkapitalstärkung noch durch das Ziel der Sicherung des deutschen Steuersubstrats. Gleiches gelte für das Anliegen, unkalkulierbare Steuerausfälle zu vermeiden.

Im Streitfall wurde die Zinsschranke bei der zu einem inländischen Konzern gehörenden Kapitalgesellschaft, die in der Immobilienbranche tätig ist, angewandt und der Betriebsausgabenabzug nach Maßgabe der Zinsschranke begrenzt; der zum Ende des ersten Streitjahres festgestellte Zinsvortrag entfiel darüber hinaus im Folgejahr infolge einer betriebsbezogenen Umstrukturierung. Die Steuerbelastung in diesem „reinen Inlandsfall“ (keine Finanzierung aus dem Ausland) wertet der BFH aus den vorgenannten Gründen als gleichheitswidrigen Eingriff in den Kernbereich des ertragsteuerrechtlichen Nettoprinzips, der auch nicht durch den Aspekt der Missbrauchsverhinderung gerechtfertigt werden könne.

Bereits in seinem Beschluss vom 18.12.2013 – I B 85/13 hatte der BFH in einem summarischen Verfahren Zweifel an

der Verfassungskonformität der Zinsschranke geäußert. Dazu hatte das Bundesministerium der Finanzen (BMF) am 13.11.2014 einen sog. Nichtanwendungserlass angeordnet. Das BMF begründete dies insbesondere mit den „Gefahren für die öffentlichen Haushalte“. (*BFH, Beschl. v. 14.10.2015 – I R 20/15*)

Pressemitteilung des BFH v. 10.2.2016 ■

## Notarhaftung

- Sukzessiv verlaufende Beurkundung
- Ablauf der Bindungsfrist
- Zweifel über rechtliche Wirksamkeit einer Vertragsklausel (*BGH, Urt. v. 21.1.2016 – III ZR 159/15*)

### Leitsätze:

1. Ist bei einer sukzessiv erfolgenden Beurkundung von Vertragsangebot und Vertragsannahme das Angebot des Käufers einer Eigentumswohnung zum Zeitpunkt der Beurkundung der Annahmeerklärung des Verkäufers nach Ablauf der vertraglichen Bindungsfrist erloschen, obliegt es dem die Annahmeerklärung beurkundenden Notar, in dessen Person nach dem von ihm entworfenen Angebot des Käufers mehrere für den Abschluss und die Durchführung des Vertrags wesentliche Funktionen gebündelt sind, nach § 17 Abs. 1 Satz 1 BeurkG, § 14 Abs. 1 Satz 2 BNotO („betreuende Belehrung“), den Käufer über die veränderte Sach- und Rechtslage zu informieren, um die weitere Vorgehensweise zu klären.

2. Lässt sich die rechtliche Wirksamkeit einer Vertragsklausel nicht zweifelsfrei klären, darf der Notar das Rechtsgeschäft erst dann beurkunden, wenn die Vertragsparteien auf der Beurkundung bestehen, obwohl er sie über die offene Rechtsfrage und das mit ihr verbundene Risiko belehrt hat (*Bestätigung BGH, Urt. v. 27.9.1990 – VII ZR 324/89, DNotZ 1991, 750*).

Eine solche Situation bestand im Dezember 2006 in Bezug auf eine mögliche Unwirksamkeit von unbefristeten Fortgeltungsklauseln, nach denen das Angebot des Käufers nach Ablauf einer Bindungsfrist (unbefristet) bis zum Widerruf des Angebots durch den Käufer fortgilt. ■

### Zum Sachverhalt:

Der Kläger nimmt aus eigenem und abgetretenem Recht den beklagten Notar aus Amtshaftung auf Schadenersatz in Anspruch.

Die I. mbH und die I. KG planten, einen größeren Altbaukomplex in M. zu sanieren und die sanierten Wohnungen als Eigentumswohnungen zu verkaufen. In diesem Zusammenhang entwickelte der Beklagte den Entwurf eines notariellen Angebots zum Abschluss eines Wohnkaufvertrags. Da-

rin bietet der Käufer den vorgenannten Gesellschaften an, mit ihm einen in dem Entwurf wiedergegebenen Kaufvertrag abzuschließen. Weiter heißt es in dem Angebotsentwurf:

„An dieses Angebot hält sich Käufer bis zum ... gebunden. Auch danach soll das Angebot weiter gelten, bis es von dem Käufer gegenüber dem Notar S. in M. [= Beklagter] nachstehend Vollzugsnotar genannt, widerrufen wird. Der Widerruf muss durch eingeschriebenen Brief erfolgen. Der Vollzugsnotar ist vom Verkäufer zur Entgegennahme des Widerrufs bevollmächtigt worden.“

Der Kaufvertrag kommt bereits dadurch zustande, dass der Verkäufer vor dem Vollzugsnotar eine Annahmeerklärung beurkunden lässt. Der Zugang der Annahmeerklärung ist nicht erforderlich. Es genügt, wenn diese ‚demnächst‘ dem Käufer zugeht.“

Am 21.8.2006 beurkundete der Notar H. in N. das Angebot des Klägers und von S. zum Abschluss eines Wohnungskaufvertrags entsprechend dem vorgenannten Entwurf. In die Leerstelle wurde eingetragen, dass die Käufer an das Angebot bis zum 3.9.2006 gebunden sind. Der Kaufpreis betrug 93.774 EUR. Am 19.12.2006 beurkundete der Beklagte die Annahme des Angebots durch die Verkäufer. Die Käufer entrichteten den vorgenannten Preis und wurden Eigentümer der Wohnung.

Mit Vereinbarung vom 18.12.2013 trat die Ehefrau des Klägers, die ihr im Zusammenhang mit dem Erwerb der Eigentumswohnung anteilig zustehenden Ansprüche gegen den Beklagten an den Kläger ab und ermächtigte ihn zur entsprechenden Prozessführung.

Der Kläger begehrt die Verurteilung des Beklagten zur Zahlung von 93.774 EUR nebst Zinsen Zug um Zug gegen lastenfreie Übertragung der Eigentumswohnung. Der Kläger vertritt die Auffassung, der Beklagte hätte ihn und seine Ehefrau vor Beurkundung der Annahmeerklärung darauf hinweisen müssen, dass das Kaufangebot bereits erloschen sei und die Annahme der Verkäufer ein neues Angebot darstelle, das er und seine Ehefrau ihrerseits hätten annehmen müssen, damit ein wirksamer Kaufvertrag zustande komme. Bei einem entsprechenden Hinweis hätten er und seine Ehefrau von einem Vertragsabschluss Abstand genommen.

Das LG hat die Klage abgewiesen. Das OLG hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Hiergegen richtet sich die vom Berufungsgericht zugelassene Revision des Klägers. ■

#### Aus den Gründen:

Die Revision des Klägers hat Erfolg. Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

I. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, der Beklagte habe nicht gegen seine aus § 4, § 17 Abs. 2 BeurkG, § 14 Abs. 2 BNotO folgenden Belehrungspflichten verstoßen, indem er die Annahme des Antrags des Klägers beurkundet sowie den Vertrag vollzogen und den Kläger nicht darauf hingewiesen

habe, dass dessen Kaufvertragsangebot unwirksam gewesen sei.

Zwar habe der BGH mit Versäumnisurteil vom 7.6.2013 (*V ZR 10/12 – NJW 2013, 3434*) entschieden, dass Klauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, wonach das Angebot des Käufers unbefristet fortbestehe und vom Verkäufer jederzeit angenommen werden könne, auch dann mit § 308 Nr. 1 BGB unvereinbar seien, wenn das Angebot nicht bindend, sondern widerruflich sei. Dies sei für den Beklagten jedoch im Jahr der Beurkundung nicht erkennbar gewesen. Mit der Problematik der Annahmefähigkeit eines widerruflich fortbestehenden Angebots habe sich bis dahin nur eine Literaturstimme befasst. Gegen die vertragliche Vereinbarung einer kurzen Bindungsfrist mit einer sich anschließenden fortbestehenden Annahmefähigkeit bei freier Widerruflichkeit seien seinerzeit keine Bedenken erhoben worden. Solche Bedenken hätten sich nicht ansatzweise in den Gestaltungsempfehlungen der Notarliteratur widergespiegelt.

Vor diesem Hintergrund sei es eine Überspannung der an einen Notar zu stellenden Sorgfaltspflichten, wenn man ihm abverlange, von einer entsprechenden Beurkundung abzuweichen beziehungsweise den Käufer darauf hinzuweisen, dass sein Angebot möglicherweise unwirksam geworden sei. Insofern vermöge sich der Senat nicht der Auffassung des OLG Celle (*Urt. v. 5.10.2012 – 3 U 42/12, juris Rdnr. 64*) anzuschließen, wonach es auf der Hand gelegen habe, dass eine Regelung, nach der die Annahmefähigkeit eines nach Ablauf der Antragsfrist erloschenen Angebots bis zu einem ausdrücklichen Widerruf bestehen bleiben sollen, mit den Grundgedanken der gesetzlichen Regelung nicht vereinbar sei und die Wirksamkeit einer entsprechenden Vertragsklausel höchst zweifelhaft gewesen sei.

II. Diese Beurteilung hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand. Zu Recht beanstandet die Revision, dass das Berufungsgericht eine schuldhaftes Amtspflichtverletzung des Beklagten im Zusammenhang mit der am 19.12.2006 erfolgten Beurkundung der Annahmeerklärung der Verkäufer verneint hat.

1. Der Beklagte verletzte bei dem vorgenannten Amtsgeschäft eine ihm gegenüber dem Kläger und S. (im Folgenden zusammenfassend nur noch: Kläger) obliegende **Hinweis- und Belehrungspflicht** (§ 17 Abs. 1 BeurkG, § 14 Abs. 1 Satz 2 BNotO).

a) Nach § 17 Abs. 1 Satz 1 BeurkG hat der Notar den Willen der Beteiligten zu erforschen, den **Sachverhalt zu klären** und **über die rechtliche Tragweite des Geschäfts zu belehren**. Damit soll gewährleistet werden, dass die zu errichtende Urkunde den Willen der Parteien vollständig sowie inhaltlich richtig und eindeutig wiedergibt.

Demzufolge hat der Notar die Beteiligten über die rechtliche Bedeutung ihrer Erklärungen sowie die Voraussetzungen für den Eintritt der bezweckten Rechtsfolge in dem Umfang zu belehren, wie es zur Errichtung einer dem wahren Willen entsprechenden rechtsgültigen Urkunde erforderlich ist (*Senat, Urt. v. 4.3.2004 – III ZR 72/03, BGHZ 158, 188, 193 m.w.N.*).



Bestehen Zweifel, ob das Geschäft dem Gesetz oder dem wahren Willen der Beteiligten entspricht, sollen die **Bedenken mit den Beteiligten erörtert** werden (§ 17 Abs. 2 Satz 1 BeurkG).

Der Notar hat in allen Phasen seiner Tätigkeit den sichersten Weg zu gehen, das heißt den Beteiligten **zur sichersten Gestaltung zu raten und dafür zu sorgen, dass ihr Wille diejenige Rechtsform erhält, die für die Zukunft Zweifel ausschließt** (Senat, Urt. v. 9.12.2010 – III ZR 272/09, WM 2011, 571 Rdnr. 20; BGH, Urt. v. 9.7.1992 – IX ZR 209/91, NJW 1992, 3237, 3239, jeweils m.w.N.; Armbrüster in: Armbrüster/Preuß/Renner, BeurkG, DNotO, 7. Aufl., § 17 BeurkG Rdnr. 34 m.w.N.; Ganter in: Ganter/Hertel/Wöstmann, Handbuch der Notarhaftung, 3. Aufl., Rdnr. 2166).

b) Die vorgenannten Pflichten beschränken sich allerdings, wenn allein die Annahme eines vorgegebenen Vertragsangebots beurkundet werden soll, grundsätzlich auf die rechtliche Bedeutung der Annahme; der Inhalt des Vertragsangebots gehört nicht zur rechtlichen Tragweite dieses Urkundsgeschäfts (Senat, Urt. v. 4.3.2004, a.a.O., m.w.N.). Die aus § 17 Abs. 1 Satz 1 BeurkG erwachsende Pflicht zur Rechtsbelehrung obliegt dem Notar gegenüber den formell an der Beurkundung Beteiligten (unmittelbar Beteiligten; Senat, a.a.O., S. 194 m.w.N.).

Das sind gemäß § 6 Abs. 2 BeurkG die Erschienenen, deren im eigenen oder fremden Namen abgegebene Erklärungen beurkundet werden sollen. **Ausnahme: Ausnahmen können jedoch auch gegenüber anderen Personen, die nicht formell (unmittelbar), wohl aber mittelbar Beteiligte sind, Belehrungspflichten nach § 17 Abs. 1 Satz 1 BeurkG, § 14 Abs. 1 Satz 2 BNotO bestehen** („betreuende Belehrung“: Senat, a.a.O., m.w.N.; BGH, Urt. v. 2.5.1972 – VI ZR 193/70, BGHZ 58, 343, 353). **Mittelbar Beteiligter** in diesem Sinne ist auch, wer sich aus Anlass der Beurkundung an den Notar gewandt und ihm eigene Belange anvertraut hat (Senat, a.a.O.; BGH, a.a.O., m.w.N.).

Der Kläger ist aufgrund der besonderen Ausgestaltung des Beurkundungsverfahrens der zuletzt genannten Fallgruppe zuzurechnen. In dem vom **Beklagten entworfenen Angebot des Klägers wurde der Beklagte als Empfänger einer etwaigen Widerrufserklärung des Klägers, als die Annahmeerklärung der Verkäufer beurkundender Notar und als Vollzugsnotar** bestimmt. In seiner Person waren damit aus Sicht des Klägers im Hinblick auf dessen Angebot **mehrere für den Abschluss und die Durchführung des Vertrags wesentliche Funktionen gebündelt**.

Zudem barg das von dem Beklagten mitgestaltete Beurkundungsverfahren wegen der sukzessiv erfolgenden Beurkundung von Vertragsangebot und -annahme von vorneherein die Gefahr, dass zwischenzeitlichen Änderungen der Sachlage nicht Rechnung getragen wurde (vgl. Senat, a.a.O., m.w.N.).

Nach dem von ihm entwickelten Entwurf des Kaufangebots des Klägers sollte dieses auch nach Ablauf der bis zum 3.9.2006 währenden Bindungsfrist unbegrenzt fortgelten. Diese Fortgeltungsklausel war indes wegen des nicht limitier-

ten Zeitraums, in dem die Verkäufer das Angebot noch annehmen konnten, ungeachtet der Widerrufsmöglichkeit für den Kläger, nach § 308 Nr. 1 BGB unwirksam (vgl. BGH, Versäumnisurt. v. 7.6.2013 – V ZR 10/12, NJW 2013, 3434 Rdnr. 21 ff). Infolgedessen war das Angebot des Klägers nach Ablauf der Bindungsfrist erloschen und stellte die am 19.12.2006 beurkundete – verspätete – Annahmeerklärung der Verkäufer nach § 150 Abs. 1 BGB ein neues Angebot dar (vgl. BGH, Versäumnisurt. v. 7.6.2013, a.a.O., Rdnr. 27).

**Dem Beklagten oblag es, den Kläger über diese veränderte Sachlage zu informieren, um die weitere Vorgehensweise – etwa die Beurkundung eines erneuten Angebots des Klägers oder eine Abstandnahme vom Vertragsschluss – zu klären** (vgl. OLG Celle, Urt. v. 5.10.2012 – 3 U 42/12, juris Rdnr. 61). Unstreitig hat der Beklagte eine solche Belehrung unterlassen.

2. Diese Amtspflichtverletzung war fahrlässig.

a) Der pflichtbewusste und gewissenhafte durchschnittliche Notar muss über die für die Ausübung seines Berufs erforderlichen Rechtskenntnisse verfügen. Er hat sich über die Rechtsprechung der obersten Gerichte, die in den amtlichen Sammlungen und den für seine Amtstätigkeit **wesentlichen Zeitschriften** veröffentlicht ist, unverzüglich **zu unterrichten** sowie die üblichen Erläuterungsbücher **auszuwerten** (BGH, Urt. v. 9.7.1992 – IX ZR 209/91 – NJW 1992, 3237, 3239 und Beschl. v. 17.5.1994 – IX ZR 56/93, NJW-RR 1994, 1021; Ganter, a.a.O., Rdnr. 2154 ff; Grziwotz in: Grziwotz/Heinemann, BeurkG, 2012, § 17 Rdnr. 26 f).

Dagegen würde es die Anforderungen an die Sorgfaltspflichten eines Notars überspannen, wollte man von ihm verlangen, dass er **vereinzelte Stimmen der Literatur** zu einem Thema, das mehr am Rande notarieller Amtstätigkeit liegt und nicht Gegenstand breiterer Erörterungen war, bei künftigen einschlägigen Beurkundungen gegenwärtig haben und berücksichtigen muss (BGH, Urt. v. 17.5.1994, a.a.O.; Ganter, a.a.O., Rdnr. 2155; Grziwotz, a.a.O., Rdnr. 26).

**Der Notar hat auch nicht die Pflicht, die künftige Entwicklung der höchstrichterlichen Rechtsprechung vorauszuahnen. Erkennbare Tendenzen** der Rechtsprechung darf er allerdings nicht übersehen (Armbrüster in: Armbrüster/Preuß/Renner, BeurkG, DNotO, 7. Aufl., § 17 BeurkG Rdnr. 37; Schramm in: Schippel/Bracker, Bundesnotarordnung, 9. Aufl., § 19 Rdnr. 59; Haug/Zimmermann, Die Amtshaftung des Notars, 3. Aufl., Rdnr. 85, 94; Schlick, ZNotP 2014, 322, 326). Dies gilt auch im Hinblick auf künftige Entscheidungen im Bereich der richterlichen Inhaltskontrolle von Allgemeinen Geschäftsbedingungen (Schramm, a.a.O.).

In diesem Zusammenhang darf zwar die objektiv unrichtige Verwendung neu entwickelter Allgemeiner Geschäftsbedingungen, deren Inhalt zweifelhaft sein kann und durch eine höchstrichterliche Rechtsprechung noch nicht klargestellt ist, einem Notar nicht als Verschulden angelastet werden, wenn er nach sorgfältiger Prüfung zu einer aus seiner Sicht keinen Zweifeln unterliegenden Rechtsauffassung gelangt und dies für rechtlich vertretbar gehalten werden kann (vgl. zu neu

entwickelten Vertragstypen: BGH, Urt. v. 28.9.2000 – IX ZR 279/99, BGHZ 145, 265, 276; Ganter, a.a.O., Rdnr. 2157).

**Lässt sich indes die Rechtslage nicht klären, darf der Notar das Rechtsgeschäft erst dann beurkunden, wenn die Vertragsparteien auf der Beurkundung bestehen, obwohl er sie über die offene Rechtsfrage und das mit ihr verbundene Risiko belehrt hat** (BGH, Urt. v. 27.9.1990 – VII ZR 324/89, DNotZ 1991, 750, 752; Haug/Zimmermann, a.a.O., Rdnr. 86; Knops, NJW 2015, 3121, 3122; Herrler, DNotZ 2013, 887, 921). Der Notar hat in solchen Fällen selbst ohne jegliche Vorgaben seine Belehrungspflichten zu erkennen und kann sich nicht darauf berufen, Rechtsprechung und Literatur seien zu einem Problemkreis nicht vorhanden (vgl. Senat, Urt. v. 2.6.2005 – III ZR 306/04, NJW 2005, 3495, 3497; Knops, a.a.O.).

b) Danach stellt es einen sorgfaltswidrigen Pflichtverstoß dar, dass der Beklagte die Annahmeerklärung der Verkäufer am 19.12.2006 beurkundete, ohne den Kläger zuvor oder wenigstens bei Übersendung der Erklärung über die Zweifel zu belehren, die im Hinblick auf die Wirksamkeit der in dem Kaufangebot des Klägers vom 21.8.2006 enthaltenen unbefristeten Fortgeltungsklausel bestanden.

Aufgrund einer sorgfältigen rechtlichen Prüfung hätte der Beklagte erkennen müssen, dass das Kaufangebot des Klägers – nach Ablauf der zweiwöchigen Bindungsfrist – möglicherweise zwischenzeitlich erloschen war und der Kaufvertrag mithin nicht mehr durch die Annahmeerklärung der Verkäufer zustande kommen konnte. Infolge dessen oblag es dem Beklagten – wie er ebenfalls erkennen musste –, den Kläger über die veränderte Sach- und Rechtslage nach § 17 Abs. 1 BeurkG, § 14 Abs. 1 Satz 2 BNotO zu belehren und die weitere Vorgehensweise zu klären (s.o. zu 1 b).

aa) Zwar weist das Berufungsgericht zutreffend darauf hin, dass es **im Zeitpunkt der Beurkundung noch keine höchstrichterliche Rechtsprechung** gab, nach der eine unbefristete Fortgeltungsklausel gemäß § 308 Nr. 1 BGB unwirksam war (so auch Herrler, a.a.O., S. 893, 922). In der Literatur hatte bis dahin allein Thode entsprechende, im Schrifttum vorgeschlagene Vertragsklauseln für nicht vereinbar mit der in § 147 Abs. 2 BGB geregelten Rechtsfolge einer verspäteten Annahme und im Hinblick auf § 308 Abs. 1 BGB für zweifelhaft erachtet (ZNotP 2005, 162, 164 f).

bb) Die rechtliche Problematik unbefristeter Fortgeltungsklauseln und ihre Erkennbarkeit dürfen jedoch nicht isoliert betrachtet werden. Ausgangspunkt für die Prüfung der Angemessenheit unbefristeter Fortgeltungsklauseln nach § 308 Nr. 1 BGB ist der in § 147 Abs. 2, § 146 BGB bestimmte Zeitraum, in dem ein Antragender üblicherweise die Entscheidung des Angebotsempfängers erwarten darf (BGH, Versäumnisurt. v. 7.6.2013 – V ZR 10/12, NJW 2013, 3434 Rdnr. 22).

Dass Klauseln in Kaufverträgen, die für die Annahme des Angebots des Käufers eine unangemessen lange Annahmefrist des Verkäufers vorsehen, nach § 308 Nr. 1 BGB beziehungsweise § 10 Nr. 1 AGBG unwirksam sein konnten, war im Zeitpunkt der Beurkundung höchstrichterlich seit langem

geklärt (Senat, Urt. v. 6.3.1986 – III ZR 234/84, NJW 1986, 1807, 1808 [Darlehen] und v. 24.3.1988 – III ZR 21/87, NJW 1988, 2106, 2107 [Darlehen]; BGH, Urt. v. 13.9.2000 – VIII ZR 34/00, BGHZ 145, 139, 142 ff [Möbelkauf]). Gründe, weshalb diese Rechtsprechung nicht auch für den Wohnungskauf gelten sollte, waren nicht ersichtlich.

Dementsprechend wurde in der obergerichtlichen Rechtsprechung darauf erkannt, dass die in einem formularmäßigen notariellen Angebot zum Kauf einer Eigentumswohnung bestimmte Bindungsfrist von zehn Wochen gegen § 10 Nr. 1 AGBG verstößt und an die Stelle der unwirksamen Annahmefristklausel die gesetzliche Regelung des § 147 BGB tritt (OLG Dresden, MittBayNot 2005, 300, 301 f). In den seinerzeitigen Erläuterungsbüchern wurde hierauf hingewiesen (vgl. nur Krauß, Immobilienkaufverträge in der Praxis, 3. Aufl., Teil C Rdnr. 1291; Hertel in: Würzburger Notarhandbuch, 2005, Teil 2 Kap. 2 Rdnr. 797).

Die vorgenannte Rechtsprechung betraf unmittelbar nicht Fortgeltungsklauseln, sondern Bindungsfristklauseln, das heißt Klauseln, die die anbietende Vertragspartei für einen bestimmten Zeitraum an ihren Antrag binden und dem Vertragspartner eine entsprechend lange Annahmefrist einräumen. Alternativ wurde in der Literatur vorgeschlagen, statt einer langen eine kurze Bindungsfrist und für den Zeitraum nach ihrem Ablauf die Fortgeltung des Angebots bis zu dessen Widerruf durch den Käufer vorzusehen (Brambring in: Beck'sches Notarhandbuch, 4. Aufl., Kap. A I Rdnr. 382, 386, 389; Brambring/Hertel in: Hagen/Brambring/Krüger/Hertel, Der Grundstückskauf, 8. Aufl., Rdnr. 912; Hertel, a.a.O., Rdnr. 797 f; Krauß, a.a.O., Rdnr. 1292 unter Hinweis auf die abweichende Meinung von Thode in Fußnote 1751; Bastý in: Formularbuch und Praxis der Freiwilligen Gerichtsbarkeit, 21. Aufl., § 36 Rdnr. 239 M ff; Cremer/Wagner, NotBZ 2004, 331, 336 f), wie es auch in dem vom Beklagten entworfenen Kaufangebot vorgesehen war.

Von Teilen der Literatur wurde aber empfohlen, auch hierfür einen Endtermin zu setzen, das heißt vertraglich vorzusehen, dass das nach Ablauf der Bindungsfrist fortgeltende Angebot zu einem bestimmten Zeitpunkt ohne Widerruf erlischt (Brambring/Hertel, a.a.O.; Hertel, a.a.O., Rdnr. 798). Teilweise wurde auch vertreten, Fortgeltungsklauseln verstießen gegen § 308 Nr. 1 BGB (bejahend: Thode, ZNotP 2005, 162, 165; verneinend: Cremer/Wagner, a.a.O., S. 335).

In einer solchen Situation, in der die Rechtslage in Bezug auf die Wirksamkeit eines bestimmten Typs von Allgemeinen Geschäftsbedingungen – hier: von Fortgeltungsklauseln – durch höchstrichterliche Rechtsprechung noch nicht geklärt ist und in der Literatur mit einem breiten Meinungsspektrum – von der Unwirksamkeit der Klausel über die Empfehlung einer befristeten Fortgeltungsklausel bis hin zum Vorschlag einer unbefristeten Fortgeltungsklausel – erörtert wird, obliegt dem Notar die **eigenständige sorgfältige Prüfung der Wirksamkeit der betreffenden Klausel**.

Lässt sich auch danach die Rechtslage nicht klären, darf der Notar das Rechtsgeschäft nach den vorstehend (unter a) wie-

dergegebenen Grundsätzen erst beurkunden, wenn die Vertragsparteien auf der Beurkundung bestehen, obwohl er sie über die offene Rechtsfrage und das mit ihr verbundene Risiko belehrt hat.

cc) So lag der Fall hier. Bei sorgfältiger Prüfung der Rechtslage war für den Beklagten erkennbar, dass hinsichtlich der Fortgeltungsklausel eine Prüfung ihrer Wirksamkeit anhand des Maßstabes des § 308 Nr. 1 BGB in Betracht kam. Zwar wird die Fortgeltungsklausel von dem Wortlaut der Vorschrift nicht unmittelbar erfasst, weil sie keine Frist für die Annahme des Angebots nach § 148 BGB bestimmt, sondern dem Verwender eine zeitlich unbegrenzte Möglichkeit zur Annahme des Angebots eröffnet (BGH, *Versäumnisurt.* v. 7.6.2013 – V ZR 10/12, NJW 2013, 3434 Rdnr. 20).

Angesichts des Zwecks der Vorschrift, den Anbieter in seiner Dispositionsfreiheit und vor Nachteilen übermäßig lang andauernder Schwebezustände zu schützen (vgl. *Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen*, BT-Drucks. 7/3919, S. 24 [zu § 8 Nr. 1 AGBG]; *MüKoBGB/Wurmnest*, 7. Aufl., § 308 Nr. 1 Rdnr. 1; *BeckOKBGB/Becker*, § 308 Nr. 1 [1.8.2015] Rdnr. 2), lag es indes nahe, dass § 308 Nr. 1 BGB auch auf Fortgeltungsklauseln anzuwenden ist, die keine Frist für die Annahme durch den Verwender bestimmen, sondern diesem eine zeitlich unbeschränkte Annahme auch noch Monate oder Jahre nach der Abgabe der Angebotserklärung ermöglichen.

Denn auch durch eine solche Klausel wird der Antragende – ungeachtet der Möglichkeit des Widerrufs des Angebots – für eine unter Umständen sehr lange Zeit nach Abgabe seines Angebots in der Ungewissheit gehalten, ob der von ihm gewünschte Vertrag zu Stande kommt (BGH, *a.a.O.*, Rdnr. 23 f).

Im Rahmen der von ihm am Maßstab des § 308 Nr. 1 BGB auszurichtenden sorgfältigen Prüfung der Rechtslage hätte der Beklagte erkennen müssen, dass die Wirksamkeit der in den Angebotsentwurf einbezogenen Fortgeltungsklausel jedenfalls angesichts ihrer mangelnden Befristung zweifelhaft war.

(1) Ausgangspunkt einer solchen Prüfung hatte ersichtlich der in § 147 Abs. 2 BGB bezeichnete Zeitraum zu sein, in welchem der Antragende regelmäßig die Entscheidung des Angebotsempfängers über sein Angebot erwarten darf. Der inhaltliche Bezug der Fortgeltungsklausel zu § 147 Abs. 2 BGB war unverkennbar. Dies gilt erst recht angesichts des Umstands, dass mit der Kombination aus kurzer Bindungsfrist und anschließend fortgeltendem, widerruflichem Angebot den AGB-rechtlichen, in Rechtsprechung und Literatur erörterten Problemen langer Bindungsfristen begegnet werden sollte.

Bereits in diesem Zusammenhang wurde § 147 Abs. 2 BGB als Ausgangspunkt der rechtlichen Prüfung hervorgehoben (vgl. *nur Senat*, *Urt.* v. 6.3.1986 – III ZR 234/84, NJW 1986, 1807, 1808; BGH, *Urt.* v. 13.9.2000 – VIII ZR 34/00, BGHZ 145, 139, 142; *Brambring/Hertel*, *a.a.O.*, Rdnr. 911; *Krauß*, *a.a.O.*, Rdnr. 1291; *Thode*, *a.a.O.*, Seite 163; *Walchshöfer*, *WM*

1986, 1041, 1043). Die vertraglich vereinbarte unbefristete Fortgeltung eines Kaufangebots wick erkennbar von § 147 Abs. 2 BGB ab. Sie überschritt den dort bestimmten Zeitraum erheblich und unbegrenzt.

(2) Nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung war, wenn eine Bindungsfristklausel den in § 147 Abs. 2 BGB bestimmten Zeitraum erheblich überschritt, in einem zweiten Schritt zu prüfen, ob der Verwender daran ein schutzwürdiges Interesse hat, hinter dem das Interesse des Kunden am baldigen Wegfall seiner Bindung zurückstehen muss (*Senat*, *Urt.* v. 6.3.1986, *a.a.O.*; BGH, *Urt.* v. 13.9.2000, *a.a.O.*; *Krauß*, *a.a.O.*; *Walchshöfer*, *a.a.O.*). Zwar konnte vorliegend der Kläger nach Ablauf der kurzen Bindungsfrist sein Kaufangebot jederzeit widerrufen. Eine Einschränkung seiner Dispositionsfreiheit war daher nicht in gleichem Maße gegeben wie im Fall einer noch laufenden Bindungsfrist.

Dennoch waren auch mit einer unbefristeten Fortgeltungsklausel für den Käufer – erkennbar – Nachteile verbunden. Für ihn entstand ein – möglicherweise über Monate oder sogar Jahre andauernder – Schwebezustand, in dem er nicht wusste, ob der von ihm angebotene Vertrag zu Stande kommen würde. Zudem konnte nach Ablauf längerer Zeiträume das von ihm unterbreitete Angebot mangels Reaktion des Verkäufers in Vergessenheit geraten mit der Folge, dass er von einer schließlich dann doch noch erfolgenden Annahme durch den Verkäufer und einem hierdurch zustande kommenden, von ihm möglicherweise nicht mehr gewünschten Vertrag überrascht werden konnte (vgl. *Thode*, *a.a.O.*, S. 165 sowie *nunmehr* BGH, *Versäumnisurt.* v. 7.6.2013, *a.a.O.*, Rdnr. 24).

Diese Zusammenhänge und die daraus folgenden erheblichen Nachteile für den Käufer ergeben sich – entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts – nicht erst im Rahmen einer im Nachhinein angestellten (ex post-) Betrachtung, sondern mussten sich dem Beklagten bei einer sorgfältigen rechtlichen Prüfung auch seinerzeit schon erschließen. Hierbei ist auch zu berücksichtigen, dass die Stimmen in der kautelarjuristischen Literatur, die eine unbefristete Fortgeltungsklausel, wie sie hier verwendet wurde, befürworteten, letztlich objektiv in die Richtung gingen, die von der Rechtsprechung missbilligten Ergebnisse, wenn auch in abgemilderter Form, wieder herbeizuführen.

Die hiergegen bereits von *Thode* (*a.a.O.*) und später vom V. Zivilsenat des BGH in seinem Urteil vom 7.6.2013 (*a.a.O.*) vorgebrachten Bedenken lagen so nahe, dass bereits 2006 ernsthafte Zweifel an der rechtlichen Tragfähigkeit der unbefristeten Fortgeltungsklausel angebracht waren.

Die vorgenannten, mit der Fortgeltungsklausel verbundenen Nachteile des Klägers werden ersichtlich nicht durch ein schutzwürdiges Interesse der Verkäufer gerechtfertigt. Dies gilt jedenfalls für eine – wie vorliegend – unbefristete Fortgeltungsklausel, bei der das nach Ablauf der Bindungsfrist zunächst fortgeltende Angebot des Käufers nicht nach Ablauf einer bestimmten (weiteren) Frist ohne sein Zutun erlischt, sondern unbegrenzt und möglicherweise über Jahre



hinweg fortbesteht. Ein schutzwürdiges Interesse der Verkäufer an einer solchen unbefristeten Fortgeltung des Kaufangebots ist nicht erkennbar und wird von dem Beklagten auch nicht geltend gemacht.

dd) Selbst wenn der Beklagte – entgegen den vorstehenden Ausführungen – eine Anwendbarkeit von § 308 Nr. 1 BGB auf die unbefristete Fortgeltungsklausel nicht hätte erkennen müssen, begegnete die Klausel im Hinblick auf die in §§ 146 bis 149 BGB zum Ausdruck gekommenen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung ernstlichen Wirksamkeitsbedenken (§ 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB; zur Prüfung nach Maßgabe des § 307 BGB, wenn die betreffende Klausel nicht vom Tatbestand des § 308 BGB umfasst wird, vgl. *MüKoBGB/Wurmnest*, 7. Aufl., § 308 Rdnr. 3). § 146 BGB bestimmt, dass ein Angebot auf Abschluss eines Vertrages erlischt, wenn es abgelehnt oder nicht nach Maßgabe der §§ 147 bis 149 BGB angenommen wird.

Die Fortgeltung eines Angebots nach dem Ende der Bindung des Erklärenden (§ 145 BGB) sieht das Gesetz hingegen nicht vor. Der Gesetzgeber hat sich vielmehr ausdrücklich dagegen entschieden, dass mit Ablauf der Annahmefrist nur die Bindung des Erklärenden entfällt, der Antrag aber bis zu einem Widerruf fortbesteht und noch annahmefähig bleibt (*Motive I S. 168; BGH, Urt. v. 1.6.1994 – XII ZR 227/92, NJW-RR 1994, 1163, 1164; MüKoBGB/Busche*, 7. Aufl., § 146 Rdnr. 4). Dem liegt die Erwägung zugrunde, dass dies weder der Verkehrsanschauung noch der Absicht des Antragenden entspräche (*Motive, a.a.O.*).

Vertragsangebote würden mit Rücksicht auf die jeweilige, dem Wechsel der Verhältnisse unterworfenen Lage nicht für potenziell unbegrenzte Dauer gemacht (*Motive; BGH; jeweils a.a.O.*). Zudem würde eine ersichtlich nicht gewollte Unsicherheit über die künftigen rechtlichen Verhältnisse provoziert.

**Auch wenn einem Notar nicht angesonnen werden kann, sich mit den Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch zu befassen, mussten sich die vorstehenden, sich auch aus der zitierten Rechtsprechung ergebenden Bedenken inhaltlich jedoch ebenso aufdrängen wie die daraus folgende Erkenntnis, dass eine unbefristete Fortgeltungsklausel im System des Allgemeinen Teils des Bürgerlichen Gesetzbuchs einen Fremdkörper darstellt.**

Dementsprechend war die Unvereinbarkeit der Klausel mit wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung und ihre – angesichts der mit ihr verbundenen, nicht durch ein schutzwürdiges Interesse der Verkäufer gerechtfertigten Nachteile des Klägers (siehe vorstehend zu cc) – Unangemessenheit (§ 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB) auch bereits 2006 erkennbar ernstlich in Betracht zu ziehen waren.

ee) Nach alledem mussten sich für den Beklagten nach einer sorgfältigen rechtlichen Prüfung erhebliche Zweifel an der Wirksamkeit der unbefristeten Fortgeltungsklausel ergeben. Über diese Zweifel hätte er den Kläger gemäß § 17 Abs. 1 BeurkG, § 14 Abs. 1 Satz 2 BNotO belehren müssen, um die weitere Vorgehensweise – etwa die Beurkundung eines er-

neuten Angebots des Klägers oder die Abstandnahme vom Vertragsschluss – zu klären. Die Unterlassung einer solchen Belehrung war sorgfaltswidrig.

III. Das angefochtene Urteil ist aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO) und die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1 ZPO), das die weiteren Feststellungen zu den Voraussetzungen des geltend gemachten Schadenersatzanspruchs nachzuholen haben wird. ■

## Versicherungsschutz

- Berufshaftpflichtversicherung
  - Auslegung der AVB
  - Rechtsanwalt
  - Mittelverwendungskontrolleur
  - Geschlossener Investmentfonds
- (*BGH, Beschl. v. 23.9.2015 – IV ZR 484/14*)

### Leitsatz (d. Red.):

Ist der Rechtsanwalt Mittelverwendungskontrolleur und beschränkt sich seine Tätigkeit auf eine vorwiegend rechnerische Überprüfung der im Prospekt genannten, für die Investition bereitgestellten Beträge und vorgegebenen Prozentsätze, übt er keine versicherte berufliche Tätigkeit aus. ■

### Aus den Gründen:

I. Die Parteien streiten darüber, ob Ansprüche, die gegen den Kläger aus seiner Tätigkeit als Mittelverwendungskontrolleur für mehrere geschlossene Investmentfonds erhoben werden, von dessen bei der Beklagten gehaltenen Vermögensschadenhaftpflichtversicherung gedeckt sind.

Der Kläger ist Rechtsanwalt und Notar. Für seine Vermögensschadenhaftpflichtversicherung gelten die Allgemeinen Versicherungsbedingungen für die „Vermögensschaden-Haftpflichtversicherung von Rechtsanwälten und Patentanwälten (AVB-A 2002)“.

In deren § 1 heißt es zum Gegenstand der Versicherung:

„Der Versicherer gewährt dem Versicherungsnehmer Versicherungsschutz (Deckung) für den Fall, dass er wegen eines bei der Ausübung beruflicher Tätigkeit (...) begangenen Verstoßes von einem anderen aufgrund gesetzlicher Haftpflichtbestimmungen privatrechtlichen Inhalts für einen Vermögensschaden verantwortlich gemacht wird.“

Weiter liegen dem Versicherungsvertrag die „Besonderen Vereinbarungen und Risikobeschreibung für Rechtsanwälte (einschließlich des Rechtsanwalts-Risikos von Anwalts-notaren)“ der Beklagten zugrunde (im Folgenden BVRR).

Dort ist unter anderem geregelt:

„1. Im Rahmen der dem Vertrag zugrundeliegenden Allgemeinen Versicherungsbedingungen (...) ist versichert die gesetzliche Haftpflicht des Versicherungsnehmers aus der gegenüber seinem Auftraggeber freiberuflich ausgeübten Tätigkeit als Rechtsanwalt.

2. Mitversichert ist die Tätigkeit als: a) vorläufiger Insolvenzverwalter, Insolvenzverwalter, Treuhänder nach der Insolvenzordnung, Sachwalter, Konkursverwalter, Vergleichsverwalter, Verwalter nach der Gesamtvollstreckungsordnung, gerichtlich bestellter Liquidator, Zwangsverwalter, Sequester, Gläubigerausschussmitglied und Gläubigerbeiratsmitglied; b) Testamentsvollstrecker, Nachlasspfleger, Nachlassverwalter, Vormund, Betreuer, Pfleger, und Beistand; c) Schiedsrichter; d) Mediator; e) Abwickler einer Praxis gemäß § 55 BRAO, Zustellungsbevollmächtigter gemäß § 30 BRAO, sowie als f) Notarvertreter für die Dauer von 60 Tagen innerhalb eines Versicherungsjahres. (...)

5. Diese Risikobeschreibung zählt die mitversicherten Tätigkeiten abschließend auf. (...)

Nach dem Versicherungsschein ist außerdem eine nebenberufliche Tätigkeit als Steuerberater oder Steuerbevollmächtigter beitragsfrei mitversichert.

Der Kläger war unter anderem für die geschlossenen Investmentfonds M. III und IV B. Energie GmbH & Co. KG (folgend MTV III und IV) als Mittelverwendungskontrolleur tätig. Im Mai 2006 schloss er mit der MTV III den hier streitgegenständlichen Mittelverwendungskontrollvertrag ab. In § 2 dieses Vertrages sind die Aufgaben des Klägers wie folgt geregelt:

„1) Der Beauftragte ist hiernach berechtigt und verpflichtet, die Auszahlung der Mittel zu den nachstehenden Investitionen innerhalb eines Monats nach Abschluss der Investitionsphase auf Prospektkonformität zu prüfen.

– Biogasanlagen (FA. E.)

– Blockheizkraftwerke (FA. S.)

– Leistungen gemäß Dienstleistungsvertrag für die Durchführung der Planung, Genehmigungsverfahren, Fundamente, Siloplaten, Netzanschluss etc. (FA. A. GmbH oder sonstige beauftragte Gesellschaften).

2) Der Beauftragte überprüft, ob die Auszahlungen vom Bankkonto 2 zur Zahlung von Vergütungen, Gebühren und Kosten entsprechend der §§ 14, 17 und 20 des Gesellschaftsvertrages vorgenommen wurden.

3) Zu einer materiellen Überprüfung der einzelnen Investitionen ist der Beauftragte weder berechtigt noch verpflichtet.“

Ausweislich § 14 des Gesellschaftsvertrages der MTV III wurden andere Aufgaben (so die rechtliche und steuerliche Beratung der Gesellschaft, Betreuung der Anleger auf Grundlage eines mit jedem Anleger abzuschließenden Treuhand- und Verwaltungsvertrages durch eine Treuhandkommandistin) anderweitig vergeben.

Nach Aufnahme seiner Tätigkeit für MTV III und IV erbat der Kläger ab Mai 2007 von der Beklagten eine Bestätigung, dass die Tätigkeit als Mittelverwendungskontrolleur von seiner Vermögensschadenhaftpflichtversicherung umfasst sei. Nach umfangreicher Korrespondenz, in deren Rahmen auch die Rechtsanwaltskammer Frankfurt am Main mehrfach um Stellungnahme ersucht wurde, lehnte die Beklagte Deckungsschutz im Jahre 2011 ab.

Unterdessen wurde der Kläger in zahlreichen Verfahren von Anlegern der unterschiedlichen Investmentfonds wegen der Verletzung von Pflichten aus dem Mittelverwendungskontrollvertrag auf Zahlung von Schadenersatz in Anspruch genommen. Den Rechtsstreit 7 O 239/11 vor dem LG Wiesbaden, in dem ihn ein Anleger des Investmentfonds MTV III auf Schadenersatz in Höhe von 5.250 EUR verklagte, wählte der Kläger aus, um den diesbezüglichen Haftpflichtversicherungsschutz im – vorliegenden – Deckungsprozess exemplarisch klären zu lassen.

In der Berufungsinstanz hat er sein Deckungsschutzbegehren auf einen weiteren Haftpflichtprozess vor dem OLG Frankfurt/M. (10 U 21/14, Vorinstanz: LG Wiesbaden – 1 O 327/11) erweitert, in dem er von einem Anleger des Investmentfonds MTV IV ebenfalls auf Zahlung von 5.250 EUR in Anspruch genommen worden war.

Das LG hat die Klage abgewiesen. Die Berufung des Klägers hat keinen Erfolg gehabt.

Nach Auffassung des Berufungsgerichts ist die vom Kläger übernommene Mittelverwendungskontrolle nicht vom Versicherungsschutz umfasst. Die BVRR, die die Mittelverwendungskontrolle nicht erwähnten, führten die vom typischen Berufsbild des Rechtsanwalts nicht umfassten Tätigkeiten, für die trotzdem Versicherungsschutz versprochen werde, abschließend auf.

Ein bei der Ausübung anwaltlicher Tätigkeit begangener Verstoß i.S. des § 1 der AVB-A 2002 sei nicht gegeben, da der Kläger im Rahmen der von ihm übernommenen Mittelverwendungskontrolle ausschließlich mit einer Kontrolltätigkeit befasst gewesen sei. Daran ändere nichts, dass eine sachgerechte Kontrolltätigkeit nicht völlig ohne Kenntnis rechtlicher Zusammenhänge möglich gewesen wäre und der Kläger als Rechtsanwalt und Notar bei seinem Tätigwerden besonderes Vertrauen der Anleger in Anspruch genommen habe. Soweit sich aus Haftpflichturteilen anderer Verfahren ergebe, dass der Kläger Beratungs- und Aufklärungspflichten verletzt habe, handele es sich nicht um anwaltsspezifische Aufklärungspflichten, weshalb diese auf den Umfang des Versicherungsschutzes keine Auswirkung hätten.

Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger sein Begehren auf Gewährung von Deckungsschutz weiter. (...)

2. Danach ist eine grundsätzliche Bedeutung hier nicht gegeben.

Die vom Berufungsgericht zur Begründung der Revisionszulassung genannte Frage, ob die Kontrolle der Verwendung von in einen Fonds eingelegten Mitteln „anwaltschaftliche Tätigkeit im Sinne des § 1 AVB-A“ darstellt, ist nicht von grundsätzlicher Natur. Ob eine solche Tätigkeit eine versicherte berufliche Tätigkeit im Sinne des § 1 AVB-A darstellt, kann vielmehr nur im Einzelfall unter Berücksichtigung einerseits der im Versicherungsvertrag getroffenen Vereinbarungen und andererseits der konkret vom Rechtsanwalt im Mittelverwendungskontrollvertrag übernommenen Aufgaben beurteilt werden.

3. Eine solche Beurteilung hat das Berufungsgericht ohne Rechtsfehler vorgenommen.

a) Ob die vom Kläger übernommene Tätigkeit als Mittelverwendungskontrollleur vom Versicherungsschutz seiner Vermögensschadenhaftpflichtversicherung erfasst wird, ist in erster Linie durch **Auslegung der vereinbarten Vertragsbedingungen** zu ermitteln.

aa) **Allgemeine Versicherungsbedingungen sind so auszulegen, wie ein durchschnittlicher Versicherungsnehmer sie bei verständiger Würdigung, aufmerkamer Durchsicht und unter Berücksichtigung des erkennbaren Sinnzusammenhangs verstehen muss.** Dabei kommt es auf die Verständnismöglichkeiten eines Versicherungsnehmers in dem betreffenden Versicherungszweig – hier eines Rechtsanwalts oder Notars – ohne versicherungsrechtliche Spezialkenntnisse an (*Senatsurt. v. 23.6.1993 – IV ZR 135/92, BGHZ 123, 83, 85 und ständige*).

Die Allgemeinen Versicherungsbedingungen sind aus sich heraus zu interpretieren. In erster Linie ist vom Bedingungs-wortlaut auszugehen. Der mit dem Bedingungs-werk verfolgte Zweck und der Sinnzusammenhang der Klauseln sind zusätzlich zu berücksichtigen, soweit sie für den Versicherungsnehmer erkennbar sind (*Senatsurt. v. 25.7.2012 – IV ZR 201/10, VersR 2012, 1149 Rdnr. 21 m.w.N.; st. Rspr.*).

bb) Ein Rechtsanwalt oder Notar als Versicherungsnehmer einer Vermögensschadenhaftpflichtversicherung für Rechtsanwälte (und Notare) erkennt zunächst, dass einerseits der Begriff der versicherten beruflichen Tätigkeit in § 1 AVB-A 2002 weit gefasst ist. Zutreffend hat das Berufungsgericht insoweit angenommen, die Klausel könne nicht bereits aus sich heraus auf Tätigkeiten reduziert werden, die aufgrund gesetzlicher Bestimmungen allein Rechtsanwälten vorbehalten seien. Allerdings kann andererseits nicht der Revision darin gefolgt werden, jede von einem Rechtsanwalt zulässigerweise ausgeübte Berufstätigkeit sei nach § 1 AVB-A 2002 versichert.

Dem steht entgegen, dass – für einen Rechtsanwalt oder Notar als Versicherungsnehmer **erkennbar – das zunächst weit gefasste Leistungsversprechen des § 1 AVB-A 2002 durch die Regelungen in den Nummern 1 bis 5 der BVRR eine Ergänzung erfährt, die den weiten Begriff der beruflichen Tätigkeit ausfüllt und damit zugleich das Leistungsversprechen konkretisiert und eingrenzt.** Der durchschnittliche Versicherungs-

nehmer einer Vermögensschadenhaftpflichtversicherung für Rechtsanwälte und Notare kann daher erst der Aufzählung in den Nummern 1 bis 5 BVRR entnehmen, welche seiner beruflichen Tätigkeiten dem versprochenen Versicherungsschutz konkret unterfallen.

Dabei handelt es sich bei dem in Nr. 1 BVRR verwendeten Begriff der „freiberuflich ausgeübten Tätigkeit als Rechtsanwalt“ für den Versicherungsnehmer erkennbar nicht um eine weite Definition anwaltlicher Tätigkeit. Das erschließt sich dem Versicherungsnehmer daraus, dass die BVRR unter den Nummern 2 bis 5 als mitversichert eine Reihe von Tätigkeiten katalogartig aufzählen, die häufig mit anwaltlicher Tätigkeit einhergehen, mittlerweile möglicherweise sogar zum gewandelten Berufsbild des Rechtsanwaltes in einem weiteren Sinne gezählt werden können (*vgl. dazu Saenger/Scheuch, AnwBl. 2012, 497, 499*) und deshalb bei einem weiten Verständnis des Begriffes „Tätigkeit als Rechtsanwalt“ keiner gesonderten Erwähnung bedürften.

Der Systematik der BVRR kann der durchschnittliche Versicherungsnehmer indes entnehmen, **dass die gemäß Nr. 1 BVRR versicherte freiberufliche „Tätigkeit als Rechtsanwalt“ allein die von unabhängiger Beratung und Vertretung in Rechtsangelegenheiten geprägte „klassische“ Tätigkeit des Rechtsanwaltes meint, wie sie auch in § 3 BRAO beschrieben ist.** Darin bestärkt den Versicherungsnehmer auch die Formulierung der „Tätigkeit als Rechtsanwalt“ (anstelle von „Tätigkeit des Rechtsanwalts“), womit die BVRR im Kontext mit der Gegenüberstellung des – abgeschlossenen (*vgl. Nr. 5 BVRR*) – Kataloges anderweitiger, mitversicherter Tätigkeiten ebenfalls zum Ausdruck bringen, dass Nr. 1 BVRR nur die Kerntätigkeit des Rechtsanwaltsberufs meint.

b) Ohne Rechtsfehler hat das Berufungsgericht angenommen, der Kläger habe bei seiner **Beschäftigung als Mittelverwendungskontrollleur weder eine solche Tätigkeit „als Rechtsanwalt“ noch eine der in Nr. 2 ff BVRR gesondert genannten mitversicherten Tätigkeiten ausgeübt.**

**Er war dabei weder mit Rechtsberatung noch mit Rechtsvertretung befasst.** Aus § 2 des Mittelverwendungskontrollvertrages ergibt sich vielmehr, dass der Kläger ausschließlich zur Kontrolle, Überwachung und Mittelfreigabe berufen war. Er hatte die Auszahlung der Mittel zu den im Vertrag näher aufgeführten Investitionen innerhalb eines Monats nach Abschluss der Investitionsphase auf Prospektkonformität zu prüfen.

**Das umfasste keinerlei rechtliche Prüfung oder Subsumtion, sondern beschränkte sich auf eine – vorwiegend rechnerische – Überprüfung der im Prospekt genannten, für Investitionen bereitgestellten Beträge und vorgegebenen Prozentsätze.**

Soweit der Kläger zur Prüfung berufen war, ob die Auszahlungen vom Bankkonto 2 zur Zahlung von Vergütungen, Gebühren und Kosten entsprechend der §§ 14, 17 und 20 des Gesellschaftsvertrages vorgenommen wurden, oblag ihm lediglich die Prüfung, ob die Treuhandkommanditistin, externe Dienstleister und er selbst entsprechend den prozentualen Vorgaben im Gesellschaftsvertrag vergütet wurden.

Zu einer weitergehenden rechtlichen Überprüfung oder Rechtsberatung war er nicht angehalten.

c) Soweit die Revision demgegenüber geltend macht, eine versicherte Tätigkeit i.S. des § 1 AVB-A 2002 liege immer schon dann vor, wenn sich der Anwalt im Bereich zulässig ausgeübter beruflicher Tätigkeit bewege, das Mandat müsse daher weder Rechtsvertretung noch Rechtsberatung zum Gegenstand haben, so dass jede Tätigkeit als Mittelverwendungskontrolleur, auch wenn sie sich ausschließlich in Kontrolltätigkeiten erschöpfe, vom Versicherungsschutz umfasst sei, findet dies nach allem in den hier maßgeblichen Versicherungsbedingungen keine Stütze.

Auch in Rechtsprechung oder Literatur hat die von der Revision befürwortete Rechtsauffassung bisher nahezu keine Unterstützung gefunden, weshalb das Berufungsgericht zu Unrecht angenommen hat, der Rechtsstreit werfe eine grundsätzliche Frage auf.

aa) **Gerichtsentscheidungen**, die ausdrücklich eine reine Mittelverwendungskontrolle als versicherte berufliche Tätigkeit i.S. des § 1 AVB-A einstufen, werden weder im angefochtenen Urteil, noch von der Revision aufgezeigt. Der in der angefochtenen Entscheidung angeführte Beschluss des Kammergerichts vom 26.11.2002 (NJW-RR 2003, 780) ist die einzig ersichtliche Entscheidung mit zumindest annähernd vergleichbarem Sachverhalt.

Er stimmt jedoch mit dem Berufungsgericht im Ergebnis darin überein, dass eine Tätigkeit, die sich in einer **reinen Kontrolle der vertragsgemäßen Verwendung der stillen Beteiligungen von Anlegern erschöpft, keine versicherte Ausübung anwaltlicher Tätigkeit darstellt**.

bb) Die **versicherungsrechtliche Literatur** geht einhellig und entgegen der Revisionsbegründung davon aus, in der Vermögensschadenhaftpflichtversicherung von Rechtsanwälten liege eine **versicherte berufliche Tätigkeit i.S. des § 1 der AVB-A nur dann vor, wenn ein Mandat entweder Rechtsberatung oder Rechtsvertretung zum Gegenstand habe** (Brügge in: Brügge/Gräfe, Vermögensschadenhaftpflichtversicherung, 2. Aufl. 2013, B IV S. 211 ff; Brügge in: Veith/Gräfe, Versicherungsprozess, 2. Aufl. 2010, § 15 Rdnr. 160; Diller, AVB-RSW, § 1 Rdnr. 139 f; Sassenbach in: Terbille/Höra, Münchener Anwaltshandbuch Versicherungsrecht, 3. Aufl. 2013, § 18 Rdnr. 25–27; von Rintelen in: Beckmann/Matusche-Beckmann, Versicherungsrechts-Handbuch, 3. Aufl. 2015, § 26 Rdnr. 275; wobei lediglich bezüglich des erforderlichen Gewichts der rechtsberatenden Komponente unterschiedliche Auffassungen vertreten werden).

Überwiegend wird sogar ausdrücklich darauf hingewiesen, dass sich die ausschließliche Betätigung als Mittelverwendungskontrolleur in einer reinen Kontrolltätigkeit erschöpfe, die keine versicherte Tätigkeit i.S. des § 1 AVB-A darstelle, da sie weder eine Beratung noch eine anwaltliche Vertretung zum Gegenstand habe (Brügge in: Brügge/Gräfe, Vermögensschadenhaftpflichtversicherung, 2. Aufl. 2013, B IV S. 217; Brügge in: Veith/Gräfe, Versicherungsprozess 2. Aufl.

2010, § 15 Rdnr. 160; Diller, AVB-RSW, § 1 Rdnr. 38). Lediglich der Aufsatz von Saenger/Scheuch (AnwBl. 2012, 497 ff) tritt dafür ein, die Mittelverwendungskontrolle in zahlreichen ihrer vielfältigen Erscheinungsformen als versicherte anwaltliche Tätigkeit einzustufen (Saenger/Scheuch, a.a.O., 502; zustimmend ohne weitere Begründung unter Verweis auf den oben genannten Aufsatz: von Rintelen in: Beckmann/Matusche-Beckmann, Versicherungsrechts-Handbuch 2015, § 26 Rdnr. 287). Diese vereinzelt gebliebene abweichende Literaturmeinung verleiht der Frage jedoch kein grundsätzliches Gewicht (BGH, Beschl. v. 20.3.2012 – VIII ZR 294/11, WuM 2012, 285 Rdnr. 2; BGH, Beschl. v. 8.2.2010 – II ZR 54/09, NJW-RR 2010, 1047 Rdnr. 3).

d) Auch aus der **Versicherungspflicht nach § 51 Abs. 1 Satz 1 BRAO** und dem Sinn der Vermögensschadenhaftpflichtversicherung für Rechtsanwälte und Notare folgt kein anderes Ergebnis. Zwar dient die Verpflichtung zur Aufrechterhaltung einer Berufshaftpflichtversicherung vorrangig dem Schutz des rechtssuchenden Publikums (BT-Drucks. 12/4993, S. 31 zu Nr. 22, Senatsurt. v. 21.7.2011 – IV ZR 42/10, VersR 2011, 1257 Rdnr. 27).

Anders als die Revision meint, bedeutet das aber nicht, dass bei Auslegung des Leistungsversprechens der Vermögensschadenhaftpflichtversicherung des Rechtsanwalts das von Mandanten dem Rechtsanwalt als solchem entgegengebrachte Vertrauen maßgeblich den Umfang der Deckungspflicht beeinflusst. **Die Revision übersieht, dass sowohl § 1 AVB-A 2002 als auch die BVRR das Leistungsversprechen an die konkrete Tätigkeit des Rechtsanwalts und nicht allein an dessen Status knüpfen.**

Nimmt ein Mandant eine berufsfremde Tätigkeit des Rechtsanwalts in Anspruch, kann er ungeachtet des dem Anwalt aufgrund dessen beruflicher Stellung entgegengebrachten Vertrauens nicht auf dessen Versicherungsschutz hoffen (a.A. wohl OLG Düsseldorf, Urt. v. 10.6.2008 – 4 U 164/07, BeckRS 2008, 25292 unter I 1b).

Ebenso wenig begründen der weitere Zweck der Berufshaftpflichtversicherung – die Sicherung der Existenz des Berufsträgers – oder der von der Revision verfolgte Ansatz, die Parteien wollten sich mit Blick auf die Versicherungspflicht aus § 51 BRAO grundsätzlich rechtstreu verhalten, eine andere Auslegung des § 1 der AVB-A in Verbindung mit den BVRR.

e) Da der Kläger weder als Steuerberater zugelassen ist, noch als solcher im konkreten Fall tätig geworden ist, greift das in der Versicherungspolice festgehaltene Leistungsversprechen des Versicherers, eine nebenberufliche Tätigkeit als Steuerberater oder Steuerbevollmächtigter beitragsfrei mitzuversichern, nicht ein. Dieses Versprechen erstreckt sich entgegen der Revision bereits nach seinem Wortlaut nicht darauf, dass generell auch alle Schäden erfasst werden, die aus sämtlichen zum Berufsbild des Steuerberaters gehörenden Tätigkeiten resultieren. ■



## Steuerberaterhaftung

- Rücknahme des Einspruchs
  - Kenntnis der Rechtsprechung
  - Evidente Rechtsentwicklung?
  - EuGH-Rechtsprechung
- (OLG Köln, Urt. v. 30.9.2015 – 16 U 46/15)

### Leitsätze (d. Red.):

1. Die Rücknahme eines Einspruchs durch den Steuerberater ist nicht pflichtwidrig, wenn er sie angekündigt hat und der bei fehlendem Einverständnis zu erwartende Protest des Mandanten nicht geäußert wurde.

2. Der Steuerberater muss Änderungen in der Rechtsprechung dann in Betracht ziehen, wenn ein oberstes Gericht sie in Aussicht stellt.

3. Im Februar 2009 war nicht erkennbar, dass der EuGH die Verpachtung eines Hausbootes als Grundstücksverpachtung i.S. des Umsatzsteuerrechts ansieht. ■

### Aus den Gründen:

I. Die Klägerin nimmt die Beklagte als steuerliche Beraterin auf Schadenersatz wegen Verletzung von Pflichten im Zusammenhang mit der Rücknahme von Einsprüchen gegen Umsatzsteuerbescheide für die Jahre 2000 bis 2003 in Anspruch.

Die Klägerin war von 2000 bis 2003 Alleineigentümerin des Hausbootes „S.“, welches seit ca. 30 Jahren am Ler S3 in der Höhe von S2 fest an einem Liegeplatz vertäut ist und als Restaurant/Diskotheke genutzt wird. Die Land- und Wasserfläche, auf der sich das Hausboot und die Steganlagen befinden und die rund 4.300 qm (davon rund 600 qm Landfläche) groß ist, steht im Eigentum der Bundesrepublik Deutschland. Mit dieser schlossen die Klägerin und eine Frau N. im Jahr 1999 einen Nutzungsvertrag.

Mit Vertrag vom 1.2.2000 verpachtete die Klägerin das Hausboot an Herrn M. und Herrn N. für die Zeit vom 1.3.2000 bis 28.2.2005. Laut Pachtvertrag **besteht das Pachtobjekt** aus einem „**kompletten Hausboot**“ und „**Steganlagen zur Vermietung von Bootsanlegeplätzen**“. Umsatzsteuer wurde von den Pächtern nicht gezahlt. Der damalige Steuerberater der Klägerin, Herr Q., vertrat die Auffassung, dass die Verpachtung des Bootes nicht der Umsatzsteuer unterliege und führte deshalb auch keine ab.

Im Jahr 2007 war Herr C. als Steuerberater für die Klägerin tätig. Am 5.12.2007 führte das Finanzamt eine **Umsatzsteuer-Sonderprüfung** hinsichtlich des verpachteten Hausbootes durch. Nachdem Herr C. im **Juni 2008 sein Beratungsmandat niedergelegt** hatte, bevollmächtigte die Klägerin die Beklagte am 11.9.2008 durch Unterzeichnung einer Vollmachtsurkunde schriftlich mit der Wahrnehmung ihrer steuerlichen Interessen. Sachbearbeiter bei der Beklagten war der damalige Gesellschafter Prof. Dr. P. Mit einem an die Kläge-

rin gerichteten Schreiben vom 22.9.2008 teilte das Finanzamt als Ergebnis der Umsatzsteuersonderprüfung mit, dass das streitgegenständliche **Pachtverhältnis nicht als „Vermietung und Verpachtung von Grundstücken“** nach § 4 Nr. 12 a) UStG von der Umsatzsteuer befreit sei, denn der Grundstücksbegriff sei nach bürgerlichem Recht zu beurteilen. Der Klägerin wurde Gelegenheit zur Erhebung von Einwänden oder zu einer Schlussbesprechung gegeben.

Mit E-Mail vom 16.10.2008 teilte Herr N2, der Lebensgefährte der Klägerin, der Beklagten unter dem Betreff „Umsatzsteuer-Sonderprüfung – S.“ mit, diese solle sich gegenüber dem Finanzamt als künftige Ansprechpartnerin der Klägerin melden. Mit Schreiben vom selben Tag teilte die Beklagte dem Finanzamt unter dem Betreff „... Schreiben zur Umsatzsteuer-Sonderprüfung vom 22.9.2008“ mit, sie sei von der Klägerin mit der steuerlichen Interessenwahrnehmung beauftragt worden.

Nach einem Fristverlängerungsschreiben an das Finanzamt vom 12.11.2008 fragte die Beklagte am 13.11.2008 bei Herrn N2 per E-Mail nach, wie man weiter verfahren solle. Daraufhin bat Herr N2 die Beklagte mit E-Mail vom 17.11.2008, eine abschließende Stellungnahme gegenüber dem Finanzamt mindestens bis zu einer Reaktion von Herrn Q. zu verschieben. Mit E-Mail vom selben Tag forderte die Klägerin Herrn Q. zur Regulierung des Umsatzsteuerschadens auf. Die Beklagte teilte Herrn N2 mit E-Mail vom 18.11.2008 mit, dass man von einer Umsatzsteuerpflicht ausgehe, aber von einer entsprechenden Mitteilung an das Finanzamt bis zu einer Stellungnahme von Herrn Q. abgesehen werde.

Nach einer telefonischen Besprechung mit Prof. Dr. P. am 1.12.2008 übersandte das Finanzamt der Beklagten als Empfangsbevollmächtigte für die Klägerin am 8.12.2008 einen **Prüfungsbericht vom 2.12.2008**, in dem als Ergebnis festgehalten wurde, dass die Verpachtung des Bootes und der Steganlagen in den Jahren 2000 bis 2003 umsatzsteuerpflichtig gewesen sei. Mit E-Mail vom 11.12.2008 übersandte die Beklagte Herrn N2 den Prüfbericht und fragte nach, ob sich Herr Q. zwischenzeitlich geäußert habe.

Gegen die Klägerin ergingen mit Datum vom 11.12.2008 **4 Steuerbescheide**, mit denen die Umsatzsteuer für die Jahre 2000–2003 in Höhe von 8.250,92 EUR nebst Zinsen, insgesamt 10.896,92 EUR, festgesetzt wurde. In einem Schreiben an Herrn Q. vom 17.12.2008 erklärte die Beklagte, es spreche viel für die vom Finanzamt angenommene Umsatzsteuerpflicht, so dass um Mitteilung einer eventuell abweichenden Rechtsauffassung gebeten werde. Sofern bis zum 9.1.2009 keine Rückmeldung erfolge, gehe man davon aus, dass er die Ansicht des Finanzamtes teile. Mit anwaltlichem Schreiben vom 23.12.2008 kündigte die Klägerin gegenüber Herrn Q. Schadenersatzforderungen an und hielt ihm ein beharrliches Schweigen vor.

Die Beklagte legte mit Schriftsatz vom 12.1.2009 gegen die Umsatzsteuerbescheide im Auftrag der Klägerin fristgerecht Einspruch ein und beantragte zugleich die Aussetzung der Vollziehung. Am gleichen Tag schrieb die Beklagte Herrn Q.,

dieser habe noch einmal Gelegenheit, bis zum 20.1.2009 eine abweichende Rechtsauffassung zur Umsatzsteuerpflicht zu äußern, bei fruchtlosem Ablauf werde der fristwährend eingelegte Einspruch mangels Begründung zurückgezogen.

Mit E-Mail vom 13.1.2009 teilte die Klägerin der Beklagten unter Bezugnahme auf eine nicht zur Akte gelangte Antwort von Prof. Dr. P. mit, der Ratschlag, abzuwarten was das Finanzamt entscheide, werde der Brisanz des Themas nicht gerecht, sie stehe finanziell mit dem Rücken an der Wand, da ihr damaliger Ehemann M. ihr Zahlungen vorenthalte. Mit an die Beklagte als Empfangsbevollmächtigte der Klägerin gerichteten Schreiben vom 15.1.2009 setzte das Finanzamt der Klägerin eine Frist zur Einspruchsbegründung bis zum 17.2.2009.

Dem Antrag auf Aussetzung der Vollziehung könne nicht entsprochen werden, weil nicht erkennbar sei, in welchem Umfang die angefochtenen Bescheide in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht fehlerhaft seien. Die Beklagte leitete dieses Schreiben per E-Mail vom 29.1.2009 an Herrn N2 mit der Nachricht weiter, dass sie keine Möglichkeit sehe, gegen die Ansicht des Finanzamtes vorzugehen. Wenn Herr Q. sich nicht melde, würden die Einsprüche kurz vor dem 17.2.2009 zurückgezogen.

Mit anwaltlichem Schreiben vom 29.1.2009 wandte sich die Klägerin an den Haftpflichtversicherer des Herrn Q. und schilderte, dass der eingelegte Einspruch gegen die Umsatzsteuerbescheide hauptsächlich deswegen erfolgt sei, um Herrn Q. Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben. Herr N2 sandte der Beklagten am 2.2.2009 eine E-Mail, in der er sich für die Nachricht vom 29.1.2009 bedankte, darauf hinwies, dass die Klägerin eine Nachzahlung derzeit nicht leisten könne und dass man nach einer Möglichkeit suche, das Finanzamt um Stundung des Betrages zu bitten.

Mit einer in Kopie an die Beklagte gesandten E-Mail vom 16.2.2009 teilte Herr N2 dem außergerichtlich tätigen Anwalt der Klägerin mit, dass Herr Q. alle Anfragen unbeantwortet lasse und die Beklagte versuche, beim Finanzamt eine Stundung der Forderung zu erreichen.

Nachdem Herr Q. sich weiterhin **nicht äußerte, nahm die Beklagte die Einsprüche am 18.2.2009 namens und im Auftrag der Klägerin zurück**. Mit Schreiben vom selben Tag beantragte die Beklagte beim Finanzamt die Stundung, da die Klägerin aufgrund der offensichtlich unzutreffenden Behandlung des Vermietungsumsatzes durch den steuerlichen Vorberater unverschuldet in diese Situation geraten sei. Über beide Schreiben informierte die Beklagte Herrn N2 mit E-Mail vom 19.2.2009. Mit Schreiben vom 20.2.2009 rechnete die Beklagte ihre Leistung „Beratung i.S. Umsatzsteuer-Sonderprüfung S. – Zeitaufwand bis 31.12.2008“ in Höhe von 1.558,90 EUR ab. Die Klägerin glich diese Rechnung aus.

Im Jahr 2009 machte die **Klägerin** vor dem LG L. (2 O 194/09) gegen ihren ehemaligen **Steuerberater Q.** und dessen **Sozius I. einen Schadenersatzanspruch** aufgrund steuerlicher Falschberatung geltend und verkündete der Beklagten den Streit.

Das im Rechtsmittelverfahren mit der Klage befasste OLG Köln (8 U 7/11) holte aufgrund des Vorlagebeschlusses vom 22.9.2011 eine Vorabentscheidung des Gerichtshofs der Europäischen Union (EuGH) zur Auslegung des Art. 13 Teil B Buchst. B der Sechsten Richtlinie 77/388 EWG ein.

Der EuGH entschied mit Urteil vom 15.12.2012 (Rs. C-532/11), dass der Begriff der Vermietung und Verpachtung von Grundstücken die Verpachtung eines Hausboots einschließlich der dazugehörenden Liegefläche und Steganlage umfasst, das mit nicht leicht zu lösenden Befestigungen, die am Ufer und auf dem Grund des Flusses angebracht sind, ortsfest gehalten wird, an einem abgrenzbaren und identifizierbaren Liegeplatz im Fluss liegt und nach den Bestimmungen des Pachtvertrags ausschließlich zur auf Dauer angelegten Nutzung als Restaurant bzw. Diskothek an diesem Landeplatz bestimmt ist. Daraufhin wies das OLG Köln mit Urteil vom 21.2.2013 (8 U 7/11) die Klage gegen die **Steuerberater Q. und I. ab**.

Ein von der Klägerin beim Finanzamt gestellter Abänderungsantrag ist am 15.1.2013 abschlägig beschieden worden. Nach Einspruchseinlegung ruht dieses Verfahren.

Die Klägerin hat behauptet, sie habe die Beklagte beauftragt, die im Rahmen der Umsatzsteuersonderprüfung geäußerte Rechtsauffassung des Finanzamtes zu überprüfen und geben, gegen die Steuerbescheide vorzugehen. Sie ist der Auffassung, die Beklagte habe **durch die Rücknahme der Einsprüche fehlerhaft gehandelt**, was aufgrund der im Rechtsstreit gegen ihren ehemaligen Steuerberater Q. und dessen Sozius I. erfolgten Streitverkündung bereits feststehe. Neben der Umsatzsteuernachforderung i.H.v. 10.896,92 EUR seien ihr auch in Form der von ihr zu tragenden Prozesskosten i.H.v. 15.674,91 EUR wegen des verlorenen Zivilrechtsstreits gegen die Steuerberater Q. und I. ein Schaden entstanden.

(Anträge: ...)

Das LG hat mit Urteil vom 11.12.2014 der Klägerin einen Zahlungsanspruch i.H.v. 26.126,25 EUR zuerkannt und die Klage lediglich in Höhe eines Teilbetrages von 445,58 EUR abgewiesen. Durch die eigenmächtige Zurücknahme der Einsprüche habe die Beklagte ihre Steuerberaterpflichten verletzt. Zwar fehle ein konkreter Lebenssachverhalt dazu, dass die Beklagte beauftragt war, jeweils Einspruch gegen die Steuerbescheide einzulegen. Diese Frage könne aber offen bleiben, da selbst bei fehlendem Auftrag der Steuerberater einen im vermuteten Interesse des Mandanten eingelegten Einspruch nicht einfach zurücknehmen dürfe.

Die Einspruchsrücknahme stelle einen Fehler in der steuerrechtlichen Beurteilung dar, da aufgrund der EuGH-Entscheidung vom 15.11.2012 feststehe, dass das Hausboot nebst Steg als Grundstück im Sinne von Art. 13 Teil B Buchst. b der 6. Richtlinie 77/388/EWG vom 17.5.1977 zu verstehen und damit dessen Verpachtung gemäß § 4 Nr. 12 a) UStG von der Umsatzsteuer befreit sei. Die geltend gemachten Schadenersatzpositionen beruhten i.H.v. 26.126,25 EUR auf dieser Pflichtverletzung, insbesondere hätte bei unterlassener

Einspruchsrücknahme für die Klägerin kein Grund bestanden, die Steuerberater Q. und I. zu verklagen, so dass die Pflichtverletzung der Beklagten auch für die in dem Verfahren LG Köln (2 O 194/09) der Klägerin auferlegten Kosten kausal gewesen sei.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Entscheidungsgründe des erstinstanzlichen Urteils Bezug genommen.

Die Beklagte begehrt mit ihrer Berufung die vollständige Klageabweisung. Sie trägt vor, das angegriffene Urteil beruhe auf Sachverhaltsvermutungen, die nicht dem Parteivortrag entsprächen. Die Einspruchsrücknahme sei nicht eigenmächtig, sondern in Absprache mit der Klägerin unter Berücksichtigung ihrer angespannten finanziellen Lage erfolgt. Im Übrigen wiederholt und vertieft sie ihr erstinstanzliches Vorbringen: Der Klägerin sei es nicht um das Einspruchsverfahren, sondern im Wesentlichen um eine Abwendung der vom Finanzamt angekündigten Vollstreckung gegangen. Mit der Überprüfung der Umsatzsteuerpflicht sei die Beklagte nicht beauftragt worden, dies habe der frühere Steuerberater Q. vornehmen sollen. Der Einspruch gegen die Bescheide sei daher nur fristwährend erfolgt, um dem Steuerberater Q. eine Begründung seiner gegenteiligen Umsatzsteuereinschätzung zu ermöglichen.

Da diese Begründung ausblieb, sei der Vollstreckungsaussetzungsantrag der Klägerin aussichtslos gewesen. Um dem auf eine Falschberatung des steuerlichen Vorberaters Q. gestützten Stundungsantrag ausreichende Erfolgchancen zu verschaffen, sei eine Einspruchsrücknahme geboten gewesen. Die Beklagte ist weiterhin der Ansicht, dass im Jahr 2009 die Rechtslage zum Ausnahmetatbestand „Vermietung und Verpachtung von Grundstücken“ noch ungeklärt war, es aber feststand, dass dieser Begriff eng auszulegen ist.

Es habe auch das EuGH-Urteil vom 3.3.2005 gegeben, das eine Umsatzsteuerpflicht für Boote befürwortet habe. Letztlich sei die EuGH-Entscheidung vom 15.11.2012 wesentlich durch die ergänzende Vertragsauslegung des die Rechtsfrage vorlegenden OLG Köln beeinflusst, dass nicht nur Hausboot und Steg, sondern auch die dazugehörigen Wasser- und Landflächen Gegenstand des Verpachtungsvertrages gewesen seien; als Steuerberater schulde sie keine ergänzende Vertragsauslegung.

(Anträge: ...)

II. Die zulässige Berufung ist auch begründet.

Entgegen der Auffassung der Vorinstanz stehen der Klägerin gegen die Beklagte im Zusammenhang mit der am 18.2.2009 erfolgten Rücknahme der Einsprüche gegen die Umsatzsteuerbescheide vom 11.12.2008 keine Schadenersatzansprüche zu.

Die begehrte Schadenersatzforderung ergibt sich nicht aus – der als einzige Anspruchsgrundlage in Betracht kommenden – Vorschrift des § 280 Abs. 1 BGB in Verbindung mit einem zwischen den Parteien geschlossenen Steuerberatervertrag.

1. Allerdings haben die Parteien – entgegen der Einschätzung des LG – auch hinsichtlich des Umsatzsteuer-Einspruchsverfahrens ein Steuerberatungsverhältnis vereinbart.

Ob die schriftliche Bevollmächtigung vom 11.9.2008 sich – wie die Beklagte behauptet – tatsächlich nur auf die Erstellung der Einkommensteuererklärung der Klägerin bezog, erscheint vor dem Hintergrund fraglich, dass das Finanzamt bereits seit dem 5.12.2007 eine Umsatzsteuer-Sonderprüfung durchführte. Naheliegender wäre dann nach der Mandatsniederlegung des früheren Steuerberaters C. im Juni 2008 gewesen, dass die Beklagte die Klägerin in allen anhängigen Steuerverfahren vertreten sollte.

Diese Frage kann aber dahingestellt bleiben, **denn aus der E-Mail- und Briefkommunikation der Beteiligten ergibt sich insoweit eindeutig, dass die Klägerin die Beklagte jedenfalls konkludent mit ihrer Vertretung in dem Umsatzsteuer-Einspruchsverfahren beauftragt und die Beklagte dies angenommen hat.** Denn nach Eingang des Schreibens des Finanzamtes vom 22.9.2008, in dem der Klägerin mitgeteilt wurde, dass das streitgegenständliche Pachtverhältnis nicht von der Umsatzsteuer befreit sei, hatte sich die Klägerin durch ihren Lebensgefährten Herrn N2 – dessen Erklärungen nach § 164 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3 BGB für und gegen die Klägerin wirken, da dieser zumindest über eine Duldungs- oder Anscheins-Vollmacht verfügte – mit dem Betreff „Umsatzsteuer-Sonderprüfung – S.“ per E-Mail vom 16.10.2008 an die Beklagte (Prof. Dr. P.) gewandt und diese um Mitteilung an das Finanzamt gebeten, dass sie künftig Ansprechpartnerin für die Klägerin sei.

Noch mit Schreiben vom gleichen Tag kam die Beklagte dem nach und teilte dem Finanzamt unter dem Betreff „... Schreiben zur Umsatzsteuer-Sonderprüfung vom 22.09.2008“ mit, sie sei beauftragt worden, die steuerlichen Interessen der Klägerin zu vertreten. In der Folgezeit erfolgten zum Thema „Umsatzsteuer-Sonderprüfung“ weitere E-Mails der Beklagten vom 13.11.2008 und 18.11.2008 an die Klägerseite sowie die E-Mail der Klägerin vom 17.11.2008 an die Beklagte.

Gemäß der nach den §§ 133, 157 für die Auslegung empfangsbedürftiger Willenserklärungen maßgeblichen objektiven Empfängersticht (vgl. nur BGH, NJW 1990, 3206) **mussten beide Parteien die Erklärungen der jeweils anderen Seite so verstehen, dass die Steuerberatung seitens der Beklagten das konkrete Umsatzsteuer-Einspruchsverfahren umfassen sollte.**

Ein so verstandenes Steuerberatervertragsverhältnis entsprach auch der „nach außen hin gelebten Praxis“ der Parteien, denn die Beklagte schrieb dem Finanzamt stets „namens und im Auftrag“ der Klägerin und das Finanzamt an die Beklagte „als Empfangsbevollmächtigte“ der Klägerin – ohne dass eine der Parteien an dieser Vorgehensweise Anstoß nahm. (...)

**b. Eine Pflichtverletzung durch Rücknahme der Einsprüche liegt nicht vor, weil diese in Kenntnis und mit Billigung der Klägerin erfolgten.**

Die von dem LG zugrunde gelegte Entscheidung des BGH vom 25.9.2014 (*IX ZR 199/13 – NJW 2015, 770 ff*) **sieht eine eigenmächtige Einspruchsrücknahme als Pflichtverletzung an. Nach dieser Entscheidung liegt ein eigenmächtiges Handeln dann vor, wenn die Rücknahme ohne Rücksprache mit dem Mandanten erfolgt** (*a.a.O., Rdnr. 18*), **weil dann der Berater von einer Weisung des Mandanten abweiche** (*a.a.O., Rdnr. 19*). Werde ein Steuerberater beauftragt, einen Einspruch gegen einen Steuerbescheid einzulegen, bedeute dies in aller Regel zugleich, dass der auftragsgemäß eingelegte Einspruch durchgeführt und nicht zurückgenommen werden soll (*a.a.O., Rdnr. 20*).

(1) Hier hatte die Beklagte die Klägerin mit E-Mail vom 29.1.2009 jedoch **ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die Einsprüche zurückgenommen werden**, wenn die angeforderte Stellungnahme des Steuerberaters Q. nicht bis zum 17.2.2009 eingehe. Die Klägerin wusste also über das Vorhaben der Beklagten Bescheid und hat dem dadurch konkludent zugestimmt, dass sie durch ihren Lebensgefährten N2 mit E-Mail vom 2.2.2009 antwortete, sich darin für die Nachricht vom 29.1.2009 ausdrücklich bedankte und auf die kritische finanzielle Lage der Klägerin und die eventuelle Möglichkeit einer FA-Stundung einging.

**Dass der bei fehlendem Einverständnis zu erwartende Protest nicht geäußert wurde, durfte die Beklagte nach den §§ 133, 157 BGB als Zustimmung zur beabsichtigten Einspruchsrücknahme werten – jedenfalls fehlte eine der Einspruchsrücknahme entgegenstehende Weisung der Klägerin.**

(2) Weiterhin hat die Klägerin bereits in der Klageschrift vom 14.5.2013 an zwei Stellen vorgetragen, die Einspruchsrücknahme sei mit ihrer „Zustimmung“ (Klageschrift S. 2) bzw. ihrem „Einverständnis“ (Klageschrift S. 3) erfolgt. Soweit die Klägerin dies jetzt als rechtlich ungenaue Formulierung verstanden wissen will, ist dies insoweit ohne Belang, als sich ihre „Zustimmung“ bzw. ihr „Einverständnis“ jedenfalls nicht in eine der **Einspruchsrücknahme entgegenstehende Weisung** umdeuten lässt.

Dass die Klägerin der Einspruchsrücknahme nur aufgrund der von der Beklagten mitgeteilten Rechtsansicht zur Erfolglosigkeit der Einsprüche nicht entgegentrat, ändert nichts daran, dass der Beklagten keine weisungswidrige, eigenmächtige Rücknahme vorzuwerfen ist.

c. Aus der gemäß der EuGH-Entscheidung vom 15.11.2012 feststehenden unzutreffenden Einschätzung der Umsatzsteuerpflicht des verpachteten Hausbootes ergibt sich keine der Beklagten vorwerfbare Falschberatung.

Es ist nicht ersichtlich, dass der Beklagten insoweit ein konkreter Prüfungsauftrag erteilt worden ist.

**Grundsätzlich hat der Steuerberater für die Kenntnis des Steuerrechts einzustehen** (*Gräfe/Lenzen/Schmeer, Steuerberaterhaftung, 5. Aufl. 2014, Rdnr. 96 und 234*), er hat die höchstrichterliche Rechtsprechung zu beachten (*vgl. BGH v. 25.9.2014 – IX ZR 199/13, a.a.O., Rdnr. 11; Gräfe/Lenzen/*

*Schmeer, a.a.O., Rdnr. 229*) und muss auch eine sich anbahnende Rechtsprechungsänderung unter Umständen in Betracht ziehen (*vgl. BGH v. 25.9.2014 – IX ZR 199/13, a.a.O., Rdnr. 12*).

Eine fehlerhafte oder unterlassene Beratung unter Berücksichtigung dieses Pflichtenumfangs ist der Beklagten im maßgeblichen Beurteilungszeitpunkt der Beratung im Februar 2009 jedoch nicht vorzuwerfen.

**(1) Der Auftrag zur Einspruchseinlegung umfasst zwar regelmäßig auch dessen Begründung.** Welche Aufgaben der Steuerberater konkret zu erfüllen hat, richtet sich indes nach Inhalt und Umfang des erteilten Mandates (*BGH v. 7.5.2015 – IX ZR 186/14, NJW 2015, 2326 Rdnr. 6*). Die inhaltliche Tiefe der gebotenen Rechtsprüfung richtet sich insbesondere nach dem Auftragsinhalt (*vgl. Gräfe/Lenzen/Schmeer, a.a.O., Rdnr. 230*); **es gibt keinen Erfahrungssatz, dass der Mandant einen umfassenden Auftrag erteilt hat** (*Gräfe/Lenzen/Schmeer, a.a.O., Rdnr. 25*).

Nach diesen Grundsätzen hatte die Beklagte **bereits nicht den konkreten Auftrag, die Umsatzfreiheit auch unter Beachtung des europäischen Rechts zu überprüfen**. Vielmehr sollte sie die bei dem Vorberater Q. angeforderte und damit erwartete Begründung in die Kommunikation mit dem Finanzamt einfließen lassen, wie sich aus der E-Mail des Herrn N2 an die Beklagte vom 17.11.2008 ergibt, wonach die Beklagte gebeten wurde, eine abschließende Stellungnahme gegenüber dem Finanzamt mindestens bis zu einer Reaktion von Herrn Q. zu verschieben. In die gleiche Richtung geht auch das anwaltliche Schreiben vom 29.1.2009 an die Haftpflichtversicherung des Herrn Q.: „Der Einspruch erfolgte auch hauptsächlich deswegen, um Ihrem Versicherungsnehmer Gelegenheit zu geben, im Rahmen der Einspruchsfrist eine Stellungnahme abzugeben, damit der Einspruch unter Umständen begründet werden kann.“

**Zudem hat die Klägerin, die für die Pflichtverletzung und damit auch für den Umfang des an die Beklagte erteilten Auftrags darlegungs- und beweispflichtig ist** (*s. Gräfe/Lenzen/Schmeer, a.a.O., Rdnr. 25*), für ihre Behauptung, die Beklagte habe den Einspruch auch begründen sollen, keinen Beweis angetreten. Sie trägt lediglich allgemein vor, die Auftragserteilung ergebe sich aus der Vollmacht vom 11.9.2008 sowie dem Finanzamts-Prüfbericht vom 2.12.2008. Das ist aber gerade nicht der Fall. Die Vollmacht ist standardisiert sowie allgemein gehalten und dient nur der Legitimation gegenüber dem Finanzamt. Der Prüfbericht zur Umsatzsteuer-Sonderprüfung vom 2.12.2008 erwähnt zwar mehrfach die Beklagte als Bevollmächtigte und Steuerberaterin der Klägerin, enthält aber auch die ausdrückliche Feststellung, die Beklagte habe geäußert, es liege ihr noch keine Stellungnahme des Herrn Q. vor, so dass eine Schlussbesprechung unzumutbar sei.

**Damit stützt dieses von der Klägerin selbst in Bezug genommene Schriftstück die Position der Beklagten, dass diese nicht selbst Stellung nehmen, also auch keine Überprüfung der Rechtslage vornehmen sollte.**



(2) Darüber hinaus ergibt sich eine Pflichtverletzung auch dann nicht, wenn ein Auftrag zur Prüfung der Umsatzsteuer-Pflicht angenommen wird.

Zwar hat der Steuerberater sich über die **steuerrechtliche Entwicklung** anhand von Fachzeitschriften zu informieren und insbesondere eine Änderung der Rechtsprechung dann in Betracht zu ziehen, wenn ein oberstes Gericht sie in Aussicht stellt (vgl. BGH v. 25.9.2014 – IX ZR 199/13, a.a.O., Rdnr. 12). Dabei kann der genannten Entscheidung entnommen werden, dass eine **Beachtung des vom Bundesfinanzministerium herausgegebenen BStBl (= Bundessteuerblatt) sowie der von der Bundessteuerberaterkammer herausgegebenen Zeitschrift DStR (= Deutsches Steuerrecht) regelmäßig ausreicht** (a.a.O., Rdnr. 14).

Dass die Beklagte bei Durchsicht dieser Zeitschriften hätte erkennen können, dass der EuGH die Verpachtung eines Hausbootes als Grundstücks-Verpachtung im Sinne der Umsatzsteuertatbestände ansieht – wie letztlich in der Entscheidung vom 15.11.2012 ausgesprochen – hat die auch für diese Umstände darlegungs- und beweispflichtige (vgl. BGH v. 25.9.2014 – IX ZR 199/13, a.a.O., Rdnr. 16) Klägerin schon nicht dargetan. Sie hat hinsichtlich der für die hiesige umsatzsteuerrechtliche Einschätzung bis zur Beratung **in Februar 2009 vorliegenden fünf Entscheidungen des EuGH** vom

16.1.2003, C-315/00 „Maierhofer“: aufwändiger Abbau bestimmter Fertighäuser; 3.3.2005, C-428/02 „Marselisborg“: Bootsliegeplätze im Hafen; 7.9.2006, C-166/05 „Heger“: Fischereirecht an bestimmten Fluss-Teilstücken; 25.10.2007, C-174/06 „CO. GE.P“: Seegebietsfläche = Küstengewässerteile; 6.12.2007, C-451/06 „Walderdorff“: Fischereirecht an einem Teich

lediglich auf die in der EuGH-Entscheidung vom 15.11.2012 erwähnten Entscheidungen „Maierhofer“, „Marselisborg“ und „Walderdorff“ verwiesen, aber nicht im Einzelnen dargelegt, dass diese auch in den von der Beklagten als Steuerberaterin zu beachtenden Zeitschriften veröffentlicht oder gar besprochen wurden.

Aber auch wenn weniger strenge Anforderungen an die Darlegungslast der Klägerin gestellt werden, lässt sich nicht feststellen, dass die Beklagte im Februar 2009 bei ordnungsgemäßer Sichtung der von ihr zu beobachtenden Zeitschriften bereits eine **entsprechende Tendenz der EuGH-Rechtsprechung** hätte erkennen können und müssen. Bis Februar 2009 waren lediglich die beiden Entscheidungen „Maierhofer“ und „Marselisborg“ veröffentlicht worden, dies aber nicht einmal unmittelbar in der DStR, sondern in der DStRE (= Deutsches Steuerrecht-Entscheidungsdienst), die der DStR 2 x im Monat anliegt („Maierhofer“ in: DStRE 2003, 237 ff und „Marselisborg“ in DStRE 2005, 658 ff).

**Selbst unter der Voraussetzung, dass ein Steuerberater auch Veröffentlichungen in DStRE generell verfolgen muss, musste die Beklagte konkret aufgrund dieser beiden Veröffentlichungen noch nicht den Schluss ziehen, dass ein Hausboot als „Grundstück“ umsatzsteuerfrei sein könnte.** In der Entschei-

dung „Maierhofer“ ging es um mit einem Aufwand von 8 Personen in 10 Tagen zu demontierende Gebäude aus Fertigteilen, was nach der Entscheidung des EuGH u.a. wegen des hohen Demontageaufwandes die **gemeinschaftsrechtliche Definition des „Grundstücks“** erfüllte. Ein Steuerberater musste daraus nicht den Schluss auf die Bewertung eines Hausbootes ziehen, denn Gegenstand der EuGH-Entscheidung „Maierhofer“ war ein auf dem Land stehendes Gebäude und nicht ein im Wasser schwimmendes Boot.

In der Entscheidung „Marselisborg“ wurde in dem in der DStRE veröffentlichten Leitsatz festgehalten, dass der Begriff der Vermietung von Grundstücken auch die Vermietung von Liegeplätzen für das Festmachen von Booten im Wasser sowie von Stellplätzen im Hafen für die Lagerung dieser Boote an Land umfasst. Auch dieser Leitsatz musste einen Steuerberater nicht zu einer stärkeren Lektüre der Entscheidungsgründe veranlassen. Erst dabei hätte sich nämlich ergeben, dass der EuGH entscheidend darauf abstellte, dass die Vermietung nicht irgendeine Menge Wasser betrifft, sondern einen bestimmten Teil des Hafenbeckens, der fest abgrenzbar und nicht verlegbar ist, und dass der Umstand, dass ein Hafenbecken ganz oder teilweise von Wasser überflutet ist, seiner Einstufung als Grundstück nicht entgegensteht.

Andererseits ließ sich dieser Entscheidung aber auch entnehmen, dass die Befreiungstatbestände als Ausnahmenvorschriften eng auszulegen sind – was tendenziell für die Beklagte spricht, denn damit hätte sie bei Durchsicht dieser Entscheidung den Eindruck gewinnen dürfen, dass die Vermietung einer Hafenfläche an als Transportmittel genutzte Boote umsatzsteuerfrei sind, dieser Gesichtspunkt aber wegen der gebotenen engen Auslegung nicht zwingend auf andere Bootsarten zu übertragen ist.

Eine Besprechung der beiden Entscheidungen in DStR oder DStRE, die den rechtlichen Horizont der Beklagten hätte entsprechend erweitern können, ist soweit ersichtlich nicht erfolgt.

Anerkannt ist zudem, dass der Steuerberater nicht jede Andeutung einer neuen Rechtsentwicklung beachten muss, **sondern es muss evident, also mit einem gewissen Grad an Deutlichkeit erkennbar sein, dass die neue Rechtsentwicklung in eine bestimmte Richtung weist und neue Antworten nahe legt** (BGH v. 6.11.2008 – IX ZR 140/07, NJW 2009, 1593, Rdnr. 10; s. auch BGH v. 23.9.2010 – IX ZR 26/09, WM 2010, 2050, Rdnr. 15; Gräfe/Lenzen/Schmeer, a.a.O., Rdnr. 247 f; Gehrelein, Anwalts- und Steuerberaterhaftung, S. 44 f). Im Februar 2009 lag aber nur eine zu dem Steuersachverhalt „Boot“ ergangene Entscheidung aus 2005 („Marselisborg“) vor.

Aus der Fortbildungs-Sicht der Beklagten waren 4 Jahre lang keine weiteren höchstrichterlichen Entscheidungen erfolgt, so dass sich für sie auch **kein Trend dahingehend abzeichnen musste, jede Wasserfläche, die einem anderen zur ausschließlichen Nutzung entgeltlich überlassen wird, als Vermietung/Verpachtung eines Grundstücks i.S.d. Umsatzsteuerrechts zu bewerten.** Für die Beklagte musste sich damit keine Rechtsprechungstendenz aufdrängen.

Insoweit kann der Beklagten auch nicht vorgeworfen werden, sie habe nicht das Gebot des **relativ sicheren und ungefährlichsten Wegs zu dem steuerlichen Ziel** (s. dazu BGH v. 9.3.2009 – IX ZR 214/07, NJW 2009, 2949 Rdnr. 9) eingehalten. Dazu gehört zwar auch, dass der Steuerberater bei zweifelhafter Rechtslage den für den Mandanten sicheren Weg einschlagen muss (Gräfe/Lenzen/Schmeer, a.a.O., Rdnr. 229 u.a. unter Hinweis auf BGH v. 31.10.1985 – IX ZR 175/84 für die anwaltliche Haftung).

Im Jahr 2009 ergaben sich aber für die Beklagte noch nicht einmal ausreichende Zweifel. Das Finanzamt hatte nach einer Überprüfung die fehlende Umsatzsteuerfreiheit festgestellt. Der frühere Steuerberater Q. begründete seine gegenteilige Ansicht nicht. Die in DStRE veröffentlichten EuGH-Entscheidungen waren nicht aussagekräftig genug. Besprechungen in der DStR oder DStRE zu diesem Themenkomplex gab es nicht.

Danach bleibt es dabei, dass selbst dann, wenn die Beklagte vertraglich die Pflicht übernommen hatte, die Umsatzsteuer-Rechtslage auch inhaltlich zu prüfen, **die unzutreffende Einschätzung der Umsatzsteuerpflicht keine Pflichtverletzung darstellt**.

d. Auch aus dem Umstand, dass die Beklagte **ohne Kenntnis der Begründung des Vorberaters Q. die Einsprüche zurückgenommen hat**, ergibt sich keine separat vorwerfbare Pflichtverletzung der Beklagten.

(1) Für eine vergleichbare Konstellation, in der ein Steuerberater nur den Auftrag hatte, einen von dem Mandanten als Spezialisten eingeschalteten andere Steuerberater als Mitprüfer zu begleiten, hat der BGH (v. 21.7.2005 – IX ZR 6/02, NJW-RR 2005, 1511 Rdnr. 14) entschieden, **dass der allgemeine Steuerberater den Spezialisten nicht überwachen muss**.

Dies auf den Streitfall übertragen führt – auf der Basis, dass die Beklagte keinen eigenen Prüfungsauftrag hatte – zu der Erkenntnis, dass der Beklagten nicht vorgeworfen werden kann, dass der Vorberater Q. keine Stellungnahme abgegeben hat. Im Übrigen hat die Beklagte sich auch ausreichend um die bei Herrn Q. einzuholende Begründung bemüht, wie die Schreiben der Beklagten an Herrn Q. vom 17.12.2008 und 12.1.2009 zeigen.

(2) Auch unter dem Gesichtspunkt des vom Steuerberater zu beschreitenden sichersten Weges war ein **weiteres Abwarten der Begründung des Herrn Q. nicht geboten**, denn der Eingang dieser Begründung war nicht absehbar und ist auch im Nachhinein nicht erfolgt. Herr Q. hatte nicht nur die obigen Aufforderungen seitens der Beklagten, sondern auch die durchaus eindringlichen Aufforderungen seitens der Klägerin unbeantwortet gelassen, s. ihre E-Mail vom 17.11.2008 und das Schreiben des Klägersvertreters vom 23.12.2008. Auch ein Schreiben des Klägersvertreters an den Haftpflichtversicherer des Steuerberaters Q. vom 29.1.2009 hatte keinen (mittelbaren) Erfolg. **Durch sein beständiges Schweigen hatte Herr Q. daher hinreichend deutlich zum Ausdruck gebracht, dass er sich zu der Umsatzsteuerfreiheit nicht äußern werde.** (...) ■

## Steuerberaterhaftung

- Hinweis auf Wegfall einer Steuervergünstigung
  - Mitverschulden
- (OLG Karlsruhe, Urt v. 6.5.2014 – 19 U 112/12)

### Leitsatz (d. Red.):

Ein Steuerberater, der den Mandanten hinsichtlich der Veräußerung von GmbH-Anteilen ertragsteuerlich berät, trifft die vertragliche Nebenpflicht, den Mandanten auf den Wegfall der Steuervergünstigung nach § 13a ErbStG bei einer Veräußerung hinzuweisen. Zu seiner Entlastung kann er sich nicht darauf berufen, er hätte den Mandanten bereits im Rahmen seiner vorangegangenen schenkungssteuerlichen Beratung auf die fünfjährige Behaltensfrist hingewiesen. ■

### Zum Sachverhalt:

Der Kläger verlangt von der Beklagten Schadenersatz mit der Begründung, der rückwirkende Wegfall einer Steuerbefreiung durch Steuerbescheide aus dem Jahr 2008 sei auf eine Pflichtverletzung der Beklagten bei der steuerrechtlichen Beratung im Jahr 2008 zurückzuführen.

Die Beklagte ist eine Steuerberatungsgesellschaft, ihr Mitgesellschafter E. war seit 2003 der Steuerberater des Klägers.

Der Kläger erhielt von seinen Eltern mit notariellen Urkunden vom 29.12.2003 Gesellschaftsanteile an der Firma S. GmbH und der S. GbR geschenkt. Die steuerrechtliche Beratung erfolgte durch den Steuerberater E. Der Kläger erhielt dabei eine Steuerbefreiung nach § 13a ErbStG a.F., die mit Wirkung für die Vergangenheit wegfällt, soweit innerhalb von 5 Jahren begünstigtes Vermögen veräußert wird. Die Schenkungssteuerbescheide des Finanzamts M. vom 3.5.2006 enthielten ausdrücklich diesen Hinweis. Im Nachgang zu den Schenkungssteuerbescheiden wies auch der Steuerberater E. auf die 5-jährige Behaltensfrist hin.

Kurz vor Ablauf der 5-jährigen Behaltensfrist des § 13a ErbStG a.F., nämlich im Herbst 2008, veräußerte der Kläger seine Geschäftsanteile an die Firma H. GmbH & Co. KG. Die steuerrechtliche Beratung erfolgte durch den Steuerberater E. Im Rahmen der Beratung wies dieser den Kläger nicht darauf hin, dass die Steuervergünstigung des § 13a ErbStG a.F. bei einer Veräußerung der Gesellschaftsanteile noch im Jahr 2008 wegfällt.

Weil der Kläger das begünstigte Vermögen im Herbst 2008 veräußerte, setzte das Finanzamt M. eine nachträgliche Schenkungssteuer in Höhe von insgesamt 88.520 EUR fest (Bescheide v. 8.12.2008, Steuernr. 46676/60344 und 46676/60352). Dagegen erhob der Kläger beim FG Baden-Württemberg Anfechtungsklage (Verfahren 7 K 3920/10). Auf Antrag des Klägers setzte das Finanzamt M. die Vollziehung der Steuerbescheide vom 8.12.2008 für die Dauer des Verfahrens in Höhe eines Teilbetrages von 62.468 EUR aus (Bescheide v. 16.11.2010).

Auf die nachträglich festgesetzte Schenkungssteuer leistete der Kläger insgesamt 10.492,47 EUR, und zwar 6.892,47 EUR durch Verrechnung mit Steuerrückerstattungsansprüchen und 3.600 EUR durch Ratenzahlungen.

Wegen der weiteren tatsächlichen Feststellung, soweit diese nicht in Widerspruch zu den vorliegenden Gründen stehen, des Parteivortrags und der in erster Instanz gestellten Anträge wird gemäß § 540 Abs. 1 ZPO auf die angefochtene Entscheidung Bezug genommen.

Das LG hat die Beklagte zur Zahlung von 7.344,73 EUR Zug um Zug gegen Abtretung der im Falle des Obsiegens im Verfahren vor dem FG entstehenden Rückzahlungsansprüchen aus den Schenkungssteuerbescheiden vom 1.12.2008 verurteilt und festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger 70 % sämtlichen weiteren Schadens zu ersetzen, der ihm durch die nachträgliche Festsetzung der Schenkungssteuer durch die Steuerbescheide vom 1.12.2008 entstanden ist. Die zulässige Klage sei zu 70 % begründet, weil die Beklagte für einen Beratungsfehler des Steuerberaters E. hafte und sich der Kläger ein Mitverschulden von 30 % anrechnen lassen müsse. Die Beklagte sei ihrer Pflicht nicht nachgekommen, den Kläger im Zusammenhang mit dem Unternehmensverkauf im Jahr 2008 auf die 5-jährige Behaltensfrist des § 13a ErbStG a.F. hinzuweisen.

Diese Pflichtverletzung habe sich kausal im Schaden niedergeschlagen. Der Kläger habe behauptet, bei einem Hinweis auf die Behaltensfrist hätte er den Unternehmensverkauf in das Jahr 2009 verschoben. Nach Bestreiten durch die Beklagte sei der Kläger zwar grundsätzlich beweissbelastet. Die Kammer gehe jedoch davon aus, dass er seiner Beweispflicht im Wege des Anscheinsbeweises genügt habe.

Er mache eine Beraterhaftung geltend, bei der widerleglich beratungsgerechtes Verhalten vermutet werde. Die Beklagte habe den Anscheinsbeweis nicht erschüttert. Sie habe den Beweis, dass der Kläger den Unternehmensverkauf aufgrund des Verhaltens der Volksbank F. eG und der Firma H. GmbH & Co. KG nicht ins Jahr 2009 habe verschieben können, nicht erbracht, auch nicht durch Vernehmung der Zeugen T. und R. In Höhe von 30 % müsse sich der Kläger aber ein Mitverschulden gemäß § 254 BGB anrechnen lassen, weil er im Zuge der schenkweisen Überlassung der Unternehmensanteile bereits über die 5-jährige Behaltensfrist des § 13a ErbStG a.F. aufgeklärt worden sei.

Deshalb sei er nicht auf fremde Hilfe angewiesen gewesen, um die ihm grundsätzlich zur Verfügung stehenden Informationen zu erhalten. Es wäre deshalb von dem Kläger zu erwarten gewesen, dass er sich an die frühere Belehrung zumindest so weit erinnere, dass er in seinen Unterlagen nachsehe oder den Steuerberater E. gezielt darauf anspreche. Weil der Steuerberater E. gerade zur steuerrechtlichen Beratung des Klägers hinzugezogen worden sei, sehe die Kammer ein weit höheres Verschulden bei dem Steuerberater E., so dass den Kläger ein Mitverschulden von 30 % treffe. Ergänzend wird gemäß § 540 Abs. 1 ZPO auf die angefochtene Entscheidung Bezug genommen.

Der Rechtsstreit vor dem FG Baden-Württemberg ist zwischenzeitlich einvernehmlich beendet worden, wobei der Kläger nach rechtlichen Hinweisen durch das FG erklärt hat, die Klage nicht weiter aufrecht zu erhalten.

Mit ihrer Berufung macht die Beklagte geltend, das LG sei zu Unrecht von einer Pflichtverletzung der Beklagten ausgegangen. Dem Kläger sei durch die Hinweise in den Schenkungssteuerbescheiden vom 3.5.2006 die 5-jährige Behaltensfrist positiv bekannt gewesen. Selbst wenn der Steuerberater E. im Jahr 2008 nicht nochmals ausdrücklich darauf hingewiesen habe, sei dem Kläger dadurch kein der Beklagten zuzurechnender Schaden entstanden, weil es an der haftungsbegründenden Kausalität fehle.

Das LG habe verkannt, dass die Grundsätze des Anscheinsbeweises nur dann anwendbar seien, wenn alle Merkmale eines typischen Sachverhalts vorlägen. Daran fehle es, weil die Entscheidung zur Veräußerung im Jahr 2008 nicht durch den Kläger, sondern ausschließlich durch die Volksbank F. eG getroffen worden sei. Der Kläger habe nicht mehr die Möglichkeit gehabt zu entscheiden, ob er seine Geschäftsanteile innerhalb der Behaltensfrist veräußern wolle. Das Unternehmen des Klägers habe sich 2008 in einer existenzbedrohenden Krise befunden. Für die finanzierende Volksbank F. eG habe im Jahr 2008 festgestanden, dass der Kläger nur noch durch den Verkauf seiner Geschäftsanteile die Stellung eines Insolvenzantrags habe vermeiden können. Das ergebe sich eindrücklich aus den vorgelegten Schreiben der Volksbank F. eG vom 4.6.2008 und vom 17.6.2008.

Ebenso ergebe sich die Insolvenzsreife des Unternehmens aus dem Vortrag des Klägers in seiner Klageschrift an das FG Baden-Württemberg und den Angaben des Zeugen T. Damit stehe fest, dass der Sachverhalt gerade nicht die typischen Merkmale eines Beratungs-Haftungs-Falls aufweise. Der beratende Steuerberater sei nicht mehr Herr des Geschehens gewesen. Die Entscheidungsbefugnis habe ausschließlich bei der Volksbank F. eG und dem Kläger als Geschäftsführer gelegen. Die Grundsätze des Anscheinsbeweises seien nicht anzuwenden. Der Kläger müsse die haftungsbegründende Kausalität vollumfänglich nachweisen. Er sei beweisfällig für seine Behauptung geblieben, die Volksbank F. eG hätte einer Verschiebung des Verkaufs in das Jahr 2009 zugestimmt.

Das LG habe weiter trotz angebotenen Beweises keine Feststellungen über den Inhalt des Gesprächs am 10.9.2008 getroffen. Die Beklagte habe ihren Vortrag unter Beweis gestellt, dass ausschließliches Thema dieses Gesprächs die ertragssteuerliche Auswirkung der Veräußerung der Geschäftsanteile gewesen sei. Es sei allein um das wirtschaftliche Überleben des Klägers gegangen, deshalb sei seitens des Klägers oder seines Beraters keine Nachfrage zum Wegfall des Freibetrags gestellt worden. Darüber hinaus habe das LG keine Feststellungen zu den Folgen getroffen, die eingetreten wären, wenn der Kläger sich gegen den Verkauf der GmbH-Anteile im Jahr 2008 entschieden hätte.

Diese Entscheidung hätte zur Eröffnung des Insolvenzverfahrens und damit zur Auflösung der GmbH gemäß § 60

Abs. 1 Nr. 4 GmbHG mit der Folge des rückwirkenden Wegfalls des Freibetrages geführt.

(Anträge: ...)

Unter Wiederholung und Vertiefung seines bisherigen Vorbringens verteidigt er die angefochtene Entscheidung.

Mit seiner Anschlussberufung wendet der Kläger sich gegen die Berücksichtigung eines Mitverschuldens. Das LG habe unterstellt, dass der Kläger sich fahrlässiger Weise nicht mehr an die 5 Jahre zuvor erfolgte Belehrung erinnert habe. Das LG habe dabei den Unterschied zwischen fahrlässiger Unkenntnis und positiver Kenntnis nicht erkannt bzw. den Kläger aufgrund seiner fahrlässigen Unkenntnis zur Mithaftung verurteilt. Das LG habe auch die Verursachungsbeiträge bei der Abwägung nach § 254 BGB fehlerhaft gewichtet. Ein Mitverschulden komme wegen der überlegenen Sachkunde des Beraters nur selten in Betracht, beispielsweise wenn Warnungen nicht genügend beachtet würden. Ein Mitverschulden scheide sogar aus, wenn der Mandant den Beratungsfehler auch ohne fremde Hilfe hätte erkennen können, da die steuerliche Beratung allein dem Steuerberater obliege.

(Anträge: ...)

Die Beklagte macht insoweit geltend, das LG sei zutreffend von einem dem Kläger zurechenbaren Mitverschulden ausgegangen. Der Kläger sei durch die ausführlichen Hinweise in den Steuerbescheiden vom 3.5.2006 auch ohne fremde Hilfe in der Lage gewesen, sich über den Wegfall des Freibetrages zu informieren. Darüber hinaus sei er von dem Steuerberater E. ausdrücklich auf die Behaltensfrist hingewiesen worden. Es sei unmöglich, dass der Kläger im Jahr 2008 keine Kenntnis mehr von den 2 Jahre zuvor erhaltenen Hinweisen gehabt habe. ■

#### Aus den Gründen:

Die Berufung der Beklagten hat keinen Erfolg, die Anschlussberufung des Klägers ist erfolgreich.

1. Die Berufung der Beklagten ist zulässig, aber unbegründet.

Zu Recht und insoweit mit zutreffender Begründung, auf die zur Vermeidung von Wiederholungen Bezug genommen wird, hat das LG die Beklagte jedenfalls zur Zahlung von 7.344,73 EUR zuzüglich Zinsen verurteilt und festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger 70 % sämtlichen weiteren Schadens zu ersetzen, der ihm durch die nachträgliche Steuerfestsetzung durch die Schenkungssteuerbescheide vom 1.12.2008 entstanden ist.

a) Die Feststellungsklage bleibt dabei auch nach Beendigung des Verfahrens vor dem FG Baden-Württemberg (7 K 3920/10) zulässig. Das Feststellungsinteresse entfällt nicht dadurch, dass als Folge veränderter Sachumstände nunmehr eine Leistungsklage möglich wäre (vgl. BGH, NJW-RR 2004, 79, 81; Zöller-Greger, ZPO, 30. Auf, § 256 Rdnr. 7c).

b) Dem Kläger steht gegen die Beklagte gemäß §§ 280 Abs. 1, 240 Abs. 2, 278 BGB – jedenfalls – ein Anspruch auf Ersatz von 70 % des Schadens zu, der ihm durch die nachträgliche Steuerfestsetzung durch Bescheide des Finanzamts M. vom 1.12.2008 ist. Im Hinblick auf die bereits vom Kläger an das Finanzamt M. geleistete Zahlungen in Höhe von 10.492,47 EUR folgt daraus ein Anspruch auf Zahlung von 7.344,73 EUR (70 % von 10.492,47 EUR), im Übrigen verbleibt es bei der Feststellung der Verpflichtung zur Erstattung von 70 % des weiteren Schadens.

Die dagegen erhobenen Einwendungen der Berufung greifen nicht durch.

aa) Ohne Erfolg macht die Berufung geltend, der Beklagten sei kein Beratungsfehler dadurch anzulasten, dass Steuerberater E. bei der steuerrechtlichen Beratung des Klägers im Zusammenhang mit der Veräußerung der Gesellschaftsanteile im Jahr 2008 nicht auf den Wegfall der Steuervergünstigung und die nachträgliche Festsetzung der Schenkungssteuer nach § 13a ErbStG a.F. hingewiesen habe.

Zu Recht und von der Berufung nicht angegriffen hat das LG festgestellt, dass zwischen den Parteien ein **Steuerberatervertrag im Sinne eines umfassenden Dauermandats** bestand, der die Beklagte zur umfassenden Beratung auch jenseits der konkret bearbeiteten Angelegenheiten verpflichtete (vgl. BGH, NJW-RR 2012, 828 Rdnr. 9 m.w.N.), und damit auch zum Hinweis auf den Wegfall der Steuervergünstigung des § 13a ErbStG a.F. bei einer Veräußerung der Gesellschaftsanteile im Jahr 2008. Im Übrigen bestand auch eine **vertragliche Nebenpflicht** der Beklagten, den Kläger vor Schaden zu bewahren und auf den Wegfall der Schenkungssteuervergünstigung nach § 13a ErbStG a.F. hinzuweisen, **da es sich um einen Umstand handelt, der für einen durchschnittlichen Berater auf den ersten Blick ersichtlich und der zusätzlich dem Steuerberater E. aufgrund seines persönlichen Wissens der Sach- und Rechtslage positiv bekannt war** (vgl. BGH 128, 358 = NJW 1995, 958 und LS 2).

Entgegen der Ansicht der Berufung entfiel die Verpflichtung der Beklagten zum Hinweis auf den nachträglichen Wegfall der Steuervergünstigung nach § 13a ErbStG a.F. im Zusammenhang mit der Veräußerung der Gesellschaftsanteile des Klägers im Jahr 2008 nicht dadurch, dass die **Steuerbescheide des Finanzamts M.** vom 3.5.2006 **im Kleingedruckten diesen Hinweis** enthielten oder dadurch, dass der Steuerberater E. im Nachgang zu den Steuerbescheiden vom 3.5.2006 auf diesen Umstand hinwies.

Diese Hinweise sind im Zusammenhang mit den Schenkungssteuerbescheiden vom 3.5.2006 erfolgt. Es ist weder ersichtlich noch dargelegt, dass zu diesem Zeitpunkt eine Veräußerung der Gesellschaftsanteile für den Kläger relevant gewesen wäre. **Relevant wurde der Hinweis erst im Zusammenhang mit der Veräußerung der Gesellschaftsanteile im Jahr 2008.** Insoweit ist aber – unstreitig – kein Hinweis auf den nachträglichen Wegfall der Steuervergünstigungen gemäß § 13a ErbStG a.F. durch den Steuerberater E. erfolgt.



Soweit die Berufung darüber hinaus meint, das LG habe rechtsfehlerhaft die Aufklärung des Inhalts des Beratungsgesprächs am 10.9.2008 und die angebotene Vernehmung des als Zeugen benannten Steuerberaters A. unterlassen, trifft das nicht zu. Eine Beweisaufnahme war nicht veranlasst. Das von der Beklagten unter Beweis gestellte Vorbringen bezieht sich darauf, dass Gegenstand des Beratungsgesprächs am 10.9.2008 nur ertragssteuerrechtliche Auswirkungen der Veräußerungen gewesen seien, ohne andere steuerrechtliche Fragen zu erörtern.

Genau dieses Vorbringen begründet die Pflichtverletzung des steuerrechtlichen Beratungsvertrages. Obwohl er dazu aufgrund des umfassenden Dauermandats und zusätzlich aus einer vertraglichen Nebenpflicht – auch ohne ausdrückliche Nachfrage – verpflichtet gewesen wäre, hat Steuerberater E. den Kläger nicht auf den Wegfall der Steuerbefreiung nach § 13a ErbStG bei einer Veräußerung der Gesellschaftsanteile im Jahr 2008 hingewiesen.

Diese Beratungspflichtverletzung des Steuerberaters E. muss sich die Beklagte nach § 278 BGB zurechnen lassen.

bb) Ohne Erfolg macht die Berufung geltend, das LG sei zu Unrecht davon ausgegangen, dass die Pflichtverletzung sich in dem eingetretenen Schaden (Wegfall des Freibetrages nach § 13a ErbStG a.F.) kausal niedergeschlagen habe.

(1) Anders als die Berufung meint, handelt es sich insoweit **nicht um die haftungsbegründende, sondern um die haftungsausfüllende Kausalität**. Denn bei einem Schadenersatzanspruch wegen einer Pflichtverletzung gehört der Ursachenzusammenhang zwischen Pflichtverletzung und dem Schadeneintritt nicht zur haftungsbegründenden, sondern zur haftungsausfüllenden Kausalität. Für den Nachweis der haftungsausfüllenden Kausalität kommen dem Mandanten die Beweiserleichterungen des Anscheinsbeweises und des § 287 ZPO zur Hilfe (BGH, NJW 2000, 2814, 2815; 2008, 2647 Rdnr. 12).

(2) Nach den **Grundsätzen des Anscheinsbeweises** besteht in Verträgen mit rechtlicher Beratung die Vermutung, dass der Mandant beratungsgemäß gehandelt hätte, wenn nach der Lebenserfahrung bei vertragsgemäßer Leistung des Beraters lediglich ein bestimmtes Verhalten nahegelegen hätte (BGH, NJW 2000, 2814, 2815; 2008, 2647 Rdnr. 12; 2009, 1591 Rdnr. 9).

(3) Entgegen der Ansicht der Berufung hat das LG zutreffend entschieden, dass vorliegend der Anscheinsbeweis durchgreift.

Zwar hat die Berufung zutreffend darauf hingewiesen, dass **der Anscheinsbeweis nur greift, wenn im Hinblick auf die Interessenlage oder andere objektive Umstände eine bestimmte Entschliebung des zutreffend unterrichteten Mandanten mit Wahrscheinlichkeit zu erwarten gewesen wäre** (vgl. BGH, NJW 2009, 1591 Rdnr. 9), **also ein typischer Geschehensablauf vorliegt, der nach den Lebensumständen eine bestimmte tatsächliche Vermutung rechtfertigt**.

Diese Voraussetzungen sind jedoch erfüllt. Wäre der Kläger von der Beklagten bei der steuerrechtlichen Beratung im Sommer/Herbst 2008 darauf hingewiesen worden, dass bei einer Veräußerung der Gesellschaftsanteile noch im Jahr 2008 die dem Kläger gewährte Steuervergünstigung nach § 13a ErbStG a.F. nachträglich entfielen und gegen den Kläger nunmehr eine Schenkungssteuer in Höhe von 88.500 EUR festgesetzt würde, was durch Verschiebung der Veräußerung um nur wenige Monate bis ins Jahr 2009 vermieden werden könnte, wäre aus Sicht eines vernünftig urteilenden Mandanten nur eine Entscheidung in Betracht gekommen: die Veräußerung der Gesellschaftsanteile in das Jahr 2009 zu verschieben.

Der Kläger war Inhaber der Gesellschaftsanteile. Er hat diese – nach steuerrechtlicher Beratung durch die Beklagte – an die H. GmbH & Co. KG veräußert. Dies zeigt, dass er Verfügungsbefugter war. Daraus folgt auch, dass er grundsätzlich in der Lage war, die Veräußerung in das Jahr 2009 zu verschieben.

(4) Der Beklagten ist es nicht gelungen, den Anscheinsbeweis zu erschüttern.

Zur **Erschütterung des Anscheinsbeweises** genügt es, wenn die ernsthafte Möglichkeit eines anderen als des erfahrungsgemäßen Ablaufs bewiesen wird. Dieser Beweis ist der Beklagten nicht gelungen. Sie konnte nicht nachweisen, dass die ernsthafte Möglichkeit bestand, dass der Kläger die Veräußerung seiner Gesellschaftsanteile nicht ins Jahr 2009 verschieben konnte.

Entgegen der Ansicht der Berufung hat das LG den Inhalt der Schreiben der Volksbank F. eG vom 4.6.2008 und vom 17.6.2008, den Inhalt der Klageschrift des Klägers an das FG und die Angaben des Zeugen T. als zuständigem Mitarbeiter der Volksbank F. eG nicht unzutreffend oder unzureichend gewürdigt.

Soweit die Volksbank F. eG in den Schreiben vom 4.6.2008 und vom 17.6.2008 Druck auf den Kläger zur Veräußerung der Geschäftsanteile ausgeübt hat – also auf das notarielle Vertragsangebot des Klägers vom 16.7.2008 hingewirkt hat – und der Kläger in der Klageschrift an das FG wirtschaftliche Schwierigkeiten der S. GmbH benannt und ausgeführt hat, die Veräußerung sei möglicherweise zur Vermeidung einer Insolvenz erfolgt, hat das LG diese Umstände zutreffend gewürdigt. Sie genügen aber nicht zum Nachweis der ernsthaften Möglichkeit, dass die Beteiligten in Kenntnis der andernfalls nachträglich anfallenden Schenkungssteuer in Höhe von 88.500 EUR nicht die Veräußerung ins Jahr 2009 verschoben hätten, obwohl der Erwerber bzw. der dahinter stehende A. H. zugesagt hat, dass eine Verschiebung des Erwerbs ins Jahr 2009 problemlos möglich gewesen wäre und er notfalls mit Finanzmitteln eingesprungen wäre um sicherzustellen, dass der Betrieb am Leben bleibt.

Durch die entsprechenden Erklärungen des Erwerbers, der Firma H. GmbH & Co. KG, bzw. des dahinter stehenden A. H. persönlich in den Schreiben vom 2.6.2010 und vom

6.2.2012 hat der Kläger vielmehr dargelegt, dass der Erwerber zur Vermeidung von Steuernachteilen für den Kläger den Erwerb der Gesellschaftsanteile ohne Probleme auf das Jahr 2009 verschoben hätte und bei Bedarf auch mit notwendigen Finanzmitteln eingesprungen wäre, um den Betrieb des Klägers am Leben zu erhalten. Dass der Inhalt der Schreiben den Tatsachen entsprach, hat der Zeuge R. bestätigt, der für die Firma H. GmbH & Co. KG an den Vertragsverhandlungen im Jahr 2008 teilnahm.

Dieses Ergebnis der Beweisaufnahme wird auch nicht durch die Angaben des Zeugen T. erschüttert, den damals zuständigen Mitarbeiter der Volksbank F. eG, der die Schreiben vom 4.6.2008 und vom 17.6.2008 verfasst hat. Denn der Zeuge T. hat angegeben, dass es der Bank nicht so sehr auf die Zeitspanne 2008 oder 2009 angekommen sei, sondern darauf, den Erwerber H. sicher zu binden. Im Übrigen hat der Zeuge T. darauf hingewiesen, dass eine Zustimmung zur Verschiebung der Veräußerung ins Jahr 2009 einen plausiblen Grund bedurft hätte und sicherlich von weiteren Sicherungselementen abhängig gewesen wäre.

Solche Überlegungen seien in Bezug auf eine ansonsten für den Kläger anfallende nachträgliche Schenkungssteuer aber zu keinem Zeitpunkt thematisiert worden (ebd.). Abschließend hat der Zeuge T. angegeben, dass die Volksbank ein Interesse daran hatte, den potentiellen Erwerber H. nicht zu verlieren (ebd.). Da dieser aber – wie vom Kläger nachgewiesen – bereit gewesen wäre, den Erwerb ins Jahr 2009 zu verschieben und notfalls mit Finanzmitteln einzuspringen (s.o.), ist nicht ersichtlich, dass die Volksbank F. eG ihrerseits dieser von Herrn H. unterstützten Verschiebung entgegengetreten wäre, wenn sie Kenntnis davon gehabt hätte, dass ansonsten die Steuerbefreiung nach § 13a ErbStG a.F. entfielen und der Kläger in erheblichem Umfang nachträglich Schenkungssteuer zahlen müsste.

Nach diesem Ergebnis der Beweisaufnahme ist das LG also zu Recht davon ausgegangen, dass die Beklagte nicht nachgewiesen hat, dass die ernsthafte Möglichkeit bestand, dass der Kläger die Veräußerung der Gesellschaftsanteile nicht ins Jahr 2009 hätte verschieben können, um den nachträglichen Wegfall der Steuervergünstigung des § 13a ErbStG a.F. zu vermeiden.

Im Gegenteil: Der Kläger hat nachweisen können, dass der Erwerber auf seine Bitte ohne weiteres dazu bereit gewesen wäre und die dafür ggf. notwendigen Finanzmittel zur Verfügung gestellt hätte.

(5) Da der Kläger sogar nachgewiesen hat, dass ihm eine Verschiebung der Veräußerung seiner Gesellschaftsanteile ins Jahr 2009 mit Unterstützung des Erwerbers möglich gewesen wäre, hat er ohne Zweifel den Nachweis der haftungsausfüllenden Kausalität erbracht.

(6) Entgegen der Ansicht der Berufung hat das LG auch nicht fehlerhaft Feststellungen zu den Folgen unterlassen, die eingetreten wären, wenn der Kläger sich gegen den Verkauf der GmbH-Anteile im Jahr 2008 entschieden hätte.

Das LG ist zu Recht davon ausgegangen, dass die Firma H. GmbH & Co. KG einen Zahlungseingangs des Klägers überbrückt hätte. Denn A. H. hat dem Kläger im Schreiben vom 6.2.2012 ausdrücklich bestätigt, dass seine Firmengruppe mit finanziellen Mitteln eingesprungen wäre, wenn Gläubiger Insolvenzmaßnahmen durchgeführt hätten, und dass zu keiner Zeit der Druck bestanden habe, aus finanziellen Gründen unverzüglich zu verkaufen. Diese Angaben hat der Zeuge R. bestätigt.

Soweit die Beklagte demgegenüber mit der Berufung pauschal meint, im Falle der Verschiebung der Veräußerung in das Jahr 2009 hätte über das Vermögen der S. GmbH ein Insolvenzverfahren eröffnet werden müssen mit der Folge der Auflösung der GmbH gemäß § 60 Abs. 1 Nr. 4 GmbHG, die ebenfalls zum Wegfall der Steuervergünstigungen nach § 13 ErbStG a.F. geführt hätte, fehlt es an substantiiertem Vortrag. Im Hinblick auf die Erklärungen des A. H. genügt die Bezugnahme auf die Klageschrift des Klägers an das FG, in der der Kläger schreibt, die Veräußerung im Jahr 2008 sei möglicherweise zur Vermeidung einer Insolvenz erfolgt und das Schreiben der Volksbank F. eG vom 4.6.2008 und 17.6.2008, in denen angedroht wird, die Kredite zu kündigen oder die Sicherheiten zu verwerten, ersichtlich nicht, um die Voraussetzungen des § 60 Abs. 1 Nr. 4 GmbHG darzulegen.

cc) Damit verbleibt es dabei, dass die Beklagte dem Kläger aus §§ 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB Schadenersatz zu leisten hat, weil sie den Kläger nicht darauf hingewiesen hat, dass bei einer Veräußerung der Geschäftsanteile noch im Jahr 2008 die Steuervergünstigung des § 13a ErbStG entfällt.

c) Die Berufung der Beklagten bleibt damit ohne Erfolg.

## 2. Die Anschlussberufung des Klägers hat Erfolg.

Dem Kläger steht gegen die Beklagte – über die in der angefochtenen Entscheidung erfolgte Verurteilung hinaus – ein Anspruch auf Zahlung weiterer 3.147,74 EUR nebst Zinsen zu (insgesamt also 10.492,47 EUR) und auf Feststellung, dass die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger auch die restlichen 30 % des weiteren Schadens zu ersetzen (insgesamt also 100 % des weiteren Schadens).

a) Der Schadenersatzanspruch des Klägers gegen die Beklagte folgt – wie bereits erörtert – aus §§ 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB, weil die Beklagte den Kläger bei der steuerrechtlichen Beratung im Jahr 2008 nicht auf den Wegfall der Steuervergünstigung des § 13a ErbStG a.F. bei einer Veräußerung im Jahr 2008 der von seinen Eltern geschenkten Gesellschaftsanteile hingewiesen hat.

b) Zu Recht wendet sich die Anschlussberufung dagegen, dass das LG den Schadenersatzanspruch des Klägers gegen die Beklagte gemäß § 254 BGB um 30 % gekürzt hat.

Zu Unrecht ist das LG in der angefochtenen Entscheidung davon ausgegangen, dem Kläger sei gemäß § 254 BGB ein **Mitverschulden** zuzurechnen, weil er nicht auf fremde Hilfe angewiesen gewesen sei, um die ihm grundsätzlich zur Ver-

fügung stehenden Informationen zu erhalten, nämlich aufgrund der steuerrechtlichen Beratung im Zusammenhang mit der schenkweisen Überlassung der Gesellschaftsanteile und des Hinweises auf den Schenkungssteuerbescheiden vom 3.5.2006.

Denn im Falle eines Beratungsvertrages kann dem zu Beratenden **regelmäßig nicht als mitwirkendes Verschulden** vorgehalten werden, er hätte das, worüber ihn sein Berater hätte aufklären oder unterrichten sollen, bei entsprechenden Bemühungen auch ohne fremde Hilfe erkennen können (BGH, NJW-RR 1986, 1348, 1349; MDR 2011, 978 Rdnr. 12). Grundlage des Beratungsvertrages ist nämlich die Überzeugung der Parteien, dass der Berater dem Beratenen auf einem bestimmten Gebiet an Wissen überlegen ist.

Der Berater muss verhindern, dass sein Vertragspartner durch die Beratung Nachteile erleidet. Den zu Beratenden trifft keine vertragliche Obliegenheit, durch eigene Bemühungen Beratungsfehler des Beraters auszugleichen (BGH, NJW-RR 1986, 1348, 1349). **Der Berater, der seine Vertragspflicht zur sachgerechten Beratung verletzt hat, kann deshalb gegenüber dem Schadenersatzanspruch des geschädigten Mandanten nach Treu und Glauben regelmäßig nicht geltend machen, diesen treffe ein Mitverschulden, weil er sich auf die Beratung verlassen und dadurch einen Mangel an Sorgfalt gezeigt habe** (BGH, MDR 2011, 978 Rdnr. 12 m.w.N.).

**Nur ausnahmsweise** und unter besonderen Umständen ist im Rahmen eines Beratungsfehlers ein **Mitverschulden** des Mandanten in Erwägung zu ziehen, nämlich wenn Warnungen oder ohne weiteres ersichtliche Umstände, die gegen die Richtigkeit des vom Berater eingenommenen Standpunkts sprechen, nicht genügend beachtet werden (BGH, MDR 2011, 978 Rdnr. 13). Für die Annahme eines solchen Ausnahmefalls ist vorliegend aber kein Raum. **Die zutreffende Belehrung über den Wegfall der Schenkungssteuervergünstigung bei einer Veräußerung innerhalb der Behaltensfrist von 5 Jahren durch Steuerberater E. lag zum Zeitpunkt der steuerrechtlichen Beratung im Jahr 2008 bereits 2 Jahre zurück. Sie erfolgte darüber hinaus zu einem Zeitpunkt, als eine Veräußerung der Gesellschaftsanteile für den Kläger nicht im Raum stand, so dass der Kläger ihr keine besondere Bedeutung beimessen musste.**

Deshalb war für den Kläger nicht ersichtlich, dass die Beratung durch Steuerberater E. im Jahr 2008 unvollständig war und der gebotene Hinweis auf den Wegfall der Steuervergünstigungen nach § 13a ErbStG a.F. unterblieben ist. Vielmehr verbleibt es bei dem Regelfall, in dem der Mandant auf die Vollständigkeit und Richtigkeit der steuerrechtlichen Beratung vertrauen darf, ohne dass eine Kontrolle notwendig ist.

Dem Kläger kann also kein Mitverschulden mit der Begründung zugerechnet werden, er hätte den Wegfall der Schenkungssteuervergünstigungen nach § 13a ErbStG bei einer Veräußerung der Gesellschaftsanteile noch im Jahr 2008 auch ohne fremde Hilfe erkennen können.

Weitere Ansatzpunkte für ein Mitverschulden des Klägers sind weder von der Beklagten dargelegt worden noch ersichtlich.

Damit scheidet ein dem Kläger nach § 254 BGB zurechenbares Mitverschulden aus.

c) Die Beklagte haftet dem Kläger also umfänglich für den Schaden, der ihm aus der nachträglichen Steuerfestsetzung durch die Schenkungssteuerbescheide des FA M. vom 1.12.2008 entstanden ist.

d) Auf die Anschlussberufung des Klägers ist die Beklagte also vollumfänglich zu verurteilen.

Die Beklagte ist verpflichtet, an den Kläger insgesamt Schadenersatz in Höhe von 10.492,47 EUR nebst Zinsen zu zahlen. Da das Verfahren vor dem FG Baden-Württemberg abgeschlossen ist, ohne dass der Kläger obsiegt hätte, muss die in der angefochtenen Entscheidung berücksichtigte Zugum-Zug-Verurteilung entfallen.

Weiter ist antragsgemäß festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger sämtlichen weiteren Schaden zu ersetzen, der ihm durch die Schenkungssteuerbescheide des Finanzamts M. – Außenstelle W. – vom 1.12.2008 – Steuer-Nr. 46676/60344, 46676/60352 – entstanden ist und noch entsteht. Da der Kläger mit der Anschlussberufung insoweit nur ein Feststellungsbegehren verfolgt, beschränkt sich die Verurteilung auf diese Feststellung. ■

## Wirtschaftsprüferhaftung

- Treuhandkommanditist
  - Fehlerhafte Prognosen im Fonds-Prospekt
  - Insolvenz
  - Kenntnisabhängige Verjährung
- (LG Hamburg, Urt. v. 4.2.2016 – 330 O 456/14, n. rkr.)

### Leitsatz (d. Red.):

Eine grob fahrlässige Unkenntnis vom Schadenersatzanspruch gegen einen in einem Anlagemodell tätigen Treuhandkommanditisten kann dann vorliegen, wenn sich der geschädigte Anleger bei einer kurzen Zeitspanne zwischen seinem Beitritt zum Fonds und der Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Fonds nicht über die Hintergründe der Insolvenz informiert hat. ■

### Zum Sachverhalt:

Der Kläger zeichnete am 1.12.2004 einen Kommanditanteil im Nennwert von 20.000 EUR an der E. KG. Hierzu wird auf die als Anlage zur Akte gereichte Beitrittserklärung Bezug genommen.

Bei der Beratung über die Anlage wurde dem Kläger ein Emissionsprospekt der E. KG (Ausgabe v. 1.4.2004) übergeben.

Die E. KG ist eine Kapitalanlagegesellschaft, an der sich Anleger u.a. über die Beklagte zu 2), eine Wirtschaftsprüfergesellschaft, als Treuhänderin beteiligen konnten. Sie hielt nach § 1 des Treuhandvertrages die Kommanditbeteiligungen von Anlegern als einheitliche Beteiligung.

Über das Vermögen der E. KG ist am 12.12.2006 ein Insolvenzverfahren eröffnet worden. Hiervon wurden die Anleger durch ein Schreiben des Insolvenzverwalters unterrichtet. Diese erhielten von ihm ein Informationsschreiben und den Beschluss des AG. Der Insolvenzverwalter erstellte unter dem 13.4.2007 einen Bericht zur ersten Gläubigerversammlung, die mit dem Eröffnungsbeschluss auf den 24.4.2007 anberaumt wurde und an diesem Tage stattfand. Auf den Inhalt dieses Berichts des Insolvenzverwalters wird Bezug genommen.

Der Kläger behauptet, mit der Zeichnung der Beteiligung habe er einen Treuhandvertrag mit der Beklagten zu 2) abgeschlossen. Die Anlage sei von ihm gezeichnet worden, da der Emissionsprospekt fehlerhaft gewesen sei. Die im Prospekt dargestellten Leasingerlöse und die Angaben zu den zu erwartenden Zeichnungen der Kommanditanteile hätten bei ihm falsche Vorstellungen über die Rentabilität der Anlage geweckt. Durch die Prognosen sei der Eindruck vermittelt worden, dass die weiteren Investitionen in Leasinggüter gesichert seien. Damit sei bei ihm eine positive Anlagestimmung geweckt worden, die der tatsächlichen wirtschaftlichen Situation der Anlagegesellschaft im Zeitpunkt des Beitritts widersprochen habe. Die E. KG sei insolvenzreif gewesen. Davon habe die Beklagte zu 2) Kenntnis gehabt. Bei zutreffender Information des Klägers wäre eine Investition in eine sichere Anlage mit erheblichem Wiederanlageertrag erfolgt.

Mit Teil-Versäumnisurteil vom 2.1.2015 hat das LG Hamburg den Beklagten zu 1) zur Zahlung von 21.000 EUR nebst Zinsen und Erstattung vorgerichtlicher Anwaltskosten in Höhe von 1.171,67 EUR verurteilt sowie den Annahmeverzug des Beklagten zu 1) und die Freistellungsverpflichtung des Beklagten zu 1) festgestellt. Zugleich wurde der Kläger darauf hingewiesen, dass der Erlass eines weitergehenden Versäumnisurteils gegen den Beklagten zu 1) wegen des Wiederanlagegeschadens und weiterer Anwaltskosten wegen der teilweisen Unschlüssigkeit der Klage unterblieben ist. Mit Beschluss vom 18.5.2015 hat das AG Hamburg das Insolvenzverfahren über das Vermögen des Beklagten zu 1) eröffnet, das vorliegend gegen den Beklagten zu 1) geführte Verfahren ist daher gemäß § 240 ZPO unterbrochen.

(Anträge: ...)

Die Beklagte zu 2) behauptet, zwischen dem Kläger und ihr habe kein Treuhandvertrag bestanden, die Vertriebsannahmen im Prospekt seien zutreffend gewesen, sie habe keine Kenntnis der laufenden Geschäftsentwicklung gehabt.

Die Beklagte zu 2) erhebt die Einrede der Verjährung und behauptet dazu, dem Kläger seien Unterlagen zugegangen, die Anlass für eine Überprüfung und einen früheren Entschluss zur Klage hätten geben müssen: Der Kläger habe schon im Jahr 2005 das Protokoll der Gesellschafterversammlung vom 14.6.2005, die Mitteilung der steuerlichen Ergebnisse für das Jahr 2004 vom 12.8.2005 und ein Schreiben der Anwaltskanzlei L. vom 19.12.2005 mit einem Hinweis auf mögliche Schadenersatzansprüche und später das Gutachten des Insolvenzverwalters und Informationen über die Gläubigerversammlung der E. KG im Jahr 2007 erhalten. Sie meint, dass der Kläger aus diesen Unterlagen die Fehlerhaftigkeit der zur Grundlage für die Klage gemachten Prognosen hätten erkennen können und müssen. ■

#### Aus den Gründen:

I. Die Klage ist unbegründet. Die mit ihr geltend gemachten Ansprüche sind verjährt.

Die Verjährungsfrist beträgt nach **§ 195 BGB** drei Jahre und beginnt gemäß **§ 199 Abs. 1 BGB** mit dem Schluss des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist und der Gläubiger Kenntnis von den seinen Anspruch begründenden Umständen und der Person des Schuldners erlangt hat oder ohne grobe Fahrlässigkeit hätte erlangen müssen.

**Ein Anspruch des Anlegers, der auf fehlerhafte Informationen vor einer Kapitalanlage gestützt wird, entsteht mit seinem Beitritt.** Die Klage ist hier erst im Oktober 2014, mithin fast 10 Jahre nach dem Beitritt am 1.12.2004, eingereicht worden. Es ist davon auszugehen, dass der Kläger vor Ablauf des Jahres 2010 die subjektiven Voraussetzungen für den Verjährungseintritt erfüllt haben.

Eine positive Kenntnis des Klägers von den Umständen der geltend gemachten Pflichtverletzung der Beklagten und den zugrunde liegenden Ereignissen vor dem 1.1.2011 kann nicht festgestellt werden. Allerdings ist davon auszugehen, dass – was nach **§ 199 Abs. 1, Ziffer 2 BGB** für den Verjährungseintritt ausreichend ist – **grob fahrlässig** in der Zeit bis Ende 2010 **keine Kenntnis** über die Umstände vorlag, welche jetzt zur Begründung des Anspruches gegen die Beklagte vorgebracht werden.

Der Kläger stützt sich im Rahmen der Klage auf **§ 311 Abs. 2 BGB** und auf **§ 826 BGB**. Er hat in diesem Zusammenhang ausgeführt, dass zu hohe Leasingerlöse prognostiziert worden seien und man die künftigen Platzierungen zu hoch eingeschätzt habe. Darüber und über die Verfehlung der prognostizierten Ergebnisse hätte die Beklagte zu 2) als Wirtschaftsprüfer, Treuhandkommanditistin und Vertragspartnerin ihn aufklären müssen.

Mit Recht weist die Beklagte zu 2) hierzu darauf hin, dass der Kläger schon vor dem Zeitpunkt, der für die Abgrenzung zwischen verjährten und unverjährten Ansprüchen maßgeblich ist (das wäre hier die Jahreswende 2010/2011) die für die Klage maßgeblichen Umstände hätte erkennen können. **Grobe Fahrlässigkeit** i.S.d. **§ 199 Abs. 1 Ziffer 2 BGB** setzt einen objektiv schwerwiegenden und subjektiv nicht ent-



schuldbaren Verstoß gegen die Anforderungen der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt voraus und liegt demnach nur vor, wenn den Gläubigern die Kenntnis deshalb fehlt, weil sie ganz nahe liegende Überlegungen nicht angestellt und nicht beachtet haben, was im gegebenen Fall jedem hätte einleuchten müssen.

Dafür mag es für sich genommen nicht ausreichend sein, dass ein Anleger eine Verlustmitteilung erhalten hat. Diese kann bei ihm je nach dem Inhalt der geführten Aufklärungsgespräche und den persönlichen Umständen möglicherweise auch die Vorstellung hervorrufen, es laufe trotzdem alles nach Plan, weil mit Steuervorteilen geworben worden ist und negative steuerliche Ergebnisse Voraussetzung für Steuervorteile seien. Hier kommen jedoch weitere Umstände hinzu, die das Abwarten mit einer schließlich ja jetzt erhobenen Klage nicht verständlich erscheinen lassen.

Die Klägerseite hatte unstreitig bereits im Jahre 2007 Kenntnis von der Insolvenz der Fondsgesellschaft. **Angesichts des Insolvenzverfahrens hätte sich für den Kläger die Überlegung aufdrängen müssen, dass es bei der Anwerbung fehlerhafte Prognosen über die zu erwartenden Beitritte von Kommanditisten und Erlöse gegeben hat. Unter Berücksichtigung des zeitlichen Zusammenhanges von nur 2 Jahren zwischen der Insolvenzeröffnung (12.12.2006) und den nach der Darstellung des Klägers unvertretbaren Prognosen im Prospekt (Beitritt im Dezember 2004) lag die Überlegung äußerst nahe, dass Prospektfehler in Form von unzutreffenden Prognosen über die Platzierungen und künftigen Erlöse vorhanden gewesen sind.**

Angesichts der Mitteilung über die Insolvenzeröffnung ist ein **schwerer Obliegenheitsverstoß** in der eigenen Angelegenheit der Anspruchsverfolgung darin zu sehen, dass sich der Kläger **nicht näher über die Hintergründe der Insolvenz informiert** hat. Mit dem Vorstehenden wird nicht zum Ausdruck gebracht, dass die Verjährungsfrist im Hinblick auf Prospektfehler regelmäßig mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens über einen Fonds zu laufen beginnt. Gerade dann, wenn zwischen dem Beitritt und der Insolvenzeröffnung ein **längerer Zeitraum** liegt, wird ein Anleger häufig – ohne dass dies unverständlich erscheint – davon ausgehen, dass ein solches wirtschaftliches Scheitern auf Gründen beruht, die keinem seiner Vertragspartner zur Last gelegt werden können.

**Hier war die Zeitspanne zwischen dem Beitritt und der Eröffnung des Insolvenzverfahrens jedoch vergleichsweise kurz. Das lässt es unverständlich erscheinen, dass sich der Kläger nicht weiter mit der Frage befasst hat, ob die Prognosen zur weiteren Platzierung und den Erlösen unter Berücksichtigung auch der Verlustmitteilungen fehlerhaft waren oder sogar in betrügerischer Absicht vorgebracht worden sind.** Hierbei ist das Ausmaß der Abweichung mit einzubeziehen.

Dem Kläger standen **Informationsmöglichkeiten** offen und es ist davon auszugehen, dass sie somit auch ohne größeren Zusatzaufwand bereits bis Ende 2010 gegen die Beklagten hätten Klage erheben können. Es braucht nicht entschieden zu werden, wie es zu bewerten ist, wenn ein Anleger nicht

sogleich nach Mitteilung über einen Insolvenzbeschluss Aktivitäten entfaltet und – etwa im Rahmen des Insolvenzverfahrens – Informationen einholt. Hier liegt zwischen der Insolvenzeröffnung Ende 2006 und dem Zeitpunkt, auf den hinsichtlich der Verjährung abgestellt wird (Ende 2010) nämlich ein längerer Zeitraum von vier Jahren.

Zwischenzeitlich sind Umstände eingetreten, die es den Anlegern ermöglicht haben, Erkenntnisse zu gewinnen, welche ihnen eine hinreichende Grundlage für eine Klage geboten haben. So hat es am 24.4.2007 eine **Gläubigerversammlung** gegeben. Zuvor hatte der **Insolvenzverwalter einen Bericht** gefertigt, aus dem sich Hinweise ergeben haben, dass bereits Anlegeranwälte aktiv geworden sind und sogar Strafanzeigen erstattet worden sind. Es kann dahinstehen, ob dem Kläger der Bericht des Insolvenzverwalters oder ein Schreiben der Anwälte L. zugegangen ist. Jedenfalls hätte er davon ohne weites erfahren können, wenn er sich insoweit anknüpfend an das Insolvenzverfahren bemüht hätte.

Für das Einholen solcher Informationen und ggf. Einsicht in die Strafakte über einen Anwalt bestand bis Ende 2010 ausreichend zeitlicher Spielraum. Schon aus dem **Protokoll der Gesellschafterversammlung** vom 30.6.2005 ist im Übrigen ein Hinweis auf die angespannte Lage der Gesellschaft enthalten. Dort heißt es beispielsweise: „Sollten keine weiteren Mittel eingeworben werden, so wäre die Lage der Gesellschaft natürlich nicht vorteilhaft, die Finanzlage wäre dann angespannt“. Darauf, ob der Klägerseite das Protokoll zugegangen ist, kommt es nicht maßgeblich an. Sie hätten es sich beschaffen können.

Geht man von fehlerhaften Prognosen aus, so kam (unter Berücksichtigung des von der Klägerseite behaupteten Treuhandvertrages) die Beklagte zu 2) als Anspruchsgegnerin in Betracht. Das ergibt sich aus § 311 Abs. 2 BGB. Zur Klagerhebung mussten insoweit keine weiteren Tatsachen in Erfahrung gebracht werden, die 2010 noch nicht bekannt waren, aber jetzt zur Begründung der Klage herangezogen worden sind.

Auf die Frage, ob auch der Vorwurf eines deliktischen Vorgehens gemacht werden kann, kommt es für die Beurteilung, ob der Anspruch verjährt ist, nicht an. Das Ergebnis der Klage hängt auch nicht davon ab, ob man davon ausgehen kann, dass es der Beklagten zu 2) oblag, die Entwicklung der Gesellschaft nach dem Beitritt zu beobachten und bei einer Abweichung von den Prognosen über die Beitritte und die Leasingerlöse Hinweise zu erteilen.

Es ist auch ohne Bedeutung, ob der Kläger aus den Umständen, auf welche er bereits 2010 eine Klage hätte stützen können, die zutreffenden rechtlichen Schlüsse gezogen hat. § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB stellt auf die tatsächlichen Umstände ab. Es kommt nicht darauf an, ob ein juristischer Laie über die rechtlichen Kenntnisse verfügt, die es ihm ermöglichen, aus den tatsächlichen Umständen die zutreffenden rechtlichen Schlüsse zu ziehen. (...) ■

## Steuerberaterhaftung

- Umsatzsteuerfreie Leistungen von Berufsbetreuern
  - Übersenden eines Newsletter des Berufsverbandes freier Berufsbetreuer
  - Auftragserteilung an Steuerberater
- (LG München I, Urt. v. 13.11.2015 – 4 O 23715/14)

### Leitsatz (d. Red.):

Wird dem Steuerberater vom Mandanten der Newsletter des Berufsverbandes freier Berufsbetreuer übersandt, der die mögliche Umsatzsteuerfreiheit der Leistungen von Berufsbetreuern zum Gegenstand hat, kann hierin ein Auftrag an den Steuerberater liegen, einen Änderungsantrag nach § 164 Abs. 2 AO zu stellen. ■

### Zum Sachverhalt:

Der Kläger ist Berufsbetreuer und wird als solcher von den zuständigen Amtsgerichten in München, Dachau, Ebersberg, Landshut u.a. gemäß §§ 1896 ff BGB als Betreuer für volljährige Personen, die aufgrund besonderer Umstände ihre Angelegenheiten ganz oder teilweise nicht mehr besorgen können, bestellt.

Der Beklagte war langjähriger Steuerberater des Klägers und hat für ihn die notwendigen Einnahmen-Überschussrechnungen gemäß § 4 Abs. 3 EStG und die damit im Zusammenhang stehenden Steuererklärungen gefertigt.

Der Kläger rechnet seine Leistungen gemäß § 168 i.V.m. § 292 FamFG dem Betreuungsgericht gegenüber ab.

Gemäß § 4 VBGV erhält der Betreuer eine Stundenvergütung. Die Stundensätze nach § 4 Abs. 1 VBGV „gelten auch Ansprüche auf Ersatz anlässlich der Betreuung entstandener Aufwendungen sowie anfallende Umsatzsteuer ab“.

In der Vergangenheit wurden die Umsätze der Berufsbetreuer von der Finanzverwaltung als umsatzsteuerpflichtig angesehen. Dies hatte zur Folge, dass die Berufsbetreuer aus den ihnen bezahlten Vergütungen die gesetzliche Umsatzsteuer abführen mussten. Konkret mussten sie daher aus den ihnen entrichteten Vergütungen die Umsatzsteuer herausrechnen und abführen.

Entsprechend rechnete der Beklagte für den Kläger in den hier streitbefangenen Jahren 2005 und 2006 sowie in den Folgejahren aus den vereinnahmten Vergütungen die Umsatzsteuer heraus und erstellte für den Kläger entsprechend den gesetzlichen Bestimmungen vierteljährliche Umsatzsteuervoranmeldungen, in den die jeweils vereinnahmte Umsatzsteuer beim FA angemeldet wurde. Der Kläger entrichtete – nach Abzug von Vorsteuerbeträgen – in den hier streitbefangenen Quartalen folgende Beträge an das FA München. (...)

Im ersten Quartal 2006 ergab sich aufgrund hoher Vorsteuern (Anschaffung eines Pkw) ein Erstattungsanspruch, so dass keine Zahlung an das FA fällig war.

Der Beklagte erstellte demgemäß auch die am 18.9.2006 für 2005 und am 25.9.2007 für 2006 beim FA München Abteilung II/III eingegangenen Jahresumsatzsteuererklärungen, in denen er die damaligen Umsätze aus der Berufsbetreuungstätigkeit als umsatzsteuerpflichtig deklarierte. Das FA folgte den erklärten Angaben.

Durch Urteil vom 17.2.2009 (XI R 67/06) hat der BFH entschieden, dass die Leistungen von gemeinnützigen Betreuungsvereinen (vgl. §§ 1896 f BGB) entgegen der Rechtslage nach dem deutschen Umsatzsteuerrecht in direkter Anwendung für Art. 13 Teil A Abs. 1 g) i.V.m. Abs. 2 der 6. Mehrwertsteuerrichtlinie (77/388/EWG) umsatzsteuerfrei seien, die deutsche Finanzbehörden also für diese Vereine zu Unrecht Umsatzsteuer auf deren Vergütungen erhoben hatten.

Der Kläger übersandte dem Beklagten am 4.1.2010 den BvFB-Newsletter (Bundesverband freier Berufsbetreuer e.V.) vom Januar 2010. Auf dem Newsletter war handschriftlich vom Kläger Folgendes angebracht und dies sodann unterschrieben: „Herrn ... zum Vorgang! 4.1.“.

Nach Zugang dieser Informationen richtete der Beklagte an das zuständige FA mit Datum vom 12.1.2010 ein Schreiben, in dem er auf das Urteil des BFH vom 17.2.2009 hinwies, sich auf den Standpunkt stellte, dass Vereinsbetreuer ebenfalls von der Umsatzsteuer befreit seien und mit dem er gegen die Umsatzsteuerbescheide 2008 sowie sämtliche Umsatzsteuerbescheide für die noch nicht verjährten Zeiträume „Einspruch“ einlegte. Gleichzeitig beantragte er das Ruhen des Verfahrens sowie Aussetzung der Vollziehung für sämtliche Umsatzsteuerbescheide, soweit noch keine Verjährung eingetreten sei.

Das FA wies den Beklagten mit Schreiben vom 19.1.2010 darauf hin, dass der Einspruch vom 12.1.2010 bezüglich der Umsatzsteuerbescheide für 2005 bis 2008 verspätet sei und dass auch Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nicht gewährt werden könne und auch ein solcher Antrag nicht gestellt sei. Die Verwerfung der Einsprüche als unzulässig wurde angekündigt. Soweit der Steuerberater sich auf den Gleichheitssatz zu den Betreuungsvereinen berief, stellte das FA dem Beklagten anheim, sich „erneut an das FA zu wenden“.

Erneut stellte der Beklagte mit Schreiben vom 29.12.2012 den Antrag, die Umsatzsteuer „2007 und in den folgenden Jahren entrichtete Umsatzsteuer“ zu erstatten. Das FA wies mit Schreiben vom 15.1.2013 darauf hin, dass die Rechtslage noch keineswegs geklärt sei und dass man noch die Revision vor dem BFH im Verfahren V R 7/11 abwarten müsse. Der Antrag auf Änderung wurde abgelehnt. Hiergegen legte der Beklagte „Einspruch“ ein und beantragte auch hier Ruhen des Verfahrens bis zur Entscheidung.

Mit Urteil vom 25.4.2013 in Sachen V R 7/11 entschied der BFH schließlich, dass die Umsätze der Berufsbetreuer umsatzsteuerfrei seien.

Der Beklagte beantragte deshalb mit Schreiben vom 8.8.2013 „über sämtliche Jahre um Erlass von Umsatzsteuer-“

bescheiden“ und beantragte weiter, die Umsatzsteuer jeweils auf 0 festzusetzen und die bezahlte Umsatzsteuer zu erstatten.

Mit Schreiben vom 13.2.2014 teilte das FA mit, dass für die Jahre vor 2007 (also für 2005 und 2006) Festsetzungsverjährung eingetreten sei, so dass diese Jahre nicht mehr abänderbar seien.

Mit Schreiben vom 4.4.2014 verwies der Beklagte auf sein Schreiben vom 12.1.2010, mit dem er Einspruch eingelegt hatte. Er stellte sich auf den Standpunkt, dass dieses Schreiben konkludent als Antrag nach § 164 Abs. 2 AO wirke.

Das FA trat dem mit Schreiben vom 23.4.2014 entgegen und wies darauf hin, dass dieses Schreiben gerade keinen Antrag auf Änderung der Steuerfestsetzungen ab 2005 beinhalte und auch nicht umgedeutet werden könne. Der Inhalt des Schreibens sei – noch dazu von einem Berufsträger gefertigt – bezüglich des gewählten Rechtsmittels vom Wortlaut her eindeutig. Eine Umdeutung scheidet bei rechtskundigen Personen regelmäßig nach der Rechtsprechung aus. Die Änderung der Umsatzsteuerfestsetzungen für 2005 und 2006 wurde vom Finanzamt demgemäß im Schreiben vom 23.4.2014 abgelehnt. ■

#### Aus den Gründen:

Der Kläger hat gegen den Beklagten ein Anspruch auf Zahlung von ... aus § 280 Abs 1 BGB. Nur in Bezug auf den Zinsbeginn und die Höhe der außergerichtlichen Anwaltskosten war die Klage teilweise abzuweisen.

I. Das **Übersenden des Newsletters** vom Januar 2010 verbunden mit dem handschriftlichen Hinweis „Herr ... zum Vorgang!“ war als **Auftrag zum Tätigwerden** zu verstehen. Insbesondere ist der Beklagte durch Verfassen des Schriftsatzes vom 12.1.2010 ja auch tätig geworden.

Er hat nur den falschen Rechtsbehelf gewählt. Richtig gewesen wäre hier eine Änderung der Steuerfestsetzung nach § 164 Abs. 2 AO: Die beim FA eingereichten Umsatzsteuerjahreserklärungen stellen Steueranmeldungen dar. Eine Steueranmeldung steht einer Steuerfestsetzung unter Vorbehalt der Nachprüfung gleich (§ 18 Abs. 3 UStG i.V.m. §§ 164, 168 AO). Steuerbescheide, die unter Vorbehalt der Nachprüfung stehen, können, solange der Vorbehalt wirksam ist, jederzeit aufgehoben oder geändert werden (§ 164 Abs. 2 Satz AO).

Der Steuerpflichtige kann die Aufhebung oder Änderung der Steuerfestsetzung jederzeit beantragen. Der Vorbehalt der Nachprüfung entfällt, wenn die Festsetzungsfrist abgelaufen ist (§ 164 Abs. 4 AO). Dies ist gemäß § 169 Abs. 2 AO nach Ablauf von vier Jahren der Fall, wobei die 4-jährige Festsetzungsverjährungsfrist mit Ablauf des Jahres zu laufen beginnt, in dem die Steuererklärung beim FA eingegangen ist (§ 170 Abs. 2 Nr. 1 AO). 2005 also 31.12.2010, 2006 31.12.2011.

II. Der Schaden wurde in seiner Höhe nicht bestritten.

Die Zahllast betrug für das dritte und vierte Quartal 2005 insgesamt ... EUR. Für 2006 wäre dem Kläger Umsatzsteuer in Höhe von ... erstattet worden.

Die Steuererstattungen wären nach § 233a AO verzinst worden. Der Zinslauf beginnt 15 Monate nach Ablauf des Kalenderjahres, in dem die Steuer entstanden ist, für 2005 also ab 1.4.2007 und für 2006 ab 1.4.2008. Die Zinsen betragen für jeden Monat 1/2 % (§ 238 I AO) berechnet bis 31.10.2014. Für die Berechnung der Zinsen wird der zu verzinsende Betrag jeder Steuerart auf den nächsten durch 50 teilbaren Betrag abgerundet (§ 238 II AO).

Dies ergibt folgenden Schaden hinsichtlich der Zinsen: vom 1.4.2007 bis 31.10.2014 insgesamt 91 Monate – vom 1.4.2008 bis 31.10.2014 insgesamt 79 Monate.

Letztlich lag hier kein Problem wegen der Rechnungsberichtigung vor:

Beruft sich ein Betreuer für im Rahmen seiner Amtsführung bereits erbrachte Leistungen direkt auf die Steuerbefreiung nach Art. 132 Abs 1 Buchst. g MwStSystRL, ist eine Anwendung des § 14c UStG für den in diesem Zusammenhang gegenüber dem zuständigen Gericht gestellten Vergütungsantrag ausgeschlossen, wenn aus dem Vergütungsantrag hervorgeht, dass die betreute Person Leistungsempfänger war und der Antrag lediglich auf die Vergütung der an die betreute Person ausgeführten Leistung durch die Landesjustizkasse gerichtet ist. Unter diesen Voraussetzungen ist der Vergütungsantrag nicht als Rechnung anzusehen. Auch die hierauf ergehende gerichtliche Vergütungsentscheidung stellt in diesem Fall keine Rechnung i.S. des § 14c UStG dar (*DStR 2013, 2703*). (...) ■

## Steuerberaterhaftung

- Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter
- Insolvenz
- Gesellschafterdarlehen

(*LG Kaiserslautern, Urt. v. 13.10.2015 – 4 O 679/14*)

#### Leitsatz (d. Red.):

Führt eine steuerliche Fehlerberatung einer GmbH zu deren Insolvenz, hat der Gesellschafter-Geschäftsführer keinen Schadenersatzanspruch gegen den Steuerberater der GmbH aus einem Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter wegen Uneinbringlichkeit eines Gesellschafterdarlehens. ■

#### Zum Sachverhalt:

Die Klägerin ist alleinige Gesellschafterin und Geschäftsführerin der Firma B. GmbH in E. Infolge Eigenantrags vom 28.12.2002 wurde über das Vermögen der Gesellschaft am 15.5.2013 das Insolvenzverfahren eröffnet. Der Beklagte war ca. 15 Jahre lang als Steuerberater für die Firma B. GmbH

tätig. Er war mit der umfassenden steuerlichen Beratung der Firma beauftragt. Daneben war der Beklagte auch als Steuerberater für die Klägerin persönlich tätig.

Im Rahmen umsatzsteuerlicher Nachprüfungen des FA E. im Zusammenhang mit verschiedenen Sonderprüfungen ab Ende des Jahres 2010 kam es am 17.4.2013 zu einer Steuernachforderung des FA E. in Höhe von 508.805,17 EUR an die Gesellschaft.

Mit Schreiben vom 19.11.2012 teilte der Beklagte seiner Haftpflichtversicherung mit, er müsse dieser einen Schadenfall melden. Hierzu führte er weiter aus: „Soweit der Schaden bei meiner Mandantin endgültig verbleibt, werde ich dafür einstehen müssen, weil mir die Vorschrift des Paragraphen 13b UStG mit der Verlagerung der Steuerpflicht damals nicht bekannt, ich diese Regelung aber hätte kennen müssen“.

Die Klägerin trägt vor, die Insolvenz der Firma B. GmbH sei ausgelöst worden durch die o.g. Umsatzsteuerforderung des FA E. aufgrund zweier Umsatzsteuersonderprüfungen für den Zeitraum 2010 und Januar und Februar 2011, sowie einer weiteren Prüfung für den Zeitraum März bis November 2011.

Grund für diese Steuernachforderungen sei eine falsche Behandlung der Umsatzsteuer in Bezug auf § 13b UStG gewesen. Die Firma B. GmbH habe Bauleistungen durch Subunternehmer durchführen lassen, welche die dazugehörigen Rechnungen mit ausgewiesener Umsatzsteuer überreicht hätten, die von der Firma B. GmbH auch inklusive der Umsatzsteuer an die Subunternehmer ausgezahlt worden seien.

Der Beklagte habe die Geschäftsführung dahingehend beraten, dass die Auszahlung der Umsatzsteuer von der Vorlage einer so genannten Freistellungsbescheinigung nach § 48b EStG abhängt. Solange diese Freistellungsbescheinigung nicht vorliege, dürfe keine Umsatzsteuer ausgezahlt werden. Hierbei habe es sich um eine falsche Auskunft gehandelt, was der Beklagte ausdrücklich eingeräumt habe.

Die Insolvenz der Firma B. GmbH beruhe alleine auf der Forderung des FA E. und damit ursächlich auf der fehlerhaften Beratung durch den Beklagten. Der Beklagte hafte daher der Klägerin für diejenigen Schäden, die ihr infolge der Insolvenz der Gesellschaft entstanden seien.

Dieser Schaden belaufe sich auf ca. 242.746,37 EUR, könnten aber derzeit nicht abschließend beziffert werden, da das Insolvenzverfahren noch nicht abgeschlossen sei. Ein Teil des Schadens bestehe zum einen in dem Wegfall des Stammkapitals in Höhe von 25.000,00 EUR.

Zum anderen habe sie mit Darlehensvertrag vom 24.1.2006 der Firma B. GmbH ein Darlehen von 51.727,50 EUR gewährt, woraus zum Zeitpunkt des Insolvenzereignisses noch eine Restforderung der Klägerin in Höhe von 36.747,38 EUR bestanden habe. Mit Eintritt der Klägerin als Gesellschafterin habe sich dieses Darlehen in ein Gesellschafter-Darlehen umgewandelt. In Höhe dieser Darlehensforderung sei ihr durch die Insolvenz der B. GmbH ein Schaden entstanden.

Schließlich habe Herr S. der Firma B. ein Darlehen in Höhe von 500.000 EUR gewährt, welches zum Zeitpunkt der Insolvenz mit 180.998,99 EUR valuiert habe. Für dieses Darlehen hafte sie persönlich, weil sie sich in einer Ergänzung zum Darlehensvertrag als Geschäftsführerin insoweit persönlich und verpflichtet habe. Durch die Insolvenz der GmbH sei ihr insoweit ein weiterer Schaden entstanden.

(Anträge: ...)

Der Beklagte trägt vor, die Klägerin sei während der Insolvenz der B. GmbH aufgrund der Regelung des § 92 InsO nicht aktivlegitimiert. Die Klägerin sei auch nicht als Dritte in den Schutzbereich des Steuerberatungsvertrags zwischen der Gesellschaft und dem Beklagten einbezogen gewesen. Es liege auch schon keine Pflichtverletzung des Beklagten vor.

Den Rechnungen der Subunternehmer hätten keine Leistungen nach § 13b UStG zu Grunde gelegen, weshalb eine Falschberatung ausscheide. Hinsichtlich des geltend gemachten Schadens habe die Klägerin nicht dargelegt, dass die GmbH die Darlehen überhaupt hätte bedienen können und die Stammeinlage zurückzahlen hätte können. Das Darlehen der Klägerin sei niemals zur Auszahlung gelangt. Die Darlehensforderung des Herrn S. bestehe nicht. ■

#### Aus den Gründen:

Die zulässige Klage ist unbegründet.

Der Klägerin steht kein Schadenersatzanspruch gegen den Beklagten zu. Die Klägerin hat gegenüber dem Beklagten weder einen Anspruch auf Schadenersatz gem. § 280 Abs. 1 BGB i.V.m. einem **Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter**, noch aus einem anderen Rechtsgrund.

1. Ein vertraglicher Schadenersatzanspruch der Klägerin gegen den Beklagten aus dem Steuerberatervertrag des Beklagten mit der B. GmbH scheidet aus, da die Klägerin jedenfalls bzgl. der von ihr geltend gemachten Schäden **nicht mit in den Schutzbereich dieses Steuerberatervertrages einbezogen** war.

Die allgemeinen Voraussetzungen eines Vertrages mit Schutzwirkung zu Gunsten Dritter, bei dem der Anspruch auf die geschuldete Hauptleistung allein dem Gläubiger zusteht, der Dritte jedoch in der Weise in die vertraglichen Sorgfalts- und Obhutspflichten, aber auch Hauptleistungspflichten, einbezogen ist, dass er bei deren Verletzung vertragliche Schadenersatzansprüche geltend machen kann, liegen diesbezüglich nicht vor.

Hierzu muss der Dritte mit der Leistung bestimmungsgemäß in Berührung kommen, der Gläubiger muss ein besonderes Interesse am Schutz des Dritten haben, für den Schuldner muss die Einbeziehung bei Vertragsschluss erkennbar sein und der Dritte muss schließlich schutzbedürftig sein (*Geigel, Haftpflichtprozess*, 27. Aufl., 28. Kapitel, Rdnr. 33 ff).

a) Vorliegend fehlt es bereits an der **bestimmungsgemäßen Nähe** der Klägerin zur Leistung des Beklagten. **Der Dritte muss beim Vertrag mit Schutzwirkung zu Gunsten Dritter mit**



**der Leistung typischerweise und bestimmungsgemäß in Berührung kommen.** Für den Bereich der Steuerberaterhaftung hat die Rechtsprechung hierzu strenge Maßstäbe herausgearbeitet.

Für Steuerberater gilt insoweit zunächst, dass gegenüber dem Dritten, anders als gegenüber dem Mandanten, kaum eine Möglichkeit rechtsgeschäftlicher Haftungsbeschränkung besteht, andererseits aber Haftungsrisiken entstehen, ohne dass diesen Gebührenansprüche korrespondieren. Ob im Einzelfall ein Vertrag als ein solcher „mit Schutzwirkung für Dritte“ ausgelegt werden kann, bedarf deshalb sorgfältiger Prüfung, weil sich für den Schuldner daraus eine nicht vereinbarte Haftungserweiterung ergibt, die eines rechtfertigenden Grundes bedarf (vgl. *OLG Celle, Urt. v. 30.5.2007 – 3 U 260/06*).

Die Rechtsprechung hat die Einbeziehung von Gesellschaftern und/oder Geschäftsführern einer GmbH in den Schutzbereich eines Steuerberatermandats gleichwohl nicht generell abgelehnt. **Voraussetzung für die Einbeziehung ist aber, dass sich zwischen der Pflichtverletzung des Steuerberaters und dem Schaden des Gesellschafters (oder Geschäftsführers) ein spezifischer Risikozusammenhang verwirklicht hat** (vgl. *BGH, Urt. v. 13.10.2011 – IX ZR 193/10*). Dieser Zusammenhang besteht beispielsweise bei einer umsatzsteuerlichen Fehlberatung zwischen der Beratung und dem daraus resultierenden Haftungsrisiko des Geschäftsführers aus §§ 69, 191, 219 AO (*BGH, a.a.O.*).

**Der Steuerberater hat den Geschäftsführer einer von ihm betreuten GmbH vor den Nachteilen zu schützen, die sich für ihn persönlich aus unrichtiger oder unvollständiger Darstellung steuerlich bedeutsamer Vorgänge der GmbH gegenüber dem Finanzamt ergeben. Seine Beraterpflicht besteht auch darin, den Geschäftsführer einer Kapitalgesellschaft davor zu bewahren, sich durch Verletzung ihrer steuerrechtlichen Geschäftsführerplichten der haftungsrechtlichen Inanspruchnahme gem. §§ 69, 191, 219 AO auszusetzen.**

Ebenfalls kommt eine solche Einbeziehung des Gesellschafters oder des Geschäftsführers einer GmbH in Betracht, wenn der Steuerberatervertrag die **Prüfung einer möglichen Insolvenzreife** der GmbH zum Gegenstand hat (vgl. *BGH, Urt. v. 14.6.2012 – IX ZR 145/11, BGHZ 193, 297*). Hierbei liegt die Nähe der Gesellschafter und Geschäftsführer zur Tätigkeit des Steuerberaters auf der Hand. Seine fachkundige Beratung bildet letztlich die Grundlage für etwaige Sanierungsmaßnahmen der Gesellschafter und geht damit über eine reine Prüfung hinaus (vgl. *BGHZ 167, 155; BGHZ 181, 12*).

Der Steuerberater muss nach dem Inhalt des Auftrags dann bereits davon ausgehen, dass seine Angaben von der GmbH verwendet und zur Grundlage einer Entscheidung über konkrete Vermögensdispositionen gemacht werden. Da die Sanierung einer Gesellschaft regelmäßig ohne die Mitwirkung ihrer Gesellschafter nicht gelingen kann, sind die Interessen der GmbH und des Gesellschafters bei der Feststellung einer etwaigen Insolvenzreife gerade auch aus dem Blickwinkel eines Beraters aufs Engste miteinander verwoben.

Schließlich kommt die Einbeziehung von Gesellschaftern in den Steuerberatervertrag auch dann in Betracht, wenn die Gesellschaft den Steuerberater mit der Erstellung eines Gutachtens beauftragt, das die **Vermeidung von steuerlichen Nachteilen im Hinblick auf eine verdeckte Gewinnausschüttung** zum Gegenstand hat (vgl. *BGH, Urt. v. 29.9.1982 – IVa ZR 309/80*). Auch hier liegt auf der Hand, dass die Gesellschafter mit der Leistung des Steuerberaters bestimmungsgemäß in Berührung geraten, weil seine Leistung auch gerade auf sie abzielt. Gleiches gilt für die Einbeziehung eines Kommanditisten in den Steuerberatervertrag einer KG, der auf die Vermeidung gewisser einkommenssteuerlicher Effekte bei den Gesellschaftern gerichtet war (*OLG Köln, Urt. v. 13.11.2008 – 8 U 26/08*).

Die Übertragung dieser Maßstäbe auf den in Rede stehenden Steuerberatervertrag der B. GmbH mit dem Beklagten ergibt, dass der Beklagte nicht für die von der Klägerin vortragenen Schadenpositionen haftet. Die behaupteten Schäden mögen Folge der Insolvenz der B. GmbH sein. **Der Schutzbereich des Steuerberatervertrages der Gesellschaft mit dem Beklagten erstreckt sich jedoch nicht soweit, dass der Beklagte für alle Schäden haften muss, die durch die auf einer eventuellen Fehlberatung beruhende Insolvenz der GmbH ausgelöst wurden. Die Klägerin ist insoweit vom Insolvenzrisiko der Gesellschaft ebenso wie jeder andere Gläubiger betroffen.**

Wie sich aus den oben dargestellten Grundsätzen der Rechtsprechung ergibt, lässt sich aus einem Steuerberatervertrag keine allgemeine Schadenabwendungspflicht des Steuerberaters herleiten, nach der er von den Gesellschaftern oder Geschäftsführern haftbar gemacht werden kann. Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus der Tatsache, dass der Beklagte auch als persönlicher Steuerberater der Klägerin tätig war. Die Klägerin stützt sich hier ja gerade auf eine mögliche Pflichtverletzung aus dem Steuerberatervertrag mit der Gesellschaft. Hierfür ist unerheblich, dass der Beklagte auch mit den steuerlichen Angelegenheiten der Klägerin persönlich betraut war.

b) Daneben scheitert die Einbeziehung der Klägerin in den Steuerberatervertrag hier auch am **fehlenden Gläubigerinteresse**. Die Rechtsprechung hat bei der Entscheidung darüber, ob eine bestimmte Person in den Schutzbereich eines Vertrags einbezogen ist, vielfach darauf abgestellt, ob das „**Wohl und Wehe**“ dieser Person dem Vertragspartner der schutzpflichtigen Partei anvertraut war. Das Einbeziehungsinteresse des Gläubigers kann sich aber auch aus anderen rechtlichen Erwägungen ergeben.

So hat sich insbesondere eine Berufshaftung für Rechtsanwälte, Sachverständige, Steuerberater und Wirtschaftsprüfer herausgebildet, bei denen der Gläubiger durchaus ein Interesse an der Einbeziehung haben kann (vgl. *BGH, Urt. v. 14.6.2012 – IX ZR 145/11, BGHZ 193, 297*). Es handelt sich hierbei um Berufsgruppen, die über eine besondere, vom Staat anerkannte Sachkunde verfügen und deren Vertragsleistungen von vornherein erkennbar zum Gebrauch gegenüber einem Dritten bestimmt sind und nach dem Willen des

Auftraggebers mit einer entsprechenden Beweiskraft ausgestattet sein sollen, so etwa bei einer Bilanz oder einem Sachverständigengutachten, die nicht nur für das Innenverhältnis zwischen Auftraggeber und Sachverständigem oder Steuerberater und Wirtschaftsprüfer bestimmt sind (*BGHZ 133, 168, 172*). Voraussetzung ist aber auch hier stets, dass der Dritte der eigentlich am Vertrag Interessierte ist. Nicht ausreichend sind lediglich mittelbare Auswirkungen des Vertrages auf das Vermögen des Dritten (*MüKo/Gottwald, 6. Aufl., § 328 Rdnr. 180; OLG Hamm, Urt. v. 7.12.1998 – 31 U 38/98*).

**Bei den von der Klägerin angeführten Schadenpositionen handelt es sich jedoch sämtlich um solche Schäden, die lediglich mittelbare Folge der Beratungstätigkeit des Beklagten gewesen sein können, selbst wenn man unterstellt, dass eine Fehlerberatung zur Insolvenz der GmbH geführt hat. (...) ■**

## Anwaltshaftung

- Arbeitsrechtliche Beratung
- Aufhebungsvertrag
- Abfindung
- Ruhegehalt
- Unverfallbarkeit
- Insolvenzsicherheit

(*LG Düsseldorf, Urt. v. 17.4.2012 – 7 O 256/10*)

### Leitsatz (d. Red.):

Der Auftrag des Mandanten, ihn bei Verhandlungen über eine Aufhebung des Dienstvertrages zu vertreten, beinhaltet auch die Pflicht, die Insolvenzsicherheit der ausgethandelten Leistungen des Arbeitgebers zu prüfen. ■

### Tatbestand:

Der Kläger nimmt die Beklagten wegen Schlechterfüllung eines Anwaltsvertrages in Anspruch.

Der Kläger war seit dem 1.4.2001 Vorstandsmitglied der Fa. R. AG. Am 3.12.2003 legte er sein Amt nieder und wurde am gleichen Tag erneut für 5 Jahre bis zum 3.12.2008 zum Vorstand bestellt. Parallel bestand ein Dienstvertrag vom 29.5.2001, der mit Vertrag vom 3.12.2003 bis zum 3.12.2008 verlängert wurde.

Im Rahmen der Umstrukturierung des V. AG wurde dem Kläger von Seiten des Aufsichtsrates eröffnet, dass der Wunsch bestehe, seine Position anderweitig zu besetzen, weshalb in Verhandlungen über seine Abberufung und vorzeitige Auflösung des Dienstvertrages eingetreten wurde. Hierbei wurde der Kläger von den Beklagten vertreten, wobei er die Sozietät G. mandatierte.

Anwaltlich beraten durch den Beklagten zu 2) schloss der Kläger mit der Firma R. AG den Aufhebungsvertrag vom 22.8.2005, der das Vertragsverhältnis zum 31.8.2005 beendete und ihm eine Abfindung sowie ein lebenslangliches

Ruhegeld gewährte. Während der Verhandlungen wurde der vom Kläger verlangte Nachweis einer Insolvenzversicherung des vertraglich geregelten Ruhegehalts durch die Firma R. AG von dieser abgelehnt.

Die Abfindung wurde ausbezahlt. Obwohl der Kläger im August 2011 sein 60. Lebensjahr vollendete, kam es zur Zahlung des Ruhegeldes aufgrund des im Jahre 2009 eröffneten Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Firma R. AG nicht.

Nachdem sich die Insolvenz andeutete, wandte sich der Kläger wieder an die Beklagten, um die Durchsetzung seiner Ruhegeldansprüche prüfen zu lassen. Die Beklagten erkundigten sich mit dem Schreiben vom 17.7.2009 bei dem Insolvenzverwalter danach, ob die Ruhegeldzusage eingehalten werden könne oder ob diese über den Pensionssicherungsverein aG (PSV) abgesichert sei.

Die weitere Prüfung der Ansprüche des Klägers wurde durch den Rechtsanwalt Prof. Dr. L. übernommen. Dieser teilte dem Kläger mit Schreiben vom 22.9.2009 mit, dass weder die Versorgungszusage aus dem Vorstandsvertrag bis zu seinem Ausscheiden aus dem Unternehmen die seit 2001 gültige Bestandsdauer von 5 Jahren erreicht habe, noch die Versorgungszusage aus dem Jahre 1997 die damals gültige 10-jährige Dauer. Der von den Prozessbevollmächtigten des Klägers kontaktierte PSV lehnte aus diesem Grund unter Berufung auf die Regelungen des BetrAVG eine Eintrittspflicht ab.

Die Ruhegeldforderungen wurden zur Insolvenztabelle angemeldet, Zahlungen erhielt der Kläger jedoch nicht.

Mit Schreiben vom 21.5.2010 forderte der Kläger die Beklagten auf, ihre Haftung dem Grunde nach anzuerkennen, was sie mit Schreiben vom 21.6.2010 ablehnten.

Der Kläger behauptet, die Beklagten hätten ihn im Rahmen ihrer Tätigkeit nicht darauf hingewiesen, dass bei einer Aufhebung des Dienstvertrages zum 31.8.2005 eine fünfjährige Betriebszugehörigkeit ab Zusage des Ruhegehalts nicht erreicht werden könne und seine Ansprüche auf Ruhegeld noch nicht gem. § 1b BetrAVG unverfallbar gewesen seien.

Hierdurch sei die gesetzliche Insolvenzversicherung über den PSV gem. § 7 BetrAVG nicht zum Tragen gekommen. Hierfür hätten lediglich 7 weitere Monate Betriebszugehörigkeit gefehlt. Hätte er, von den Beklagten ordnungsgemäß beraten, um diese Rechtslage gewusst, wäre auch der Aufhebungsvertrag entsprechend anders abgefasst und als Aufhebungszeitpunkt frühestens der 31.3.2006 vereinbart worden.

Die Fa. R. AG sei zum damaligen Zeitpunkt auch bereit gewesen, ihn – unter Aufgabe seines Vorstandsamtes – bis zum 31.12.2008 weiter zu beschäftigen und ihn bis zu diesem Zeitpunkt freizustellen. Dies sei auch in einem anderen Fall so gehandhabt worden. Dann hätte er einen unverfallbaren Anspruch gegen den PSV erworben, so dass er ab dem 60. Lebensjahr auf den Betrag von 7.560 EUR beschränkte monatliche Zahlungen erhalten hätte, der unterhalb des ihm

vertraglich zustehenden Ruhegehaltsanspruchs von 25 % des letzten Monatsgehalts, mithin 8.120 EUR liege.

Er vertritt die Auffassung, die Beklagten hätten ihre Pflichten aus dem Anwaltsvertrag verletzt, indem sie ihn nicht umfassend und verständlich über die Frage der Insolvenzversicherung der Versorgungsansprüche aufgeklärt hätten. Es bestehe die Vermutung, dass er einen Weg der Vertragsgestaltung gewählt hätte, der zur Insolvenzversicherung geführt hätte.

(Anträge: ...)

Die Beklagten behaupten, sie hätten den Kläger bereits im ersten Beratungsgespräch am 10.8.2005 umfangreich über die Rechtslage aufgeklärt. Insbesondere habe der Beklagte zu 2) ihn auf die Problematik der Unverfallbarkeit der betrieblichen Altersversorgung hingewiesen und dies auch in einem Telefongespräch während der urlaubsbedingten Abwesenheit des Klägers am 19.8.2005 wiederholt. Über dieses Telefongespräch existiere auch ein Aktenvermerk.

Im Rahmen der Verhandlungen über den Aufhebungsvertrag, der zunächst nach dem Wunsch des Klägers einen Nachweis der R. AG zur Insolvenzversicherung habe enthalten sollen, womit die R. AG jedoch nicht einverstanden gewesen sei, habe der Beklagte zu 2) den Kläger auch über nach dem BetrAVG fehlende Insolvenzversicherung der Altersbezüge unterrichtet. Auf Nachfrage, ob der Kläger mit dem Vorstandsmitglied Dr. D. über eine Verschiebung des Enddatums bis in den Endbereich der Unverfallbarkeit gesprochen habe, habe dieser erwidert, dass der Zeuge Dr. B. hinsichtlich des Enddatums des Dienstvertrages nicht verhandlungsbereit sei.

Darüber hinaus vertreten die Beklagten die Ansicht, eine Unverfallbarkeit der Ruhegehaltsansprüche habe ohnehin nicht erreicht werden können. Die Verlängerung der Amtszeit des Klägers durch Beschluss vom 3.12.2003, der die zunächst am 31.3.2004 endende Amtszeit bis zum 31.3.2006 verlängert habe, sei rechtswidrig gewesen, da die Bestellung des Klägers als Vorstand zunächst durch Amtsniederlegung beendet worden und zugleich eine Neubestellung für fünf Jahre bis zum 3.12.2008 erfolgt sei. Der Verhandlungsführer der Fa. R. AG habe auch – unstreitig – im Rahmen der Verhandlungen gedroht, sich hierauf zu berufen.

Auch im Übrigen hätten die Voraussetzungen einer Insolvenzversicherung bereits aus Rechtsgründen nicht eintreten können, da die Voraussetzungen einer Gewährung des vertraglichen Ruhegehalts gem. §§ 10–12 des Vertrages vom 3.12.2003 niemals vorgelegen hätten. Der Anspruch aus Nr. 5 des Aufhebungsvertrages stelle demgegenüber eine neue Zusage dar, für die die Voraussetzungen der Unverfallbarkeit ohnehin erst nach Ablauf von fünf Jahren nach Abschluss des Aufhebungsvertrages vorgelegen hätten. Eine – letztlich manipulierte – Verlängerung des Dienstvertrages bei gleichzeitiger Freistellung des Klägers von seinen Tätigkeiten stelle zudem einen unwirksamen Vertrag zugunsten Dritter dar, an den der PSV nicht gebunden sei. ■

#### Aus den Gründen:

A. Die Feststellungsklage ist zulässig, insbesondere besteht ein Feststellungsinteresse, § 256 ZPO. Dies ergibt sich schon daraus, dass mit der Kenntnis des Klägers über die fehlende Insolvenzversicherung die Verjährungsfrist begonnen hat, ohne dass er den ihm entstandenen Schaden endgültig beziffern könnte. Hieraus folgt ein rechtliches Interesse des Klägers an der alsbaldigen Klärung der Haftungsfrage (vgl. BGH, Urt. v. 21.7.2005 – IX 49/02, zitiert nach juris, Rdnr. 7). Die endgültige Schadenssumme hängt von der Lebenszeit des Klägers ab.

B. Die Klage ist auch in der Sache weitgehend begründet. Der Kläger hat gegen die Beklagten einen Anspruch auf Ersatz des ihm aus einem anwaltlichen Beratungsfehler des Beklagten zu 2) entstehenden Schadens gem. § 280 Abs. 1 BGB.

1. Zwischen den Klägern und der Sozietät G., die eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts darstellt, bestand ein Anwaltsvertrag, der als Geschäftsbesorgungsvertrag mit dienstvertraglichem Charakter einzuordnen ist, §§ 675, 611 BGB. Auch wenn die Beklagte zu 1) den Kläger nicht persönlich beraten hat, haftet sie als Gesellschafterin jedenfalls gem. § 128 HGB analog (vgl. BGH, Urt. v. 29.1.2001 – II ZR 331/00, WM 2001, 408 ff, zitiert nach juris, Rdnr. 37, 39). Das Verschulden des Beklagten zu 2), der für die Gesellschaft gehandelt hat, wird der GbR gem. § 278 BGB zugerechnet.

2. Der Beklagte zu 2) hat die der Sozietät obliegenden Sorgfaltspflichten verletzt, indem er den Kläger während der Beratung und der Verhandlung über den Auflösungsvertrag nicht umfassend über die Frage der gesetzlichen Insolvenzversicherung seiner vertraglichen Ruhegehaltsansprüche aufgeklärt und beraten hat.

a) Welche Pflichten ein Rechtsanwalt zu erfüllen hat, richtet sich nach dem Inhalt und dem Umfang seines Auftrages und nach den Umständen des Einzelfalls.

**Innerhalb der Grenzen des Mandats hat er das vom Auftraggeber angestrebte Ziel und den dafür maßgeblichen Sachverhalt zu ermitteln, diesen Sachverhalt auf seine rechtliche Erheblichkeit für das angestrebte Ziel zu prüfen, den Mandanten über das Ergebnis der Prüfung der Sach- und Rechtslage zu belehren, die sich daraus ergebenen Zweifel, Bedenken und Risiken darzulegen und geeignete Wege für das weitere Vorgehen und den sichersten Weg aufzuzeigen und stets darauf zu achten, dass der Auftraggeber keinen vorsehbaren und vermeidbaren Schaden erleidet (Zugehör/Fischer/Sieg/Schlee, Handbuch der Anwaltschaft, 2. Aufl. 2006, Rdnr. 483).**

Ziel der umfassenden Beratung muss es sein, den Mandanten in die Lage zu versetzen, eine sachgerechte Entscheidung zu treffen. (BGH, Urt. v. 1.3.2007 – IX 261/03, NJW 2007, 2485 ff, zitiert nach juris, Rdnr. 9).

Die Beklagten waren vom Kläger beauftragt worden, ihn während der Verhandlungen zum Abschluss des Aufhebungsvertrages zu beraten und die Verhandlungen für ihn zu führen. Dass das Mandat in irgendeiner Weise inhaltlich einge-

schränkt gewesen wäre, haben die Beklagten nicht vorgetragen. Inhalt des Auftrages war demnach die Beratung und Verhandlung hinsichtlich aller Fragen im Zusammenhang mit der Beendigung des Dienstvertrages, demnach der Zeitpunkt der Beendigung ebenso wie die Höhe der Abfindung und die Frage noch zu zahlender Ruhegehälter.

Da sich eine Vereinbarung über letztere naturgemäß lange in die Zukunft auswirkt, deren Verlauf die Vertragsparteien bei Abschluss des Vertrages nicht überblicken können, **gehört eine Prüfung und Beratung der Insolvenzsicherheit derartiger vereinbarter Bezüge ebenfalls zum Inhalt eines Beratungsvertrages über einen solchen Aufhebungsvertrag** (vgl. auch BGH, Urt. v. 21.7.2005 – IX ZR 49/02, NJW 2005, 3275 ff, zitiert nach juris, Rdnr. 8).

b. Dieser Pflicht zur umfassenden Beratung und der Verpflichtung, ihren Mandanten vor Schaden zu bewahren, sind die Beklagten nicht nachgekommen. Obwohl dem Kläger nach den Dienstverträgen und dem von ihnen ausgehandelten Aufhebungsvertrag ein Ruhegehaltsanspruch zustand, haben sie es versäumt, den Kläger darauf hinzuweisen, dass dieser Anspruch mangels ausreichend langer Betriebszugehörigkeit zum Zeitpunkt der Beendigung des Dienstvertrages im Fall der Insolvenz der Fa. R. nicht nach den gesetzlichen Regeln des BetrVAG gesichert war.

Ferner haben sie versäumt darauf hinzuwirken, dass der Dienstvertrag bis zu dem Zeitpunkt bestehen blieb, zu dem die Voraussetzungen der gesetzlichen Insolvenzsicherung eingreifen würden.

Soweit es den Beklagten im Wege der **sekundären Darlegungslast oblag, darzulegen, in welcher Weise sie ihre Pflichten erfüllt haben** (vgl. Palandt-Grüneberg, BGB, 71. Aufl. 2012, § 280 Rdnr. 36), sind sie dem nachgekommen. Sie haben unter Bezugnahme auf den Aktenvermerk des Beklagten zu 2) vorgetragen, dass dieser den Kläger am 19.8.2005 telefonisch über die fehlende Insolvenzsicherung aufgeklärt habe. Dabei habe er ausdrücklich den Kläger darüber unterrichtet, dass weder über eine evtl. durch die R. AG abzuschließende Versicherung, noch nach dem Gesetz über die betriebliche Altersversorgung eine Insolvenzsicherung bestehe.

In diesem Zusammenhang habe der Beklagte zu 2) sich nach einer Verschiebung des Enddatums erkundigt. Der Kläger habe unter Bezugnahme auf ein Gespräch mit Herrn Dr. D. versichert, dass an dem Enddatum nicht zu rütteln sei. Dieser Vortrag genügt unter Vorlage des Aktenvermerks zur Erfüllung der Darlegungslast der Beklagten, auch wenn ihr übriger Vortrag zu weiteren Belehrungen zu pauschal ist.

Der Kläger hat nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme jedoch zur Überzeugung der Kammer bewiesen, dass die behauptete telefonische Beratung nicht in dieser Weise stattgefunden hat und über die gesetzliche Insolvenzsicherung nicht oder jedenfalls nicht so ausreichend gesprochen wurde, dass das Gespräch für den Kläger eine ausreichende Entscheidungsgrundlage für das weitere Tun darstellen konnte.

Zwar spricht gegen eine Beratung nicht schon ohne weiteres das Schreiben des Beklagten zu 2) vom 17.7.2009, in dem er die Frage aufwirft, ob die Ruhegeldzusage über den PSV abgesichert gewesen sei. Die allgemein gehaltene Formulierung mutet zwar erstaunlich an, wenn der Beklagte mit der Problematik bereits befasst war und den Kläger bereits 4 Jahre zuvor über die fehlende Absicherung aufgeklärt haben will. Jedoch ist es nicht ausgeschlossen, dass das Schreiben einen bewusst naiv formulierten, nachträglichen Rettungsversuch darstellt. Eine eindeutige Wertung hinsichtlich der Beratung lässt es jedenfalls nicht zu.

Nach den Aussagen der zu der Frage vernommenen Zeugen steht allerdings zur Überzeugung der Kammer fest, dass das Telefongespräch nicht in der von den Beklagten vorgetragenen Art und Weise stattgefunden hat.

Die Zeugin L. hat insofern bekundet, dass während der gesamten Verhandlungen in erster Linie über die Höhe der Abfindung gesprochen worden sei. Insofern habe ihr Mann, der Kläger, vor und während des Urlaubs mehrfach mit dem Zeugen Dr. D. telefoniert. Anschließend habe er die Ergebnisse dieser Gespräche jeweils telefonisch an den Beklagten zu 2) weitergegeben. Sie habe zwar an den Gesprächen nicht persönlich teilgenommen und Telefongespräche allenfalls „einseitig“ mitgehört, das Thema sei jedoch während der gesamten Zeit sehr präsent gewesen und ihr Mann und sie hätten immer wieder über jeden einzelnen Aspekt gesprochen. Befragt, ob jemals das Thema einer gesetzlichen Insolvenzabsicherung angesprochen worden sei, verneinte die Zeugin dies ausdrücklich.

Danach ist die Kammer der Überzeugung, dass die Frage der gesetzlichen Absicherung der Altersbezüge und der hierfür zu treffenden Maßnahmen in den fraglichen Telefongesprächen nicht angesprochen wurde und der Kläger infolgedessen insofern auch nicht hinreichend beraten wurde.

Die Zeugin hat nachvollziehbar dargelegt, welchen hohen Stellenwert das Thema der Vertragsauflösung während der fraglichen Zeit in den Gesprächen zwischen ihr und ihrem Mann hatte. Es liegt nach der Lebenserfahrung und den Gesamtumständen nahe, dass sich der Kläger und die Zeugin über alle wichtigen Punkte, die im Laufe der Telefongespräche zur Sprache kamen, austauschten. Dies gilt insbesondere für die besondere Situation des Urlaubs, in der für einen derartigen Austausch auch die nötige Zeit und Gelegenheit bestand. Wenn das Thema der gesetzlichen Absicherung der Ansprüche im Gegensatz zu allen anderen wichtigen Punkten in keiner Weise erörtert wurde, kann das nur den Schluss nahe legen, dass auch der Beklagte zu 2) und der Kläger hierüber nicht gesprochen haben.

Zwar hat die Zeugin auch bekundet, die Frage der Insolvenzsicherung einer betrieblichen Altersvorsorge sei irgendwann einmal angesprochen worden, dies sei aber zu diesem Zeitpunkt während des Urlaubs schon kein Thema mehr gewesen. Abgesehen davon, dass hierzu ein substantiierter Vortrag der Beklagten fehlt, ist die Kammer der Überzeugung, dass die Zeugin hier auf die vertragliche Absicherung der



Altersbezüge Bezug nimmt, wie sie in einem Entwurf des Auflösungsvertrag vorgesehen war, von der Fa. R. aber abgelehnt wurde. Dies hat aber mit der hier streitigen Frage nichts zu tun.

Soweit allerdings die Beklagten vermuten, ein Austausch der Ehepartner über das Thema sei möglicherweise deshalb unterblieben, weil der Kläger der Insolvenzversicherung keine Bedeutung beigemessen habe, da er nicht von einer Insolvenz der Fa. R. ausgehen müssen, spricht gegen diese Annahme gerade die Tatsache, dass der Beklagte zu 2) die Frage der vertraglichen Absicherung ja durchaus zum Gegenstand eines seiner Entwürfe gemacht hatte und die Fa. R. dies nachdrücklich abgelehnt hatte. Das Thema war demnach insgesamt für die Beteiligten keineswegs so abwegig, wie die Beklagten glauben machen wollen.

Die Aussage der Zeugin ist glaubhaft, sie ist in sich schlüssig und widerspruchsfrei. Wenn sie sich an einige Einzelheiten nicht genau erinnern konnte, spricht dies nicht gegen die Glaubhaftigkeit der Aussage, sondern war ersichtlich der inzwischen vergangenen Zeit und den dadurch verursachten Erinnerungslücken geschuldet. Anhaltspunkte, die gegen die Glaubwürdigkeit der Zeugin sprechen, sieht die Kammer nicht.

Zwar wird die Zeugin als Ehefrau des Klägers ein besonderes Interesse am Ausgang des Rechtsstreits haben. Dies allein rechtfertigt jedoch nicht schon, ihre Glaubwürdigkeit in Zweifel zu ziehen. Sie war nach dem Eindruck der Kammer nach Kräften bemüht, ihre Erinnerungen zu aktivieren und differenziert wiederzugeben.

Die Aussage wird ferner gestützt durch die Bekundungen des Zeugen Dr. D., der ausgesagt hat, es sei zwischen ihm und dem Kläger niemals über die Insolvenzversicherung von Ruhegehaltsansprüchen geredet worden. Wenn er ausgeführt hat, es sei zwischen den Anwälten über eine Insolvenzversicherung verhandelt worden, bezog er sich ersichtlich auf die oben erwähnte vertragliche Absicherung durch die Fa. R., die er aus „übergeordneten politischen Gründen“ habe ablehnen müssen.

Die Kammer hat keine Veranlassung, an der Glaubhaftigkeit der Aussage und der Glaubwürdigkeit des Zeugen zu zweifeln. Soweit er weitgehend von sich aus erläuterte, dass das Unternehmen auch bereit gewesen wäre, die Dauer des Dienstvertrages zu verlängern, hat er dies nachvollziehbar damit erklärt, dass er die entsprechenden Fälle kenne und natürlich wisse, um welche Fragen es gewöhnlich gehe. Auch hat er freimütig eingeräumt, mit dem ehemaligen Verhandlungsführer, Herrn Rechtsanwalt Dr. C. vor der Vernehmung Kontakt gehabt zu haben.

Angesichts dieses Ergebnisses der Beweisaufnahme ist auch der Telefonvermerk des Beklagten zu 2) vom 19.8.2005 „Insolvenzversicherung von Zahlung und BetrAVG“ nicht geeignet, die Überzeugung der Kammer zu erschüttern. Dieser Vermerk lässt nämlich nicht ohne weiteres darauf schließen, dass der Kläger umfassend über die Risiken des BetrAVG auf-

geklärt worden ist. Er kann sich ebenso gut auf die zeitlich vorangehenden Verhandlungen mit dem Rechtsanwalt Dr. C. über die vertragliche Insolvenzversicherung durch die Fa. R. beziehen. Dies liegt bei einer Gesamtwürdigung der Umstände und angesichts des nach der Beweisaufnahme zur Überzeugung der Kammer feststehenden Umstandes, dass der Kläger mit niemandem über die gesetzliche Absicherung gesprochen hat, auch nahe.

Soweit die Beklagten vortragen, sie hätten den Kläger bereits zu einem früheren Zeitpunkt, nämlich am 10.8.2005 umfassend beraten, ist der Vortrag unsubstanziert. Es ist nicht erkennbar, was hier gesagt wurde und ob dies den Anforderungen an eine anwaltliche Beratung genügt hätte.

3. Die fehlende Beratung war kausal für den Abschluss des Aufhebungsvertrages in der vorliegenden Fassung. Das Verschulden der Beklagten wird gemäß § 280 Abs. 1 S. 2 BGB vermutet.

4. Der Beratungsfehler und der Abschluss des Aufhebungsvertrages in der bestehenden Fassung ist auch ursächlich für den Vermögensnachteil, der dem Kläger durch die fehlende Insolvenzabsicherung entstanden ist. Wäre der Kläger ordnungsgemäß beraten worden, wäre der Aufhebungsvertrag in einer Art und Weise abgeschlossen worden, dass der Dienstvertrag unter Freistellung des Klägers so lange aufrechterhalten worden wäre, bis die gesetzlichen Voraussetzungen der Insolvenzversicherung durch Zeitablauf eingetreten wären.

a) **Die Frage, wie sich der Mandant bei vertragsgerechter Beratung des Rechtsanwalts verhalten hätte**, zählt zur haftungsausfüllenden Kausalität, die der Mandant nach § 287 ZPO zu beweisen hat (BGHZ 129, 386, 399; BGH, Urt. v. 13.1.2005 – IX ZR 455/00, BGH-Report 2005, 787, 788).

Der Beweis kann durch die Vermutung beratungsgerechten Verhaltens erleichtert werden. Diese Vermutung gilt jedoch nur, wenn nach der Lebenserfahrung bei vertragsgemäßer Leistung des Beraters lediglich ein bestimmtes Verhalten nahegelegen hätte (BGHZ 123, 311, 314 ff; 126, 217, 224; BGH, Urt. v. 13.1.2005, a.a.O.). Dies ist hier der Fall.

**Zum Abschluss des Aufhebungsvertrages gab es für den Kläger** – davon gehen letztlich auch beide Parteien aus – **keine wirtschaftlich vernünftige Alternative**. Hätte er den Vertrag nicht abgeschlossen und hätte der bestehende Dienstvertrag bis zu seinem vertraglich vorgesehenen Ende am 31.3.2008 Bestand gehabt, hätte der Kläger den gesamten Abfindungsanspruch und die weiteren im Aufhebungsvertrag geregelten Ansprüche verloren. Dies konnte nicht in seinem Interesse sein.

**Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme steht auch zur Überzeugung der Kammer fest, dass der Vertragspartner des Klägers, die Fa. R., durchaus einen Aufhebungsvertrag abgeschlossen hätte, der den Dienstvertrag zu einem späteren Zeitpunkt beendet hätte.** Der Zeuge Dr. N. hat insofern bekundet, dass es für das Unternehmen durchaus vorstellbar gewesen sei, den Vertrag auch zu einem späteren Zeitpunkt

zu beenden und ggf. sogar bis zum vorgesehenen Endpunkt des Vertrages zu strecken. Dies sei auch in anderen Fällen aus unterschiedlichen Gründen so gehandhabt worden und sei in der Praxis der deutschen Wirtschaft auch nicht unüblich. Nach den konzeptionellen Überlegungen sei für jede Führungskraft eine maßgeschneiderte Lösung gesucht und gefunden worden.

Die Aussage ist geeignet, die Behauptung des Klägers, der Dienstvertrag hätte notfalls auch bis zu seinem vorgesehenen Ende verlängert werden können, zu belegen. Damit hätte der Kläger die Voraussetzungen einer fünfjährigen Betriebszugehörigkeit ab Zusage der Versorgungsbezüge erfüllen können. Die Aussage ist glaubhaft, umfassend und in sich widerspruchsfrei.

Nachvollziehbar hat der Zeuge erläutert, dass es für die Fa. R. möglicherweise sogar vorteilhafter gewesen wäre, regelmäßige Bezüge zu bezahlen als eine einmalige hohe Abfindung, da das größte Problem der Fa. R. zum damaligen Zeitpunkt die Liquidität gewesen sei. Die Aussage wird zudem im Kern gestützt durch die Bekundungen des Zeugen Dr. D., der ebenfalls ausgesagt hat, dass es ohne weiteres möglich gewesen wäre, den Dienstvertrag zu verlängern, zumal die Interessen des Unternehmens hierdurch nicht berührt worden wären. Anhaltspunkte, die dazu führen würden, an der Glaubwürdigkeit beider Zeugen zu zweifeln, sieht die Kammer nicht.

Gegen die Glaubhaftigkeit der Aussagen sprechen auch die vorgelegten Schreiben des Verhandlungsführers Rechtsanwalt Dr. C. nicht. In diesen geht es ersichtlich darum, den Kläger von seinen ursprünglichen Vorstellungen von der Höhe der Abfindung abzubringen. Soweit Herr Dr. C. in diesem Zusammenhang auch Drohszenarien aufgebaut und die Wirksamkeit der Bestellung als Vorstand in Zweifel gezogen hat, kann dies auf eine bestimmte Verhandlungstaktik hindeuten, lässt aber keinen zwingenden Schluss darauf zu, dass die Fa. R. den Kläger möglichst umgehend aus dem Unternehmen entfernen wollte.

Es ist vielmehr nachvollziehbar, dass die Verlängerung des Dienstvertrages bei gleichzeitiger Freistellung von seinem Vorstandsamt für den tatsächlich nicht mehr tätigen Kläger dem Unternehmen nicht schadete. Soweit die Beklagten Rechtsanwalt Dr. C. zu dieser Frage gegenbeweislich als Zeugen benannt haben, konnte dieser nicht vernommen werden, da er sich auf sein Zeugnisverweigerungsrecht als Rechtsanwalt berufen hat und eine Befreiung von der Verschwiegenheitspflicht nicht vorgelegt werden konnte.

b. Soweit sich die Beklagten darauf berufen, dass der Schaden auch bei ordnungsgemäßer Beratung und entsprechendem Abschluss des Aufhebungsvertrages eingetreten wäre, da die Voraussetzungen eines Anspruchs auf Ruhegehalt, das überhaupt insolvenzgesichert sein könnte, schon gar nicht vorgelegen hätten, trifft dies nicht zu. (...)

5. Nach den obigen Ausführungen **kann ein zum Beratungsfehler kausaler Schaden lediglich in den ab der Vollendung des 63. Lebensjahres des Klägers entgangenen Ruhegehaltszahlungen liegen**. Soweit der Kläger Feststellung eines Schadens auch durch die zwischen dem 60. und dem 63. Lebensjahr entgangenen Zahlungen begeht, war die Feststellungsklage als unbegründet abzuweisen, da das zugesagte Ruhegehalt insoweit in keinem Fall insolvenzsicher gewesen wäre und der Schaden damit unabhängig von dem Beratungsfehler der Beklagten eingetreten ist.

Soweit die Formulierung des Antrags nahelegt, dass der Kläger auch die Feststellung einer Schadenersatzpflicht über das entgangene Ruhegehalt hinaus begeht, war die Klage ebenfalls abzuweisen, da er nicht dargelegt hat, welcher weiterer Schaden noch eintreten könnte. (...) ■

## GI Literatur-Ecke

**Gehrlein:** Die Rechtsprechung des IX. Zivilsenats des BGH zur Steuerberaterhaftung in den Jahren 2014 bis 2015 (Teil 1), *DStR 2016*, 339

**Gehrlein:** Grundstrukturen der Berufshaftung der Rechtsberater im Lichte höchstrichterlicher Rechtsprechung, *VersR 2016*, 353

**Gladys:** Klärende Hinweise zur Berufshaftungspflichtversicherung der Partnerschaft gemäß § 8 Abs. 4 PartGG durch das APAREG, *DStR 2016*, 628

**Hoppe:** Beweislast bei der haftungsrechtlichen Inanspruchnahme des Insolvenzverwalters, *DZWIR 2016*, 189

**Jungk:** Vertrauen ist gut – Dokumentation ist besser, *AnwBl 2016*, 164

**Junker:** Die Rechtsprechung des EuGH zum europäischen Arbeitsrecht im Jahr 2015, *RIW 2016*, 1

**Krömker:** Amtshaftung des Staates für seine Finanzbeamten, *AO-StB 2016*, 44

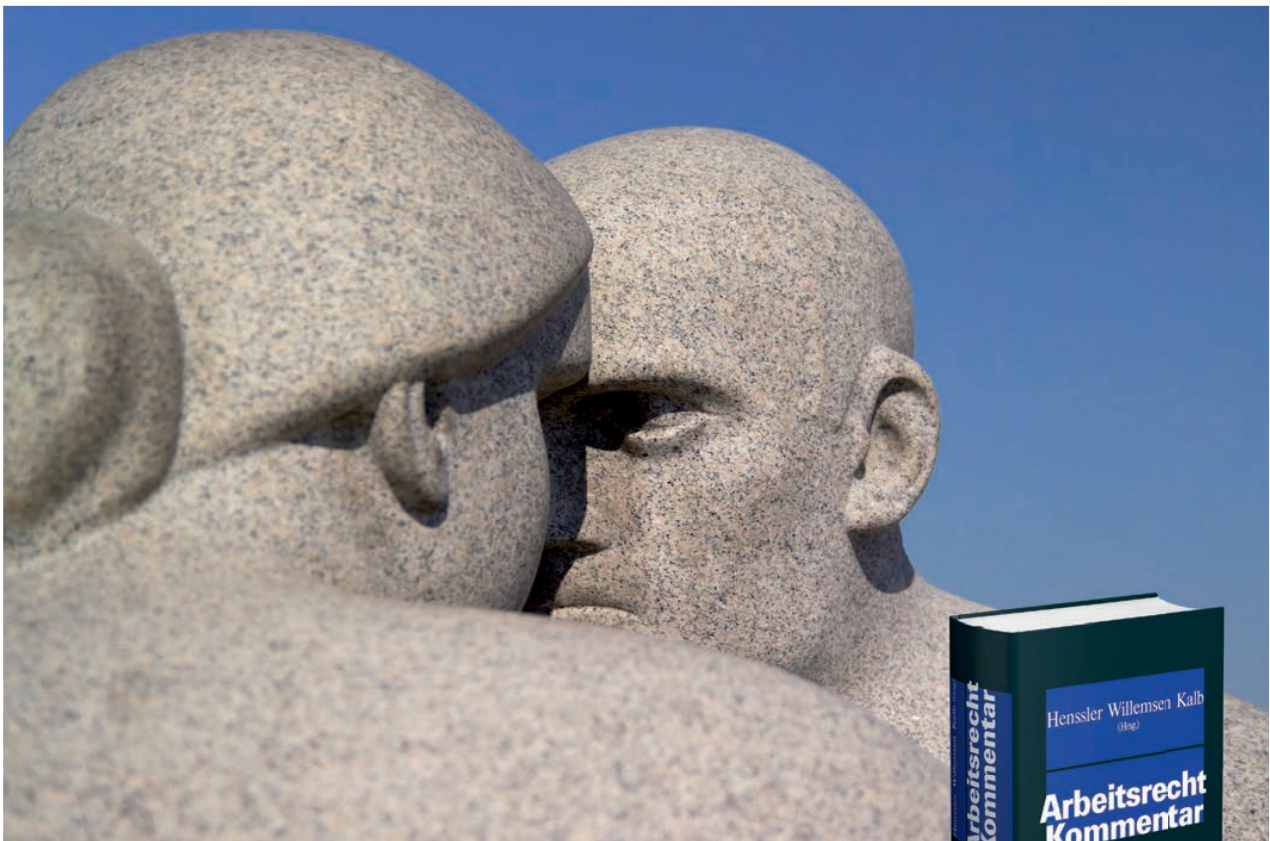
**Leube:** Die anwaltliche Sorgfalt im Umgang mit der isolierten Drittwiderklage, *JR 2016*, 39

**Littbarski:** Die Haftung des gerichtlich ernannten Sachverständigen nach § 839a BGB und ihre versicherungsrechtlichen Konsequenzen.

**Scharnke:** Das neue Syndikusanwaltsgesetz: Rechtssicherheit für Unternehmensjuristen, *BB 2016*, 195

Reine Fondsmittelverwendungskontrolle als nicht versicherte berufliche Tätigkeit, *VersR 2016*, 388

# Arbeitsrecht hat viele Gesichter.



Für alle arbeitsrechtlichen Mandate brauchen Sie jedoch nur einen Kommentar: HWK – die erstklassige Gesamtkommentierung der zersplitterten Materie in einem Band.

Erläutert werden 46 einzelne Gesetze, komplett oder in Auszügen – je nach ihrer arbeitsrechtlichen Bedeutung. Darunter auch alle einschlägigen Vorschriften aus dem Sozialversicherungs-, Steuer- und Gesellschaftsrecht sowie solche mit internationalen und europäischen Bezügen.

Mit vielen Beispielen, Checklisten, Stichwort-ABCs und praktischen Hinweisen. Alles auf dem allerneuesten Stand. Mit Tarifautonomiestärkungsgesetz und MiLoG sowie jeder Menge neuer Rechtsprechung.

Henssler/Willemsen/Kalb (Hrsg.), Arbeitsrecht Kommentar. Meinungsbildend, praxisorientiert, wissenschaftlich fundiert. Jetzt Probe lesen und am besten gleich bestellen bei [www.otto-schmidt.de/hwk7](http://www.otto-schmidt.de/hwk7)



Henssler/Willemsen/Kalb (Hrsg.) **Arbeitsrecht Kommentar** Herausgegeben von Prof. Dr. Martin Henssler, RA Prof. Dr. Heinz Josef Willemsen und Vizepräsident des LAG Köln a.D. Dr. Heinz-Jürgen Kalb. Bearbeitet von 43 hochkarätigen Autoren aus Wissenschaft, Anwaltschaft und Gerichtspraxis. 7., neu bearbeitete Auflage 2016, 3.370 Seiten Lexikonformat, gbd., 159,- €. ISBN 978-3-504-42691-0

**otto schmidt**

# Kommt gerade recht: Der Vollstrecker.



Salten/Gräve **Gerichtliches Mahnverfahren und Zwangsvollstreckung**  
Von Dipl.-Rechtspfl. Uwe Salten und Dipl.-Rechtspfl. (FH) Karsten Gräve.  
6., neu bearbeitete Auflage 2016, ca. 400 Seiten Lexikonformat, brosch. 54,80 €.  
ISBN 978-3-504-47954-1. Erscheint im Mai.

Pünktlich zum „Echtstart“ der neuen Gerichtsvollzieherformular-Verordnung erscheint die neue Auflage dieses unangefochtenen Standardwerks zum gesamten Themenkomplex des gerichtlichen Mahnverfahrens und der Zwangsvollstreckung. Hier erfahren Sie, wie man die Abläufe des gerichtlichen Forderungseinzugs vom Ausfüllen des Mahnbescheidantrags bis zur Geltendmachung der Forderung im Rahmen der Zwangsvollstreckung richtig durchführt. Wie man möglichst fehlerfrei zum Vollstreckungstitel kommt und mit möglichst wenig Aufwand erfolgreich die Zwangsvollstreckung betreibt. Natürlich mit allen Neuerungen zu den neuen Gerichtsvollzieher-Auftragsformularen und zum Online-Mahnverfahren, mit Erläuterungen zum elektronischen Rechtsverkehr – und wie immer mit vielen nützlichen Hinweisen, Checklisten und Ausfüllhilfen.

Für Leseprobe und Bestellung schauen Sie am besten gleich mal rein unter **[www.otto-schmidt.de/sgz6](http://www.otto-schmidt.de/sgz6)**

## 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](mailto: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

### Abbonementsservice

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

**otto schmidt**

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