



**HDI**

Das ist Versicherung.

Nr. 4 / August 2016 / 36. Jahrgang

**GI aktuell**

Informationen für wirtschaftsprüfende,  
rechts- und steuerberatende Berufe

## Inhalt

<b>Editorial</b>	<b>97</b>	<b>Steuerberaterhaftung</b>	<b>112</b>
<b>GI News</b>	<b>98</b>	Eingetragene Lebenspartnerschaft / Zusammenveranlagung / Verfassungswidrigkeit der Steuererhebung / Vorlage gemäß Art. 100 Abs. 1 GG / Verfassungsbeschwerde (OLG Naumburg, Urt. v. 3.3.2016 – 4 U 36/15)	
<b>GI Entscheidungen</b>	<b>98</b>	<b>Auskunftsanspruch gegenüber Wirtschaftsprüfer</b>	<b>115</b>
<b>GI Literatur-Ecke</b>	<b>128</b>	Selbsterstellte Unterlagen / Drittgerichteter Schriftverkehr / Persönliche Eindrücke / Vertrauliche Hintergrundinformationen / Reine Arbeitsmittel (OLG Hamburg, Urt. v. 1.7.2014 – 9 U 53/14)	
<b>Anwaltschaftung</b>	<b>98</b>	<b>Notarhaftung</b>	<b>118</b>
Wiedereinsetzungsantrag / Bestimmung des einzulegenden Rechtsmittels / Nicht auf das Büropersonal abwälzbare Aufgaben (BGH, Beschl. v. 10.5.2016 – VIII ZR 19/16)		Regelfrist des § 17 Abs. 2a Satz 2 Nr. 2 BNotO / Hinweis auf Gefahren bei Abweichen / Übereilungsschutz / Hypothetischer Kausalverlauf (LG Paderborn, Urt. v. 22.4.2016 – 2 O 404/15, n.rkr.)	
<b>Insolvenzverwalterhaftung</b>	<b>100</b>	<b>Sittenwidriges Anwaltshonorar</b>	<b>122</b>
Anspruch aus § 64 GmbHG gegen Geschäftsführer / Kündigung einer Haftpflichtversicherung / Insolvenzspezifische Pflichten (BGH, Beschl. v. 14.4.2016 – IX ZR 161/15)		Selbstanzeige / Gebührenvereinbarung / Vergleichsberechnung, StBVV (LG Stuttgart, Urt. v. 18.4.2016 – 27 O 382/15, n.rkr.)	
<b>Steuerberaterhaftung</b>	<b>102</b>	<b>Fristversäumnis des Rechtsanwalts</b>	<b>127</b>
Insolvenz des Schädigers / Klage gegen den Schädiger persönlich (BGH, Urt. v. 7.4.2016 – IX ZR 216/14)		Falsche Adresse / Pflicht zur anwaltlichen Prüfung / Nutzung einer Anwaltssoftware / Wiedereinsetzungsantrag (Bayr. VGH, Beschl. v. 16.1.2014 – 14 B 13.2016)	
<b>Insolvenzverwalterhaftung</b>	<b>105</b>		
Hilfspersonen des Insolvenzverwalters / Beauftragter Rechtsanwalt / Zurechnung von Verschulden (BGH, Urt. v. 3.3.2016 – IX ZR 119/15)			
<b>Steuerberaterhaftung</b>	<b>109</b>		
Differenzhypothese / Konsolidierte Schadenberechnung (BGH, Urt. v. 18.2.2016 – IX ZR 191/13)			

# Das passende Kleid fertigt, wer ganz genau Maß nimmt.



Schwedhelm

**Die Unternehmensumwandlung**

*Verschmelzung, Spaltung, Formwechsel,  
Einbringung.*

Von RA/FASt Dr. Rolf Schwedhelm.

8., neu bearbeitete Auflage 2016,

544 Seiten, gbd. 99, – €.

ISBN 978-3-504-62322-7

Das Umwandlungsrecht verwöhnt den Berater nicht eben mit benutzerfreundlichen Instrumenten, geht es um die optimale Rechtsform für ein Unternehmen. Gut, dass es in dieser Beratungssituation den „Schwedhelm“ gibt, der ganz genau Maß nimmt und durch seinen genialen Aufbau immer wieder aufs Neue besticht.

300 Umwandlungsfälle. Von einer Rechtsform in die andere. Gesellschafts- und Steuerrecht. Kurz, prägnant, praxisorientiert.

Überzeugen Sie sich selbst von der topaktuellen Neuauflage – natürlich mit dem Steueränderungsgesetz 2015.

[www.otto-schmidt.de/stre4\\_8](http://www.otto-schmidt.de/stre4_8)

Beratungsbücher für Berater

**otto schmidt**

## Editorial

## Liebe Leserin, lieber Leser,

Rafael Meixner  
Rechtsanwalt

Auf die folgenden Entscheidungen möchte ich aufmerksam machen:

Ein **Insolvenzverwalter** einer GmbH wurde von deren ursprünglichem **Geschäftsführer** auf Schadenersatz in Anspruch genommen, weil er eine zu Gunsten des Geschäftsführers abgeschlossene Haftpflichtversicherung gekündigt hatte. Diese hätte dem Geschäftsführer für die spätere Inanspruchnahme wegen **verbotener Zahlungen** grundsätzlich Versicherungsschutz geboten. Der BGH sah in der **Kündigung** keine Verletzung insolvenzspezifischer Pflichten gegenüber dem Geschäftsführer.

In einer weiteren insolvenzrechtlichen Entscheidung ging es um die Frage, ob sich der **Insolvenzverwalter** das Verschulden eines **Rechtsanwaltes**, den er mit der Durchsetzung einer zur Masse gehörenden Forderung beauftragt hatte, als eigenes Verschulden zurechnen lassen musste. Die Vorinstanzen lehnten eine **Verschuldenszurechnung** ab und sahen in der bloßen Einschaltung des Rechtsanwaltes eine ausreichende Erfüllung insolvenzspezifischer Pflichten. Dieser Ansicht schloss sich der BGH nicht an.

Partner einer **eingetragenen Lebenspartnerschaft** hatten in der Vergangenheit steuerrechtlich noch nicht die Möglichkeit der Zusammenveranlagung. Der **BFH** hatte dies seinerzeit für verfassungsgemäß gehalten und die Steuernorm dem BVerfG nicht vorgelegt. Die hiergegen eingelegte **Verfassungsbeschwerde** war indes erfolgreich. In der Entscheidung des OLG Naumburg wurde einem **Steuerberater** nun vorgeworfen, er hätte von der Einlegung der Verfassungsbeschwerde Kenntnis haben und den Mandanten zur Einlegung von Rechtsbehelfen raten müssen. Dieser Ansicht erteilte das OLG eine Absage: Wenn der BFH eine Vorlage an das BVerfG ablehne, dürfe der Steuerberater trotz eingelegter Verfassungsbeschwerde weiter auf die Verfassungsmäßigkeit der Steuernorm vertrauen.

Nach einer Entscheidung des LG Paderborn führt die Verletzung der Zwei-Wochenfrist vor Beurkundung eines Kaufvertrages nicht zwangsläufig zur Haftung des **Notars**. Denn die Pflichtverletzung des Notars muss auch **kausal** für den Schaden geworden sein. Entscheidend ist, wie sich der Mandant hypothetisch bei pflichtgemäßem Verhalten des Notars verhalten hätte. Das LG hatte Bedenken gegen den vorgetragenen hypothetischen Kausalverlauf: Es berücksichtigte insbesondere das **nachvertragliche Verhalten** des Mandanten.

A stylized, handwritten signature in black ink that reads "Rafael Meixner".

Rafael Meixner

## GI News

### BFH: Umsatzsteuer: Anforderungen an zum Vorsteuerabzug berechtigende Rechnungen

Die beiden Umsatzsteuersenate des Bundesfinanzhofs (BFH) haben mit zwei am selben Tag getroffenen Vorabentscheidungsersuchen den Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) um die Klärung der Anforderungen gebeten, die im Umsatzsteuerrecht an eine ordnungsgemäße Rechnung zu stellen sind, damit der Leistungsempfänger zum Vorsteuerabzug berechtigt ist.

In der Sache geht es um die Frage, ob die von einem Unternehmer geltend gemachten Vorsteuerbeträge aus Rechnungen auch dann abziehbar sind, wenn es sich unter der in den Rechnungen angegebenen Anschrift des Lieferers lediglich um einen „Briefkastensitz“ gehandelt hat, oder ob nur die Angabe derjenigen Anschrift des leistenden Unternehmers zum Vorsteuerabzug berechtigt, unter der der leistende Unternehmer seine wirtschaftlichen Aktivitäten entfaltet.

Im Fall des V. Senats erwarb der Kläger, ein KFZ-Händler, von Z., der seinerseits Fahrzeuge im Onlinehandel vertrieb, PKWs. In den Rechnungen des Z. war eine Anschrift angegeben, an der Z. zwar Räumlichkeiten angemietet hatte, die aber nicht geeignet waren, um dort geschäftliche Aktivitäten zu entfalten. Soweit der XI. Senat in seinem Verfahren den EuGH anruft, ging es ebenfalls um einen KFZ-Händler, der von D. Fahrzeuge erwarb. Unter der von D. in ihren Rechnungen angegebenen Anschrift befand sich zwar ihr statuarischer Sitz; es handelte sich hierbei jedoch um einen „Briefkastensitz“, unter dem D. lediglich postalisch erreichbar war und wo keine geschäftlichen Aktivitäten stattgefunden haben.

Beide Senate sehen als klärungsbedürftig an, ob eine zum Vorsteuerabzug erforderliche Rechnung die „vollständige Anschrift“ bereits dann enthält, wenn der leistende Unternehmer in der von ihm über die Leistung ausgestellten Rechnung eine Anschrift angibt, unter der er zwar postalisch zu erreichen ist, oder ob der Vorsteuerabzug die Angabe einer Anschrift des Steuerpflichtigen voraussetzt, unter der er seine wirtschaftlichen Tätigkeiten entfaltet.

Die Vorlagen sind erforderlich geworden, weil das Urteil des EuGH vom 22.10.2015 – C-277/14 (*PPUH Stehcemp*, EU:C:2015:719, UR 2015, 917) möglicherweise den Schluss zulässt, dass es für den Vorsteuerabzug nicht auf das Vorliegen aller formellen Rechnungsvoraussetzungen ankommt oder zumindest die vollständige Anschrift des Steuerpflichtigen keine Anschrift voraussetzt, unter der wirtschaftliche Tätigkeiten entfaltet wurden. Der V. Senat hat Zweifel, ob seine bisherige ständige Rechtsprechung, nach der die formellen Rechnungsvoraussetzungen die Angabe der zutreffenden Anschrift des leistenden Unternehmers voraussetzen, unter der er seine wirtschaftlichen Aktivitäten entfaltet, mit dieser Rechtsprechung des EuGH in Einklang steht.

Nach Ansicht des XI. Senats des BFH ist nach der Entscheidung des EuGH im Hinblick auf das Vorsteuerabzugsrecht des Leistungsempfängers möglicherweise nicht entscheidend, ob unter der in der Rechnung angegebenen Adresse i.S. von Art. 226 Nr. 5 der Richtlinie 2006/112/EG des Rates vom 28.11.2006 über das gemeinsame Mehrwertsteuersystem eine wirtschaftliche Tätigkeit des Leistenden ausgeübt wird.

Fehlen formelle Rechnungsvoraussetzungen, kann nach der Rechtsprechung des BFH der Vorsteuerabzug unter bestimmten Voraussetzungen in einem gesonderten Billigkeitsverfahren aus Vertrauensschutzgesichtspunkten gewährt werden. Beide Senate haben den EuGH in ihren Vorabentscheidungsersuchen insoweit um Klärung der Voraussetzungen für effektiven Vertrauensschutz gebeten.

(BFH, Urt. v. 6.4.2016 – V R 25/15 und XI R 20/14)

Pressemitteilung des BFH v. 6.7.2016 ■

## Anwaltschaftung

- Wiedereinsetzungsantrag
  - Bestimmung des einzulegenden Rechtsmittels
  - Nicht auf das Büropersonal abwälzbare Aufgaben
- (BGH, Beschl. v. 10.5.2016 – VIII ZR 19/16)

### Leitsatz:

Es gehört zu den nicht auf sein Büropersonal übertragbaren Aufgaben eines Rechtsanwalts, Art und Umfang des gegen eine gerichtliche Entscheidung einzulegenden Rechtsmittels zu bestimmen. Zugleich ist es seine ebenfalls nicht auf sein Büropersonal abwälzbare Aufgabe, alle gesetzlichen Anforderungen an die Zulässigkeit des danach bestimmten Rechtsmittels in eigener Verantwortung zu prüfen und dafür Sorge zu tragen, dass dieses Rechtsmittel innerhalb der jeweils gegebenen Rechtsmittelfrist bei dem zuständigen Gericht eingeht. ■

### Zum Sachverhalt:

Die Beklagten sind Mieter einer Wohnung der Klägerin in Berlin. Die monatliche Miete beträgt 1.039,57 EUR (kalt). Mit ihrer Klage hat die Klägerin die Beklagten auf Räumung und Herausgabe dieser Wohnung in Anspruch genommen. Das AG hat die Beklagten antragsgemäß verurteilt. Das Berufungsgericht hat die hiergegen gerichtete Berufung der Beklagten durch Beschluss vom 21.9.2015 zurückgewiesen und den Streitwert auf 14.514,84 EUR festgesetzt. Eine Rechtsbehelfsbelehrung enthält der dem Prozessbevollmächtigten der Beklagten am 25.9.2015 zugestellte Beschluss nur hinsichtlich der Festsetzung des Streitwerts.

In der Kanzlei des Prozessbevollmächtigten der Beklagten war eine Rechtsanwaltsfachangestellte neben der selbständigen Fristenkontrolle mit der Prüfung und Notierung von Rechtsmitteln einschließlich der dafür geltenden Fristen sowie der Vorbereitung der jeweiligen fristwahren Schrift-



sätze betraut. Diese ging davon aus, dass angesichts des vom Berufungsgericht im Beschluss vom 21.9.2015 festgesetzten Streitwerts die für eine Nichtzulassungsbeschwerde erforderliche Beschwerde von 20.000 EUR (§ 26 Nr. 8 EGZPO) nicht erreicht sei und nur eine Anhörungsrüge in Betracht komme. Dies teilte sie dem Prozessbevollmächtigten der Beklagten so mit, der diese Sichtweise übernahm und daraufhin mit Schriftsatz vom 7.10.2015 eine Anhörungsrüge bei dem Berufungsgericht erhob.

Das Berufungsgericht hat die Rüge mit Beschluss vom 9.12.2015 unter Hinweis darauf als unzulässig verworfen, dass die Nichtzulassungsbeschwerde gemäß § 522 Abs. 3, § 544 Abs. 1 ZPO, § 26 Nr. 8 EGZPO eröffnet und die Anhörungsrüge deshalb gemäß § 321a Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ZPO unstatthaft sei. Denn die nach dem dreieinhalbfachen Wert des einjährigen Mietbezugs zu bemessende Beschwerde der Beklagten überschreite angesichts einer monatlichen Bruttokaltmiete von 1.039,57 EUR die Wertgrenze des § 26 Nr. 8 EGZPO.

Daraufhin haben die Beklagten unter dem 29.1.2016 bei dem BGH Nichtzulassungsbeschwerde eingelegt sowie Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Fristen zur Einlegung und Begründung der Nichtzulassungsbeschwerde beantragt und die Nichtzulassungsbeschwerde unter dem 15.2.2016 begründet. ■

#### Aus den Gründen:

Das Wiedereinsetzungsgesuch hat keinen Erfolg. Die Beklagten waren nicht, wie von § 233 Satz 1 ZPO vorausgesetzt, ohne ihr Verschulden gehindert, die Fristen zur Einlegung und Begründung der Nichtzulassungsbeschwerde einzuhalten. Das Fristversäumnis beruht auf einem den Beklagten gemäß § 85 Abs. 2 ZPO zuzurechnenden Verschulden ihres Prozessbevollmächtigten, der bei der ihm obliegenden Prüfung des gegen den angefochtenen Beschluss gegebenen Rechtsmittels die Statthaftigkeitsvoraussetzungen der in Betracht zu ziehenden Nichtzulassungsbeschwerde verkannt hat.

Dadurch hat er die rechtzeitige Einlegung und Begründung der nur innerhalb der Fristen des § 544 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 Satz 1 ZPO möglichen Nichtzulassungsbeschwerde versäumt, so dass mit der Zurückweisung des Wiedereinsetzungsgesuchs zugleich dieser Rechtsbehelf als unzulässig zu verwerfen ist (§ 552 Abs. 1 Satz 2 ZPO).

1. Die Beklagten haben, ohne dass es auf den von ihnen in den Vordergrund gerückten Irrtum der Kanzleimitarbeiterin ihres Prozessbevollmächtigten über die Statthaftigkeit der in Rede stehenden Nichtzulassungsbeschwerde ankommt, die Versäumung der Fristen zur Einlegung und Begründung dieses Rechtsbehelfs schon deshalb in einer die Wiedereinsetzung gemäß § 233 Satz 1 ZPO ausschließenden Weise zu vertreten, weil die Fristversäumung entscheidend auf einem **schuldhaften Rechtsirrtum ihres Prozessbevollmächtigten** beruht. Dieser hat mit der Anhörungsrüge den falschen Rechtsbehelf ergriffen, nachdem er bereits die Bestimmung des in Betracht kommenden Rechtsbehelfs in ohnehin nicht zulässiger Weise auf seine Kanzleimitarbeiterin delegiert hatte.

**Es gehört zu den nicht auf sein Büropersonal übertragbaren Aufgaben eines Rechtsanwalts, Art und Umfang des gegen eine gerichtliche Entscheidung einzulegenden Rechtsmittels zu bestimmen** (*Senatsurt. v. 24.6.1992 – VIII ZR 203/91, NJW 1992, 2413 unter I 2c, insoweit in BGHZ 119, 35 nicht abgedruckt*).

**Zugleich ist es seine ebenfalls nicht auf das Büropersonal abwälzbare Aufgabe, alle gesetzlichen Anforderungen an die Zulässigkeit des danach bestimmten Rechtsmittels in eigener Verantwortung zu prüfen und dafür Sorge zu tragen, dass dieses Rechtsmittel innerhalb der jeweils gegebenen Rechtsmittelfrist bei dem zuständigen Gericht eingeht** (*BGH, Beschl. v. 17.3.2004 – IV ZB 41/03, NJW-RR 2004, 1150 unter II; v. 5.6.2013 – XII ZB 47/10, NJW-RR 2013, 1393 Rdnr. 9; v. 22.7.2015 – XII ZB 583/14, WM 2016, 142 Rdnr. 12*). Dem ist der Prozessbevollmächtigte der Beklagten nicht gerecht geworden.

Er hätte im Streitfall spätestens zu dem Zeitpunkt, als ihm seine Kanzleimitarbeiterin die Akten zur Bearbeitung der aus ihrer Sicht einzulegenden Anhörungsrüge vorgelegt hat, die Art des gegen die angefochtene Entscheidung einzulegenden Rechtsbehelfs eigenverantwortlich auf Richtigkeit und Zweckmäßigkeit überprüfen müssen (*vgl. BGH, Beschl. v. 17.3.2004 – IV ZB 41/03, a.a.O.; v. 2.11.2011 – XII ZB 317/11, NJW-RR 2012, 293 Rdnr. 11; v. 5.6.2013 – XII ZB 47/10, a.a.O., Rdnr. 11; v. 13.1.2015 – VI ZB 46/14, NJW-RR 2015, 441 Rdnr. 8; v. 22.7.2015 – XII ZB 583/14, a.a.O.*).

Bei dieser Überprüfung hätte ihm angesichts des vom Berufungsgericht nach dem Jahreswert der Miete auf 14.514,84 EUR festgesetzten Streitwerts nicht entgehen dürfen, dass die durch den Räumungsausspruch bedingte Beschwerde den gemäß § 26 Nr. 8 EGZPO zur Statthaftigkeit der Nichtzulassungsbeschwerde erforderlichen Wert von mehr als 20.000 EUR weit übersteigt.

Insbesondere hätte ihm die dazu seit langem bestehende Rechtsprechung des Senats bekannt sein müssen, wonach sich bei dem Streit über das Bestehen eines Mietverhältnisses, dessen Dauer – wie hier – unbestimmt ist, der Beschwer dewert nicht nach dem gemäß § 41 Abs. 2 GKG auf das Jahresentgelt begrenzten Gebührenstreitwert, sondern gemäß §§ 8, 9 ZPO nach dem dreieinhalbfachen Jahresbetrag der Nettomiete bemisst (*zuletzt Senatsbeschl. v. 23.3.2016 – VIII ZR 26/16, juris Rdnr. 7; v. 3.11.2015 – VIII ZR 108/15, WuM 2016, 43 Rdnr. 2; v. 16.9.2015 – VIII ZR 135/15, WuM 2015, 681 Rdnr. 3; Senatsurt. v. 15.4.2015 – VIII ZR 281/13, NZM 2015, 536 Rdnr. 31; jeweils m.w.N.*).

Hätte der Prozessbevollmächtigte der Beklagten dies berücksichtigt, hätte er die rechtsirrigte Ansicht seiner Kanzleimitarbeiterin nicht übernehmen dürfen, ein Rechtsbehelf gegen den angefochtenen Beschluss sei nicht gegeben, und dementsprechend auch nicht die gemäß § 321a Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ZPO unzulässige Anhörungsrüge bei dem Berufungsgericht einlegen dürfen. Er hätte vielmehr die rechtzeitige Beauftragung eines bei dem BGH zugelassenen Rechtsanwalts zur Einlegung der Nichtzulassungsbeschwerde veran-

lassen müssen, um unter Wahrung der in § 544 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 Satz 1 ZPO geregelten Fristen auf diese Weise das angefochtene Urteil u.a. wegen der vermeintlichen Gehörsverletzungen zur revisionsrechtlichen Überprüfung zu stellen (vgl. *BT-Drucks. 15/3705, S. 15*; ferner etwa *BVerfG, NJW 2007, 3418 Rdnr. 26*).

**2. Ein Verschulden der Beklagten ist auch nicht entsprechend der in § 233 Satz 2 ZPO aufgestellten Vermutung ausgeschlossen, weil eine Rechtsbehelfsbelehrung über die im Streitfall gegebene Nichtzulassungsbeschwerde unterblieben ist.** Denn dieser hat es gemäß § 232 Satz 2 Alt. 1, § 78 Abs. 1 Satz 1 ZPO nicht bedurft, da es sich bei dem Berufungsverfahren vor dem LG um einen **Anwaltsprozess** gehandelt hat, für den der Gesetzgeber eine Belehrung durch das Gericht als nicht erforderlich erachtet hat (*BT-Drucks. 17/10490, S. 12*) und in dem eine anwaltliche Beratung auch hier nach der Verfahrenssituation sichergestellt war (vgl. *BGH, Beschl. v. 28.1.2016 – VZ B 131/15, juris Rdnr. 6*). ■

## Insolvenzverwalterhaftung

- Anspruch aus § 64 GmbHG gegen Geschäftsführer
  - Kündigung einer Haftpflichtversicherung
  - Insolvenzspezifische Pflichten
- (*BGH, Beschl. v. 14.4.2016 – IX ZR 161/15*)

### Leitsatz:

Der Insolvenzverwalter einer GmbH ist deren Geschäftsführer gegenüber nicht verpflichtet, eine zu dessen Gunsten abgeschlossene Haftpflichtversicherung aufrechtzuerhalten, um ihn aus einer Inanspruchnahme wegen verbotener Zahlungen freizustellen. ■

### Zum Sachverhalt:

Der Kläger, Verwalter im Insolvenzverfahren über das Vermögen der D. GmbH (nachfolgend Schuldnerin), nimmt den Beklagten als Geschäftsführer der Schuldnerin gemäß § 64 GmbHG auf Erstattung verbotener Zahlungen in Rückgriff. Zur Begründung beruft sich der Kläger darauf, der Beklagte habe zugelassen, dass nach Insolvenzzreife Zahlungen in Höhe von 2.729.934,93 EUR auf das Geschäftskonto der Schuldnerin eingegangen seien, welche die Bank mit dem bestehenden Debetsaldo verrechnet habe.

Der Beklagte verlangt – soweit für das vorliegende Verfahren von Bedeutung – von dem persönlich auf Schadenersatz in Anspruch genommenen Insolvenzverwalter als Drittwiderbeklagten, ihn von dieser Verbindlichkeit freizustellen.

Insoweit wirft er dem Drittwiderbeklagten vor, eine von der Schuldnerin abgeschlossene, Ansprüche aus § 64 GmbHG abdeckende Geschäftsführerhaftpflichtversicherung mit einer Deckungssumme von 3 Mio. EUR je Versicherungsfall nach Verfahrenseröffnung beendet zu haben.

Die Vorinstanzen haben die Drittwiderklage durch Teilurteil abgewiesen. Mit der Nichtzulassungsbeschwerde verfolgt die Streithelferin das Begehren der Beklagten weiter. ■

### Aus den Gründen:

Die Beschwerde deckt keinen entscheidungserheblichen Zulassungsgrund auf. Die Drittwiderklage ist unbegründet, ohne dass es darauf ankommt, ob die nach Verfahrenseröffnung beendete Haftpflichtversicherung die mit der Klage verfolgten Ansprüche erfasst hat.

1. Die angefochtene Entscheidung unterliegt keinen prozessualen Beanstandungen.

a) Die von dem Beklagten erhobene Drittwiderklage ist zulässig. Die insoweit von dem Drittwiderbeklagten erhobenen Rügen greifen nicht durch.

aa) Durch das **Rechtsinstitut der Widerklage** soll die Vervielfältigung und Zersplitterung von Prozessen vermieden werden; zusammengehörende Ansprüche sollen einheitlich verhandelt und entschieden werden können. Dieses Ziel kann mit der isolierten Widerklage gegen einen bisher am Rechtsstreit nicht Beteiligten jedenfalls dann erreicht werden, wenn die Dinge tatsächlich und rechtlich eng miteinander verknüpft sind und keine schutzwürdigen Interessen des Widerbeklagten verletzt werden (*BGH, Ur. v. 13.3.2007 – VI ZR 129/06, NJW 2007, 1753 Rdnr. 10*; *Beschl. v. 7.2.2013 – IX ZR 186/11, IPRspr. 2013, Nr. 177, 385, 386 f*).

Entscheidend sind also die enge Verknüpfung des Gegenstands der Klage mit dem Gegenstand der Widerklage und die fehlende Beeinträchtigung schützenswerter Interessen des Widerbeklagten (*BGH, Ur. v. 13.3.2007, a.a.O., Rdnr. 13*; *Beschl. v. 7.2.2013, a.a.O.; Ur. v. 7.11.2013 – VII ZR 105/13, NJW 2014, 1670 Rdnr. 16*).

bb) Diese Voraussetzungen sind hier erfüllt. Klage und Drittwiderklage sind sachlich und rechtlich eng miteinander verwoben. Während die Klage einen Erstattungsanspruch aus § 64 GmbHG zum Gegenstand hat, bildet dieser Anspruch die Grundlage für den mit der Widerklage verfolgten, aus § 60 Abs. 1 Satz 1 InsO hergeleiteten Befreiungsanspruch. Schützenswerte Interessen des Drittwiderbeklagten werden nicht verletzt, der in seiner Eigenschaft als klagender Insolvenzverwalter mit dem Streitgegenstand der Widerklage, die einen gegen ihn persönlich gerichteten Schadenersatzanspruch betrifft, voll vertraut ist.

b) Vorliegend konnte – was von Amts wegen zu prüfen ist (*BGH, Ur. v. 11.5.2011 – VIII ZR 42/10, BGHZ 189, 356 Rdnr. 19*) – durch Teilurteil entschieden werden.

aa) Nach ständiger Rechtsprechung des BGH darf ein Teilurteil nur ergehen, wenn die Gefahr einander widersprechender Entscheidungen ausgeschlossen ist; dabei ist auch die Möglichkeit einer abweichenden Entscheidung durch ein Rechtsmittelgericht zu berücksichtigen (*BGH, Ur. v. 24.2.2015 – VI ZR 279/14, NJW 2015, 2429 Rdnr. 7, m.w.N.*). Ein Teilurteil über die Klage gegen einen von mehreren ein-

fachen Streitgenossen ist daher in der Regel unzulässig, wenn die Möglichkeit besteht, dass es in demselben Rechtsstreit, auch im Instanzenzug, zu einander widersprechenden Entscheidungen kommt (BGH, a.a.O.).

bb) Die Gefahr widersprechender Entscheidungen konnte im Streitfall zunächst nicht ausgeschlossen werden, weil die Begründetheit eines Anspruchs aus § 64 GmbHG sowohl für die Klage als auch die Drittwiderklage von Bedeutung sein konnte und insoweit divergierende Beurteilungen möglich waren. Ein unzulässiges Teilurteil muss jedoch nicht aufgehoben werden, wenn sich die prozessuale Situation so entwickelt hat, dass es nicht mehr zu widersprüchlichen Erkenntnissen kommen kann (BGH, Urt. v. 8.5.2014 – VII ZR 199/13, NJW-RR 2014, 979 Rdnr. 16). So verhält es sich im Streitfall.

Mit vorliegender Entscheidung wird die Drittwiderklage rechtskräftig abgewiesen, weil dem Beklagten als Schuldner der Masse schon dem Grunde nach ein Schadenersatzanspruch aus § 60 Abs. 1 Satz 1 InsO gegen den Drittwiderbeklagten nicht zusteht (vgl. nachfolgend unter 2.). Daraus ergeben sich keine Folgerungen für die Begründetheit der auf § 64 GmbHG beruhenden Klage, über die noch zu befinden ist.

2. Die geltend gemachten Zulassungsgründe sind nicht entscheidungserheblich.

a) **Der Beklagte gehört** – worauf der Drittwiderbeklagte im ersten Rechtszug und in seiner Berufungserwiderung jeweils unter Bezug auf einschlägige Rechtsprechung hingewiesen hat – **als Geschäftsführer der Schuldnerin hinsichtlich möglicher Ansprüche aus § 64 GmbHG nicht zu dem durch § 60 Abs. 1 Satz 1 InsO geschützten Personenkreis**. Darum stehen ihm auf diese Vorschrift gestützte Schadenersatzansprüche gegen den Drittwiderbeklagten als Insolvenzverwalter der Schuldnerin nicht zu.

aa) **Der Insolvenzverwalter ist gemäß § 60 Abs. 1 Satz 1 InsO allen Beteiligten zum Schadenersatz verpflichtet, wenn er schuldhaft die Pflichten verletzt, die ihm nach diesem Gesetz obliegen. Haftungsbegründend ist nur die Verletzung solcher Pflichten, die dem Insolvenzverwalter in dieser Eigenschaft durch die Vorschriften der Insolvenzordnung übertragen sind**. Damit soll der Gefahr einer Ausuferung der Haftung des Insolvenzverwalters vorgebeugt werden (BT-Drucks. 12/2443, S. 129). In diesem Sinne war bereits § 82 KO als Vorgängerregelung des § 60 Abs. 1 Satz 1 InsO ausgelegt worden (BGH, Urt. v. 14.4.1987 – IX ZR 260/86, BGHZ 100, 346, 350 ff).

Insolvenzspezifische Pflichten hat der Verwalter gegenüber dem Schuldner und insbesondere den Insolvenzgläubigern, aber auch gegenüber den Massegläubigern im Sinne der §§ 53 ff InsO sowie gegenüber den Aussonderungs- und Absonderungsberechtigten wahrzunehmen. So hat er für eine möglichst weitgehende gleichmäßige Befriedigung der Insolvenzforderungen zu sorgen (§§ 1, 187 ff InsO), Massegläubiger vorweg (§ 53 InsO) und gegebenenfalls in der Rangfolge des § 209 InsO zu befriedigen sowie die dingli-

chen Rechte der Aussonderungs- und Absonderungsberechtigten (§§ 47 ff) zu beachten (vgl. BGH, a.a.O., S. 350).

**Insolvenzspezifische Pflichten obliegen dem Verwalter danach im Verhältnis zu einer insolventen Schuldnerin, aber – gleich ob es sich um die Vorstände einer Aktiengesellschaft oder die Geschäftsführer einer GmbH handelt – nicht im Verhältnis zu ihren Organen**. Der Verwalter hat gegenüber den Organen nur insoweit Pflichten zu erfüllen, als diese ihm als Vertreter der Schuldnerin oder Insolvenz- oder Massegläubiger gegenüberstehen (RG, DR 1939, 1798; Schmidt, KTS 1976, 191, 201 m.w.N.).

bb) **Vor diesem Hintergrund war schon unter der Geltung des § 82 KO anerkannt, dass der nach § 64 Abs. 2 GmbHG a.F. (jetzt § 64 GmbHG) wegen verbotener Zahlungen in Anspruch genommene Geschäftsführer einer insolventen GmbH nicht zu dem Kreis der geschützten Beteiligten gehört**. Der Geschäftsführer ist insoweit vielmehr ausschließlich Schuldner der Masse, dem gegenüber der Verwalter keine insolvenzspezifischen Pflichten zu erfüllen hat (BGH, Urt. v. 18.12.1995 – II ZR 277/94, BGHZ 131, 325, 328 f).

Diese rechtliche Würdigung hat auch unter der Insolvenzordnung – soweit ersichtlich – einhellige Zustimmung erfahren (Jaeger/Gerhardt, InsO, § 60 Rdnr. 95; MünchKomm-InsO/Brandes/Schoppmeyer, 3. Aufl., § 60 Rdnr. 71; HK-InsO/Lohmann, 8. Aufl., § 60 Rdnr. 6; Uhlenbruck/Sinz, InsO, 14. Aufl., § 60 Rdnr. 11; HmbKomm-InsO/Weitzmann, 5. Aufl., § 60 Rdnr. 6; Schmidt/Thole, InsO, 19. Aufl., § 60 Rdnr. 6; Mohrbutter in: Mohrbutter/Ringstmeier, Handbuch der Insolvenzverwaltung, 9. Aufl., Kapitel 33 Rdnr. 151; Luke in: Kübler/Prütting/Bork, InsO, 2009, § 60 Rdnr. 25).

**Deswegen kann der Geschäftsführer einer insolventen GmbH nicht von dem Insolvenzverwalter Schadenersatz verlangen, weil dieser es versäumt hat, aussichtsreiche Anfechtungsansprüche (§§ 129 ff InsO) zu verfolgen, welche den auf § 64 GmbHG gestützten Erstattungsanspruch gegen den Geschäftsführer vermindert hätten** (vgl. BGH, a.a.O.). Der Geschäftsführer steht damit im Ergebnis nicht anders als ein Bürge, zu dessen Inanspruchnahme es nur deshalb kommt, weil der Insolvenzverwalter durch eine schuldhaftes Verkürzung der Masse die Befriedigung des Hauptgläubigers aus der Masse verhindert hat (BGH, a.a.O., S. 329).

**Ebenso scheidet eine Schadenersatzpflicht aus, sofern der Insolvenzverwalter – wie hier – eine Haftpflichtversicherung der GmbH der Versicherungsnehmerin beendet hat, die gegen den Geschäftsführer gerichtete Ansprüche aus § 64 GmbHG abgedeckt hätte**.

cc) **Den Insolvenzverwalter treffen, sofern die Prämien überhaupt aus der Masse aufgebracht werden können, Versicherungspflichten ausschließlich im Interesse des Schuldners und seiner Gläubiger zum Zweck der Obhut und des Erhalts des Schuldnervermögens** (vgl. BGH, Urt. v. 29.9.1988 – IX ZR 39/88, BGHZ 105, 230, 237; Jaeger/Gerhardt, a.a.O., § 60 Rdnr. 39; MünchKomm-InsO/Brandes/Schoppmeyer, a.a.O., § 60 Rdnr. 15). Unter dem Gesichtspunkt der bestmöglichen

Wahrung der Gläubigerinteressen mag es geboten sein, eine zugunsten des Geschäftsführers einer insolventen GmbH abgeschlossene Haftpflichtversicherung aufrechtzuerhalten, sofern Haftungsansprüche gegen den Geschäftsführer mangels finanzieller Leistungsfähigkeit nicht durchsetzbar sind (vgl. BGH, Urt. v. 18.12.1995, a.a.O., S. 329). Hingegen besteht keine Verpflichtung des Insolvenzverwalters, eine solche Haftpflichtversicherung aus Mitteln der Masse zu bestreiten, um den Geschäftsführer von einer etwaigen Haftung zu befreien.

**b) Ohne Erfolg beruft sich der Beklagte schließlich auf einen Schadenersatzanspruch aus § 60 Abs. 1 Satz 1 InsO, weil er durch die Beendigung des Versicherungsverhältnisses in einem ihm gemäß § 110 WG zustehenden Absonderungsrecht beeinträchtigt worden sei.** Diese Vorschrift greift nicht zugunsten des Beklagten ein.

aa) Gemäß § 110 WG kann der geschädigte Dritte wegen des ihm gegen den Versicherungsnehmer zustehenden Anspruchs abgesonderte Befriedigung aus dem Freistellungsanspruch des Versicherungsnehmers verlangen, wenn über dessen Vermögen das Insolvenzverfahren eröffnet ist. Dies stellt sicher, dass die Versicherungsleistung dem geschädigten Dritten und nicht den Gläubigern des Versicherungsnehmers zugutekommt; letzteres widerspräche der Sozialbindung der Haftpflichtversicherung zu Gunsten des Dritten (BGH, Beschl. v. 25.9.2014 – IX ZB 117/12, WM 2014, 2057 Rdnr. 7). Das Absonderungsrecht nach § 110 WG entsteht bei Vorliegen eines Schadenfalls mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des versicherten Schädigers, auch wenn der Haftpflichtanspruch noch nicht mit bindender Wirkung für den Versicherer (§ 106 Satz 1 WG) festgestellt ist (BGH, a.a.O., Rdnr. 8).

**bb) Diese Regelung ist hier nicht einschlägig, weil dem Beklagten ein Schadenersatzanspruch gegen die Schuldnerin nicht zusteht. Die Schuldnerin hat nicht den Beklagten geschädigt, sondern dieser der Schuldnerin durch verbotene Zahlungen (§ 64 GmbHG) einen Nachteil zugefügt. Ein Absonderungsrecht des Beklagten ist folglich nicht gegeben. ■**

## Steuerberaterhaftung

- Insolvenz des Schädigers
- Klage gegen den Schädiger persönlich (BGH, Urt. v. 7.4.2016 – IX ZR 216/14)

### Leitsatz:

Verklagt ein Geschädigter den haftpflichtversicherten Schädiger und gibt der Insolvenzverwalter nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Schädigers die Versicherungsforderung im Umfang des entstandenen Absonderungsrechts frei, kann der Geschädigte sein Pfandrecht an der Versicherungsforderung mit einem Antrag auf Duldung der Zwangsvollstreckung gegen den Schädiger persönlich verfolgen. ■

### Zum Sachverhalt:

Der Kläger war zusammen mit seinen Eltern Gesellschafter der H. GmbH. Das Betriebsgrundstück stand im Eigentum des Vaters, der es im Rahmen eines Einzelunternehmens an die Gesellschaft verpachtet hatte. Die Beklagte zu 1) ist eine Steuerberatungsgesellschaft. Sie beriet den Kläger und seine Eltern im Jahr 2001 bei der Übertragung von Betriebsvermögen auf den Kläger. Durch notariell beurkundeten Vertrag vom 18.12.2001 übertrug der Vater dem Kläger das Betriebsgrundstück im Wege der vorweggenommenen Erbfolge unter Vorbehalt des unentgeltlichen lebenslänglichen Nießbrauchs.

Wegen dieses Vorgangs setzte das Finanzamt im Jahr 2006 Schenkungssteuer in Höhe von 131.474 EUR fest. Eine Steuerbegünstigung nach § 13a ErbStG lehnte es ab, weil es sich bei dem übertragenen Vermögen nicht um Betriebsvermögen gehandelt habe. Der Kläger legt dies der Beklagten zu 1) zur Last und hat sie auf Ersatz eines Steuerschadens in Höhe von 114.196,49 EUR nebst vorgerichtlicher Anwaltskosten verklagt.

Während des erstinstanzlichen Verfahrens wurde über das Vermögen der Beklagten zu 1) das Insolvenzverfahren eröffnet und der Beklagte zu 2) zum Insolvenzverwalter bestellt. Der Kläger meldete die eingeklagte Forderung für den Ausfall bei der abgesonderten Befriedigung aus dem Deckungsanspruch der Beklagten zu 1) gegen ihren Haftpflichtversicherer zur Insolvenztabelle an. Der Beklagte zu 2) bestritt die angemeldete Forderung und gab einen etwaigen Deckungsanspruch gegen den Haftpflichtversicherer frei.

Der Kläger hat daraufhin das wegen der Insolvenzeröffnung unterbrochene Verfahren gegen die Beklagte zu 1) mit dem Antrag aufgenommen, sie zur Zahlung von 114.711,17 EUR Schadenersatz nebst Zinsen zu verurteilen, beschränkt auf die Leistung aus der Versicherungsforderung gegen die Haftpflichtversicherung. Er hat außerdem die Klage auf den Beklagten zu 2) erweitert mit dem Antrag, festzustellen, dass ihm im Insolvenzverfahren über das Vermögen der Beklagten zu 1) die genannte Schadenersatzforderung zustehe, soweit er bei der Geltendmachung seiner Rechte auf abgesonderte Befriedigung ausfalle.

Das LG hat der Klage in Höhe von 108.418,74 EUR stattgegeben. Auf die Berufung der Beklagten hat das OLG die Klage abgewiesen. Mit seiner vom Senat zugelassenen Revision erstrebt der Kläger im Verhältnis zum Beklagten zu 2) die Wiederherstellung des Urteils des LG und gegenüber der Beklagten zu 1) deren Verurteilung, die Zwangsvollstreckung in den versicherungsrechtlichen Deckungsanspruch wegen des Betrags von 108.418,74 EUR nebst Zinsen zu dulden. ■

### Aus den Gründen:

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

I. Das Berufungsgericht hat ausgeführt:



1. Die Klage gegen die Beklagte zu 1) sei nicht zulässig. Die Beklagte zu 1) sei hinsichtlich der geltend gemachten Forderung nicht prozessführungsbefugt. Der verfolgte Zahlungsanspruch betreffe das vom Insolvenzbeschlagnahmene Vermögen der Beklagten zu 1) und – trotz der Beschränkung der Forderung auf die Versicherungsleistung – nicht den vom Insolvenzverwalter freigegebenen Deckungsanspruch. Selbst wenn von einer Prozessführungsbefugnis der Beklagten zu 1) auszugehen wäre, stünde dem Kläger gegen diese kein Zahlungsanspruch zu. Aus dem Pfandrecht des Klägers an dem freigegebenen Deckungsanspruch lasse sich ein solcher nicht ableiten.

2. Die Klage gegen den Beklagten zu 2) sei nicht begründet. Der Kläger habe einen Schadenersatzanspruch nicht schlüssig dargelegt. Zwar habe die Beklagte zu 1) ihre Beratungspflichten verletzt. Sie habe ungefragt darauf hinweisen müssen, dass anstelle der Übertragung des Betriebsgrundstücks unter Nießbrauchsvorbehalt auch eine Übertragung gegen Zahlung einer dauernden Last – etwa einer lebenslangen Rente – möglich gewesen wäre. Es sei jedoch nicht schlüssig, dass diese Pflichtverletzung für den geltend gemachten Schaden kausal gewesen sei.

Dass der übertragene Grundbesitz vom Finanzamt nicht als Betriebsvermögen im Sinne von § 13a ErbStG a.F. behandelt worden sei, beruhe nicht auf dem Nießbrauchsvorbehalt, sondern darauf, dass das ursprünglich dem Einzelunternehmen des Vaters zugeordnete Grundstück zum Übertragungszeitpunkt als dem Betriebsvermögen entnommen gegolten habe. Zu der steuerschädlichen Entnahme wäre es nicht gekommen, wenn der Vater sein Einzelunternehmen übertragen hätte.

Diese Variante einer Übertragung des Einzelunternehmens unter Nießbrauchsvorbehalt habe die Beklagte zu 1) im Rahmen einer am 1.6.2001 vorgelegten schriftlichen Expertise mit einer Übertragung des Grundstücks unter Nießbrauchsvorbehalt verglichen und dabei die Unternehmensübertragung als steuerlich günstiger dargestellt. Die eingetretene höhere Steuerbelastung beruhe darauf, dass der Kläger und sein Vater sich gleichwohl für die Übertragung allein des Grundbesitzes anstelle des Einzelunternehmens insgesamt entschieden hätten.

Dass bei einer Übertragung des Einzelunternehmens unter Nießbrauchsvorbehalt ebenfalls Schenkungssteuer in der festgesetzten Höhe angefallen wäre, habe der Kläger nicht dargelegt. Letztendlich könne nicht davon ausgegangen werden, dass der Kläger und sein Vater einem Hinweis auf die Möglichkeit einer Übertragung gegen Zahlung einer dauernden Last gefolgt wären, da sie sich bewusst gegen eine Variante der Übertragung entschieden hätten, bei der die Steuerbelastung ähnlich niedrig gewesen wäre wie in diesem Fall.

II. Diese Ausführungen halten der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

1. Die Beurteilung, der gegen die Beklagte zu 1) gerichtete Klageantrag sei unzulässig, beruht auf Rechtsfehlern.

a) Es spricht bereits viel dafür, den Antrag des Klägers, die Beklagte zu 1) zur Zahlung von Schadenersatz, beschränkt auf die Leistung aus der Versicherungsforderung gegen die Haftpflichtversicherung, zu verurteilen, im Sinne eines Zugriffs auf den Deckungsanspruch der Beklagten zu 1) gegen ihren Haftpflichtversicherer zu verstehen. Insoweit ist die Beklagte zu 1) nach der Freigabeerklärung des Beklagten zu 2) prozessführungsbefugt.

aa) Klageanträge sind **Prozesserklärungen**. Ihre Auslegung kann vom Revisionsgericht – anders als diejenige von sonstigen Willenserklärungen – unbeschränkt überprüft werden (BGH, Urt. v. 30.1.1979 – VI ZR 45/78, VersR 1979, 373; v. 7.5.1998 – I ZR 85/96, NJW 1998, 3350, 3352; v. 1.8.2013 – VII ZR 268/11, NJW 2014, 155 Rdnr. 30; jew. m.w.N.). Die Auslegung darf auch im Prozessrecht nicht am buchstäblichen Sinn des Ausdrucks haften, sondern hat den wirklichen Willen der Partei zu erforschen. **Bei der Auslegung von Prozesserklärungen ist der Grundsatz zu beachten, dass im Zweifel dasjenige gewollt ist, was nach den Maßstäben der Rechtsordnung vernünftig ist und der wohlverstandenen Interessenlage entspricht** (BGH, Beschl. v. 29.3.2011 – VIII ZB 25/10, NJW 2011, 1455 Rdnr. 9; Urt. v. 1.8.2013, a.a.O.).

bb) Im Recht der Haftpflichtversicherung ist zwischen dem **(Haftpflicht-)Anspruch** des Geschädigten gegen den Schädiger und dem im Deckungsverhältnis bestehenden **(Versicherungs-)Anspruch** des Schädigers gegen den Versicherer zu unterscheiden. Ein Direktanspruch des Geschädigten gegen den Versicherer besteht grundsätzlich nicht. Die Fälligkeit des Versicherungsanspruchs setzt die Feststellung des Haftpflichtanspruchs voraus (§ 106 VVG). **Im Insolvenzverfahren über das Vermögen des Schädigers kann der Geschädigte seinen Haftpflichtanspruch nur durch Anmeldung zur Tabelle verfolgen (§§ 87, 174 ff InsO)**. Weil aber die Versicherungsleistung ihm und nicht den übrigen Gläubigern des Versicherungsnehmers zugutekommen soll, räumt § 110 VVG (früher § 157 VVG) ihm das Recht zur **abgesonderten Befriedigung aus dem Freistellungsanspruch des Schädigers gegen den Versicherer** ein.

Materiell-rechtlich handelt es sich nach ständiger Rechtsprechung um ein **gesetzliches Pfandrecht** (BGH, Beschl. v. 25.9.2014 – IX ZB 117/12, WM 2014, 2057 Rdnr. 7 m.w.N.). **Zur Durchsetzung seines Absonderungsrechts kann der Geschädigte gegen den Verwalter auf Zahlung klagen, beschränkt auf die Leistung aus dem Versicherungsanspruch, ohne dass es des Umwegs über das insolvenzrechtliche Anmeldungs- und Prüfungsverfahren bedarf** (BGH, Urt. v. 18.7.2013 – IX ZR 311/12, WM 2013, 1654 Rdnr. 10, 13 m.w.N.).

Gibt der Verwalter, wie im Streitfall geschehen, die Versicherungsforderung im Umfang des Absonderungsrechts frei, besteht das gesetzliche Pfandrecht des Geschädigten an dieser Forderung fort (BGH, Beschl. v. 25.9.2014, a.a.O., Rdnr. 11 m.w.N.). Die Verwertung des Pfandrechts erfolgt nach den für dieses Recht geltenden gesetzlichen Bestimmungen. **Passiv legitimiert ist nun wegen der Freigabe nicht mehr der Insolvenzverwalter** (BGH, Urt. v. 2.4.2009 – IX ZR

23/08, WM 2009, 960 Rdnr. 4). **Der Geschädigte kann das Pfandrecht gegen den Schuldner mit einer Klage auf Duldung der Zwangsvollstreckung oder auf Gestattung der Befriedigung aus dem Pfandrecht geltend machen (§ 1282 Abs. 2, § 1277 BGB; BGH, Beschl. v. 25.9.2014, a.a.O., Rdnr. 10 a.E., m.w.N.).**

**In diesem Verfahren wird – wie bei der Geltendmachung des Absonderungsrechts gegenüber dem Insolvenzverwalter (vgl. BGH, Urt. v. 2.4.2009, a.a.O., Rdnr. 6) – das Bestehen des Haftpflichtanspruchs mit Feststellungswirkung gegenüber dem Versicherer geklärt (vgl. Thole, NZI 2013, 665, 669).**

cc) Unter diesen Umständen entsprach es dem Interesse des Klägers, nach der Freigabe des Deckungsanspruchs durch den Beklagten zu 2) gegen die Beklagte zu 1) sein Pfandrecht an diesem Anspruch geltend zu machen. Auf die Durchsetzung dieses Rechts war auch erkennbar sein Wille gerichtet. So hat er bei der Aufnahme des unterbrochenen Rechtsstreits ausgeführt, er müsse, um eine Feststellung des Versicherungsfalles mit bindender Wirkung gegenüber der Versicherung zu erreichen und um sein Recht auf abgesonderte Befriedigung aus seinem gesetzlichen Pfandrecht durchzusetzen, den Rechtsstreit nach Freigabe im Verhältnis zur Schuldnerin wieder aufnehmen und diese auf Zahlung verklagen.

b) Ein hiervon abweichendes, zur Unzulässigkeit der Klage führendes Verständnis des gegen die Beklagte zu 1) gerichteten Klageantrags durfte das Berufungsgericht seiner Entscheidung jedenfalls nicht zugrunde legen, ohne den Kläger zuvor hierauf hinzuweisen. Nach § 139 Abs. 1 Satz 2 ZPO hat das Gericht darauf hinzuwirken, dass die Parteien die sachdienlichen Anträge stellen. Diese verfahrensrechtliche Pflicht hat das Berufungsgericht, wie die Revision mit Recht rügt, verletzt. Zwar kann eine Hinweispflicht des Gerichts entfallen, wenn sie eine Frage betrifft, die bereits ein zentraler Punkt in der Auseinandersetzung der Parteien ist, und wenn das Gericht annehmen darf, es bestehe kein weiterer Aufklärungsbedarf (vgl. BGH, Urt. v. 19.8.2010 – VII ZR 113/09, NJW 2010, 3089 Rdnr. 18 m.w.N.).

So verhält es sich hier aber nicht. Die Parteien haben über die Frage gestritten, ob der Rechtsstreit nach der Freigabe der Versicherungsforderung mit einem Zahlungsantrag gegen die Beklagte zu 1) fortgesetzt werden kann. Die richtige Fassung eines Antrags, der geeignet war, zu dem vom Kläger erkennbar verfolgten Ziel zu führen, kam jedoch in den Schriftsätzen der Parteien nicht zur Sprache.

Das Versäumnis des Berufungsgerichts war auch ursächlich für den missverständlichen Antrag des Klägers. Er hätte, vom Gericht entsprechend aufgeklärt, ausdrücklich den Antrag gestellt, die Beklagte zu 1) wegen des geltend gemachten Betrags zur Duldung der Zwangsvollstreckung in den versicherungsrechtlichen Deckungsanspruch zu verurteilen.

c) Ein solcher Antrag ist entgegen der von den Beklagten in der Revisionsverhandlung geäußerten Ansicht nicht mangels eines **Rechtsschutzbedürfnisses** unzulässig. **Verklagt** – wie

hier – **ein Geschädigter zunächst den haftpflichtversicherten Schädiger und gibt der Insolvenzverwalter nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Schädigers die Versicherungsforderung im Umfang des entstandenen Absonderungsrechts frei, kann dem Geschädigten nicht das Recht abgesprochen werden, sein Pfandrecht an der Versicherungsforderung mit einem Antrag auf Duldung der Zwangsvollstreckung gegen den Schuldner zu verfolgen.**

Die Möglichkeit, die nach § 106 VVG erforderliche Feststellung des Haftpflichtanspruchs durch eine Klage gegen den Insolvenzverwalter auf Feststellung dieser Forderung für den Ausfall zur Insolvenztabelle zu erreichen und sodann die Versicherungsforderung nach § 1282 Abs. 1 BGB direkt beim Versicherer einzuziehen, stellt keine einfachere, gleichwertige und deshalb vorrangige (vgl. BGH, Urt. v. 17.11.2005 – IX ZR 179/04, BGHZ 165, 96, 99 f; Beschl. v. 9.7.2009 – IX ZR 29/09, WM 2009, 1620 Rdnr. 5 m.w.N.) Rechtsschutzmöglichkeit dar. Nach § 1282 Abs. 2 Halbs. 2 BGB lässt das Recht zum unmittelbaren Forderungseinzug das Recht des Pfandrechtsgläubigers, Befriedigung aus der Forderung nach § 1277 BGB durch eine Klage gegen den Inhaber der Forderung zu suchen, unberührt. Ein Vorgehen nach § 1277 BGB bietet dem Kläger zusätzlichen Rechtsschutz, etwa die Feststellung des Pfandrechts, das ihm das Recht zur Befriedigung aus der Versicherungsforderung zuweist.

2. Auch die Abweisung der Klage gegen den Beklagten zu 2) ist von Rechtsfehlern beeinflusst.

a) Die Beurteilung des Berufungsgerichts, der Kläger habe nicht schlüssig dargelegt, dass der unterlassene Hinweis der Beklagten zu 1) auf die Möglichkeit, das Betriebsgrundstück gegen Zahlung einer dauernden Last – etwa einer lebenslangen Rente – statt unter Nießbrauchsvorbehalt zu übertragen, für die Festsetzung von Schenkungssteuer in der geltend gemachten Höhe kausal gewesen sei, trifft nicht zu. Der Kläger hat vorgetragen, er und sein Vater hätten sich bei entsprechender Beratung sehr wohl auf die Zahlung einer lebenslangen Rente statt des vereinbarten Nießbrauchsvorbehalts eingelassen. Damit ist entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts schlüssig dargelegt, dass der Kläger und sein Vater sich für diejenige vertragliche Gestaltung entschieden hätten, die nach ihrer Behauptung zu der niedrigeren Schenkungssteuer geführt hätte.

b) Sofern die Ausführungen des Berufungsgerichts dahin zu verstehen sein sollten, dass es die erforderliche Überzeugung von dem behaupteten Ursachenzusammenhang nicht gewinnen konnte, bleibt erhebliches Vorbringen des Klägers außer Betracht.

aa) Allerdings ist der Kläger für den in Rede stehenden **Ursachenzusammenhang** uneingeschränkt beweispflichtig. **Ein Anscheinsbeweis dafür, dass sich der Kläger und sein Vater bei entsprechender Aufklärung gegen die Vereinbarung eines Nießbrauchsvorbehalts und für eine Versorgungszahlung als dauernde Last entschieden hätten (vgl. BGH, Urt. v. 30.9.1993 – IX ZR 73/93, BGHZ 123, 311, 314 ff; v. 14.6.2012 – IX ZR 145/11, BGHZ 193, 297 Rdnr. 39 m.w.N.),**

**besteht nicht.** Denn wegen der erheblichen rechtlichen Unterschiede, insbesondere im Blick auf die vom Vater erstrebte sichere Altersversorgung, war eine Entscheidung für eine Versorgungszahlung nicht allein sinnvoll und naheliegend.

bb) Das Finanzamt versagte die Steuervergünstigung des § 13a ErbStG a.F. mit der Begründung, es habe sich bei dem übertragenen Gegenstand nicht um Betriebsvermögen gehandelt (vgl. § 13a Abs. 1 Satz 1, Abs. 4 ErbStG a.F.). Das Grundstück sei mit der Übertragung unter dem Vorbehalt des Nießbrauchs aus dem Betriebsvermögen der Einzelfirma des Vaters des Klägers entnommen worden. Wurde das Grundstück dem Kläger mithin als Privatvermögen zugewendet, musste die Vergünstigung des § 13a ErbStG a.F. auscheiden.

cc) Nach den Darlegungen des Klägers hätte die Steuervergünstigung erlangt werden können, wenn die Übertragung gegen Gewährung laufender Versorgungsbezüge in Gestalt einer dauernden Last erfolgt wäre und mit dem Grundstück alle funktional wesentlichen Wirtschaftsgüter des Betriebsvermögens der Einzelfirma des Vaters auf den Kläger übertragen worden wären.

Das Berufungsgericht meint, es könne nicht davon ausgegangen werden, dass sich der Kläger und sein Vater für diese Übertragungsform entschieden hätten, weil sie von den beiden Gestaltungsvarianten, die ihnen die Beklagte zu 1) mit Expertise vom 1.6.2001 dargestellt hatte, die Variante einer Übertragung des Grundstücks unter Nießbrauchsvorbehalt gewählt hätten, obwohl für diesen Fall eine deutlich höhere Belastung mit Schenkungssteuer prognostiziert war als im Fall der Alternative einer Schenkung der Einzelfirma des Vaters unter Vorbehalt des Nießbrauchs. Der daraus vom Berufungsgericht offenbar gezogene Schluss, es sei dem Kläger und seinem Vater nicht entscheidend auf eine möglichst steuergünstige Gestaltung angekommen, weshalb auch offen bleiben müsse, ob sie sich für die vom Sachverständigen dargestellte Gestaltung entschieden hätten, lässt maßgebliche Teile des Prozessstoffs unberücksichtigt.

Für eine erhebliche Bedeutung der Steuerbelastung bei der zu treffenden Entscheidung spricht bereits, dass der Kläger und sein Vater die Beklagte zu 1) um eine Stellungnahme zu den steuerlichen Auswirkungen verschiedener Gestaltungsmodelle ersuchten. Als ihnen die Expertise vom 1.6.2001 zugegangen war, setzte der Vater des Klägers unter die Variante einer Schenkung des Betriebsgrundstücks, für die eine im Vergleich zur Variante einer Schenkung der Einzelfirma deutlich höhere Schenkungssteuer berechnet worden war, den Vermerk „entfällt“.

Aus welchen Gründen der Kläger und sein Vater von dieser Bewertung später wieder hätten abrücken sollen, ist nicht erkennbar. Viel näher liegt, dass sie annahmen, die letztlich beurkundete Gestaltung führe zur niedrigeren Schenkungssteuer. Dafür spricht, dass mit dieser Gestaltung jedenfalls nicht offensichtlich die Variante einer Übertragung allein des Grundstücks umgesetzt wurde. Nach Abschnitt I.4 des Übertragungsvertrags waren sich die Vertragsparteien nämlich

einig, dass mit Beendigung des nachfolgend vereinbarten Nießbrauchsrechts auch die Einzelfirma des Vaters auf den Kläger übergehen sollte. Unstreitig wurde die Beklagte zu 1) kurz vor der Beurkundung des Übertragungsvertrags nochmals mit der Sache befasst und übersandte dem beurkundenden Notar eine weitere Expertise vom 3.12.2001 mit der Überschrift „Nießbrauch zugunsten des Übergebers eines Einzelunternehmens (Vorbehaltsnießbrauch)“, die umfangreiche steuerliche Ausführungen enthielt.

Schließlich legt auch der Umstand, dass die Beklagte zu 1) in der im Jahr 2003 eingereichten Schenkungssteuererklärung zu der in Rede stehenden Übertragung von der Anwendbarkeit des § 13a ErbStG ausging, nahe, dass alle an der Übertragung Beteiligten glaubten, eine Gestaltung gewählt zu haben, mit der die Steuervergünstigung nach dieser Norm erreicht werden konnte.

III. Das angefochtene Urteil kann danach keinen Bestand haben. Es ist aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Eine eigene Sachentscheidung kann der Senat auf der Grundlage der vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen nicht treffen (§ 563 Abs. 3 ZPO). Die Sache ist deshalb zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1 ZPO). ■

## Insolvenzverwalterhaftung

- Hilfspersonen des Insolvenzverwalters
- Beauftragter Rechtsanwalt
- Zurechnung von Verschulden  
(BGH, Urt. v. 3.3.2016 – IX ZR 119/15)

### Leitsatz:

Der Insolvenzverwalter hat gegenüber den Insolvenzgläubigern das Verschulden eines Rechtsanwalts, den er mit der Durchsetzung einer zur Masse gehörenden Forderung beauftragt hat, in gleichem Umfang zu vertreten wie eigenes Verschulden. ■

### Zum Sachverhalt:

Der beklagte Rechtsanwalt war Verwalter in dem am 5.3.2009 eröffneten und am 9.8.2013 aufgehobenen Insolvenzverfahren über das Vermögen des M.B. Der Kläger hatte in diesem Verfahren eine Forderung in Höhe von 62.765,60 EUR angemeldet, welche zur Tabelle festgestellt und bei der Schlussverteilung im Umfang der festgesetzten Quote von 1,31 v.H., also in Höhe von 823,82 EUR berücksichtigt wurde.

Der Kläger wirft dem Beklagten vor, eine zur Masse gehörende Forderung gegen B.D. (fortan: Drittschuldnerin) in Höhe von 6.060,44 EUR nebst Zinsen nicht mit der gebotenen Beschleunigung eingezogen und dadurch die Verteilungsmasse verkürzt zu haben. Dazu ist folgender Sachverhalt unstreitig: Die Drittschuldnerin hatte die Forderung dem Beklagten

gegenüber anerkannt und Ratenzahlungen angeboten, die vereinbarten Raten aber nicht eingehalten. Daraufhin beauftragte der Beklagte den damals seiner Sozietät angehörigen Rechtsanwalt D.P. mit der Durchsetzung der Forderung.

Dieser erwirkte am 4.2.2010 ein Versäumnisurteil, aus dem er zunächst vergeblich zu vollstrecken suchte. Am 19.11.2010 fertigte er einen an das AG Korbach adressierten Antrag, der die Eintragung von Zwangssicherungshypotheken auf näher bezeichneten unbelasteten Grundstücken der Drittschuldnerin zum Gegenstand hatte. Eine Sachstandsanfrage vom 18.3.2011 ergab, dass der Antrag nicht beim AG Korbach eingegangen war. Rechtsanwalt P. fertigte einen weiteren Antrag vom 21.3.2011, der zur Eintragung der Zwangssicherungshypotheken führte. Die Drittschuldnerin verstarb am 19.4.2011. Am 26.5.2011 wurde das Nachlassinsolvenzverfahren über ihr Vermögen eröffnet.

Der Verwalter im Nachlassinsolvenzverfahren focht die Eintragung der Zwangssicherungshypotheken an, worauf der Beklagte deren Löschung bewilligte und die Forderung gegen die Drittschuldnerin zur Tabelle anmeldete. Das Nachlassinsolvenzverfahren über das Vermögen der Drittschuldnerin ist noch nicht beendet.

Der Kläger, dessen Forderung 40,772672 v.H. aller zur Tabelle festgestellten Forderungen ausmacht, meint, ihm sei aus diesem Vorgang ein Schaden in Höhe von 2.339,52 EUR entstanden. Weiteren Schadenersatz in Höhe von 13,94 EUR verlangt er wegen Vollstreckungskosten, die gegebenenfalls aus der Sicherungshypothek befriedigt worden wären, sowie in Höhe von 636,54 EUR wegen der höheren Verwaltervergütung, die auf die nachlässige Führung der Insolvenzverwaltung zurückzuführen sei.

Das AG hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung des Klägers, mit welcher er die Zahlungsansprüche Zug um Zug gegen Abtretung der Ansprüche aus einer etwaigen Nachtragsverteilung weiter verfolgt hat, hat das Berufungsgericht die Klage als derzeit unbegründet abgewiesen. Mit seiner vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger die Ansprüche in Höhe von insgesamt 2.990,00 EUR nebst Zinsen nach Maßgabe des im Berufungsverfahren gestellten Antrags weiter. ■

#### Aus den Gründen:

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

I. Die Revision ist unbeschränkt zugelassen worden. Der Tenor spricht keine Beschränkung aus. Das Berufungsgericht hat die Klage insgesamt, ohne zwischen den drei Teilforderungen zu unterscheiden, als derzeit unbegründet abgewiesen. Die Urteilsgründe lassen nicht erkennen, dass das Berufungsgericht die Zulassung auf einen der drei erhobenen Ansprüche beschränken wollte.

II. Die Klage ist zulässig. Insbesondere ist der Kläger prozessführungsbefugt.

1. Der Kläger wirft dem Beklagten vor, die Insolvenzmasse pflichtwidrig verkürzt, nämlich eine Forderung des Insolvenzschuldners nicht zur Masse gezogen und die Masse durch unnötige Kosten und Gebühren verringert zu haben. **Wird durch ein pflichtwidriges Verhalten des Verwalters die Masse geschmälert, handelt es sich um einen Schaden, welcher der Gläubigergemeinschaft zur Last fällt und durch Zahlung in die Masse auszugleichen ist (§ 92 InsO).**

Ein derartiger Gesamtschaden kann nicht durch einen einzelnen Gläubiger eingeklagt werden. Dies wäre mit dem Grundsatz der gemeinschaftlichen und gleichmäßigen Gläubigerbefriedigung nicht zu vereinbaren. Das der Gemeinschaft zugewiesene Verwaltungs- und Verfügungsrecht muss durch einen Sonderverwalter oder neu bestellten Verwalter geltend gemacht werden. Die Verkürzung der Masse schmälert allerdings regelmäßig zugleich auch die Dividende (Quote) eines jeden Insolvenzgläubigers. Der Quotenschaden ist jeweils ein Einzelschaden.

**Der Anspruch auf Ersatz des Quotenschadens steht jedem an der Verteilung der Masse teilnehmenden Insolvenzgläubiger selbst und nicht der Gemeinschaft der Insolvenzgläubiger zu** (BGH, Urt. v. 22.4.2004 – IX ZR 128/03, BGHZ 159, 25, 26 f; Beschl. v. 14.5.2009 – IX ZR 93/08, WM 2009, 1982 Rdnr. 7).

Während der Dauer des Insolvenzverfahrens kann der Insolvenzgläubiger seinen Quotenschaden jedoch nicht durchsetzen; ihm fehlt die Einziehungs- und Prozessführungsbefugnis (BGH, Urt. v. 22.4.2004, a.a.O., S. 29). **Erst nach Aufhebung des Insolvenzverfahrens kann der einzelne Gläubiger Schadenersatz in Höhe der auf ihn entfallenden Quote verlangen** (BGH, Urt. v. 22.4.2004, a.a.O., S. 28; Beschl. v. 14.5.2009, a.a.O.; Uhlenbruck/Hirte, InsO, 14. Aufl., § 92 Rdnr. 25; MünchKomm-InsO/ Brandes/Gehrlein, 3. Aufl., § 92 Rdnr. 5; vgl. auch BGH, Urt. v. 22.2.1973 – VI ZR 165/71, WM 1973, 642, 644).

2. Das Insolvenzverfahren über das Vermögen des M.B. ist mit Beschluss vom 9.8.2013 aufgehoben worden. Soweit eine Nachtragsverteilung vorbehalten wurde, bezieht sie sich nicht auf den hier verfolgten Anspruch.

a) Der Beschluss vom 9.8.2013 stand unter dem **Vorbehalt der Nachtragsverteilung** des Erlöses aus der Anmeldung der Forderung des Schuldners gegen die Drittschuldnerin im Insolvenzverfahren über deren Nachlass. Soweit die Nachtragsverteilung vorbehalten wird, besteht der Insolvenzbeschluss auch nach der Aufhebung des Insolvenzverfahrens fort (vgl. BGH, Beschl. v. 26.1.2012 – IX ZB 111/10, WM 2012, 366 Rdnr. 16).

**Der Insolvenzverwalter behält insoweit die alleinige Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis einschließlich der Prozessführungsbefugnis** (vgl. BGH, Urt. v. 22.2.1973 – VI ZR 165/71, WM 1973, 642, 644; Urt. v. 10.2.1982 – VIII ZR 158/80, BGHZ 83, 102, 103; Schmidt/Jungmann, InsO, 19. Aufl., § 203 Rdnr. 12; Uhlenbruck/Wegener, a.a.O., § 203 Abs. 16; Jaeger/Meller-Hannich, InsO, § 203 Rdnr. 10).



Der Schuldner ist nicht berechtigt, über den betreffenden Gegenstand zu verfügen. Ziel der Nachtragsverwaltung ist es, auch die zurückbehaltenen Beträge, die Beträge, die zur Insolvenzmasse zurückfließen, und die nachträglich ermittelten Gegenstände gleichmäßig unter die Insolvenzgläubiger zu verteilen. Dem widerspricht es, dem Schuldner zwischenzeitlich die Verfügungsbefugnis über die der Nachtragsverwaltung unterliegenden Beträge zu überlassen. Ist die Verteilung noch nicht abgeschlossen, gilt auch die Einschränkung des § 92 InsO fort.

**b) Nur diejenigen Massegegenstände bleiben jedoch beschlagnahmt, auf die sich der Vorbehalt bezieht.** Der Senat hat bereits entschieden, dass wegen der Beschlagnahmewirkung und des Übergangs der Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis auf den Verwalter die Gegenstände, auf die sich die Anordnung der Nachtragsverteilung bezieht, ausreichend bestimmt bezeichnet werden müssen (BGH, Beschl. v. 12.2.2015 – IX ZR 186/13, ZInsO 2015, 634 Rdnr. 2).

Gleiches gilt für den Vorbehalt einer Nachtragsverteilung. **Auch er gilt nicht allgemein für das gesamte zur Masse gehörende Schuldnervermögen, sondern nur für den im Aufhebungsbeschluss bezeichneten Massegegenstand.** Das ist hier der Anspruch gegen die Drittschuldnerin. Der Anspruch aus § 60 Abs. 1 InsO gegen den Beklagten, den der Kläger geltend macht, ist nicht vorbehalten worden. Teilweise, nämlich hinsichtlich des Anspruchs gegen die Drittschuldnerin, hat also eine Nachtragsverteilung stattzufinden, teilweise, nämlich hinsichtlich des (behaupteten) Anspruchs gegen den Beklagten, bleibt die Geltendmachung den Gläubigern überlassen. Das ist jedoch die Folge der Aufhebung des Insolvenzverfahrens, mit welcher die Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis des Verwalters grundsätzlich ebenso endet wie die Einschränkung des § 92 InsO.

III. Mit der Begründung des Berufungsgerichts lässt sich die Begründetheit der Klage nicht verneinen.

1. Das Berufungsgericht hat ausgeführt: Der Beklagte habe seine Verwalterpflichten verletzt, weil er Rechtsanwalt P., der den Antrag auf Eintragung der Zwangshypothek entweder zu spät gestellt oder das Schicksal eines früher gestellten Antrags nicht verfolgt habe, nicht hinreichend überwacht habe. Dazu habe jedoch Anlass bestanden, nachdem der Kläger auf den Grundbesitz der Drittschuldnerin hingewiesen habe. Solange das Nachlassinsolvenzverfahren über das Vermögen der Drittschuldnerin noch nicht abgeschlossen sei, sei jedoch kein Schaden entstanden.

Ein Rechtsschutzinteresse für eine Feststellungsklage bestehe gleichfalls nicht, weil die Verjährung des Schadenersatzanspruchs aus § 60 InsO gemäß § 62 InsO erst mit dem Entstehen des Anspruchs beginne; das sei bisher nicht der Fall.

2. Diese Ausführungen, mit denen das Berufungsgericht die Klage insgesamt als derzeit unbegründet abgewiesen hat, halten einer rechtlichen Überprüfung in einem wesentlichen Punkt nicht stand.

a) Im Ergebnis zutreffend hat das Berufungsgericht eine Pflichtverletzung bejaht. Für diese hat der Beklagte gemäß § 278 BGB einzustehen.

aa) **Der Insolvenzverwalter ist den Insolvenzgläubigern gegenüber zur bestmöglichen Erhaltung und Verwertung der Insolvenzmasse verpflichtet** (BGH, Urt. v. 28.10.1993 – IX ZR 21/93, WM 1994, 33, 38, insoweit in BGHZ 124, 27 nicht abgedruckt; v. 16.7.2015 – IX ZR 127/14, WM 2015, 1644 Rdnr. 8). Dazu gehört es, zur Masse gehörende Forderungen des Schuldners gegen Dritte geltend zu machen und erforderlichenfalls mit den Mitteln des Rechts durchzusetzen (vgl. BGH, Urt. v. 16.7.2015, a.a.O.).

bb) Diese Pflicht hat der Beklagte verletzt.

**(1) Entgegen der Ansicht der Vorinstanzen hat der Beklagte seine ihm gegenüber den Insolvenzgläubigern aus der Insolvenzordnung obliegende Pflicht, die Forderung gegen die Drittschuldnerin einzuziehen, nicht bereits dadurch erfüllt, dass er insoweit den Rechtsanwalt P. einschaltete.** Der Insolvenzverwalter kann sein Amt als solches weder ganz noch teilweise auf eine andere Person übertragen; **vielmehr ist er mit diesem höchstpersönlich betraut.**

Insolvenzverfahrensspezifische Handlungen darf er nur persönlich vornehmen. Dazu gehören etwa die Führung eines Anfechtungsprozesses, die Aufnahme eines nach § 240 ZPO unterbrochenen Rechtsstreits oder sonstige Entscheidungen über die Art der Sammlung und Verwertung der Masse (vgl. BGH, Beschl. v. 19.9.2013 – IX AR (VZ) 1/12, BGHZ 198, 225 Rdnr. 9).

Die Übertragung von Aufgaben an Mitarbeiter oder Dritte, etwa an einen Rechtsanwalt, wird durch den Grundsatz der Höchstpersönlichkeit des Amtes zwar nicht ausgeschlossen. Die Vorschrift des § 5 InsVV setzt gerade voraus, dass zur Verwaltung gehörende Tätigkeiten angemessenerweise einem Rechtsanwalt, einem Wirtschaftsprüfer, einem Steuerberater oder anderen Fachleuten übertragen werden können. **Der Verwalter erfüllt die ihm obliegenden insolvenzspezifischen Pflichten jedoch nicht ohne weiteres durch die Einschaltung dieser Fachleute.**

**(2) Pflichtverletzungen, welche dem von ihm beauftragten Rechtsanwalt P. bei der Einziehung der Forderung unterlaufen sind, werden dem Beklagten zugerechnet. Der Verwalter hat gemäß § 278 BGB für Pflichtverletzungen einzustehen, die ein beauftragter Fachmann bei der Erfüllung insolvenzspezifischer Pflichten begeht.**

(a) Die Voraussetzungen einer Zurechnung nach § 278 BGB sind erfüllt. Die Vorschrift des § 278 BGB lässt dann eine Zurechnung des Verschuldens Dritter zu, wenn der Schuldner sich dieser Personen zur Erfüllung seiner Verbindlichkeit bedient. Zwischen ihm und dem Geschädigten muss bereits im Zeitpunkt der fraglichen Handlung eine aus Vertrag oder Gesetz herrührende Sonderverbindung bestanden haben (BGH, Urt. v. 8.3.1951 – III ZR 65/50, BGHZ 1, 248, 249 f; v. 7.3.1972 – VI ZR 158/70, BGHZ 58, 207, 212; RGRK/Alff,

BGB, 12. Aufl., § 278 Rdnr. 16; MünchKomm-BGB/Grundmann, 7. Aufl., § 278 Rdnr. 15). Der Schuldner soll sich der Haftung für Pflichtverletzungen nicht dadurch entziehen können, dass er Gehilfen einsetzt (BGH, Urt. v. 27.6.1985 – VII ZR 23/84, BGHZ 95, 128, 132).

Zwischen dem Insolvenzverwalter und den Beteiligten des Insolvenzverfahrens, denen gegenüber ihm die Insolvenzordnung insolvenzspezifische Pflichten auferlegt, besteht eine derartige gesetzliche Sonderverbindung. **Unter der Geltung der Konkursordnung hat der Bundesgerichtshof daher § 278 BGB angewandt, wenn der Verwalter sich zur Erfüllung seiner Pflichten anderer Personen bediente** (BGH, Urt. v. 21.3.1961 – VI ZR 149/60, WM 1961, 511, 512; v. 17.1.1985 – IX ZR 59/84, BGHZ 93, 278, 284; v. 19.7.2001 – IX ZR 62/00, WM 2001, 1605, 1606).

**Nichts anderes gilt für diejenigen Pflichten, welche die Insolvenzordnung dem Verwalter gegenüber den Beteiligten des Insolvenzverfahrens auferlegt.** Der Verwalter ist den Insolvenzgläubigern zur Sammlung und Verwertung der Masse verpflichtet, damit auch zur Einziehung von zur Masse gehörenden Forderungen. Bedient er sich dabei einer Hilfsperson, hat er für deren Pflichtverletzung und deren Verschulden grundsätzlich nach § 278 BGB einzustehen. **Für die Richtigkeit dieser Annahme spricht jetzt § 60 Abs. 2 InsO.**

Nach dieser Vorschrift ist der Verwalter unter bestimmten Voraussetzungen dann, wenn er Angestellte des Schuldners im Rahmen ihrer bisherigen Tätigkeit einsetzt, nur für deren Überwachung und für Entscheidungen von besonderer Bedeutung verantwortlich; § 278 BGB ist nicht anwendbar. **Das heißt im Umkehrschluss, dass § 278 BGB für sonstige Hilfspersonen grundsätzlich anwendbar ist.**

(b) Unanwendbar ist § 278 BGB allerdings insoweit, als dem Schuldner nur die Auswahl einer sachkundigen Person, nicht aber die Erfüllung der Verbindlichkeit selbst obliegt (vgl. BGH, Urt. v. 17.12.1992 – III ZR 133/91, NJW 1993, 1704, 1705). So liegt der Fall hier nicht. Der Verwalter darf Hilfspersonen einsetzen, hat seine Verwalterpflichten damit aber nicht erfüllt.

(c) Eine Beschränkung der Haftung auf Auswahl und Überwachung der Hilfsperson hat der BGH darüber hinaus in einem Fall vorgenommen, in welchem es nicht um (seinerzeit) konkurrensspezifische Verbindlichkeiten einem Konkursbeteiligten gegenüber ging, sondern um die Erfüllung der aus der Abgabenordnung folgenden steuerlichen Verpflichtungen des Verwalters (BGH, Urt. v. 29.5.1979 – VI ZR 104/78, BGHZ 74, 316, 321).

In der Kommentarliteratur ist aus dieser Entscheidung vielfach der Schluss gezogen worden, dass der Verwalter bei Zuziehung einer sachkundigen Person (§ 5 InsVV) unabhängig davon stets nur für Fehler bei der Auswahl und Überwachung haftet, um welche Verwalterpflichten es sich jeweils handelt (vgl. etwa Jaeger/Gerhardt, InsO, § 60 Rdnr. 124; Schmidt/Thole, InsO, 19. Aufl., § 60 Rdnr. 49; Uhlenbruck/Sinz, InsO, 14. Aufl., § 60 Rdnr. 99; Lind in Ahrens/Gehrlein/

Ringstmeier, InsO, 2. Aufl., § 60 Rdnr. 36; Braun/Baumert, InsO, 6. Aufl., § 60 Rdnr. 33; vgl. auch OLG Hamm, ZInsO 2009, 2296). Auf diese Weise könne eine Begrenzung der Verwalterhaftung erreicht werden, die angesichts der Vielzahl und Komplexität der Verwalteraufgaben sachgerecht erscheine (Jaeger/Gerhardt, a.a.O.).

**Eine Einschränkung der Haftung des Verwalters kann nicht allein an den Tatbestand der Einschaltung einer sachkundigen Person anknüpfen.** Das ist offensichtlich, soweit es um Verwalterpflichten geht, die unbeschadet etwaiger Zu- und Hilfsarbeiten von Mitarbeitern nur höchstpersönlich erfüllt werden können, etwa die Berichtspflichten gegenüber dem Insolvenzgericht, der Gläubigerversammlung und dem Gläubigerausschuss gemäß § 58 Abs. 1 Satz 2, §§ 69, 79, 152, 156 InsO, die Pflicht zur Erstellung eines Insolvenzplans nach § 218 InsO auf einen entsprechenden Beschluss der Gläubigerversammlung hin und die Rechnungslegung nach § 66 InsO (BGH, Beschl. v. 19.9.2013 – IX AR (VZ) 1/12, BGHZ 198, 225 Rdnr. 9).

**Aber auch im Übrigen kann der Verwalter seine Verantwortung nicht auf einen beauftragten Selbständigen verlagern.**

Die Einschaltung eines Rechtsanwalts zum Forderungseinzug schränkt auch dann, wenn sie im Sinne von § 5 InsVV angemessen oder im Hinblick auf den Anwaltszwang vor den Zivilgerichten (§ 78 ZPO) sogar erforderlich ist, die Verantwortung des Verwalters nicht ein. Der Forderungseinzug gehört im Hinblick auf den Übergang des Verwaltungs- und Verfügungsrechts gemäß § 80 InsO sowie auf das Verbot der Einzelzwangsvollstreckung gemäß § 89 InsO zu den Kernpflichten des Verwalters.

Bei Fehlern des Anwalts, welche die Masse geschädigt haben, kann der Verwalter diesen auf Schadenersatz in Anspruch nehmen. Das wäre auch im vorliegenden Fall möglich und geboten gewesen; der Schadenersatzanspruch gegen Rechtsanwalt P. persönlich und/oder gegen die Kanzlei, welcher er angehörte und für welche er im Zweifel auch den Anwaltsvertrag geschlossen hatte, war Bestandteil der Masse und hätte durchgesetzt werden müssen. Dass der Beklagte diesen Anspruch nicht geltend gemacht hat, stellt eine weitere, hier allerdings nicht streitgegenständliche Pflichtverletzung dar.

(3) Dem vom Beklagten beauftragten Rechtsanwalt P. fällt ein schuldhaftes Fehlverhalten zur Last. Er hat die Forderung gegen die Drittschuldnerin zwar mit Versäumnisurteil vom 4.2.2010 titulieren lassen und Vollstreckungsversuche unternommen. Die Eintragung der Zwangssicherungshypotheken hat er jedoch nicht mit der gebotenen Beschleunigung betrieben. Der Antrag vom 29.11.2010 wurde nicht abgesandt, ging nicht beim zuständigen Vollstreckungsgericht ein oder wurde dort nicht bearbeitet. Wenn der Fehler zunächst nicht beim Rechtsanwalt, sondern beim Gericht gelegen hätte, würde dies ihn nicht entlasten.

Seine Aufgabe war mit der Absendung des Antrags nicht erledigt. Vielmehr hätte er eine kurze Wiedervorlagefrist notieren und bei Gericht nachfragen müssen, ob der Antrag

vorlag und bearbeitet wurde. Dies ist unterblieben. Die Vertreterin des Beklagten hat in der mündlichen Verhandlung vor dem Amtsgericht erklärt, der Handakte lasse sich nicht entnehmen, ob der Antrag überhaupt abgeschickt worden war. Die Titel, die mit dem Antrag zusammen einzureichen gewesen wären, lagen noch in der Akte. Dazu, ob eine Wiedervorlagefrist notiert worden war, konnte die Beklagtenvertreterin ebenfalls keine Auskunft geben.

Die Sachstandsanfrage vom 17.3.2011 war jedenfalls zu spät; wäre der Antrag auf Eintragung der Zwangssicherungshypothek überhaupt erst am 18.3.2011 gestellt worden, wäre dies ebenfalls deutlich zu spät gewesen, nachdem Rechtsanwalt P. bereits seit Monaten von den unbelasteten Grundstücken der Drittschuldnerin wusste.

b) Nach dem revisionsrechtlich maßgeblichen Vorbringen des Klägers ist durch den nachlässigen Forderungseinzug auch ein Schaden entstanden.

aa) Hätte Rechtsanwalt P. den Antrag am 29.11.2010 pflichtgemäß beim zuständigen Vollstreckungsgericht eingereicht und überwacht, wären die Sicherungshypotheken noch im Dezember 2010 eingetragen worden. Der Verwalter im Insolvenzverfahren über den Nachlass der Drittschuldnerin hätte sie nicht mehr anfechten können, weil die Eintragung außerhalb der Dreimonatsfrist der §§ 130, 131 InsO erfolgt wäre. Eine Anfechtung nach § 133 InsO wäre wegen einer fehlenden Schuldnerhandlung aus Rechtsgründen nicht in Betracht gekommen (vgl. BGH, Urt. v. 10.2.2005 – IX ZR 211/02, BGHZ 162, 143, 147 ff; v. 10.12.2009 – IX ZR 128/08, WM 2010, 360 Rdnr. 6).

Der Beklagte hätte wegen der Forderung gegen die Drittschuldnerin die abgesonderte Befriedigung aus den belasteten Grundstücken verlangen können (§ 49 InsO). Die Masse hätte sich um denjenigen Betrag erhöht, der bei der Zwangsvollstreckung in die Grundstücke erzielt worden wäre. Nach der allerdings bestrittenen Behauptung des Klägers hätte es sich um etwa 20.000 EUR gehandelt, so dass die Forderung der Masse gegen die Drittschuldnerin auch nach Abzug der Kosten vollständig befriedigt worden wäre. Bei der Schlussverteilung hätte dann der vom Kläger errechnete Betrag zusätzlich an die Gläubiger ausgekehrt werden können.

bb) Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts ist der Schaden des Klägers bereits eingetreten. Die Möglichkeit, dass die Forderung im Rahmen des Insolvenzverfahrens über den Nachlass der Drittschuldnerin noch ganz oder teilweise befriedigt werden könnte, schließt einen gegenwärtigen Schaden nicht aus. Nach ständiger Rechtsprechung des BGH entsteht ein Schaden dann, wenn sich die Vermögenslage des Betroffenen objektiv verschlechtert hat. Dafür genügt es, dass der Schaden wenigstens dem Grunde nach erwachsen ist, mag auch seine Höhe noch nicht abschließend beziffert werden können.

Es muss auch nicht feststehen, dass die Vermögenseinbuße bestehen bleibt und damit endgültig wird (BGH, Urt. v. 25.4.2013 – IX ZR 65/12, WM 2013, 1081 Rdnr. 10; v.

16.7.2015 – IX ZR 197/14, WM 2015, 1622 Rdnr. 76). Der Gesamtschaden der Masse ist ebenso wie der Einzelschaden jedes Gläubigers bereits in dem Zeitpunkt entstanden, in welchem der Beklagte die an den Grundstücken der Drittschuldnerin eingetragenen Zwangssicherungshypotheken freigeben musste. Die Masse hat damit unwiderruflich Rechte verloren, die ihr bis dahin zugestanden hatten. Eine abgesonderte Befriedigung wegen des Anspruchs gegen die Drittschuldnerin kam von diesem Zeitpunkt an nicht mehr in Betracht.

IV. Das angefochtene Urteil kann damit keinen Bestand haben. Es ist aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Da die Sache nicht zur Endentscheidung reif ist, wird sie zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen (§ 563 Abs. 1 ZPO). Dieses wird sich insbesondere mit der Schadenshöhe zu befassen haben. Der Beklagte hat den Vortrag des Klägers, welcher Erlös bei einer Zwangsversteigerung erzielt worden wäre, bestritten und darauf verwiesen, dass der Verwalter im Insolvenzverfahren über den Nachlass der Drittschuldnerin bei der Verwertung der Grundstücke nur einen Erlös von 6.646,20 EUR erzielt hat.

Zu prüfen sein wird weiterhin, ob die Gebühren in Höhe von 34,18 EUR gegebenenfalls aus den Sicherungshypotheken befriedigt worden wären und ob das Insolvenzverfahren gegebenenfalls früher hätte abgeschlossen werden können. Der Kläger hat die Abtretung etwaiger Ansprüche aus der Nachtragsverteilung angeboten (§ 255 BGB). ■

## Steuerberaterhaftung

- Differenzhypothese
- Konsolidierte Schadenberechnung (BGH, Urt. v. 18.2.2016 – IX ZR 191/13)

### Leitsatz:

Hat der steuerliche Berater nach dem Inhalt des Vertrages die Interessen mehrerer von seinem Mandanten beherrschter Gesellschaften zu beachten, ist im Falle der Pflichtverletzung die Schadenberechnung unter Einbeziehung der Vermögenslage dieser Unternehmen vorzunehmen (Fortführung von BGH, Urt. v. 10.12.2015 – IX ZR 56/15). ■

### Zum Sachverhalt:

Die Gesellschafterinnen der klagenden GmbH, A. und C.T., waren ursprünglich auch je zu 50 vom Hundert Gesellschafterinnen der H.T. OHG (nachfolgend: OHG). Diese war Eigentümerin eines Grundstücks, auf dem sie ein Speditionsunternehmen betrieb.

Im Jahre 2005 beabsichtigten die Gesellschafterinnen, zum Zweck der Haftungsbeschränkung die OHG in die bereits bestehende Klägerin einzubringen. Hierzu beschlossen sie mit notariellem Vertrag vom 23.8.2005, die OHG auf die

Klägerin rückwirkend zum 1.1.2005 zu verschmelzen. Die für die Verschmelzung erforderliche Schlussbilanz der OHG zum 31.12.2004 fertigte der Beklagte. Anschließend wurde die Verschmelzung in das Handelsregister eingetragen.

Bei einer steuerlichen Außenprüfung in den Jahren 2009/2010 stellte das FA fest, dass aufgrund des Übergangs des Betriebsgrundstücks der OHG auf die GmbH im Rahmen der Verschmelzung Grunderwerbsteuer angefallen war. Nach längeren Verhandlungen mit dem FA, in deren Verlauf sämtliche mit dem Beklagten bestehenden Mandatsverhältnisse gekündigt wurden und die Klägerin sich durch neue steuerliche Berater vertreten ließ, setzte das FA den Wert des Grundstücks auf einen Betrag fest, der zu einer Grunderwerbsteuer in Höhe von 54.075 EUR führte, welche die GmbH bezahlte.

Die Klägerin macht die von ihr entrichtete Grunderwerbsteuer zuzüglich Zinsen sowie das für die Verhandlungen mit dem FA an ihre neuen Berater gezahlte Honorar in Höhe von 4.150 EUR und außergerichtliche Anwaltskosten geltend.

Sie ist der Auffassung, der Beklagte hätte bei der Verschmelzung im Hinblick auf eine optimale steuerliche Gestaltung eine Übertragung des Betriebsgrundstücks auf eine von den Gesellschafterinnen neu zu gründende Personengesellschaft vor der Verschmelzung der OHG auf die bestehende GmbH empfehlen müssen. Dann wäre keine Grunderwerbsteuer angefallen.

Die gegen das klagabweisende Urteil des LG gerichtete Berufung der Klägerin hat das Berufungsgericht zurückgewiesen. Hiergegen wendet sich die Klägerin mit ihrer vom Senat zugelassenen Revision. ■

#### Aus den Gründen:

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

I. Das Berufungsgericht hat ausgeführt: Ein Anspruch der Klägerin scheide schon mangels Darlegung eines ersatzfähigen Schadens aus. Die Klägerin habe durch die unterlassene Beratung keinen nach der Differenzhypothese zu ersetzenden Schaden erlitten, denn hätte der Beklagte nach ihren Vorstellungen beraten, hätte sie zwar keine Grunderwerbsteuer zu zahlen gehabt. Sie hätte aber auch kein Grundstück erworben, so dass ihr Vermögen um ein Vielfaches geringer wäre.

Mit dem Argument, durch die Übertragung des Grundstücks sei ihr Haftungsvermögen unnütz verbreitert worden, könne sie nicht gehört werden, denn selbst wenn dadurch Vollstreckungsrisiken entstanden wären, liege darin kein Schaden. Eine wirtschaftliche Gesamtbetrachtung unter Einschluss der Vermögenssituation ihrer Gesellschafterinnen und einer etwa neu zu gründenden Besitzgesellschaft könne nicht vorgenommen werden. Für die erhobene Klage sei allein ausschlaggebend, ob das Vermögen der Klägerin infolge des Beratungsfehlers geringer sei, als es ohne den Fehler wäre.

II. Diese Erwägungen halten der rechtlichen Nachprüfung nicht stand. Ein der Klägerin entstandener Schaden kann mit der Begründung des Berufungsurteils nicht verneint werden.

Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts ist nach dem revisionsrechtlich zugrunde zu legenden Sachverhalt – eine Haftung des Beklagten der Klägerin gegenüber dem Grunde nach unterstellt – für die Schadenbetrachtung nicht ausschließlich die Vermögenslage der Klägerin entscheidend. Vielmehr kann aufgrund der von der Klägerin behaupteten Ausgestaltung des dem Beklagten erteilten Mandats im Rahmen einer **konsolidierten Schadenberechnung** die Belastung mit Grunderwerbsteuer als Schaden der Klägerin zu berücksichtigen sein.

1. Ausgangspunkt der Schadenberechnung ist die **Differenzhypothese**. Ob und inwieweit ein nach §§ 249 ff BGB zu ersetzender Vermögensschaden vorliegt, beurteilt sich regelmäßig nach einem Vergleich der infolge des haftungsbegründenden Ereignisses eingetretenen Vermögenslage mit derjenigen, die ohne jenes Ereignis eingetreten wäre (BGH, *Urt. v. 14.6.2012 – IX ZR 145/11, BGHZ 193, 297 Rdnr. 42; v. 6.6.2013 – IX ZR 204/12, WM 2013, 1323 Rdnr. 20; v. 5.2.2015 – IX ZR 167/13, WM 2015, 790 Rdnr. 7; v. 10.12.2015 – IX ZR 56/15, z.V.b. Rdnr. 12*).

Erforderlich ist ein **Gesamtvermögensvergleich**, der alle von dem haftungsbegründenden Ereignis betroffenen finanziellen Positionen umfasst (vgl. BGH, *Urt. v. 20.11.1997 – IX ZR 286/96, WM 1998, 142 f; v. 20.1.2005 – IX ZR 416/00, WM 2005, 999, 1000; v. 7.2.2008 – IX ZR 149/04, WM 2008, 946 Rdnr. 24; v. 5.2.2015, a.a.O.*). Dieser erfordert hierbei nicht lediglich eine Berücksichtigung von Einzelpositionen, sondern eine Gegenüberstellung der hypothetischen und der tatsächlichen Vermögenslage (vgl. BGH, *Urt. v. 7.2.2008, a.a.O.; v. 5.2.2015, a.a.O.; v. 10.12.2015, a.a.O.*).

2. Grundsätzlich ist Bezugspunkt des Gesamtvermögensvergleichs das Vermögen des Geschädigten, nicht aber dasjenige Dritter (vgl. BGH, *Urt. v. 5.2.2015, a.a.O. Rdnr. 8; v. 10.12.2015, Rdnr. 13*). Daher kann auf Grund eines Vertrages nur derjenige Schadenersatz verlangen, bei dem der Schaden tatsächlich eingetreten ist und dem er rechtlich zur Last fällt (vgl. BGH, *Urt. v. 26.11.1968 – VI ZR 212/66, BGHZ 51, 91, 93*). Dies hat im Rahmen der Beraterhaftung zur Folge, dass der haftpflichtige Steuerberater grundsätzlich nur für den Schaden seines Mandanten einzustehen hat; eine Ausnahme bilden die Drittschadenliquidation und der Vertrag zugunsten Dritter sowie mit Schutzwirkung für Dritte (vgl. BGH, *Urt. v. 10.12.2015, a.a.O.; G. Fischer in: G. Fischer/Vill/D. Fischer/Rinkler/Chab, Handbuch der Anwaltschaft, 4. Aufl., § 5 Rdnr. 138*).

3. Die hiernach grundsätzlich gebotene **formale Betrachtungsweise** führt dazu, dass streng zwischen den Vermögensmassen unterschiedlicher Beteiligter zu unterscheiden ist. Es ist daher zunächst festzustellen, ob in der Person, der dem Grunde nach ein Anspruch zusteht, ein Schaden eingetreten ist (vgl. G. Fischer, a.a.O.). Gesellschaft und Gesellschafter sind hierbei regelmäßig als im Rahmen der schaden-



rechtlichen Beurteilung selbständige Zuordnungssubjekte zu behandeln (vgl. BGH, Urt. v. 13.11.1973 – VI ZR 53/72, BGHZ 61, 380, 383; v. 7.11.1991 – IX ZR 3/91, WM 1992, 308, 310; G. Fischer, a.a.O.).

Weder führt die Annahme eines den Gesellschaftern entstandenen Schadens ohne das Hinzutreten weiterer Umstände zu einem vermögensrechtlichen Nachteil der Gesellschaft (BGH, Urt. v. 14.6.2012 – IX ZR 145/11, BGHZ 193, 297 Rdnr. 12 ff; G. Fischer, a.a.O.), noch kann ein Steuernachteil der Gesellschaft mit einem Anrechnungsvorteil des Gesellschafters saldiert werden (BGH, Urt. v. 18.12.1997 – IX ZR 153/96, NJW 1998, 1486, 1487; v. 10.12.2015, a.a.O., Rdnr. 14; G. Fischer, a.a.O.).

4. **Abweichend von diesen Grundsätzen** kann aber bei der Bestimmung des jeweils eigenen Schadens die Einbeziehung der Vermögensinteressen eines Dritten nach dem Inhalt des Beratungsvertrages geschuldet sein mit der Folge, dass eine konsolidierte Schadenbetrachtung geboten ist (vgl. BGH, Urt. v. 5.2.2015 – IX ZR 167/13, WM 2015, 790 Rdnr. 10; v. 10.12.2015, a.a.O., Rdnr. 15).

**Entscheidend ist hierbei der konkrete Auftrag, den der Mandant dem Berater ausdrücklich oder den Umständen nach erteilt hat: Wenn der Mandant im Rahmen einer Beratung die Berücksichtigung der Interessen eines Dritten zum Gegenstand der Beratungsleistung gemacht hat, ist die Schadenberechnung auch unter Einbeziehung dieser Drittinteressen vorzunehmen** (vgl. BGH, Urt. v. 5.2.2015, a.a.O., Rdnr. 11 f; v. 10.12.2015, a.a.O., Rdnr. 15).

In ständiger Rechtsprechung ist daher anerkannt, dass in einer – etwa im Interesse der Steuerersparnis – gewollten und gewünschten **Vermögensübertragung zugunsten von Familienangehörigen ohne gleichwertige Gegenleistung** kein Schaden im Rechtssinn und in ihrem Unterbleiben kein mit dem Steuerschaden verrechenbarer Vermögensvorteil gesehen werden kann (vgl. BGH, Urt. v. 20.3.2008 – IX ZR 104/05, WM 2008, 1042 Rdnr. 15, 18 m.w.N.; v. 5.2.2015, a.a.O., Rdnr. 10).

Auch im Fall der **Verschmelzung von zwei Gesellschaften** ist – sofern es sich wirtschaftlich um dieselbe Vermögensmasse handelt, deren Bestand durch zutreffende Gestaltung der Verschmelzung gerade gesichert werden sollte – eine einheitliche Schadenbetrachtung vorzunehmen, unbeschadet der Tatsache, dass es sich um zwei voneinander zu unterscheidende Rechtsträger handelt (vgl. BGH, Urt. v. 5.12.1996 – IX ZR 61/96, WM 1997, 333; v. 10.12.2015, a.a.O., Rdnr. 16).

5. Die Grundsätze der konsolidierten Schadenbetrachtung können auch im vorliegenden Fall anzuwenden sein.

Waren nach dem maßgeblichen Vertrag neben den Vermögensinteressen der Klägerin auch diejenigen der Gesellschafterinnen als der wirtschaftlichen Initiatorinnen der Verschmelzung zu berücksichtigen, können die wirtschaftlichen Auswirkungen auf deren Vermögen nicht außer Betracht bleiben. Die Gründung einer Besitzgesellschaft und die Über-

tragung des Grundstücks auf diese vor der Verschmelzung der OHG auf die Klägerin war nach Darstellung der Klägerin wesentlicher Bestandteil der von dem Beklagten geschuldeten Beratung, welche dieser pflichtwidrig unterlassen haben soll. Demgemäß musste und sollte das Ergebnis der Beratung unmittelbaren Einfluss auf das Vermögen des **Firmenverbundes der Gesellschafterinnen** haben (vgl. BGH, Urt. v. 10.10.1985 – IX ZR 153/84, NJW 1986, 581, 582). **Diese Tatsache erfordert eine Gesamtbetrachtung der Vermögensverhältnisse der Personen und Gesellschaften, deren Vermögensinteressen vertragsgemäß bei der Beratung zu berücksichtigen waren.**

Der Umstand, dass die Klägerin das Eigentum an dem Grundstück erworben hat, kann dann entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts nicht zur Folge haben, dass die von ihr zu zahlende Grunderwerbsteuer keinen Schaden darstellt. Der Vorteil des Grundstückserwerbs kann nicht berücksichtigt werden, weil das Grundstück den Gesellschafterinnen wirtschaftlich als Vermögen der von ihnen gebildeten OHG ohnehin gehörte und bei Übertragung auf eine von ihnen neu zu gründende Personengesellschaft wirtschaftlich auch weiter gehört hätte, ohne dass Grunderwerbsteuer zu zahlen gewesen wäre. Nur die Zahlung der Grunderwerbsteuer wirkte sich danach auf das Vermögen aus, dessen Schutz bei der Beratung durch den Beklagten zu berücksichtigen war.

Wäre Grunderwerbsteuer nicht angefallen, hätte die Klägerin auch keinen Schaden dadurch erlitten, dass sie neue steuerliche Berater kostenpflichtig beauftragen musste, um die Höhe der Steuer möglichst gering zu halten.

III. Das angefochtene Urteil kann folglich keinen Bestand haben. Es ist aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Da die Sache nicht zur Endentscheidung reif ist, wird sie zur weiteren Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen (§ 563 Abs. 1 ZPO).

Für das weitere Verfahren weist der Senat auf Folgendes hin:

1. Ob die tatsächlichen Voraussetzungen einer konsolidierten Schadenbetrachtung vorliegen, hat das Berufungsgericht nicht festgestellt. Nach dem revisionsrechtlich zugrunde zu legenden Sachverhalt war der Beklagte damit beauftragt, im Rahmen einer von ihm geschuldeten umfassenden steuerlichen Beratung der Gesellschafterinnen und der von diesen beherrschten Gesellschaften die für eine Beschränkung der Haftung günstigste steuerliche Gestaltung zu finden. Hierzu hat die Klägerin Beweis angetreten.

Der Beklagte hat unter Beweisantritt bestritten, ein umfassendes steuerliches Beratungsmandat gehabt zu haben. Er sei jeweils nur im Einzelfall nach entsprechender Beauftragung tätig geworden. Im Hinblick auf die Verschmelzung im Jahre 2005 habe er nur den Auftrag gehabt, die erforderliche Schlussbilanz der OHG zum 31.12.2004 zu fertigen. Im Hinblick auf Inhalt und Umfang des Beratungsmandats des Beklagten wird das Berufungsgericht den angebotenen Beweis erheben müssen.

2. Der Beklagte hat bestritten, von der Klägerin mandatiert gewesen zu sein. Sollte sich ein entsprechendes Mandat zwischen Klägerin und Beklagtem nicht bestätigen, wird das Berufungsgericht zu prüfen haben, ob der Beratungsvertrag mit dem Beklagten, sei er von den Gesellschafterinnen oder der OHG geschlossen worden, die Klägerin als **begünstigte Dritte (§ 328 BGB)** oder zumindest in den **Schutzbereich des Vertrages** einbezogen hat. Ist in diesem Vertrag keine ausdrückliche Regelung über eine Einbeziehung der Klägerin enthalten, bedarf es der maßgeblich durch das Prinzip von Treu und Glauben geprägten ergänzenden Auslegung des Beratervertrages, um festzustellen, ob ein Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten der Klägerin vorliegt (vgl. *BGH, Urt. v. 14.6.2012 – IX ZR 145/11, BGHZ 193, 297 Rdnr. 14; v. 10.12.2015, a.a.O., Rdnr. 26*).

Lässt sich aus dem Willen der Vertragspartner eine Einbeziehung des Dritten in den Schutzbereich der Vertragsleistung des Beraters ableiten, kann der einbezogene Dritte im Falle der Schädigung einen eigenen Ersatzanspruch als sekundären vertraglichen Anspruch gegen den Berater geltend machen. Um die Haftung des Beraters nicht unbegrenzt auszudehnen, ist jedoch erforderlich, dass der Dritte mit der Hauptleistung des Steuerberaters als Schutzpflichtiger bestimmungsgemäß in Berührung kommt.

Zu dieser Voraussetzung der Leistungsnähe muss ein schutzwürdiges Interesse des Gläubigers an der Einbeziehung des Dritten in den vertraglichen Schutzbereich hinzutreten. Des Weiteren muss, um das Haftungsrisiko berechenbar halten zu können, die Einbeziehung Dritter dem schutzpflichtigen Steuerberater bekannt oder für ihn zumindest erkennbar sein. Ausgeschlossen ist ein zusätzlicher Drittschutz regelmäßig dann, wenn der Dritte wegen des verfahrensgegenständlichen Sachverhalts bereits über einen inhaltsgleichen vertraglichen Anspruch verfügt (vgl. *BGH, Urt. v. 10.12.2015, a.a.O., Rdnr. 26 m.w.N.*).

Nach dem revisionsrechtlich zugrunde zu legenden Sachverhalt war die Klägerin in den Schutzbereich des Mandatsverhältnisses einbezogen. Das nach der Behauptung der Klägerin von dem Beklagten erarbeitete Konzept verfolgte die haftungsrechtliche und steuerrechtliche Optimierung der Vermögensverhältnisse der Gesellschafterinnen. Durch die Beratung und die hierauf aufbauende Vertragsgestaltung sollte bewirkt werden, dass das Haftungsrisiko der Gesellschafterinnen reduziert wurde. Ein Steuerschaden sollte bei den hierbei erforderlichen Maßnahmen möglichst vermieden werden.

3. Das Berufungsgericht wird sodann festzustellen haben, ob die behauptete Pflichtverletzung vorliegt.

4. Stellt das Berufungsgericht eine schuldhaft Pflichtverletzung und einen darauf beruhenden Schaden der Klägerin fest, wird es sich mit den von dem Beklagten behaupteten nachteiligen Folgen – Aufdeckung stiller Reserven mit der Folge der Pflicht, diese zu versteuern – einer Übertragung des Grundstücks auf eine neu zu gründende Personengesellschaft zu befassen haben, die gegebenenfalls schadenmindernd zu berücksichtigen sind. ■

## Steuerberaterhaftung

- Eingetragene Lebenspartnerschaft
  - Zusammenveranlagung
  - Verfassungswidrigkeit der Steuererhebung
  - Vorlage gemäß Art. 100 Abs. 1 GG
  - Verfassungsbeschwerde
- (*OLG Naumburg, Urt. v. 3.3.2016 – 4 U 36/15*)

### Leitsatz (d. Red.):

Der Steuerberater darf auch dann auf die Verfassungsmäßigkeit der von ihm angewendeten Steuergesetze vertrauen, wenn der BFH von einer Vorlage des Gesetzes gemäß Art. 100 Abs. 1 GG abgesehen hat, hiergegen jedoch Verfassungsbeschwerde eingelegt wurde. ■

### Zum Sachverhalt:

Die Kläger nehmen die Beklagte auf Zahlung von Schadenersatz wegen fehlerhafter Beratung eines Steuerberatervertrages für die Veranlagungszeiträume 2005 und 2007–2009 in Anspruch.

Die Kläger sind seit dem 4.9.2001 eingetragene Lebenspartner und von der als Steuerberaterin tätigen Beklagten seit dem Jahr 2002 steuerlich beraten und vertreten worden. Der Beklagten war die eingetragene Lebenspartnerschaft der Kläger von Anfang an bekannt. Für die Veranlagungsjahre 2005 und 2007–2009 erstellte sie für die Kläger Steuererklärungen im Wege der Einzelveranlagung. Daraufhin erließ das FA für jeden der Kläger entsprechende Einkommensbescheide zu Händen der Beklagten, und zwar für das Jahr 2005 die Bescheide vom 27.6.2007 und 10.3.2008, für das Jahr 2007 die Bescheide vom 22.12.2008 und 3.3.2009, für das Jahr 2008 die Bescheide vom 23.12.2009 und 8.2.2010 sowie für das Jahr 2009 die Bescheide vom 26.1.2011 und vom 24.3.2011.

Die Beklagte wies die Kläger nicht auf die Möglichkeit einer Einspruchseinlegung gegen die Einkommensteuerbescheide mit dem Zweck der Hinausschiebung ihrer Bestandskraft hin. Nachdem das BVerfG mit Beschluss vom 7.5.2013 (2 BvR 1981/06) den Ausschluss eingetragener Lebenspartner vom Ehegattensplitting in den Vorschriften der §§ 26, 26b, 32a Abs. 5 EStG als mit dem allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG nicht für vereinbar erklärt hatte, konnte für die streitgegenständlichen Veranlagungszeiträume wegen zwischenzeitlich eingetretener Bestandskraft der Einkommensteuerbescheide keine Zusammenveranlagung der Kläger mehr erreicht werden.

Die Kläger haben die Auffassung vertreten, dass für die Beklagte Veranlassung bestanden habe, sogleich ihre Zusammenveranlagung zu beantragen bzw. im Hinblick auf die beim BVerfG anhängigen Verfahren gemäß § 363 Abs. 2 AO das Ruhen der Verfahren zu beantragen. In der steuerrechtlichen Literatur hätten bereits im Jahr 2009 ernsthafte Zweifel daran bestanden, ob die bisherige Rechtsprechung des BFH zum Ausschluss der Zusammenveranlagung eingetragener

ner Lebenspartner bei einer Überprüfung durch das BVerfG Bestand haben werde. Spätestens zu diesem Zeitpunkt sei die Beklagte verpflichtet gewesen, sie auf die Möglichkeit der Beantragung einer Zusammenveranlagung und die weitere Möglichkeit, die Verfahren durch Einlegung von Einsprüchen offenzuhalten, hinzuweisen.

(Anträge: ...)

Die Beklagte hat einen Beratungsfehler in Abrede gestellt und die Auffassung vertreten, dass für sie im Zeitpunkt der Zustellung der Steuerbescheide in Ansehung der damaligen steuerrechtlichen Rechtsprechung und Literatur keine Veranlassung bestanden habe, an der Verfassungsmäßigkeit des vom BFH wiederholt verneinten Anspruchs von Partnern einer eingetragenen Lebenspartnerschaft auf Durchführung einer Zusammenveranlagung zur Einkommensteuer unter Anwendung des Splittingtarifs zu zweifeln und den Klägern die Einlegung eines Einspruchs wegen möglicher Verfassungswidrigkeit der anzuwendenden Steuergesetze zu empfehlen.

Das LG hat die Klage mit Urteil vom 4.5.2015 abgewiesen und im Wesentlichen ausgeführt:

Den Klägern stehe gegen die Beklagte kein Schadenersatzanspruch gemäß § 280 Abs. 1 BGB zu, weil sie in dem Zeitpunkt, zu dem gegen die Einkommensbescheide Einspruch hätte eingelegt werden müssen, objektiv keinen Anlass gehabt habe, mit der ernstlichen Möglichkeit einer vom BVerfG in seinem Beschluss vom 7.5.2013 erklärten Verfassungswidrigkeit des Ausschlusses von Partnern eingetragener Lebenspartnerinnen von der Zusammenveranlagung zu rechnen.

Hiergegen richtet sich die Berufung der Kläger, mit der sie ihre erstinstanzlichen Schadenersatzansprüche mit Ausnahme solcher für den Veranlagungszeitraum 2004 weiter verfolgen. Sie sind der Auffassung, dass das LG eine aus dem Steuerberatervertrag folgende Pflicht der Beklagten, sie von sich aus auf die Möglichkeit einer Einspruchseinlegung gegen die Einkommensteuerbescheide hinzuweisen, zu Unrecht verneint habe. Es habe übersehen, dass die Beklagte unter dem Aspekt der Wahl des sichersten Weges in Ansehung der beim BVerfG seinerzeit anhängigen Verfassungsbeschwerden und der steuerrechtlichen Literatur ihnen hätte empfehlen müssen, gegen die Bescheide Einspruch einzulegen und das Ruhen der Verfahren gemäß § 367 Abs. 2 S. 2 AO zu beantragen. Dadurch wären die streitgegenständlichen Einkommensteuerbescheide nicht in Bestandskraft erwachsen und sie hätten von der rückwirkenden Neuregelung durch das BVerfG profitiert.

Sie behaupten, dass ihnen durch die Einzelveranlagungen für die Jahre 2005 sowie 2007–2009 eine steuerliche Mehrbelastung in Höhe von insgesamt 13.025,62 EUR entstanden sei. Weiterhin wären die Steuererstattungsansprüche vom FA zu verzinsen gewesen. Der Zinsschaden belaufe sich auf weitere 3.906,25 EUR.

(Anträge: ...) ■

#### Aus den Gründen:

Die gemäß § 511 Abs. 1 und 2 Nr. 1 ZPO statthafte und auch sonst formell zulässige, insbesondere form- und fristgerecht gemäß den §§ 517, 519, 520 ZPO eingelegte und begründete Berufung der Kläger gegen das Urteil des LG Halle vom 4.5.2015 erweist sich als unbegründet, weil sie nicht mit Erfolg darauf gestützt werden kann, dass die Entscheidung des LG auf einer Rechtsverletzung im Sinne von § 546 ZPO beruht (§ 513 Abs. 1, 1. Altern. ZPO) oder nach § 529 ZPO zugrunde zu legende Tatsachen eine andere Entscheidung rechtfertigen könnten (§ 513 Abs. 1, 2. Altern. ZPO).

Das LG hat Schadenersatzansprüche der in eingetragener Lebenspartnerschaft lebenden Kläger gegen die Beklagte mit Blick auf die streitgegenständlichen Veranlagungszeiträume 2005 und 2007–2009 wegen eines Beratungsfehlers des zwischen den Parteien geschlossenen Steuerberatervertrages gemäß den §§ 675, 280 Abs. 1 BGB zu Recht verneint.

**Im Zeitpunkt des Zugangs der einzelnen Einkommensteuerbescheide zu Händen der Beklagten in der Zeit von Juni 2007 bis März 2011, die jeweils auf den von der Beklagten im Wege der Einzelveranlagung angefertigten Steuererklärungen beruhten, bestanden für sie keine genügend starken Anhaltspunkte dafür, dass das BVerfG mit Beschluss vom 7.5.2013 (2 BvR 909/06) die Ungleichbehandlung von Verheirateten und eingetragenen Lebenspartnern in den Vorschriften der §§ 26, 26b, 32a Abs. 5 EStG zum Ehegattensplitting als mit dem Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG nicht vereinbar ansehen würde.**

Daher war die Beklagte nicht verpflichtet, die Kläger auf eine mögliche Verfassungswidrigkeit der genannten steuerrechtlichen Vorschriften hinzuweisen und ihnen zur Vermeidung einer Bestandskraft der Einkommensteuerbescheide die vorsorgliche Einlegung eines Einspruchs anzuraten. Eine Schadenersatzpflicht der Beklagten aus weisungswidrigem Verhalten steht im Streitfall nicht in Rede, weil die Kläger ihr unstreitig keine Weisung erteilt hatten, gegen die Einkommensteuerbescheide Einspruch einzulegen.

**Nach der Rechtsprechung des BGH zur Haftung eines Steuerberaters bei der Prüfung eines Steuerbescheides auf eine etwaige Verfassungswidrigkeit der Steuererhebung darf der Steuerberater im Grundsatz auf die Verfassungsmäßigkeit er angewendeten Gesetze vertrauen.** Er hat sich bei der Wahrnehmung seines Mandats grundsätzlich an der jeweils aktuellen höchstrichterlichen Rechtsprechung wegen der Bedeutung deren Entscheidungen für die Rechtswirklichkeit auszurichten. **Dem entgegenstehende Judikatur von Instanzgerichten sowie vereinzelte Stimmen im Schrifttum verpflichten den Steuerberater bei der Wahrnehmung seines Mandats regelmäßig nicht zu deren Berücksichtigung.**

Eine Änderung der Rechtsprechung hat er allerdings in Betracht zu ziehen, wenn ein oberstes Gericht darauf hinweist oder neue Entwicklungen in Rechtsprechung und Rechtswissenschaft Auswirkungen auf eine ältere Rechtsprechung haben können und es zu einer bestimmten Frage an neueren höchstrichterlichen Entscheidungen fehlt.

**Darüber hinaus kann der Steuerberater zur Heranziehung der Rechtsprechung der Instanzgerichte und des Schrifttums ausnahmsweise verpflichtet sein, wenn ein Rechtsgebiet aufgrund eindeutiger Umstände in der Entwicklung begriffen und neue höchstrichterliche Rechtsprechung zu erwarten ist.** Diese Maßstäbe gelten entsprechend bei der Prüfung eines Steuerbescheides auf seine Verfassungsmäßigkeit der gesetzlichen Besteuerungsgrundlagen (BGH, Urt. v. 23.9.2010 – IX ZR 26/09, zit. n. juris; v. 6.11.2008 – IX ZR 140/07, zit. n. juris).

Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze ist nicht anzunehmen, dass die Beklagte im Streitfall ihre gegenüber den Klägern obliegenden Beratungspflichten aus dem Steuerberatervertrag verletzt hat. Für den hier allein interessierenden Zeitraum von Juni 2007 bis März 2011, in welchem die die Kläger einzeln veranlagenden Einkommensteuerbescheide der Beklagten zugegangen sind, bestanden für sie keine von ihr als Steuerberaterin zu beachtenden Anhaltspunkte, die mit der notwendigen Evidenz auf eine Änderung der Rechtsprechung und der steuerrechtlichen Literatur hingewiesen und sie hätten veranlassen müssen, den Klägern den Einspruch gegen die Einkommensteuerbescheide des FA zu empfehlen, um im Hinblick auf eine möglicherweise günstige Entscheidung des BVerfG, die eingetragene Lebenspartnerschaften in Bezug auf eine Zusammenveranlagung mit Verheirateten gleichstellen könnte, die Bestandskraft der Steuerbescheide zu verhindern.

**Diese vertragliche Beratungspflicht entstand erst vom Zeitpunkt der Veröffentlichung der vorgenannten Entscheidung des BVerfG vom 7.5.2013 in den einschlägigen Fachzeitschriften**, als die streitgegenständlichen Einkommensteuerbescheide indes bereits bestandskräftig geworden waren.

Nach der für die Beklagte in jenem Zeitraum maßgeblichen höchstrichterlichen Rechtsprechung des BFH hatten Partner einer eingetragenen Lebenspartnerschaft keinen Anspruch auf Durchführung einer Zusammenveranlagung zur Einkommensteuer unter Anwendung des Splittingtarifs (BFH, Urt. v. 26.1.2006 – III R 51/05, zit. n. juris). Der BFH hatte seine Auffassung in zwei weiteren Entscheidungen vom 20.7.2006 (III R 8/04) und vom 19.10.2006 (III R 29/06) bekräftigt.

**Auch die Einlegung der Verfassungsbeschwerden gegen die genannten Urteile des BFH war für die Beklagte kein hinreichender Anlass, den Klägern eine Einspruchseinlegung wegen möglicher Verfassungswidrigkeit der anzuwendenden Steuergesetze zu empfehlen, da sie sich grundsätzlich auf die Verfassungsmäßigkeit der Steuergesetze, die der BFH in drei Entscheidungen aus dem Jahre 2006 gerade erst bejaht und von einer Vorlage gemäß Art. 100 Abs. 1 GG an das BVerfG abgesehen hatte, vertrauen durfte.**

Erst und nur dann, wenn der BFH von der Verfassungswidrigkeit des Ausschlusses eingetragener Lebenspartner von der Zusammenveranlagung überzeugt gewesen wäre und deshalb unter Aussetzung des Verfahrens nach Art. 100 Abs. 1 GG die Sache dem BVerfG zur Entscheidung vorgelegt hätte, mithin die Grenze nur bloßer verfassungsrechtlicher Zweifel

überschritten gewesen wäre, wäre daraus eine vertragliche Hinweispflicht der Beklagten erwachsen.

Entgegen der Auffassung der Kläger konnte und musste die Beklagte auch nicht aus der Entscheidung des BVerfG vom 7.7.2009 (1 BvR 1164/07) zur verfassungswidrigen Ungleichbehandlung von Ehe und eingetragener Lebenspartnerschaft im Bereich der betrieblichen Hinterbliebenenversorgung für Arbeitnehmer des öffentlichen Dienstes, die bei der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder zusatzversichert sind, eine in der Entwicklung begriffene höchstrichterliche Rechtsprechung ableiten, der zufolge in Zukunft auch der Ausschluss eingetragener Lebenspartnerschaften von der steuerlichen Zusammenveranlagung als grundgesetzwidrig eingestuft werden könnte.

Denn **diese Entscheidung betraf ausschließlich verfassungsrechtliche Fragen hinsichtlich der Ungleichbehandlung von Ehe und eingetragener Lebenspartnerschaft im Bereich der betrieblichen Hinterbliebenenversorgung für die Arbeitnehmer des öffentlichen Dienstes, ohne dass sich daraus eine aussagekräftige Vorentscheidung auch für die verfassungsrechtliche Beurteilung des anhängigen Besteuerungsfalles aufgedrängt hätte.** Hinweise für eine generelle Unzulässigkeit einer unterschiedlichen Besteuerung von Verheirateten und eingetragenen Lebenspartnerschaften konnten dem Beschluss des BVerfG vom 7.7.2009 nicht entnommen werden.

Aus der von den Klägern zitierten **finanzrechtlichen Literatur** jener Zeit konnten in Ansehung der gerade erst vom BFH bejahten Verfassungsmäßigkeit des Ausschlusses einer Zusammenveranlagung eingetragener Lebenspartnerschaften keine weitergehenden Anhaltspunkte für eine Verfassungswidrigkeit der steuerlichen Vorschriften entnommen werden, als nur der Hinweis, dass gegen die Entscheidung des BFH Verfassungsbeschwerden eingelegt worden waren.

Wegen Fehlens einer objektiven Pflichtverletzung des Steuerberatervertrages durch die Beklagte kann die bei unterstellter Pflichtverletzung zu prüfende **haftungsbegründende Kausalität** im Streitfall offen bleiben. Lediglich ergänzend weist der Senat auf die sich bei der Prüfung einer haftungsbegründenden Kausalität stellenden rechtlichen Probleme hin. Es mag noch angenommen werden, dass die Kläger nach einer von der Beklagten angeregten Erörterung diese mit der für sie kostenlosen Einspruchseinlegung beauftragt hätten.

Da die steuerrechtliche Angelegenheit alleine mit der Einlegung eines Einspruchs gegen die Steuerbescheide aller Voraussicht nach nicht ihre Erledigung gefunden hätte und nach zu jener Zeit geltendem Recht mit einer Zurückweisung der Einsprüche durch das FA zu rechnen gewesen wäre, zumal die Steuerbescheide offensichtlich nicht nach § 164 Abs. 1 AO unter dem Vorbehalt der Nachprüfung festgesetzt worden waren und demgemäß eine Aufhebung oder Änderung der Steuerfestsetzung nach § 164 Abs. 2 AO nicht mehr in Betracht kam, **ist nicht ersichtlich, dass sich die Kläger bereits im Zeitraum von Juni 2007 bis März 2011 zu einer kostenträchtigen Klageerhebung mit offenem Ausgang entschlossen hätten.** (...) ■



## Auskunftsanspruch gegenüber Wirtschaftsprüfer

- Selbsterstellte Unterlagen
- Drittgerichteter Schriftverkehr
- Persönliche Eindrücke
- Vertrauliche Hintergrundinformationen
- Reine Arbeitsmittel

(OLG Hamburg, Urt. v. 1. 7.2014 – 9 U 53/14)

### Leitsätze (d. Red.):

1. Zu den vom Wirtschaftsprüfer an den Auftraggeber herauszugebenden Unterlagen gehören auch die Handakten des Wirtschaftsprüfers mit Ausnahme des Schriftwechsels zwischen dem Wirtschaftsprüfer und seinem Auftraggeber sowie der Schriftstücke, die sich bereits im Besitz des Auftraggebers befinden.

2. Der Wirtschaftsprüfer hat auch Notizen über geführte Besprechungen mit Dritten herauszugeben.

3. Herauszugeben sind auch Unterlagen, mit denen der Wirtschaftsprüfer die von Dritten erhaltenen Informationen ausgewertet, geordnet und aufbereitet hat. Nicht herauszugeben sind interne, nicht zur Handakte gehörende Arbeitspapiere sowie Aufzeichnungen über Vorgänge, die die Sammlung vertraulicher Hintergrundinformationen betreffen. ■

### Aus den Gründen:

(...)

1. Die zulässige Berufung der Klägerin ist begründet; der Klägerin steht gegen die Beklagte über die bereits zuerkannten Ansprüche auch ein **Anspruch auf Auskunft über Unterlagen, die die Beklagte selbst erstellt hat sowie über den sogenannten drittgerichteten Schriftverkehr zu**; hiervon ausgenommen sind lediglich selbst erstellte Unterlagen, die **persönliche Eindrücke** wiedergeben, sowie Aufzeichnungen über Vorgänge, die die Sammlung **vertraulicher Hintergrundinformationen** betreffen, sowie Arbeitspapiere, die als **reine Arbeitsmittel** nicht zur Handakte der Beklagten im Sinne von § 51b WPO gehören.

Soweit die Klägerin in Abweichung von ihrem ursprünglichen Antrag, die Beklagte zur Auskunft über selbst erstellte oder von dritter Seite erhaltene Unterlagen zu verurteilen, nunmehr beantragt, die Beklagte zur Auskunft über an Dritte übermittelte Unterlagen sowie selbst angefertigte Protokolle, Berichte und Notizen über Besprechungen und Telefonate mit Dritten im Rahmen des Auftrags zu verurteilen, liegt lediglich eine Klarstellung des ursprünglichen Begehrens und keine Änderung bzw. Erweiterung der Klage gemäß § 533 ZPO vor.

Denn die Klägerin hat bereits in der Klageschrift ausgeführt, „dass der ... durchgeführte Auftrag ... es mit sich“ gebracht

habe, „dass die Beklagte Unterlagen erhielt bzw. erstellte, welche sie bislang nicht an die Klägerin weitergegeben hat. Dies betrifft etwa die Korrespondenz mit den Banken und aber auch mit den Gesellschaften der ... und mit deren Treuhänder, sowie die selbst erstellten Notizen etc.“ (Klageschrift vom 15.4.2013). Mithin hat die Klägerin bereits in der Klage klargestellt, dass es ihr auch um die Auskunft über selbst erstellte Unterlagen sowie den sogenannten drittgerichteten Schriftverkehr geht, auch wenn der ursprünglich formulierte Klagantrag dieses Begehren nicht vollständig zu erfassen scheint.

a) Der **Auskunftsanspruch** der Klägerin folgt aus **§§ 675 Abs. 1, 666, 667 BGB i.V.m. § 51 b WPO**.

Der Vertrag über die **Erstellung eines Sanierungskonzeptes** ... ist als **Werkvertrag** in der Form eines Geschäftsbesorgungsvertrags gemäß § 675 Abs. 1 BGB zu qualifizieren, auf den die §§ 666, 667 BGB Anwendung finden.

Gemäß § 666 BGB ist der Beauftragte verpflichtet, dem Auftraggeber die erforderlichen Nachrichten zu geben, auf Verlangen über den Stand des Geschäfts Auskunft zu erteilen und nach der Ausführung des Auftrags Rechenschaft abzulegen; § 667 BGB normiert die Pflicht des Beauftragten zur Herausgabe dessen, was er zur Ausführung des Auftrags erhält und aus der Geschäftsbesorgung erlangt. **Der Vorbereitung dieses Herausgabeanspruchs dient der geltend gemachte Auskunftsanspruch.**

Die von der Klägerin begehrte Auskunft über Dokumente, Schriftstücke, Emails, Dateien, Besprechungsprotokolle, Entwürfe, Präsentationen, Zeichnungen, Grafiken, handschriftliche Aufzeichnungen, Notizen, Vermerke oder sonstige Unterlagen, die die Beklagte aus Anlass des Auftrags der Klägerin vom 29.10./10.11.2009 in der Zeit bis zum 1.2.2010 Dritten übermittelt hat sowie über Protokolle, Berichte und Notizen, die sie über Besprechungen und Telefonate mit Dritten im Rahmen des Auftrags der Klägerin vom 29.10./10.11.2009 angefertigt hat, unterfällt dem Anwendungsbereich der §§ 666, 667 BGB.

Aus der Geschäftsbesorgung erlangt ist jeder Vorteil, den der Beauftragte aufgrund eines inneren Zusammenhangs mit dem geführten Geschäft erhalten hat (BGH, Urt. v. 11.3.2004 – IX ZR 178/03, zit. n. juris). **Zu den nach § 667 BGB herauszugebenden Unterlagen gehören auch die Handakten des Wirtschaftsprüfers mit Ausnahme des Schriftwechsels zwischen dem Wirtschaftsprüfer und seinem Auftraggeber sowie der Schriftstücke, die sich bereits im Besitz des Auftraggebers befinden, § 51b Abs. 4 WPO.**

Der Schriftverkehr, den der Wirtschaftsprüfer für den Auftraggeber geführt hat, fällt unter die zweite Alternative des § 667 BGB (BGH, Urt. v. 30.11.1989 – III ZR 112/88, betreffend einen Rechtsanwalt, zit. n. juris).

Aus der Geschäftsbesorgung erlangt und damit herauszugeben ist danach der gesamte **drittgerichtete Schriftverkehr, d.h. sowohl die den Beklagten zugegangenen Schreiben als**

**auch die Kopien eigener Schreiben der Beklagten.** Darüber hinaus hat die Beklagte **Notizen über** im Rahmen der Geschäftsbesorgung **geführte Besprechungen mit Dritten** herauszugeben, denn es ist im Regelfall davon auszugehen, dass solche Notizen nicht lediglich dem internen Gebrauch als Arbeitshilfe oder Gedächtnisstütze, sondern auch zur Dokumentation der geführten Verhandlungen und damit den Interessen der Klägerin zu dienen bestimmt sind (BGH, a.a.O.).

Darüber hinaus sind auch die vom Beauftragten über die Geschäftsbesorgung **selbst angelegten Akten, sonstigen Unterlagen und Dateien mit Ausnahme von privaten Aufzeichnungen** herauszugeben (BGH, a.a.O. – IX ZR 178/03 für den Steuerberater). Dies umfasst auch etwaige **Unterlagen, mit denen die Beklagte die von Dritten, hier z.B. Banken, erhaltenen Informationen ausgewertet, geordnet und aufbereitet hat**, um dieses Ergebnis in das später zu erstellende Sanierungsgutachten einfließen zu lassen. Denn dieser Fall ist demjenigen vergleichbar, in dem der Beauftragte über die Geschäftsbesorgung selbst Akten anlegt.

Daneben folgt eine Pflicht der Beklagten zur **Rechenschaftserteilung** aus § 666 BGB. Der Begriff „Rechenschaft“ im Sinne dieser Vorschrift ist in einem weiteren Sinn zu verstehen als in § 259 BGB. Er umfasst allgemein die Pflicht des Beauftragten, in verkehrsüblicher Weise die wesentlichen Einzelheiten seines Handelns zur Auftragsausführung darzulegen und dem Auftraggeber die notwendige Übersicht über das besorgte Geschäft zu verschaffen.

**Dabei ist die Rechenschaftspflicht nicht beschränkt auf die Unterlagen, die dem Auftraggeber zu überlassen sind, vielmehr kann sich die Vorlagepflicht auch auf diejenigen Bestandteile der Handakte beziehen, die nicht herausgegeben werden müssen** (BGH, Urt. v. 30.11.1989 – III ZR 112/88).

Eine **Ausnahme** von diesen umfassenden Verpflichtungen der Beklagten gilt neben den bereits aus **§ 51b WPO** folgenden Einschränkungen für den Briefwechsel zwischen dem Wirtschaftsprüfer und seinem Auftraggeber, für die Schriftstücke, die die Klägerin bereits in Urschrift oder Abschrift erhalten hat und für **interne, nicht zur Handakte gehörende Arbeitspapiere** der Beklagten sowie für Unterlagen, die persönliche Eindrücke wiedergeben, sowie für Aufzeichnungen über Vorgänge, die die **Sammlung vertraulicher Hintergrundinformationen** betreffen (BGH, a.a.O.; Urt. v. 17.2.1988 – IVa ZR 262/86 für Arbeitspapiere, die als reine Arbeitsmittel wie z.B. handschriftliche Notizen oder andere zu internen Zwecken gefertigte Arbeitspapiere nicht zur Handakte der Beklagten im Sinne von § 51b WPO gehören).

Insoweit hat die Klägerin jedoch, wie sie in der mündlichen Verhandlung klargestellt hat, auch keine Auskunft verlangt; die Aufnahme in den Tenor erfolgte insoweit lediglich zur Klarstellung.

Soweit die Beklagte in diesem Zusammenhang die Auffassung vertreten hat, dass aus **Ziffer 15 Abs. 2 AAB** ein etwaiger Auskunftsanspruch abschließend und einschränkend nur in Bezug auf die Handakte folge und die §§ 666, 667 BGB

hierneben keine Anwendung fänden, vermag der Senat dem nicht zu folgen.

Ziffer 15. Abs. 2 der AAB lautet:

„Nach Befriedigung seiner Ansprüche aus dem Auftrag hat der Wirtschaftsprüfer auf Verlangen des Auftraggebers alle Unterlagen herauszugeben, die er aus Anlass seiner Tätigkeit für den Auftrag von diesem oder für diesen erhalten hat. Dies gilt jedoch nicht für den Schriftwechsel zwischen dem Wirtschaftsprüfer und seinem Auftraggeber und für die Schriftstücke, die dieser bereits in Urschrift oder Abschrift besitzt ...“

**Dieser Formulierung ist eine Einschränkung der Herausgabepflicht auf die Handakte nicht zu entnehmen.**

**Soweit die Beklagte in diesem Zusammenhang weiter vortragen hat, dass bei richtiger grammatikalischer Auslegung die Formulierung in Ziffer 15 Abs. 2 AAB „für den Auftrag von diesem oder für diesen erhalten“ nur dahingehend verstanden werden könne, dass allein Unterlagen gemeint seien, die die Beklagte von dem Auftraggeber oder für diesen erhalten habe, mithin ausschließlich Unterlagen, die für die Klägerin bestimmt gewesen seien und nicht auch Unterlagen, die die Beklagte zur Ausführung des Auftrages erhalten hat, vermag der Senat dem ebenfalls nicht zu folgen.**

Nach Auffassung des Senats kommt eine Auslegung auch dahingehend in Betracht, dass sich die vorgenannte Formulierung einerseits auf Unterlagen bezieht, die der Wirtschaftsprüfer für den Auftrag von seinem Auftraggeber erhalten hat, sowie andererseits auf Unterlagen, die der Wirtschaftsprüfer für den Auftrag erhalten hat, d.h. die aus der Geschäftsbesorgung erhaltenen bzw. erlangten Unterlagen.

Im Übrigen würde, da insoweit jedenfalls auch eine andere sprachliche Auslegung möglich ist, die verbleibende Unklarheit nach § 305c Abs. 2 BGB zu Lasten der Beklagten als Verwenderin der AAB als Allgemeine Geschäftsbedingungen gehen.

**Maßgeblich gegen die von der Beklagten vorgenommene Auslegung spricht hier, dass die Regelung dem Wortlaut des § 51b WPO nachgebildet ist.**

§ 51b WPO lautet:

„(4) Handakten... sind nur die Schriftstücke, die der Wirtschaftsprüfer aus Anlass seiner beruflichen Tätigkeit von dem Auftraggeber oder für ihn erhalten hat, nicht aber der Briefwechsel zwischen dem Wirtschaftsprüfer und seinem Auftraggeber, die dieser bereits in Urschrift oder Abschrift erhalten hat, sowie die zu internen Zwecken gefertigten Arbeitspapiere ...“

Die Klägerin trägt insoweit selbst vor, dass die sprachliche Differenz „aus Anlass seiner Tätigkeit für den Auftrag von diesem oder für diesen erhalten“ (Ziffer 15 AAB) bzw. „aus Anlass seiner beruflichen Tätigkeit von dem Auftraggeber oder für ihn erhalten“ (§ 51b Abs. 4 WPO) keine inhaltliche Abweichung begründe.

Für die Regelung des § 51b WPO ist indes anerkannt, dass diese die aus den gesetzlichen Regelungen der §§ 666, 667 BGB folgenden Ansprüche des Auftraggebers nicht ausschließt, sondern diese – ebenso wie die gleichlautenden Regelungen in § 50 BRAO bzw. § 66 StBerG – konkretisiert (Hense/Ulrich, WPO Kommentar, 2008, § 51b Rdnr. 34), und zwar dahingehend, dass zur Handakte im engeren Sinne nicht der Schriftverkehr zwischen dem Wirtschaftsprüfer und dem Mandanten sowie die Schriftstücke, die der Mandant bereits erhalten hat, die zu internen Zwecken gefertigten Arbeitspapiere und Aktenvermerke und die im Austauschverhältnis des gegenseitigen Vertrages stehenden schriftlichen Arbeitsergebnisse gehören (a.a.O., Rdnr. 21).

**Eine Einschränkung dahingehend, dass die Handakte nur die Unterlagen umfasst, die die Beklagte aus Anlass ihrer Tätigkeit für den Auftrag von der Klägerin oder für diese erhalten hat, enthält die Vorschrift des § 51b WPO schon nach dem Wortlaut nicht.**

Vielmehr verbleibt es aufgrund der Bezugnahme auf „Unterlagen ...“, die er aus Anlass seiner Tätigkeit für den Auftraggeber von diesem oder für diesen erhalten hat“ dabei, dass der Wirtschaftsprüfer die Unterlagen, die er aus dem Auftragsverhältnis erlangt hat, herauszugeben hat. Die Regelung entspricht damit derjenigen in § 667 BGB, in der es heißt „aus der Geschäftsbesorgung erlangt“.

b) Die Klägerin kann auch Auskunft an sich und insbesondere an sich allein verlangen.

Wie das LG bereits zutreffend ausgeführt hat, ist auch die Klägerin Partei des mit der Beklagten geschlossenen Geschäftsbesorgungsvertrages. Das Angebot ist an die Klägerin als Auftragnehmerin gerichtet gewesen, die Annahmeerklärung liegt in der Unterzeichnung des Angebotes durch die Klägerin.

Wie das LG ebenfalls zutreffend ausgeführt hat, steht ein Anspruch auf Auskunft bei **mehreren Auftraggebern** grundsätzlich allen Auftraggebern **gemeinschaftlich** zu, § 432 Abs. 1 Satz 1 BGB, **d.h., jeder Auftraggeber kann grundsätzlich nur die Leistung an alle fordern und der Auftragnehmer ist grundsätzlich nur zur Leistung an alle Auftraggeber gemeinschaftlich verpflichtet. Grundsätzlich ist es dem Auskunftsschuldner nicht zuzumuten, mehrfach auf Auskunftserteilung in Anspruch genommen zu werden.**

Etwas anderes kann jedoch dann gelten, wenn die **einzelnen Auftraggeber über mehrere Orte verstreut** sind, so dass eine gemeinsame Verständigung schwierig und die Vollstreckung eines auf Auskunftserteilung an alle lautenden Urteils mit erheblichen praktischen Schwierigkeiten verbunden wäre und zu Gunsten des Einzelnen ein berechtigtes und schutzwürdiges Individualinteresse besteht (BGH, Urt. v. 7.12.1995 – III ZR 81/95 – zit. n. juris).

Ein derartiger Ausnahmefall ist auch hier gegeben. Die Klägerin hat ihren Sitz in ..., der Insolvenzverwalter ihrer ehemaligen Tochtergesellschaften hat seinen Sitz in ..., so dass

aufgrund der erheblichen Entfernung die Vollstreckung eines auf Auskunftserteilung an alle Auftraggeber, mithin auch auf die zwischenzeitlich in Insolvenz befindlichen weiteren Auftraggeberinnen lautenden Urteils mit erheblichen praktischen Schwierigkeiten verbunden wäre. Hinzu tritt, dass die weiteren Auftraggeberinnen im Hinblick auf die zwischenzeitlich eingetretene Insolvenz auch nicht mehr Verfügungsbefugt hinsichtlich etwaiger aus dem Geschäftsbesorgungsvertrag resultierender Schadenersatzansprüche sind.

Die Interessenlage des Insolvenzverwalters und die der Klägerin stimmen zudem nicht überein. Es ist zweifelhaft, ob der Insolvenzverwalter der in Insolvenz befindlichen Gesellschaft überhaupt Interesse an der Verfolgung von Ansprüchen aus dem beendeten Vertrag über die Erstellung des Sanierungskonzeptes hat.

Zu Gunsten der Klägerin besteht auch ein **schutzwürdiges Interesse, denn die Klägerin möchte die Beklagte auf Schadenersatz wegen behaupteter Pflichtverletzungen aus dem Geschäftsbesorgungsvertrag in Anspruch nehmen, der Auskunftsanspruch soll der Vorbereitung der Inanspruchnahme dienen.** Die Vorschrift des § 666 BGB gewährt einen umfassenden Anspruch des Auftraggebers bezüglich der Information über die Einzelheiten der Ausführung dieses Geschäfts.

In diesem Rahmen wird auch das Interesse des Auftraggebers geschützt, erst durch die Information eine Grundlage für eine etwaige Rechtsverfolgung zu gewinnen. Dass auch die weiteren, zwischenzeitlich in der Insolvenz befindlichen Auftraggeberinnen die Beklagte auf Schadenersatz wegen einer fehlerhaften Erstellung des Sanierungsgutachtens in Anspruch nehmen wollen, ist weder vorgetragen noch ersichtlich.

Demgegenüber sind schutzwürdige Belange der Beklagten nicht erkennbar, denn der Inhalt und Umfang der geschuldeten Auskunft sowie der für deren Erteilung erforderliche Aufwand sind identisch und unabhängig davon, ob die Auskunft allein der Klägerin oder auch den weiteren Auftraggeberinnen bzw. deren Insolvenzverwalter erteilt wird. Der Aufwand für eine etwaige Vervielfältigung der einmal erteilten Auskunft ist zu vernachlässigen (BGH, Urt. v. 7.12.1995 – III ZR 81/95, zit. n. juris).

2. Die Berufung der Beklagten ist hingegen unbegründet.

Zwar ist die Berufung der Beklagten nicht schon deshalb unbegründet, weil durch die von ihr erteilte Auskunft Erledigung eingetreten wäre, denn ein Fall der Erledigung liegt tatsächlich nicht vor. Die Beklagte hat die Auskunft nur unter dem Druck der drohenden Zwangsvollstreckung erteilt. Die Erteilung einer Auskunft nur zum Zwecke der Zwangsvollstreckung stellt jedoch kein erledigendes Ereignis dar, da hierdurch der Streit der Parteien über das Bestehen des Anspruchs nicht gegenstandslos geworden ist (BGH, Urt. v. 8.5.1985 – IVa ZR 138/83, zitiert nach juris). Die Klägerin hat daher auch nicht, wie zunächst angekündigt, ihren Antrag auf Feststellung der Erledigung umgestellt.

Die Berufung ist jedoch unbegründet, weil der Klägerin gegen die Beklagte ein Auskunftsanspruch nicht nur in dem von dem LG ausdrücklich zuerkannten Umfang, sondern darüber hinaus auch im Hinblick auf selbst erstellte Unterlagen sowie die drittgerichtete Korrespondenz zusteht. Insofern wird auf die obigen Ausführungen zur Begründetheit der Berufung der Klägerin Bezug genommen. (...) ■

## Notarhaftung

- Regelfrist des § 17 Abs. 2a Satz 2 Nr. 2 BNotO
- Hinweis auf Gefahren bei Abweichen
- Übereilungsschutz
- Hypothetischer Kausalverlauf  
(LG Paderborn, Urt. v. 22.4.2016 – 2 O 404/15, n.rkr.)

### Leitsatz (d. Red.):

Ein Abweichen von der Regelfrist des § 17 Abs. 2a Satz 2 Nr. 2 BNotO kommt in Betracht, wenn im Einzelfall nachvollziehbare Gründe es rechtfertigen, die dem Verbraucher zugedachte Schutzfrist zu verkürzen, mithin ein sachlicher Grund für die Abkürzung besteht und der vom Gesetz bezweckte Übereilungsschutz auf andere Weise als durch Einhaltung der Regelfrist gewährleistet ist. ■

### Zum Sachverhalt:

Die Kläger machen gegen den Beklagten u.a. einen Anspruch auf Schadenersatz wegen angeblicher Verletzungen von Amtspflichten im Zusammenhang mit einem im Jahr 2005 geschlossenen notariellen Kaufvertrag über eine Eigentumswohnung in Berlin geltend.

Die Kläger erwarben die im S.-weg in Berlin gelegene Wohnung seinerzeit von der C. GmbH & Co. KG Berlin (im Folgenden: „Verkäuferin“) zu einem Kaufpreis von 77.100 EUR. Deren persönlich haftende Gesellschafterin war die Fa. C. W. GmbH. Die C. GmbH & Co. KG Berlin firmierte später unter „D. C. AG & Co. KG“ und wurde am 10.3.2014 aus dem Handelsregister gelöscht. Die persönlich haftende Gesellschafterin, die Fa. C. GmbH, wurde später in die C. R. E. AG umgewandelt und besteht, mittlerweile unter „P. AG“ firmierend, noch immer fort. Vermittelt wurde den Klägern das Anlageobjekt durch die Fa. T. (im Folgenden: „Vermittlerin“).

Im Vorfeld des Erwerbs kam es am 15.7.2005 zu einem Notartermin bei dem Beklagten. Dessen amtlich bestellter Vertreter, der Zeuge Rechtsanwalt K., beurkundete in diesem Termin unter UR.-Nr. .../2005 ein notarielles Kaufangebot der Kläger an die oben genannte Verkäuferin, welchem der Wohnungseigentumskaufvertrag beigelegt war.

Zu Ziff. 4. „Vollzug“ des Angebots wurde in den Text maschinenschriftlich eingefügt: „Über die steuerlichen und wirtschaftlichen Fragen hatte der Angebotsnotar keine Auskünfte zu erteilen. Er hat auf die Inanspruchnahme einer

entsprechenden Beratung durch Angehörige der steuerberatenden Berufe hingewiesen. Die Erschienenen erklärten, dass sie die Auskünfte wahrgenommen haben.“

Zu Ziff. 6. „Schlussbestimmungen“ heißt es einleitend: „Der Käufer erklärt im Sinne der Bestimmungen des § 17 Abs. 2a Beurkundungsgesetz, dass ihm ein Mustertext der heutigen Urkunde zwei Wochen vor der Beurkundung zur Verfügung gestellt worden ist.“

Im Anschluss hieran wurde maschinenschriftlich folgender Passus eingefügt: „Diese Frist wurde nicht eingehalten. Die Erschienenen wünschten dennoch ausdrücklich die Beurkundung, trotz Hinweis auf die damit verbundenen Gefahren.“

Im Nachgang zu dem Beurkundungsvorgang vom 15.7.2005 nahmen die Kläger am 26.8.2005 zum Zwecke des Erwerbs der Immobilie bei der G. Bank GmbH (nunmehr firmierend unter: „A. GmbH“) ein Darlehen in Höhe des Kaufpreises auf, wobei der Darlehensbetrag auf zwei Darlehenskonten aufgeteilt wurde. Am 2.9.2005 kam es zur Beurkundung der notariellen Annahmeerklärung der Verkäuferin. Seit Oktober 2005 leisteten die Kläger – teilweise in variierender Höhe – Zahlungen auf den Darlehensvertrag, vereinnahmten gleichzeitig für die erworbene Wohnung Mietzahlungen, von denen wiederum Verwaltungskosten abzuführen waren, wobei die von den Klägern vorgetragene Zahlungen, erhaltenen Mieten und Verwaltungskosten allesamt von dem Beklagten mit Nichtwissen bestritten wurden.

Mit Schriftsatz ihrer Prozessbevollmächtigten vom 31.7.2014 forderten die Kläger den Beklagten vergeblich dazu auf, einen zu ihren Gunsten bestehenden Schadenersatzanspruch dem Grunde nach anzuerkennen.

Die Kläger behaupten, die von ihnen erworbene, im Vorfeld nicht besichtigte Wohnung sei ihnen deutlich übersteuert verkauft worden. Es seien pro qm etwa 1.600–1.700 EUR bezahlt worden, während Wohnungen in unmittelbarer Umgebung lediglich einen Wert in Höhe von höchstens 800 EUR pro qm gehabt hätten. Die Verkäuferin ihrerseits habe die Wohnungen für nur 530 EUR pro qm erworben. Sie meinen, dass hierin eine sittenwidrige Übersteuerung der Wohnung liege und behaupten, dass ihnen die vollständige Fremdfinanzierung des Kaufvertrages durch den Vertrieb „im Paket“ mit angeboten worden sei. Die Kläger behaupten weiter, sie hätten vor dem Beurkundungstermin vom 15.7.2005 keine Gelegenheit gehabt, den konkreten Vertragsinhalt vorab und in Ruhe prüfen zu können.

Der Beklagte habe nicht sichergestellt, dass den Klägern ausreichend Zeit zur Prüfung verbleibe. Die Kläger meinen, dass der amtlich bestellte Vertreter des Beklagten seine notariellen Amtspflichten am 15.7.20105 dadurch verletzt habe, dass er die Beurkundung vorgenommen habe, obwohl die in § 17 Abs. 2a Satz 2 Nr. 2 BeurkG vorgesehene Zwei-Wochen-Frist nicht gewahrt worden sei, was sich der Beklagte nach § 46 Satz 1 BNotO zurechnen lassen müsse. Der amtlich bestellte Vertreter hätte vielmehr darauf hinwirken müssen, dass die Kläger als Verbraucher ausreichend Gelegenheit



erhielten, sich vor der Beurkundung mit dem Gegenstand der Beurkundung auseinanderzusetzen. Zudem habe er nicht gewährleistet, dass den Klägern zwei Wochen vor der Beurkundung der abzuschließende Vertrag zur Verfügung gestellt worden sei.

Hätten die Kläger ausreichend Zeit zur eingehenden Prüfung, insbesondere zur Prüfung der Angemessenheit des Kaufpreises gehabt, hätten sie von dem streitgegenständlichen Geschäft Abstand genommen und insbesondere nicht den Darlehensvertrag vom 26.8.2015 unterzeichnet. Es wäre dann auch nicht zu einer Übertragung des Wohneigentums auf sie gekommen. Darüber hinaus habe der amtlich bestellte Vertreter das Angebot beurkundet, obwohl es eine überlange und damit unwirksame Bindungsfrist vorsehe. Die Kläger meinen, dass sie über keine anderweitigen Ersatzmöglichkeiten verfügen würden.

Die Inanspruchnahme der Verkäuferin sei aus wirtschaftlichen Gründen nicht möglich. Die seit dem 20.1.2016 unter „P. AG“ firmierende C. R. E. AG habe in den Jahren 2011 bis 2014 ungedeckte Fehlbeträge in sich aufsummierender Millionenhöhe produziert. Eine Klage gegen die darlehensgebende Bank sei durch Urteil des KG Berlin vom 4.5.2015 abgewiesen worden. Infolge der Amtspflichtverletzung des Beklagten sei ihnen ein Gesamtschaden in Höhe von 97.792,60 EUR entstanden, welcher ihnen der Beklagte zu ersetzen habe. So schulde ihnen der Beklagte zunächst Zahlung eines Betrages in Höhe von insgesamt 85.593,38 EUR. Dieser Betrag sei erforderlich, um das Darlehen bei der Bank abzulösen.

Des Weiteren schulde der Beklagte Ersatz jener Zahlungen, welche die Kläger im Zeitraum Oktober 2005 bis Oktober 2015 auf die Darlehenskonten an die Bank geleistet hätten, insgesamt 30.898,37 EUR, wobei von diesem Betrag die Differenz zwischen vereinnahmten Mieten und geleistetem Hausgeld und Hausverwaltungskosten in Höhe von 18.699,15 EUR in Abzug zu bringen sei. Darüber hinaus sei der Beklagte zum Ersatz weiterer Schadenpositionen verpflichtet, die durch die Rückabwicklung noch entstehen würden in Form von Vorfälligkeitsentschädigung, Notarkosten und Grundbuchberichtigungskosten. Diesbezüglich bestünde ein Feststellungsinteresse.

(Anträge: ...)

Die Auffassung vertretend, anlässlich der Beurkundung vom 15.7.2005 bereits keine Amtspflicht verletzt zu haben, behauptet der Beklagte, dass die Kläger im Notartermin vom 15.7.2005 auf Nachfrage seines Vertreters erklärt hätten, sich eingehend mit dem Rechtsgeschäft befasst zu haben, bevor sie zu dem Notartermin erschienen seien. Sein Vertreter habe mit den Klägern eingehend geklärt, dass diese sich über die Auswirkungen ihres Handelns bewusst seien und im Vorfeld genügend Zeit gehabt hätten, sich mit dem beabsichtigten Geschäft auseinanderzusetzen. Hierbei habe sein Vertreter auch Informationen zu den im Vorfeld der Beurkundung mit den Klägern geführten Verkaufs- und Beratungsgesprächen erfragt. Der Beklagte behauptet weiter,

dass die Kläger die Beurkundung auch bei Einhaltung der Zwei-Wochen-Frist vornehmen lassen hätten und meint deshalb, dass eine etwaige Amtspflichtverletzung nicht kausal für den Schaden geworden sei. Eine plausible und substantiierte Darlegung der Kläger, warum sie bei einer Verschiebung des Termins den Vertrag nicht in der gleichen Form geschlossen hätten, fehle.

Seinen amtlich bestellten Vertreter treffe an einer etwaigen Amtspflichtverletzung auch kein Verschulden. Einschlägige Rechtsprechung des BGH zur Tragweite der Vorgaben der Zwei-Wochen-Frist sei erst in den Jahren ab 2013 ergangen. Der Schaden sei zudem nicht plausibel dargelegt. Die Kläger müssten sich zumindest ihre gezogenen Kapitalnutzungen und Steuerersparnisse anrechnen lassen. Schließlich sei die Klage auch allein schon deshalb abzuweisen, weil die Kläger es versäumt hätten, anderweitige Ersatzmöglichkeiten in Anspruch zu nehmen.

Die Kläger hätten nicht den Versuch unternommen die Verkäuferin in Anspruch zu nehmen. Insbesondere sei nicht vorgetragen, aus welchen Gründen die Inanspruchnahme der Vermittlerfirma und deren Vertreter sowie der Verkäuferin vor deren Löschung nicht in Betracht gekommen sei. Dasselbe gelte für die persönlich haftende Gesellschafterin der Verkäuferin und ihrer Rechtsnachfolgerin. Schließlich enthalte das beurkundete Angebot auch keine überlange Bindungsfrist. Die Frist sei ausgehandelt worden und erreiche die in der Rechtsprechung vorgesehene Höchstfrist nicht.

Der Beklagte erhebt zudem auch die Einrede der Verjährung. (...)

#### Aus den Gründen:

Die zulässige Klage ist unbegründet.

Die Kläger haben gegen den Beklagten keinen Anspruch auf Schadenersatz in Höhe von 97.792,60 EUR Zug um Zug gegen Abgabe der sich aus dem Klageantrag ergebenden notariellen Erklärung. Ein solcher Anspruch ergibt sich weder aus den §§ 19 Abs. 1 S. 1, 46 S. 1 BNotO noch aus einem sonstigen Rechtsgrund.

Nach § 19 Abs. 1 S. 1 BNotO hat der Notar, der vorsätzlich oder fahrlässig die ihm einem anderen gegenüber obliegende Amtspflicht verletzt, diesem den daraus entstehenden Schaden zu ersetzen, wobei er dann, wenn ihm nur Fahrlässigkeit zur Last fällt, nur dann in Anspruch genommen werden kann, wenn der Verletzte nicht auf andere Weise Ersatz zu erlangen vermag. **Dabei bestimmt § 46 S. 1 BNotO, dass der Notar auch für eine Amtspflichtverletzung seines amtlich bestellten Vertreters haftet.** Die Voraussetzungen der Haftungsnorm des § 19 Abs. 1 S. 1 BNotO liegen hier nicht vor.

Der amtlich bestellte Vertreter des Beklagten hat im Rahmen der Beurkundung des Angebots am 15.7.2005 schon keine Amtspflichten verletzt.

Zwar ist unstreitig, dass bei Vornahme der Beurkundung die sich aus § 17 Abs. 2a Satz 2 Nr. 2 BeurkG ergebende **Zwei-**

**Wochen-Frist nicht gewahrt** wurde. Aus dieser Vorschrift in der zum Zeitpunkt der Beurkundung geltenden Fassung vom 1.8.2002 bis 30.9.2013 ergab sich, dass der Notar bei Verbraucherverträgen darauf hinwirken soll, dass der Verbraucher ausreichend Gelegenheit erhält, sich vorab mit dem Gegenstand der Beurkundung auseinander zu setzen, bei Verbraucherverträgen, die – wie vorliegend – der Beurkundungspflicht nach § 311b Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3 des Bürgerlichen Gesetzbuches unterliegen, soll dies im Regelfall dadurch geschehen, dass dem Verbraucher der beabsichtigte Text des Rechtsgeschäfts zwei Wochen vor der Beurkundung zur Verfügung gestellt wird.

Diese Regelfrist wurde nicht eingehalten, da den Klägern nach ihrem Vortrag, der von dem Beklagten nicht widerlegt wurde, der zu beurkundende Text im Vorfeld der Beurkundung nicht zur Verfügung gestellt wurde. Gleichwohl liegt trotz der Nichteinhaltung der Regelfrist eine Amtspflichtverletzung nicht vor.

Nach der Rechtsprechung des BGH ist der Zweck der Vorschrift des § 17 Abs. 2a Satz 2 Nr. 2 BNotO, den Verbraucher vor unüberlegtem Handeln zu schützen, zwar regelmäßig nur dann erreicht, wenn dem Verbraucher nach Mitteilung des Textes des zu beurkundenden Rechtsgeschäfts eine Überlegungsfrist von zwei Wochen bleibt. **Ein Abweichen von der Regelfrist – die auch im Spannungsverhältnis zu der in § 15 Abs. 1 Satz 1 BNotO vorgesehenen Verpflichtung des Notars zu sehen ist, die Urkundstätigkeit nicht ohne ausreichenden Grund verweigern zu dürfen – kommt aber dann in Betracht, wenn im Einzelfall nachvollziehbare Gründe es rechtfertigen, die dem Verbraucher zugedachte Schutzfrist zu verkürzen, mithin ein sachlicher Grund für die Abkürzung besteht und der vom Gesetz bezweckte Übereilungsschutz auf andere Weise, als durch die Einhaltung der Regelfrist gewährleistet ist (vgl. BGH, Urt. v. 25.6.2015 – III ZR 292/14, zit. n. juris).**

Unter Zugrundelegung dieser Grundsätze liegt eine Amtspflichtverletzung nicht vor. Zur Überzeugung der Kammer steht fest, dass ein sachlicher Grund für die Nichteinhaltung der Frist bestand und der Übereilungsschutz auf andere Weise sichergestellt worden ist. Wie sich Ziff. 6. des beurkundeten Angebots entnehmen lässt, hat der Zeuge K. die Kläger ausdrücklich darauf hingewiesen, dass ihnen der zu beurkundende Text grundsätzlich 2 Wochen vor der Beurkundung zur Verfügung gestellt werden muss. **Ziff. 6. wurde insoweit maschinenschriftlich hinzugefügt, dass diese Frist nicht eingehalten wurde, die Erschienenen aber dennoch ausdrücklich die Beurkundung wünschten, trotz Hinweises auf die damit verbundenen Gefahren.**

Unter Ziff. 4. ist ferner maschinenschriftlich aufgenommen worden, dass der Angebotsnotar über die steuerlichen und wirtschaftlichen Fragen keine Auskünfte zu erteilen hatte, er auf die Inanspruchnahme einer entsprechenden Beratung durch Angehörige der steuerberatenden Berufe hingewiesen und die Erschienenen erklärt hatten, dass sie die Auskünfte wahrgenommen haben. Der Zeuge K. hat darüber hinaus, wenngleich er an den Beurkundungstermin keine konkreten

Erinnerungen mehr hatte, glaubhaft bestätigt, dass er üblicherweise auf die Zwei-Wochen-Frist hinweise, auch auf den Hintergrund und die Bedeutung der Frist, insbesondere den Schutz des Verbrauchers vor einem voreiligen Abschluss eines Vertrages.

Er hat insoweit weiter bekundet, dass er bei Nichteinhaltung der Frist erfrage, welcher Grund vorliege und ob eine entsprechend fundierte Kaufentscheidung getroffen worden sei unter Hinweis darauf, dass man sich ansonsten gegebenenfalls in 2 Wochen nochmals treffen könne. Ferner hat er glaubhaft bestätigt, dass die aufgenommene Erklärung, dass die Beteiligten Auskünfte der steuerberatenden Berufe wahrgenommen haben, im Rahmen der Beurkundung von den Beteiligten gekommen sein müsse. Die Kammer hält den Zeugen K. auch für glaubhaft.

Wenngleich er am Ausgang des Rechtsstreits ein Eigeninteresse hat, war für die Kammer nicht feststellbar, dass er sich hiervon in seinem Aussageverhalten hat leiten lassen, zumal er offen eingeräumt hat, an den konkreten Beurkundungstermin aufgrund des Zeitablaufs keine konkreten Erinnerungen mehr zu haben.

Vor dem Hintergrund des eindeutigen Inhalts der notariellen Urkunde, insbesondere der eingefügten maschinenschriftlichen Zusätze und der glaubhaften Aussage des Zeugen K., der den üblichen Beurkundungsablauf samt der Belehrungen plausibel geschildert hat, **steht für die Kammer fest, dass dem amtlich bestellten Notarvertreter bei sachgerechter Abwägung zwischen der grundsätzlich einzuhaltenden Zwei-Wochen-Frist und der ihn grundsätzlich treffenden Beurkundungspflicht keine Amtspflichtverletzung vorzuwerfen ist** und die diesbezüglich abweichenden Angaben der Kläger in der persönlichen Anhörung widerlegt sind.

**Insoweit wurde dem amtlich bestellten Notarvertreter zu verstehen gegeben, dass die Beteiligten sich mit dem Geschäft im Vorfeld hinreichend beschäftigt und Auskünfte eingeholt hatten, so dass er in vertretbarer Weise davon ausgehen konnte, dass der Übereilungsschutz anderweitig sichergestellt worden ist.** Auf die von den Beteiligten ihm gegenüber gemachten Angaben hierzu, die in den vorbenannten Ziffern mit beurkundet worden sind und deren Richtigkeit die Beteiligten durch Unterzeichnung der Urkunde bestätigt haben, durfte der Zeuge K. als amtlich bestellter Vertreter des Beklagten vertrauen.

**Unabhängig vom Fehlen von Amtspflichtverletzungen ist die Unterschreitung der Regelfrist für den von den Klägern geltend gemachten Schaden aber letztlich auch nicht ursächlich geworden.** Die Kammer geht davon aus, dass die Kläger das beurkundete Rechtsgeschäft auch nach Ablauf der Regelfrist in gleicher Form abgeschlossen hätten. Die Kammer verkennt nicht, dass den Beklagten die **Darlegungs- und Beweislast** für diesen von ihm vorgebrachten Einwand fehlender Kausalität und des behaupteten **hypothetischen Verlaufs** im Falle der Terminverschiebung trifft. Gleichwohl obliegt den Klägern insoweit eine **sekundäre Darlegungslast**, als dass diese plausibel darlegen müssen, warum sie das Rechtsgeschäft bei

einer Verschiebung des Notartermins nicht in der vorgesehenen Form abgeschlossen hätten.

Denn den Klägern ist ohne weiteres zuzumuten, zu den einzelnen Umständen, der Motivation und den sonstigen Hintergründen des Geschäftsabschlusses, die ihren eigenen Wahrnehmungsbereich betreffen und die der Gegenseite nicht zugänglich sind, nähere Angaben zu machen.

Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze sind die Kläger ihrer sekundären Darlegungslast schon nicht hinreichend nachgekommen, ihr Vortrag hierzu ist jedenfalls nicht plausibel.

Die Kläger haben im Rahmen ihrer Anhörung ausgeführt, dass ihnen die Immobilie unter Vermittlung der Fa. T. im Rahmen eines Steuersparmodells angeboten worden sei, wobei die telefonische Kontaktaufnahme im März 2005 begonnen habe. Bei einem ersten Termin bei der Vermittlerin sei ihnen das Wohnungseigentumsmodell vorgestellt worden und ihnen eine entsprechende Broschüre ausgehändigt worden. Bei einem weiteren Termin sei es um die Vorlage bestimmter Unterlagen, wie Verdienstbescheinigungen gegangen.

Im Anschluss an den dritten Termin sei es zu der notariellen Beurkundung gekommen. In der Zwischenzeit bis zur Beurkundung habe man auch mal mit Bekannten über das Geschäft gesprochen, wobei ihnen das ein oder andere Mal Zweifel gekommen seien. Der Vermittler habe sie aber beruhigt. Nach dem Erwerb sei es so gewesen, dass sich das Objekt in den ersten 3 bis 4 Jahren durchaus finanziell getragen habe, danach die Steuerauswirkungen aber nachgelassen hätten und auch mal Mietausfälle zu verzeichnen gewesen seien, woraufhin die Fa. T. sie vertröstet habe.

Nach etwa vier Jahren hätten sie bemerkt, dass sich das Geschäft finanziell nicht rechne. Bei einer Verschiebung des Notartermins um zwei Wochen hätten sie sich in ihrem Bekanntenkreis und bei ihrer Hausbank näher erkundigt, auch wenn sich bezüglich der Immobilie in diesen zwei Wochen nichts Neues ergeben habe. Aufgrund der Unstimmigkeiten im Urkundstermin und weil sie den Vertragstext nicht als Entwurf bekommen hätten, wären sie dieses Geschäft wahrscheinlich nicht eingegangen.

Dieser pauschale Vortrag zum Verhalten bei hypothetischer Terminverschiebung um zwei Wochen genügt nach Auffassung der Kammer nicht den Anforderungen, die an ein Vorbringen zur Erfüllung der sekundären Darlegungslast zu stellen sind und ist vor dem Hintergrund des vor- und nachvertraglichen Verhaltens der Kläger auch nicht plausibel. Das von den Klägern geschilderte Verhalten im Vorfeld und im Nachgang zu der Beurkundung lassen in keiner Weise plausibel erscheinen, dass bei Verschiebung des Notartermins das Rechtsgeschäft nicht zwei Wochen später genauso beurkundet worden wäre.

**Die Kläger haben sich in der Zeit zwischen erstmaliger Kontaktaufnahme im März 2005 und den anschließenden Terminen bei der Vermittlerin bis zur Beurkundung nach ihren eigenen Angaben nicht fachlich, auch nicht steuerfachlich, beraten**

**lassen, das Objekt entgegen der Angaben in der Urkunde nicht besichtigt und allenfalls mal mit Bekannten über das Geschäft gesprochen. Hinsichtlich aufkommender Zweifel seien sie durch die Vermittlerin seinerzeit beruhigt worden. Aus welchem Grunde bei dieser Sachlage eine Verschiebung des Notartermins um zwei Wochen zu einer abweichenden Entscheidung geführt hätte, ist nicht nachvollziehbar.**

Die Kläger haben ganz offensichtlich auf die Richtigkeit der Angaben der Vermittlerin und des von ihr vorgetragenen Konzepts samt angebotener Finanzierung vertraut und aufkommende Zweifel aufgrund der Erklärungen der Vermittlerin zurückgestellt. Aber auch das **nachvertragliche Verhalten** spricht gegen eine abweichende Entscheidung der Kläger im Falle einer Terminverschiebung. Im Zeitraum zwischen Beurkundung des Angebots und der Annahme der Verkäuferin haben die Kläger offenbar ebenfalls keine weitere Überprüfung des Geschäfts vorgenommen oder durch außenstehende Dritte vornehmen lassen, sondern etwa 6 Wochen nach notarieller Beurkundung des Angebots am 26.8.2005 zur Kaufpreisfinanzierung einen entsprechenden Darlehensvertrag auf Veranlassung der Vermittlerin abgeschlossen.

Nach Abschluss des Geschäfts haben die Kläger sodann die Verträge nach ihren eigenen Angaben etwa 4 Jahre beanstandungslos vollzogen, bis ihnen dann erstmals nach etwa 4 Jahren aufgefallen sei, dass sich das Geschäft finanziell nicht rechne.

Nach alledem ergibt sich aus dem gesamten Ablauf des Geschäfts, dass die Kläger die Beurkundung auch bei Verschiebung des Termins um zwei Wochen in gleicher Art und Weise vorgenommen und eine näheren Prüfung des Geschäfts, ggf. unter Einschaltung Dritter, auch in diesem Fall unterlassen hätten, da sie auf die Angaben der Vermittlerin vertrauten und von dem Anlagekonzept überzeugt waren.

Schließlich scheidet aber ein Schadenersatzanspruch der Kläger gegen den Beklagten schon deswegen aus, weil den Klägern **anderweitige Ersatzmöglichkeiten im Sinne des § 19 Abs. 1 S. 2 BNotO** zur Verfügung standen. Hiernach kann der Notar für den Fall, dass ihm lediglich Fahrlässigkeit – wie hier bei unterstellter Annahme einer Amtspflichtverletzung – zur Last fällt, nur dann in Anspruch genommen werden, wenn der Verletzte nicht auf andere Weise Ersatz zu erlangen vermag.

Es handelt sich um eine negative Anspruchsvoraussetzung, bei der der Geschädigte schlüssig darzulegen und zu beweisen hat, dass anderweitige Ersatzmöglichkeiten fehlen, also eine Haftung Dritter ausscheidet (vgl. BGH, Urt. v. 3.3.2005 – III ZR 353/04, zit. n. juris).

Als anderweitige Ersatzmöglichkeiten kommen alle Möglichkeiten tatsächlicher und rechtlicher Art in Betracht. Die anderweitige Ersatzmöglichkeit setzt lediglich voraus, dass sie ihre Grundlage in demselben Tatsachenkreis findet, der für das Entstehen des Amtshaftungsanspruchs maßgebend ist und dass die anderweitige Ersatzmöglichkeit rechtlich und wirtschaftlich begründete Aussicht auf Erfolg bietet, wobei

der Geschädigte weitläufige, unsichere und im Ergebnis zweifelhafte Wege hingegen nicht einzuschlagen braucht (vgl. BGH, Urt. v. 11.11.2004 – III ZR 101/03, Rdnr. 12, zit. n. juris, m.w.N.). Die Vorschrift gilt auch dann, wenn früher vorhandene Ersatzmöglichkeiten versäumt worden sind und der Geschädigte dies zu vertreten hat.

Im vorliegenden Fall haben die Kläger schon nicht schlüssig vorgetragen, dass anderweitiger Ersatz gegen die weiteren Beteiligten des zugrunde liegenden Geschäfts nicht zu erlangen war. Nach dem eigenen klägerischen Vorbringen kommen **Ansprüche sowohl gegen die Verkäuferin, deren persönlich haftende Gesellschafterin sowie gegen die kreditfinanzierende Bank und gegen die Vermittlerin und deren Vertreter** in Betracht.

Die Kläger haben insoweit allein die kreditfinanzierende Bank gerichtlich in Anspruch genommen, wobei die Klage ausweislich des eingereichten Urteils des KG Berlin am 4.5.2015 abgewiesen wurde. Zu den weiteren Ersatzmöglichkeiten fehlt indes hinreichender Sachvortrag, worauf der Beklagte in den vorbereitenden Schriftsätzen mehrfach hingewiesen hat. Soweit die Kläger vortragen, dass die Verkäuferin als Ersatzmöglichkeit ausscheide, weil sie am 10.3.2014 aus dem Handelsregister gelöscht worden sei, so fehlt substantiierter Vortrag dazu, warum diese nicht vor Löschung in Anspruch genommen worden ist, wenn die Kläger, wie sie in der persönlichen Anhörung bekundet haben, nach Ablauf von 4 Jahren, also ab 2009, bemerkt haben wollen, dass sich das Geschäft finanziell nicht trägt.

Insoweit hätte die Verkäuferin bereits ab diesem Zeitpunkt wegen der behaupteten sittenwidrigen Übertreibung des Objekts aus den §§ 280 Abs. 1, 812, 826 BGB in Anspruch genommen werden können. Dasselbe gilt für die persönlich haftende Gesellschafterin der Verkäuferin, die unter Zugrundelegung des klägerischen Vortrages ebenfalls über § 128 HGB hätte mit in Anspruch genommen werden können und die auch aktuell noch als „P. AG“ firmierend rechtlich existent ist. Der Einwand, dass die persönlich haftende Gesellschafterin ab 2011 ungedeckte Fehlbeträge in Millionenhöhe produziert habe, ist vor dem Hintergrund der ab dem Jahr 2009 bestehenden Kenntnis der Kläger unzureichend.

Unabhängig hiervon fehlt aber auch jeder Sachvortrag dazu, aus welchen Gründen gegenüber der Vermittlerin – der Fa. T. GmbH – die mit der Abwicklung des Geschäfts ganz wesentlich befasst war, keine Schadenersatzansprüche aus § 280 Abs. 1 wegen fehlerhafter Anlageberatung geltend gemacht wurden.

Der amtlich bestellte Notarvertreter hat auch nicht gegen andere Amtspflichten verstoßen, die zu einer Schadenersatzverpflichtung führen können. Entgegen der Auffassung der Kläger weist das beurkundete Angebot eine **überlange Bindungsfrist** nicht auf. Ein Verstoß gegen § 147 Abs. 2 BGB i.V.m. § 308 Nr. 1 BGB liegt nicht vor. Die Kläger haben insoweit schon nicht vorgetragen, dass es sich bei der Bindungsfrist um eine von der Verkäuferin gestellte allgemeine Geschäftsbedingung handelt.

Den Vortrag des Beklagten im Schriftsatz vom 15.4.2016, wonach es sich um eine individuell ausgehandelte Bindungsfrist handele, haben sie vielmehr schon nicht bestritten.

Aber auch dann, wenn man von einer allgemeinen Geschäftsbedingung ausginge, läge kein Verstoß gegen die genannten Vorschriften vor. Die Bindungsfrist war vor dem Hintergrund, dass die Finanzierung bei Beurkundung des Angebots noch nicht gesichert und das Darlehen erst am 26.8.2005 aufgenommen wurde, nicht unangemessen lang.

Die sich aus der Rechtsprechung ergebende Höchstfrist von bis zu 3 Monaten wird zudem unterschritten (vgl. BGH, Urt. v. 27.9.2013 – V ZR 52/12; OLG Nürnberg, Urt. v. 31.1.2012 – 1 U 1522/11, zit. n. juris).

Im Übrigen geht die Kammer davon aus, dass der Vertrag auch bei unterstelltem Hinweis des Notars auf eine überlange Angebotsbindungsfrist ebenfalls in der beabsichtigten Form zustande gekommen wäre. Insofern kann auf die obigen Ausführungen, auch zu den anderweitigen Ersatzmöglichkeiten, Bezug genommen werden.

Da ein Schadenersatzanspruch der Kläger nicht besteht, war auch nicht festzustellen, dass der Beklagte zum Ersatz sämtlicher künftig aufgrund des Erwerbs noch entstehender Schäden verpflichtet ist und er sich im Annahmeverzug entsprechend dem Klageantrag zu Ziff. 2. befindet. Die Kläger können mangels Anspruches in der Hauptsache auch nicht Ersatz der vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten und Zinsen verlangen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 709 S. 1 und S. 2 ZPO. ■

## Sittenwidriges Anwaltshonorar

- Selbstanzeige
  - Gebührenvereinbarung
  - Vergleichsberechnung, StBVV
- (LG Stuttgart, Urt. v. 18.4.2016 – 27 O 382/15, n.rkr.)

### Leitsatz (d. Red.):

Zu den Voraussetzungen einer wucherähnlichen und gem. § 138 BGB nichtigen „Mindestvergütung“ eines Rechtsanwalts für die Erstellung einer steuerlichen Selbstanzeige für Zinserträge auf 65.000 EUR. ■

### Tatbestand:

Die Klägerin verlangt vom Beklagten Anwaltshonorar für die Bearbeitung einer Selbstanzeige wegen Steuerhinterziehung; der Beklagte verlangt widerklagend die Rückzahlung der Vorschüsse.



Der Beklagte hat im Jahr 2004 ein Bankkonto in Liechtenstein eröffnet. Am 11.8.2015 beauftragte er die Klägerin, eine Rechtsanwaltskanzlei, eine steuerliche Selbstanzeige zu erstellen. Zwischen den Beteiligten bestand Einigkeit, dass die Selbstanzeige noch vor Abgabe der Steuererklärung für das Jahr 2014, die der Beklagte bereits gefertigt hatte, eingereicht werden sollte.

Im Erstberatungsgespräch mit Herrn Rechtsanwalt G. teilte der Beklagte mit, dass er insgesamt 65.000 EUR aus einer Erbschaft angelegt habe und der Gesamtvermögenswert auf 82.000 EUR angestiegen sei. In dem Termin schlossen die Parteien eine schriftliche Vergütungsvereinbarung. Sie sah einen Stundensatz von 250 EUR vor. Weiter wurde vereinbart, dass als „Mindestgebühr“ die 30/10-Gebühr des § 30 StBVV in doppelter Höhe geschuldet wird, und der Gegenstandswert mindestens dem Doppelten des gesetzlichen Mindestgegenstandswertes entspricht. Zudem war eine Auslagenpauschale in Höhe von 5% der berechneten Gebühren vorgesehen.

Der Beklagte leistete Vorschüsse in Höhe von insgesamt 8.330 EUR auf die Rechnung vom 12.8.2015 sowie die Rechnung vom 2.9.2015, von deren Begleichung die weitere Bearbeitung abhängig gemacht worden war.

Am 9.9.2015 erstellte die Klägerin einen – dem Beklagten zunächst nicht bekannt gegebenen – Entwurf für die Nachmeldung von Einkünften. Auf der Basis einer von der Klägerin eingeholten Ertragnisaufstellung der Bank wurden darin Einkünfte aus Kapitalvermögen von insgesamt rund 15.000 EUR unter Berücksichtigung von Werbungskosten (insgesamt ca. 300 EUR) aufgeführt. Zusätzlich wurde ein Sicherheitszuschlag von 20% angegeben.

Weiter weist der Entwurf darauf hin, dass der Mandant noch fristgerecht eine Steuererklärung für das Jahr 2014 abgeben kann, aber vorsorglich auch „Einkünfte aus abhängiger Tätigkeit“ mit knapp 30.000 EUR, „Einkünfte aus selbständiger Tätigkeit“ mit ca. 3.000 EUR und Einkünfte aus Kapitalvermögen mit ca. 1.300 EUR – jeweils einschließlich Sicherheitszuschlag – angegeben werden.

Am 7.9.2015 stellte die Klägerin dem Beklagten ihre Leistungen in Rechnung. Dabei rechnete sie für jedes der zehn Veranlagungsjahre 2004 bis 2013 eine 60/10-Gebühr gem. § 30 StBVV aus einem Gegenstandswert von 16.000 EUR ab, jeweils netto 3.564 EUR. Für das Veranlagungsjahr 2014 rechnete sie für jede Einkunftsart in entsprechender Weise ab, wobei sie für die Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit einen Gegenstandswert von bis zu 30.000 EUR wählte, was zu einer Gebühr von 4.776 EUR führte. Weiter beinhaltet die Rechnung eine Auslagenpauschale von 2.377,20 EUR. Unter Berücksichtigung der Vorschüsse sowie der Umsatzsteuer ergibt sich die Klageforderung von 51.076,23 EUR.

Am 15.9.2015 forderte die Klägerin durch Frau Rechtsanwältin W. den Beklagten zur Begleichung der Rechnung bis zum 17.9.2015 auf. Dabei wies Frau Rechtsanwältin W. darauf hin, dass die Selbstanzeige zeitnah an das Finanzamt über-

mittelt werden müsse, andernfalls die Klägerin das Mandat wegen der Gefahr der strafrechtlich relevanten Beihilfe zur Steuerhinterziehung niederlegen müsse und im Rahmen der gerichtlichen Geltendmachung der Honoraransprüche nicht an die anwaltliche Schweigepflicht gebunden sei.

Am 18.9.2015 leitete die Klägerin das gerichtliche Mahnverfahren ein. Am 21.9.2015 beendete der Beklagte das Mandat. Die Selbstanzeige ließ er durch die Kanzlei seines Prozessbevollmächtigten im Dezember 2015 abgeben. Darin wurden für die Jahre 2004 bis 2013 Einkünfte aus Kapitalvermögen von insgesamt ca. 8.500 EUR nacherklärt.

Die Klägerin behauptet, Herr Rechtsanwalt G. habe den Beklagten im Erstberatungsgespräch darauf hingewiesen, dass sich das Honorar in der Größenordnung von 50.000 EUR bewegen werde. Er habe ferner mitgeteilt, der Beklagte habe damit zu rechnen, dass zum Ende des Verfahrens inklusive Anwaltsvergütung, Nachversteuerung und Verzinsung alles, was er im Ausland habe, weg sei. Die Erklärung zu den Einkünften des Jahres 2014 sei vorgesehen worden, um zu vermeiden, dass das Finanzamt von einer versuchten Steuerhinterziehung ausgeht.

(Anträge: ...)

Der Beklagte behauptet, Herr Rechtsanwalt G. habe in der Erstberatung das Szenario aufgemalt, dass der Beklagte mit einem Strafverfahren vor dem LG rechnen müsse, er dann vorbestraft sei und damit rechnen müsse, seine Anstellung im öffentlichen Dienst zu verlieren. Diese Folgen hätten durch eine strafbefreiende Selbstanzeige vermieden werden können.

Aufgrund dieser Äußerungen habe sich der Beklagte unter Druck gesetzt gesehen, die Honorarvereinbarung zu unterzeichnen. Zum Inhalt der Gebührenvereinbarung habe sich Herr Rechtsanwalt G. nicht geäußert, mit Ausnahme des Stundensatzes. Die Frist zur Abgabe der Steuererklärung für 2014 sei bis zum 30.9.2015 offen gewesen, deshalb habe der Beklagte der Klägerin keinen Auftrag zur Nacherklärung der Einkünfte für das Jahr 2014 erteilt.

Der Beklagte ist der Auffassung, dass die Honorarvereinbarung wegen arglistiger Täuschung anfechtbar sei. Wäre er über die tatsächlich drohenden Folgen eines Strafverfahrens aufgeklärt worden – seiner Auffassung nach eine Geldbuße gem. § 153a StPO in Höhe von höchstens 2.000 EUR –, hätte er die Honorarvereinbarung nicht unterzeichnet. (...) ■

#### Entscheidungsgründe:

A. Die zulässige Klage ist unbegründet.

Der Kläger kann aus dem geschlossenen Anwaltsvertrag keine Vergütung verlangen.

I. Soweit die Klägerin Anwaltsgebühren für eine Erklärung von Einkünften aus selbständiger und nichtselbständiger Arbeit für das Jahr 2014 geltend macht, kann sie nicht nachweisen, hierfür beauftragt worden zu sein.

Der Beklagte hatte zwar den **Auftrag erteilt, eine Selbstanzeige zu erstatten**. Auch wenn dieser Auftrag weder in der Vollmacht noch in der Vergütungsvereinbarung näher umschrieben wurde, konnte die Klägerin ihn jedoch allenfalls so verstehen, dass die Kapitaleinkünfte für das Jahr 2014 ermittelt werden sollen. Keinesfalls durfte sie annehmen, auch dazu beauftragt zu sein, dem Finanzamt innerhalb offener Frist Einkünfte aus anderen Einkunftsarten zu melden.

Laut Schreiben des Finanzamts vom 27.8.2015 war die Steuererklärung bis zum 30.9.2015 abzugeben. Die Klägerin wusste auch, dass der Beklagte die Steuererklärung bereits vorbereitet hatte. Für die Übernahme der vom Beklagten selbst ermittelten Einkünfte aus selbständiger und nichtselbständiger Arbeit in den Entwurf der Selbstanzeige gab es keinen Anlass. Mithin hat die Klägerin keine Berechtigung, hierfür Gebühren von netto 8.757 EUR (brutto 10.420,83 EUR) abzurechnen.

II. Der Klägerin steht insgesamt keine Vergütung zu, da der zwischen den Parteien geschlossene Anwaltsvertrag gegen die guten Sitten verstößt und damit nichtig ist.

**1. Ein Rechtsgeschäft ist wegen Sittenverstoßes nach § 138 Absatz 1 BGB nichtig, wenn es nach seinem aus der Zusammenfassung von Inhalt, Zweck und Beweggrund zu entnehmenden Gesamtcharakter gegen die guten Sitten verstößt** (BGH, Urt. v. 19.1.1989 – IX ZR 124/88, juris Rdnr. 10). Ein Verstoß gegen die guten Sitten kann bei **wucherähnlichen Rechtsgeschäften** anzunehmen sein, auch wenn die Voraussetzungen des § 138 Absatz 2 BGB nicht in vollem Umfang vorliegen. Dies kann zutreffen, wenn zwischen den Leistungen der Vertragsparteien ein auffälliges Missverhältnis besteht und eine Vertragspartei die Unterlegenheit – etwa Unerfahrenheit oder mangelndes Urteilsvermögen – der anderen bewusst zu ihrem Vorteil ausnutzt (BGH, Urt. v. 23.2.1995 – IX ZR 29/94, juris Rdnr. 60).

Bei der Beurteilung, ob die Honorarvereinbarung eines Rechtsanwaltes sittenwidrig ist, ist allerdings nicht alleine der Vergleich zu den gesetzlichen Gebührensätzen maßgeblich. Da die gesetzlichen Gebühren sich nach dem Gegenstandswert der Angelegenheit richten, kann bei Sachen mit niedrigen oder mittleren Streitwerten auch ein Honorar, das die gesetzlichen Gebühren um ein Mehrfaches übersteigt, im Einzelfall in angemessenem Verhältnis zu Umfang und Schwierigkeit der anwaltlichen Tätigkeit sowie ihrer Bedeutung für den Auftraggeber stehen (BGH, Urt. v. 30.5.2000 – IX ZR 121/99, juris Rdnr. 25). Entscheidend ist, ob die Vergütung den mit der anwaltlichen Tätigkeit verbundenen Aufwand angemessen abdeckt (BGH, Versäumnisurt. v. 4.7.2002 – IX ZR 153/01, juris Rdnr. 7).

a) **Zwischen dem abgerechneten Honorar und den gesetzlichen Gebühren besteht ein auffälliges Missverhältnis.**

aa) Bei Abrechnung nach gesetzlichen Gebühren wäre lediglich eine Honorarforderung in Höhe von insgesamt 10.721,78 EUR entstanden.

Dabei ist für die **Vergleichsberechnung** davon auszugehen, dass der Klägerin bei Anwendung der Vorschriften der **Steuerberatervergütungsverordnung** (StBVV) die jeweilige **Mittelgebühr** zugestanden hätte, **da sie bei durchschnittlichen Verhältnissen Anwendung findet** (BGH, Urt. v. 19.10.1995 – IX ZR 20/95, juris Rdnr. 26) und die Klägerin nicht vorgetragen hat, dass ihre Tätigkeit überdurchschnittlich schwierig oder umfangreich war. Hierfür gibt es auch keine Anhaltspunkte, nachdem die **Ermittlung der Kapitaleinkünfte standardisiert auf der Grundlage eingeholter Bankauskünfte erfolgt**. Die Klägerin hat in den Jahren 2014 und 2015 Selbstanzeigen für eine Vielzahl von Mandanten bearbeitet. Zudem stellen sich für jedes Veranlagungsjahr ähnliche tatsächliche und rechtliche Fragen.

Für die Fertigung einer Selbstanzeige wäre demzufolge für jedes der zehn Veranlagungsjahre 2004 bis 2013 gem. **§ 30 StBVV eine 20/10-Gebühr aus einem Gegenstandswert von 8.000 EUR**, mithin 866 EUR (Tabelle A), gerechtfertigt gewesen. Da gebührenrechtlich zehn verschiedene Angelegenheiten vorliegen, wäre jeweils die Auslagenpauschale von 20 EUR gem. § 16 StBVV abrechenbar gewesen (BGH, Urt. v. 21.11.1996 – IX ZR 159/95, juris Rdnr. 11) sowie die Umsatzsteuer in Höhe von 19 % (vgl. § 15 StBVV). Dies ergibt für zehn Veranlagungsjahre 10.543,40 EUR. Für die Ermittlung der Einkünfte aus Kapitalvermögen aus dem Jahr 2014 wäre zusätzlich eine 6/20-Gebühr aus § 27 Absatz 1 StBVV abrechenbar gewesen (129,90 EUR (Tabelle A) zzgl. 20 EUR Auslagenpauschale zzgl. Umsatzsteuer), insgesamt 178,38 EUR.

bb) Zwar **dürfen die gesetzlichen Gebühren nicht unbesehen als Vergleichsmaßstab herangezogen werden**, da sie das Honorar pauschalieren und nicht notwendigerweise den angemessenen Arbeitsumfang des Rechtsanwalts abdecken. Gerade in Angelegenheiten mit niedrigem oder mittlerem Gegenstandswert kann der Rechtsanwalt ein aufwändiges Mandat nur bei Abschluss einer Honorarvereinbarung kostendeckend bearbeiten. **Die von der Klägerin vorgelegten Stundenaufzeichnungen belegen indes, dass die gesetzlichen Pauschalgebühren dem tatsächlichen Aufwand der Klägerin gerecht wurden.** Die Klägerin kommt auf einen Aufwand von knapp 36 Stunden, wovon ca. 31 Stunden abrechenbar waren. Die weiteren ca. fünf Stunden, die nach der Mandatskündigung ab dem 23.9.2015 aufgewandt wurden, dienten ersichtlich der Durchsetzung der eigenen Honorarforderung und nicht der Bearbeitung des Mandats.

Bei der Zugrundelegung des vereinbarten Stundensatzes von 250 EUR hätte sich eine Honorarforderung von netto 7.750 EUR nebst Auslagenpauschale von – die Wirksamkeit der Vereinbarung unterstellt – netto 387,50 EUR ergeben, insgesamt 9.683,63 EUR brutto. Dies entspricht zu 90 % den gesetzlichen Gebühren.

cc) Die verlangten 59.406,23 EUR (Rechnungen vom 12.8.2015, 2.9.2015 und 7.9.2015) stehen hierzu in einem auffälligen Missverhältnis; an dieser Wertung ändert sich nichts, wenn von diesem Gesamtbetrag 10.420,83 EUR abgezogen werden, weil hierfür kein Auftrag des Mandanten vorlag (vgl. oben unter A. I.).

Selbst wenn die gesetzlichen Gebühren wegen ihrer Pauschalierung nicht immer dem tatsächlichen Aufwand des Rechtsanwalts gerecht werden und deshalb eine die gesetzlichen Gebühren übersteigende Honorarvereinbarung auch unter Berücksichtigung der Berufsfreiheit (Artikel 12 GG) grundsätzlich nicht zu beanstanden ist, zeigt insbesondere der Vergleich mit der von den Parteien vorrangig vereinbarten Stundenvergütung die grobe Unangemessenheit der verlangten „Mindestvergütung“.

Wenn die Parteien den Aufwand der Klägerin in Höhe von 250 EUR pro Stunde als angemessen eingeschätzt haben, steht die „Mindestvergütung“ in keinem angemessenen Verhältnis zum Umfang und zur Schwierigkeit der anwaltlichen Tätigkeit oder ihrer Bedeutung für den Auftraggeber. Auch wenn für die Beurteilung der Sittenwidrigkeit der Zeitpunkt des Abschlusses des Vertrages maßgebend ist (BGH, Urt. v. 15.4.1987 – VIII ZR 97/86, juris Rdnr. 29), so ist das auffällige Missverhältnis in der Honorarvereinbarung angelegt, weil der Klägerin der Bearbeitungsumfang des Mandats, von dessen Art sie eine Vielzahl bearbeitet hatte, in etwa vorhersehbar war.

**b) Bei Anwaltsdienstverträgen ist in der Regel davon auszugehen, dass das auffällige Missverhältnis den Schluss auf eine verwerfliche Gesinnung desjenigen rechtfertigt, der sich die überhöhte Vergütung hat zusagen lassen (BGH, Urt. v. 30.5.2000 – IX ZR 121/99, juris Rdnr. 27).**

Im vorliegenden Fall ist darüber hinausgehend **feststellbar, dass die Klägerin die Unterlegenheit des Beklagten auch bewusst zu ihrem Vorteil ausgenutzt hat.**

Bei der Kammer sind mehrere Verfahren – darunter einige der Klägerin – anhängig gewesen, in denen Rechtsanwälte mit der Fertigung einer Selbstanzeige wegen einer begangenen Steuerhinterziehung beauftragt waren. In einigen dieser Verfahren haben die Mandanten weit überhöhte Honorarvereinbarungen abgeschlossen in der Sorge, für die begangene Steuerhinterziehung (möglicherweise in einem öffentlichen Strafverfahren) belangt zu werden. Diese Sorge – gestärkt durch die öffentliche Berichterstattung über sogenannte Steuer-CDs – wird nach der Einschätzung der Kammer von einigen Rechtsanwälten zur Durchsetzung unangemessen hoher Honorarforderungen ausgenutzt. Der vorliegende Fall zeichnet ein hervorgehobenes Beispiel dieser Praxis:

aa) Herrn Rechtsanwalt G., der für die Klägerin das Erstberatungsgespräch führte, war bekannt, dass der Beklagte „finanziell nicht gut dran war“. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse hat der Rechtsanwalt neben dem Umfang und der Schwierigkeit sowie der Bedeutung der Angelegenheit bei der Bestimmung der Rahmengebühren zu berücksichtigen (§ 14 Absatz 1 Satz 1 RVG).

Gleichwohl hat Herr Rechtsanwalt G. dem Beklagten eine Vergütungsabrede angesonnen, die sowohl beim gesetzlichen Mindestgegenstandswert als auch bei der Rahmenhöchstgebühr – ohne Bindung an die gesetzlichen Ermessensleitlinien – eine Verdoppelung vorgesehen hat. Die finanzielle

Bedeutung dieser „**Mindestvergütung**“ konnte dem Beklagten als juristischen Laien nicht bewusst geworden sein.

Selbst ein im Umgang mit der Steuerberatervergütungsverordnung vertrauter Mandant hätte erst anhand der Gebührentabellen die Auswirkungen dieser „Mindestvergütung“ abschätzen können. **Die Honorarvereinbarung umfasst etwa fünf Seiten eng bedruckten Textes in relativ kleiner Schriftgröße.**

Der Beklagte ging – entsprechend der mündlichen Erläuterung – von einem Stundenhonorar von 250 EUR aus und musste nicht damit rechnen, dass ein Honorar in der Größenordnung von 50.000 EUR oder 60.000 EUR abgerechnet werden würde. Dies hätte einen Arbeitsumfang von 200 bis 240 Stunden erfordert, wofür es keine Anhaltspunkte gegeben hat. Die Klägerin hat zunächst auch lediglich einen Vorschuss für zehn Stunden angefordert.

bb) Nicht feststellbar ist die Behauptung der Klägerin, Herr Rechtsanwalt G. habe den Beklagten im Erstberatungsgespräch auf die Größenordnung der Honorarforderung von 50.000 EUR hingewiesen.

Soweit Herr Rechtsanwalt G. entsprechende Angaben in der mündlichen Verhandlung gemacht hat, hält das Gericht ihn für nicht glaubhaft. Herr Rechtsanwalt G. hatte in der Stuttgarter Kanzlei der Klägerin – die ihren Hauptsitz in Hamburg hat – die Aufgabe, mit den Mandanten aus dem Raum Stuttgart Erstgespräche zu führen und im Zuge dessen Honorarvereinbarungen abzuschließen. Die weitere Mandatsbearbeitung erfolgte sodann durch Frau Rechtsanwältin W. aus Köln. Wie sich aus seinen eigenen Angaben ergibt, hatte Herr Rechtsanwalt G. wenige **Kompetenzen für eine Beratung des Mandanten**: Er hat noch kein Strafverfahren bis zur Hauptverhandlung durchgeführt und konnte deshalb – obwohl sich die Kanzlei als spezialisiert ausweist – auch keine ungefähr zu erwartende Strafhöhe benennen; zuständig für die Bearbeitung der Mandate sei Frau Rechtsanwältin W. gewesen.

Vielmehr hat Herr Rechtsanwalt G. den **emotionalen Druck** auf den Beklagten durch die **Benennung des abstrakten Strafrahmens** von fünf Jahren Freiheitsstrafe erhöht. Weiter sagte er seinen eigenen Angaben zufolge, dass das Strafverfahren je nach Strafmaß dem Beklagten berufliche Probleme bereiten würde. Der Beklagte hat hierzu in der mündlichen Verhandlung ausgeführt, er habe dies so aufgefasst, dass er seine Anstellung im öffentlichen Dienst verlieren würde und als 59-Jähriger sodann wahrscheinlich arbeitslos bliebe.

Daraufhin habe er angefangen zu zittern und seine Existenz gefährdet gesehen. Diese Reaktion ist nachvollziehbar. Die Klägerin hat durch Herrn Rechtsanwalt G. einen emotionalen Druck aufgebaut, um das Mandat sowie die Unterschrift unter eine Honorarvereinbarung zu erhalten, die für den Beklagten in diesem Moment gar nicht durchschaubar war. Zwar wusste er von Herrn Rechtsanwalt G., dass es „sehr teuer“ werden würde; hierunter mag er sich allerdings nicht das tatsächliche Ausmaß vorgestellt haben.

Dass Herr Rechtsanwalt G. die zu erwartende Honorarhöhe tatsächlich benannt haben soll, passt auch nicht in sein übriges Verhalten, dem Mandanten unter Nennung abstrakter möglicher strafrechtlicher und arbeitsrechtlicher Folgen des Strafverfahrens die überaus positive Bedeutung einer strafbefreienden Selbstanzeige vor Augen zu führen, um ihn zur Mandatierung zu bewegen. Dieser Eindruck verstärkt sich noch durch den Versuch der Klägerin, eine nicht beauftragte und auch nicht veranlasste Erklärung über weitere Einkunftsarten für brutto über 10.000 EUR abzurechnen. Zudem wird dieser Eindruck dadurch verstärkt, dass die Klägerin später darauf hinwies, im Fall einer Nichtzahlung gegenüber dem Gericht nicht an die anwaltliche Schweigepflicht gebunden zu sein. Der erzeugte Druck wurde nochmals dadurch erhöht, dass die Klägerin schon unmittelbar nach Ablauf einer kurz bemessenen zweitägigen Zahlungsfrist das gerichtliche Mahnverfahren einleitete.

Ferner hat sie bereits Anfang November 2015 ihre Ansprüche im gerichtlichen Verfahren begründet. Die Klägerin hat hierbei keine Rücksicht darauf genommen, ob der Mandant seine strafbefreiende Selbstanzeige (wie nicht) bereits abgeben konnte. Gleichzeitig wusste sie, dass die Gerichte gemäß § 116 AO verpflichtet sind, den Verdacht von Steuerhinterziehungen den Finanzbehörden zu melden.

cc) Tatsächlich hätte bereits Herr Rechtsanwalt G. bei einer sachgemäßen Beratung dem Beklagten die größten Sorgen nehmen können, indem er ihn darauf hingewiesen hätte, dass unter strafrechtlichen Gesichtspunkten bei dem nicht vorbestraften und geständigen Beklagten entsprechend den öffentlich zugänglichen Strafmaßtabellen (vgl. *Kohlmann, Steuerstrafrecht*, 53. Lieferung 11.2015, § 370 AO, Rdnr. 1076) eine Geldstrafe von maximal 5.000 EUR drohte.

Dies ergibt sich aus den Informationen im Erstberatungsgespräch, wonach das in Liechtenstein angelegte **Kapital in elf Jahren durch Zinsen von 65.000 EUR auf 82.000 EUR angewachsen ist**, mithin pro Jahr durchschnittlich um ca. 1.500 EUR. Dies bedeutete eine Hinterziehung von Steuern von einigen Hundert EUR pro Jahr. Im Bezirk der Oberfinanzdirektion Stuttgart wäre pro Tat mit einer Geldstrafe von 10 Tagessätzen bzw. mit Blick auf die Gesamtstrafenbildung (§ 53 StGB) und den hinterzogenen Gesamtbetrag von 30 bis allenfalls 60 Tagessätzen zu rechnen gewesen.

Dies hätte bei den Einkommensverhältnissen des Beklagten eine maximale Geldstrafe in der Größenordnung von 4.000 EUR bis 5.000 EUR bedeutet. Statt hierüber aufzuklären, hat Herr Rechtsanwalt G. entsprechend den unwidersprochenen Angaben des Beklagten nicht die Frage beantwortet, ob es einen Unterschied in der Strafzumessung macht, ob ein EUR oder eine Million EUR hinterzogen wurde. Er meinte vielmehr, im Prinzip sei es dieselbe Straftat.

Der Beklagte hätte angesichts dieser Umstände – was nachvollziehbar ist – nicht das fünf- oder sechsfache des gesetzlichen Honorars für die Abgabe der Selbstanzeige bezahlt, wenn diese Leistung – wovon auszugehen ist – auch günstiger zu bekommen war. Selbst wenn er selbst eine unvoll-

ständige, nicht strafbefreiende Selbstanzeige verfasst hätte, wäre das Verfahren sehr wahrscheinlich gem. § 153a StPO gegen eine Geldbuße von wenigen Tausend EUR eingestellt worden. Dass er daneben die Steuern nebst Hinterziehungszinsen an das Finanzamt zu bezahlen hatte, war ihm ohnehin bewusst.

c) In der Folge der Sittenwidrigkeit ist das gesamte Rechtsgeschäft nichtig (vgl. *BGH, Urt. v. 17.5.1988 – VI ZR 233/87, juris Rdnr. 12*). Dies schließt den Abschluss des Anwaltsvertrages mit ein, da die Erteilung des Mandates in engem sachlichen und zeitlichen Zusammenhang der sittenwidrigen Honorarvereinbarung erfolgte.

### III. Die Klägerin kann auch nicht die gesetzlichen Gebühren verlangen.

**Eine Herabsetzung der Vergütung gem. § 3a Absatz 2 Satz 1 RVG kommt nur in Betracht, wenn nicht zugleich die Voraussetzungen des § 138 BGB vorliegen** (*BGH, Urt. v. 30.5.2000 – IX ZR 121/99, juris Rdnr. 23; BGH, Urt. v. 27.1.2005 – IX ZR 273/02, juris Rdnr. 7, 14*).

Allerdings ist der Rechtsanwalt, der eine sittenwidrige Honorarvereinbarung abgeschlossen hat, **berechtigt, die gesetzlichen Gebühren als rechtsgrundlose Leistung gemäß § 812 Absatz 1 Satz 1 i.V.m. § 818 Absatz 2 BGB zu verlangen** (*BGH, Urt. v. 30.5.2000 – IX ZR 121/99, juris Rdnr. 28*).

Der Beklagte ist jedoch nicht bereichert. Die Klägerin hat – noch bevor sie dem Beklagten den Entwurf der Selbstanzeige zur Kenntnis gebracht hatte – die weitere Bearbeitung von der Zahlung der Rechnung vom 7.9.2015 über 51.076,23 EUR abhängig gemacht. Damit hat sie ein Zurückbehaltungsrecht ausgeübt, das ihr nicht einmal ansatzweise in dieser Höhe nach § 273 BGB i.V.m. § 9 RVG zustand.

Der Beklagte sah sich angesichts dieses Umstandes – insbesondere auch im Eindruck der in Kürze endenden Frist zur Abgabe der Steuererklärung für 2014 – veranlasst, am 21.9.2015 das Mandat zu beenden und **einen anderen Rechtsanwalt zu beauftragen. Die bisherigen Leistungen der Klägerin sind für den Beklagten nutzlos geworden, weil sie für den Beklagten keinen bleibenden Wert darstellen.**

Der Beklagte war gezwungen, aufgrund der ungerechtfertigten Zurückbehaltung der Arbeitsergebnisse einen weiteren Rechtsanwalt zu beauftragen. Diese zu § 628 Absatz 1 Satz 3 BGB entwickelten Grundsätze (vgl. *BGH, Urt. v. 29.9.2011 – IX ZR 170/10, juris Rdnr. 13*) sind auf die Frage der Bereicherung im Sinne von § 812 BGB übertragbar.

B. Die zulässige Widerklage ist begründet.

Der Anspruch des Beklagten auf **Rückzahlung der Vorschüsse** in Höhe von 8.330 EUR folgt aus § 826 BGB. Demnach ist zum Ersatz des Schadens verpflichtet, wer in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise einem anderen vorsätzlich Schaden zugefügt hat.



Wie dargelegt hat die Klägerin den Beklagten vorsätzlich in sittenwidriger Weise zum Abschluss einer überhöhten Honorarvereinbarung gedrängt. Die hierauf bezahlten Vorschüsse stellen einen ersatzfähigen Schaden des Beklagten dar. (...) ■

## Fristversäumnis des Rechtsanwalts

- Falsche Adresse
- Pflicht zur anwaltlichen Prüfung
- Nutzung einer Anwaltssoftware
- Wiedereinsetzungsantrag

(Bayr. VGH, Beschl. v. 16.1.2014 – 14 B 13.2016)

### Leitsatz:

Die Nutzung automatisierter EDV-Verfahren zur Erstellung anwaltlicher Schriftsätze, insbesondere die Verwendung spezieller Softwareprogramme, bei denen Standardsoftware eigens für die Anforderungen und Bedürfnisse der anwaltlichen Tätigkeit modifiziert wurde, ändert nichts an den einem Prozessbevollmächtigten obliegenden besonderen Sorgfaltspflichten bei Geschäften, die mit der Wahrnehmung prozessualer Fristen zusammenhängen. Trotz der Automatisierung besteht ein erhöhtes Risiko von Anwendungsfehlern, so dass auch Dokumente, die mit Hilfe einer Anwaltssoftware erstellt werden, vor ihrer Versendung sorgfältig überprüft werden müssen. Der Prozessbevollmächtigte darf weder darauf vertrauen, dass der konkrete – fristgebundene – Schriftsatz aufgrund der eingesetzten Software richtig adressiert wurde, noch darf er die Überprüfung der Adressierung einer seit Jahren für die Kanzlei tätigen und zuverlässigen Mitarbeiterin überlassen. ■

### Aus den Gründen:

I. Der Kläger wendet sich mit seiner Berufung gegen die Nichtgewährung einer Verwendungszulage nach § 46 Abs. 1 BBesG ab dem 1.11.2011, deren Zahlung die Beklagte mit Bescheid vom 27.12.2011 abgelehnt hatte. Die hiergegen vom Kläger erhobene Verpflichtungsklage wurde mit Urteil des Bayerischen Verwaltungsgerichts München vom 21.9.2012 abgewiesen.

Auf einen vom Kläger fristgerecht gestellten Antrag auf Zulassung der Berufung ließ der Senat mit Beschluss vom 25.9.2013 die Berufung wegen besonderer rechtlicher Schwierigkeiten der Rechtssache im Hinblick auf den Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 13.3.2013 – 2 B 80.12 u.a. – (juris) zu. Dem Beschluss war eine Rechtsmittelbelehrung beigelegt, aus der sich u.a. ergibt, dass die Berufung innerhalb eines Monats nach Zustellung des Zulassungsbeschlusses zu begründen und die Begründung beim VGH einzureichen sei. Mangle es an einem der in der Rechtsmittelbelehrung genannten Erfordernisse, sei die Berufung unzulässig.

Der Zulassungsbeschluss wurde dem Kläger ausweislich des Empfangsbekenntnisses (VGH-Akte) am 30.9.2013 zugestellt.

Einem Antrag vom 28.10.2013 auf Verlängerung der Begründungsfrist um drei Wochen bis 20.11.2013 kam der Senat mit Schreiben vom 28.10.2013 nach.

Mit Schreiben vom 22.11.2013, eingegangen beim VGH am 25.11.2013, legte das Verwaltungsgericht die Berufungsbegründungsschrift des Klägers vom 20.11.2013 in Form eines am selben Tag um 14.24 Uhr dort eingegangenen Telefaxes und des am 22.11.2013 dort eingegangenen Originalschriftsatzes vor. Die Berufungsbegründungsschrift, die an das Verwaltungsgericht adressiert war, trug die Unterschrift eines bei den Bevollmächtigten des Klägers tätigen Rechtsanwalts.

Der Senat hörte den Kläger mit Schreiben vom 28.11.2013, zugestellt am 2.12.2013, zur Verwerfung der Berufung durch Beschluss an und räumte ihm eine Äußerungsfrist von zwei Wochen ab Zustellung des Schreibens ein.

Mit Schriftsatz vom 4.12.2013, eingegangen beim VGH am selben Tag, nahmen die Bevollmächtigten des Klägers Stellung und beantragten die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand. Es sei nicht mehr nachvollziehbar, wie es zu der falschen Adressierung des Schriftsatzes gekommen sei. Es sei davon auszugehen, dass „das Verwaltungsgericht versehentlich im Rahmen der Bearbeitung des Dokuments mit der Anwaltssoftware angeklickt“ und der Schriftsatz daher mit der fehlerhaften Adresse ausgedruckt worden sei.

Die zuständige Mitarbeiterin sei seit Jahren in der Kanzlei tätig und als zuverlässige und verantwortungsvolle Kraft bekannt. Ein gleicher oder ähnlicher Vorfall habe sich bislang nicht ereignet, so dass auch kein Grund für eine gesonderte Prüfung über die üblichen anwaltlichen Organisationspflichten hinaus bestanden habe. Der Unterzeichner sei von der Richtigkeit der ordnungsgemäßen Adressierung ausgegangen, insbesondere aufgrund der Zuverlässigkeit der Mitarbeiterin und der Tatsache, dass das Verfahren am VGH anhängig sei und mehrere Schriftsätze ordnungsgemäß übermittelt worden seien. Das irrtümlich an das Verwaltungsgericht adressierte Schreiben sei dort während der üblichen Geschäftszeiten eingegangen. Eine kurzfristige Weiterleitung wäre insoweit möglich gewesen und hätte zur Wahrung der Frist geführt.

Die Beklagte ist dem mit Schriftsatz vom 20.12.2013 entgegengetreten.

II. Der VGH kann nach Anhörung der Beteiligten gemäß § 125 Abs. 2 Satz 2 VwGO durch Beschluss entscheiden.

Die Berufung hat keinen Erfolg. Sie ist mangels Einhaltung der Berufungsbegründungsfrist als unzulässig zu verwerfen (§ 125 Abs. 2 Satz 1 VwGO). Dem Kläger ist keine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gemäß § 60 Abs. 1 VwGO zu gewähren.

1. Die Begründung der Berufung ist nicht fristgerecht beim zuständigen VGH eingegangen (§ 124a Abs. 6 VwGO).

Der Kläger hat es versäumt, die mit Beschluss vom 25.9.2013 zugelassene Berufung innerhalb der bis 20.11.2013 verlängerten Frist zu begründen (§ 124a Abs. 6 Satz 1 und 3, Abs. 3 Satz 3 VwGO). Gemäß § 124a Abs. 6 Satz 2 VwGO ist die Begründung beim VGH einzureichen. Hierauf war der Kläger in der ordnungsgemäßen Rechtsmittelbelehrung des Zulassungsbeschlusses hingewiesen worden. Beim VGH ist die Berufungsbegründungsschrift erst am 25.11.2013, also nach Ablauf der Frist, eingegangen. Die am letzten Tag der Frist beim Verwaltungsgericht München eingegangene Berufungsbegründungsschrift wahrte die Frist des § 124a Abs. 6 VwGO nicht.

2. Dem Kläger kann wegen Versäumung der Frist für die Begründung der Berufung keine **Wiedereinsetzung in den vorigen Stand** gewährt werden. Die Versäumung der Frist beruht auf einem Verschulden des Prozessbevollmächtigten (§ 60 Abs. 1 VwGO), das sich der Kläger zurechnen lassen muss (§ 173 VwGO, § 85 Abs. 2 ZPO).

Die Versäumung einer Frist ist grundsätzlich dann verschuldet, wenn der Betroffene die Sorgfalt außer Acht gelassen hat, die für einen gewissenhaften und seine Rechte und Pflichten sachgemäß wahrnehmenden Prozessführenden im Hinblick auf die Fristwahrung geboten ist und die ihm nach den gesamten Umständen des konkreten Falles zuzumuten war (*stRspr*, vgl. *BVerwG*, B. v. 28.2.2008 – 9 VR 2.08, *DÖV* 2008, 517). Zu den Pflichten eines Prozessbeteiligten gehört, dass er dafür sorgt, dass seine fristgebundenen Schriftsätze so adressiert und abgesendet werden, dass sie rechtzeitig beim zuständigen Gericht eingehen. Denn ein Prozessbevollmächtigter muss sich allen Tätigkeiten, die mit der Wahrnehmung prozessualer Fristen zusammenhängen, mit gesteigerter Aufmerksamkeit widmen.

Für Rechtsanwälte gilt diese Sorgfaltspflicht im besonderen Maße (vgl. *BVerwG*, B. v. 28.2.2008 – 9 VR 2.08, *DÖV* 2008, 517). **Ein Rechtsanwalt muss bei der Unterzeichnung seiner Rechtsmittel- oder seiner Rechtsmittelbegründungsschrift persönlich prüfen, ob sie an das zuständige Gericht adressiert ist** (vgl. *BayVGH*, B. v. 23.1.2006 – 22 ZB 05.2865 – *BayVBl* 2006, 316 m.w.N.; *OVG Berlin-Bbg*, B. v. 10.10.2011 – *OVG* 2 N 103.09, *juris Rdnr.* 3 m.w.N.). Bei der Anfertigung fristgebundener Schriftsätze, mit denen ein Rechtsmittel eingelegt oder begründet wird, handelt es sich um Geschäfte, die ein Rechtsanwalt nicht seinem Büropersonal überlassen darf, ohne das Arbeitsergebnis – auch bezüglich der Bezeichnung des Gerichts – vor der Unterzeichnung auf Richtigkeit und Vollständigkeit zu überprüfen (vgl. *BVerwG*, B. v. 16.11.1982 – 9 B 14473.82, *Buchholz* 310 § 60 VwGO Nr. 128; *OVG NW*, B. v. 8.4.2010 – 18 B 139/10, *juris Rdnr.* 5).

Der Prozessbevollmächtigte des Klägers hat diese Sorgfaltspflichten verletzt, indem er die Begründungsschrift **am letzten Tag der Frist unterschrieben hat, ohne darauf zu achten, ob der Schriftsatz an den – nach § 124a Abs. 6 Satz 2 VwGO zuständigen und in der Rechtsmittelbelehrung genannten –**

**VGH adressiert war.** Seine besondere Pflicht zur Prüfung von fristgebundenen Schriftsätzen entfällt nicht dadurch, dass ein Dokument mit Hilfe einer Anwaltssoftware erstellt wird und frühere Schriftsätze im konkreten Verfahren stets ordnungsgemäß adressiert waren. Denn die Verwendung automatisierter EDV-Verfahren zur Erstellung von anwaltlichen Schriftsätzen, insbesondere die Nutzung spezieller Softwareprogramme, bei denen Standardsoftware eigens für die Anforderungen und Bedürfnisse der anwaltlichen Tätigkeit modifiziert wurde, ändert nichts an den einem Prozessbevollmächtigten obliegenden besonderen Sorgfaltspflichten.

Trotz der Automatisierung besteht ein erhöhtes Risiko von Anwendungsfehlern, **so dass auch Dokumente, die mit Hilfe einer Anwaltssoftware erstellt werden, vor ihrer Versendung sorgfältig überprüft werden müssen.** Der Prozessbevollmächtigte darf weder darauf vertrauen, dass der – fristgebundene – Schriftsatz aufgrund der eingesetzten Software richtig adressiert wurde, noch darf er die Überprüfung der Adressierung einer seit Jahren für die Kanzlei tätigen, sorgfältigen und zuverlässigen Mitarbeiterin überlassen. (...) ■

## Gl Literatur-Ecke

**Ahn-Roth:** Aktuelle Rechtsprechung des BGH zu den anwaltlichen Pflichten bei der Bearbeitung fristgebundener Sachen, *FamRB* 2016, 274

**Hilbert:** Die eigene Berufshaftpflichtversicherung einer Rechtsanwalts-GbR ist kein Arbeitslohn, *BB* 2016, 1508

**Hippeli:** Aufarbeitung des EnBW-Deals: Anwaltsvertrag kein Vertrag mit Schutzwirkung Dritter, *OLG Stuttgart*, *Urt. v. 17.11.2015 – 12 U 41/15*, *jurisPR-HaGesR* 6/2016 *Anm.* 1

**Reuter:** Unternehmensgeldbußen, Organregress, Grenzen der Versicherbarkeit und Gesellschaftsrecht: eine systemische Verletzung der Grundrechte der Anteilseigner?, *BB* 2016, 1283

**Schmitz:** Die Gründung von Briefkastengesellschaften als Beratungspflicht für Anwälte und Leitungsaufgabe für das Management?, *NZG* 2016, 561

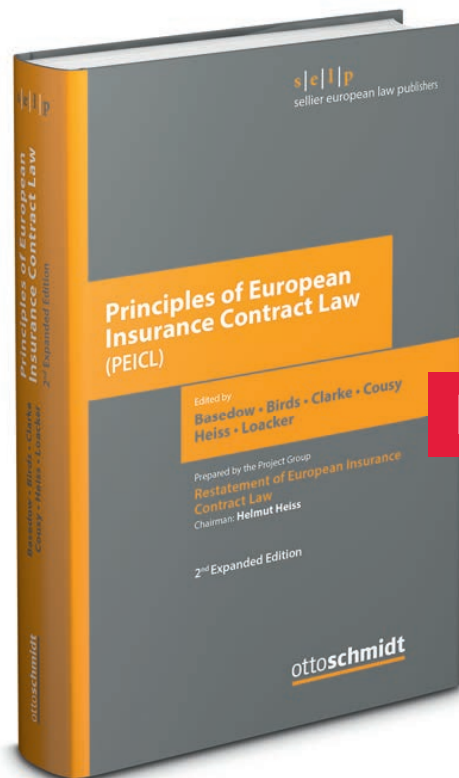
**Stephan:** Haftpflichtrechtliche Verjährungsverlängerung und D&O-Deckung, *AG* 2016, 473

**Schultheiß:** Das Verteilungsverfahren nach § 109 VVG in der Vermögensschadenhaftpflichtversicherung, *VersR* 2016, 497

**Valdini:** Die Anwaltschaft für Honorarforderungen ausländischer Rechtsanwälte, *MDR* 2016, 677

**van Bühnen:** Claims-made-Prinzip in der Rechtsschutzversicherung?, *ZfSch* 2016, 310

# Eine Fundgrube im Versicherungsrecht.



Basedow/Birds/Clarke/Cousy/Heiss/  
Loacker **Principles of European Insurance  
Contract Law** Herausgegeben von Prof. Dr.  
Jürgen Basedow, Prof. John Birds, Prof. Dr.  
Malcolm Clarke, Prof. Dr. Herman Cousy, Prof.  
Dr. Helmut Heiss, Dr. Leander Loacker. 2. neu  
bearbeitete Auflage 2016, 976 Seiten Lexikon-  
format, gbd. 229,- €. ISBN 978-3-504-08002-0

Die „Principles of European Insurance Contract Law“ (PEICL) wurden als Modell für ein optionales Instrument des europäischen Versicherungsvertragsrechts ausgearbeitet und werden derzeit auf EU-Ebene diskutiert.

Die 2. Auflage enthält die Grundlagen für alle Versicherungszweige, nun auch für die Haftpflicht-, Lebens- und Gruppenversicherung. Der Band enthält zusätzlich einen einzigartigen Überblick über die zentralen Regelungen der bestehenden nationalen europäischen Versicherungsvertragsrechte; die Grundregeln wurden in 17 Sprachen übersetzt.

*„Die [PEICL] bieten [...] eine wahre Fundgrube an aktueller Information über zentrale Regelungen vieler europäischer Versicherungsvertragsrechte.“*

Prof. Dr. Christian Armbrüster zur Voraufgabe in ZEuP 2010, 979

Ursprünglich aus dem Hause Sellier erscheint die Neuauflage nun erstmals im Verlag Dr. Otto Schmidt. Bitte beachten Sie: Der Band erscheint in englischer Sprache.

Probelesen und bestellen unter **[www.otto-schmidt.de/peicl2](http://www.otto-schmidt.de/peicl2)**

**otto****schmidt**

GI service

## Info

### GIservice im November

GIservice, unser begleitender Newsletter mit Haftungsthemen, aktuellen Versicherungsthemen, Infos zu Vorsorgethemen, private Absicherung, sowie spannenden Tipps und Kurzmeldungen, erscheint das nächste Mal im November.

Mit unseren berufsspezifischen, kostenlosen Fachinformationen Glaktuell und GIservice bleiben Sie immer auf dem Laufenden. Am besten gleich kostenlos unter [www.hdi.de/gi](http://www.hdi.de/gi) anmelden.

### Unser Tipp:

Urteilsdatenbank komplett überarbeitet und jetzt noch benutzerfreundlicher – mehr als 35 Jahre Haftungsrechtsprechung für beratende Berufe unter [www.hdi.de/urteilssuche](http://www.hdi.de/urteilssuche)

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 (verantwortlich für den Inhalt)

### Erscheinungsweise

6-mal im Jahr, jeweils am 10. des Monats

### Verlag

Verlag Dr. Otto Schmidt KG, Gustav-Heinemann-Ufer 58, 50968 Köln

### Abbonementservice

Fax: (0511) 645 111 3661

### Layout und Satz

Type Connection, Lechenicher Str. 29, 50374 Erftstadt

### Druck

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

Ihr Einmaleins  
zur DSGVO.



[otto-schmidt.de/dsgvo](http://otto-schmidt.de/dsgvo)

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