

letzte Aktualisierung: 30.04.2020

BGH, Urt. v. 9.1.2020 – IX ZR 61/19

BGB §§ 675, 249; ZPO § 287; EStG §§ 22 Nr. 2, 23

Anwaltshaftung bei fehlerhafter steuerlicher Beratung; Scheidungsfolgenvereinbarung

1. Berät ein Rechtsanwalt eine Mandantin im Zusammenhang mit einer Scheidungsfolgenvereinbarung, hat er sie auf die Notwendigkeit der Einschaltung eines Steuerberaters hinzuweisen, sofern sich bei sachgerechter Bearbeitung wegen der Übertragung von Grundeigentum eine steuerliche Belastung nach §§ 22 Nr. 2, 23 EStG aufdrängen kann und er zu einer steuerrechtlichen Beratung nicht bereit oder imstande ist.
2. Der durch eine fehlerhafte steuerliche Beratung verursachte Schaden umfasst die Kosten eines von dem Mandanten eingeholten Wertgutachtens, mit dessen Hilfe ein geringerer Verkehrswert eines für die Steuerfestsetzung maßgeblichen Grundstücks nachgewiesen und die Steuerlast verringert werden kann.
3. Die Vermutung beratungsgerechten Verhaltens gilt nicht, wenn der vernünftigerweise einzuschlagende Weg die Mitwirkung eines Dritten voraussetzt.



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IX ZR 61/19

Verkündet am:
9. Januar 2020
Kluckow
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

BGB § 675

Berät ein Rechtsanwalt eine Mandantin im Zusammenhang mit einer Scheidungsfolgenvereinbarung, hat er sie auf die Notwendigkeit der Einschaltung eines Steuerberaters hinzuweisen, sofern sich bei sachgerechter Bearbeitung wegen der Übertragung von Grundeigentum eine steuerliche Belastung nach § 22 Nr. 2, § 23 EStG aufdrängen kann und er zu einer steuerrechtlichen Beratung nicht bereit oder imstande ist.

BGB § 249, Bb, Hd

Der durch eine fehlerhafte steuerliche Beratung verursachte Schaden umfasst die Kosten eines von dem Mandanten eingeholten Wertgutachtens, mit dessen Hilfe ein geringerer Verkehrswert eines für die Steuerfestsetzung maßgeblichen Grundstücks nachgewiesen und die Steuerlast verringert werden kann.

ZPO § 287

Die Vermutung beratungsgerechten Verhaltens gilt nicht, wenn der vernünftigerweise einzuschlagende Weg die Mitwirkung eines Dritten voraussetzt.

BGH, Urteil vom 9. Januar 2020 - IX ZR 61/19 - OLG Rostock
LG Schwerin

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. Januar 2019 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Kayser, die Richter Prof. Dr. Gehrlein, Grupp, die Richterin Möhring und den Richter Dr. Schoppmeyer

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 24. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Rostock vom 26. Februar 2019 aufgehoben, soweit zum Nachteil des Beklagten entschieden wurde.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Klägerin traf am 23. November 2011 mit ihrem Ehemann eine notariell beurkundete Trennungs- und Scheidungsfolgenvereinbarung. Danach verpflichtete sich die Klägerin, an ihren Ehemann zur Abgeltung des Zugewinnausgleichs neben einer Zahlung von 40.000 € ein Mietshaus zu übereignen. Bei Abschluss der Vereinbarung wurde die Klägerin, die Eigentümerin eines weiteren Mietshauses ist, von dem Beklagten anwaltlich beraten.

2 Nach Umsetzung der Vereinbarung wurde gegen die Klägerin wegen eines von ihr aus der Übertragung des Mietshauses erzielten Veräußerungsgewinns über 95.976 € von dem Finanzamt S. eine Steuer von 40.272,27 € festgesetzt. Aufgrund eines von der Klägerin gegen eine Vergütung von 2.499 € eingeholten Wertermittlungsgutachtens wurde im Einspruchsverfahren ein geringerer Verkehrswert des Grundstücks festgestellt und die Steuer auf 19.006,50 € ermäßigt. Die steuerliche Belastung wäre gemäß § 22 Nr. 2, § 23 EStG vermeidbar gewesen, wenn die Klägerin das andere ihr gehörende Mietshaus, für das die Spekulationsfrist bereits abgelaufen war, ihrem Ehemann übereignet hätte.

3 Mit vorliegender Klage verlangt die Klägerin von dem Beklagten Erstattung des Steuerbetrages von 19.006,50 € sowie der Kosten des von ihr eingeholten Sachverständigengutachtens von 2.499 €, also insgesamt 21.505,50 €. Nach Abweisung der Klage durch das Erstgericht hat das Berufungsgericht den Beklagten zur Zahlung von 13.663 € verurteilt. Mit der von dem Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Beklagte sein Klageabweisungsbegehren weiter.

Entscheidungsgründe:

4 Die Revision führt zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

I.

Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung ausgeführt:

- 6 Der dem Beklagten erteilte Beratungsauftrag habe sich nicht ausdrücklich auf eine Beratung der Klägerin in steuerlicher Hinsicht erstreckt. Dieser Umstand entlaste den Beklagten nicht von Hinweispflichten. Der Beklagte habe die Klägerin darauf hinweisen müssen, dass die geplante Grundstücksübertragung nicht im Einzelnen überschaubare steuerliche Auswirkungen haben könne. Der Hinweis wäre nur entbehrlich gewesen, wenn die Klägerin - was nicht festgestellt sei - von sich aus erklärt hätte, keine Beratung in steuerlicher Hinsicht zu benötigen.
- 7 Die steuerlichen Nachteile stellten einen ersatzfähigen Schaden dar. Der Klägerin komme die Vermutung beratungsgerechten Verhaltens zugute, weil bei richtiger Beratung vernünftigerweise nur die Entscheidung nahegelegen hätte, die steuerliche Belastung durch die Übertragung des anderen Grundstücks zu vermeiden. Es bestünden keine vernünftigen Zweifel, dass sich die Eheleute bei zutreffender Beratung für diesen Weg entschieden hätten.
- 8 Ein Steuerschaden sei nicht in Höhe von 19.006,50 € nachgewiesen, weil der Nachforderungsbetrag auch andere Einkünfte umfasse. Als Mindestschaden hinsichtlich der Spekulationssteuer könne gemäß § 287 ZPO ein Betrag von 11.164 € angesetzt werden. Ersatzfähig seien auch die Kosten von 2.499 € für das von der Klägerin eingeholte Sachverständigengutachten. Es entlaste den Beklagten nicht, dass die Steuer wegen einer unzutreffenden Wertangabe des Notars zunächst zu hoch angesetzt worden sei. Dies ändere nichts an dem adäquaten Kausalzusammenhang, weil der Schaden bei zutreffender Beratung nicht eingetreten wäre.

II.

9 Diese Ausführungen halten in einem Punkt rechtlicher Prüfung nicht stand.

10 1. Zutreffend ist die Würdigung des Berufungsgerichts, dass dem Beklagten eine Pflichtverletzung anzulasten ist, weil er es versäumt hat, die Klägerin im Rahmen des auf die zivilrechtliche Beratung beschränkten Mandats auf mögliche mit der Übertragung des Grundstücks verbundene steuerliche Unwägbarkeiten hinzuweisen.

11 a) Umfang und Inhalt der vertraglichen Pflichten eines Rechtsanwalts richten sich nach dem jeweiligen Mandat und den Umständen des einzelnen Falls. In den Grenzen des ihm erteilten Auftrags ist der Rechtsanwalt grundsätzlich zur allgemeinen, umfassenden und möglichst erschöpfenden Belehrung des Auftraggebers verpflichtet. Unkundige muss er über die Folgen ihrer Erklärungen belehren und vor Irrtümern bewahren. Er hat dem Mandanten diejenigen Schritte anzuraten, die zu dem erstrebten Ziele führen, und den Eintritt von Nachteilen oder Schäden zu verhindern, die voraussehbar und vermeidbar sind. Dazu hat er ihn auch über mögliche Risiken aufzuklären (BGH, Urteil vom 21. Juni 2018 - IX ZR 80/17, WM 2018, 1988 Rn. 8).

12 Das dem Beklagten als Allgemeinanwalt erteilte Mandat beschränkte sich auf die zivilrechtliche Beratung der Klägerin bei Abschluss der Scheidungsfolgenvereinbarung. Eine steuerrechtliche Beratung, die einen zugleich als Fachanwalt für Steuerrecht tätigen Rechtsanwalt treffen kann (vgl. BGH, Urteil vom 22. Oktober 1987 - IX ZR 175/86, NJW 1988, 563, 565; vom 23. November 1995 - IX ZR 225/94, NJW 1996, 842, 845), oblag dem Beklagten, dessen Auf-

trag sich auf Fragen des Zugewinnausgleichs beschränkte, nicht. Die zivilrechtliche Beratung der Klägerin durch den Beklagten lässt keine Fehler erkennen.

13 b) Dem Beklagten ist indessen als Pflichtverletzung vorzuwerfen, die Klägerin nicht über die Notwendigkeit der Beteiligung eines Steuerberaters bei Abschluss der Scheidungsfolgenvereinbarung unterrichtet zu haben.

14 aa) Bei einem gegenständlich beschränkten Mandat kann der Rechtsanwalt zu Hinweisen und Warnungen außerhalb des eigentlichen Vertragsgegenstandes verpflichtet sein. Voraussetzung derartiger Pflichten ist, dass die dem Mandanten drohenden Gefahren dem Anwalt bekannt oder für ihn offenkundig sind oder sich ihm bei ordnungsgemäßer Bearbeitung des Mandats aufdrängen; Voraussetzung ist weiter, dass der Anwalt Grund zu der Annahme hat, dass der Auftraggeber sich der Gefahren nicht bewusst ist (BGH, Urteil vom 21. Juni 2018, aaO Rn. 12).

15 bb) Der Beklagte war verpflichtet, die Klägerin bei der Beratung über die Scheidungsfolgenvereinbarung wegen der dort vorgesehenen Grundstücksübertragung und der damit gemäß § 22 Nr. 2, § 23 EStG möglicherweise verbundenen steuerlichen Belastungen auf die Notwendigkeit der Einschaltung eines Steuerberaters hinzuweisen. Die Gefahr einer der Klägerin nicht bewussten steuerlichen Belastung drängte sich bei ordnungsgemäßer Bearbeitung des Mandats auf.

16 (1) Grundsätzlich umfasst das einem Allgemeinanwalt erteilte Mandat nicht die Beratung und Belehrung in Steuersachen, weil Mandanten zwischen einer anwaltlichen Beratung in Steuersachen und auf anderen Rechtsgebieten unterscheiden (Vill in G. Fischer/Vill/D. Fischer/Rinkler/Chab, Handbuch der

Anwaltshaftung, 4. Aufl., § 2 Rn. 301). Deswegen können von einem Allgemeinanwalt keine Spezialkenntnisse auf dem Gebiet des Steuerrechts verlangt werden (Fahrendorf in Fahrendorf/Mennemeyer, Die Haftung des Rechtsanwalts, 9. Aufl., Rn. 561). Allerdings muss der Rechtsanwalt bei ordnungsgemäßer Bearbeitung eines familienrechtlichen Mandats typischerweise auftretende steuerlich bedeutsame Fragestellungen erkennen und, wenn er die Beratung nicht selbst übernimmt, den Mandanten insoweit zur Klärung an einen Steuerberater verweisen (vgl. RG JW 1932, 2855; BGH, Urteil vom 18. Juni 1968 - VI ZR 160/66, DNotZ 1970, 48, 50; Jungk in Borgmann/Jungk/Schwaiger, Anwaltshaftung, 6. Aufl., Kap. IV. Rn. 74; Greger/Heinemann in Vollkommer/Greger/Heinemann, Anwaltshaftungsrecht, 4. Aufl., § 28 Rn. 107; Hübner, NJW 1989, 5, 7; Vill, aaO Rn. 302).

17

(2) Der Beklagte hätte hier erkennen können und müssen, dass die Übertragung eines Mietshauses im Rahmen einer Scheidungsfolgenvereinbarung nachteilige steuerliche Auswirkungen für die von ihm beratene Mandantin haben konnte. Im familienrechtlichen Schrifttum war geraume Zeit vor der hier erfolgten Eigentumsübertragung darauf hingewiesen worden, dass die Leistung von Grundbesitz an Erfüllung statt für Zugewinnausgleichsansprüche eine entgeltliche Veräußerung im Sinne des § 22 Nr. 2, § 23 EStG bilden kann (Karssek, FamRZ 2002, 590 ff; Schröder, FamRZ 2002, 1010; Feuersänger, FamRZ 2003, 645 ff; Engels, FF 2004, 285 ff; Münch, ZNotP 2005, 2 ff). Zusätzlich war in der einschlägigen Kommentarliteratur zum Zeitpunkt der Beratung ausdrücklich betont worden, dass die Übertragung eines Grundstücks an den Ehegatten unter Anrechnung auf den Zugewinnausgleich ein steuerpflichtiges Veräußerungsgeschäft bilden kann (vgl. Palandt/Brudermüller, BGB, 70. Aufl., 2011, § 1378 Rn. 2; MünchKomm-BGB/Koch, 6. Aufl., § 1378 Rn. 43). Dem Beklagten ist als Pflichtwidrigkeit anzulasten, einen Hinweis auf die bei dieser Sachlage

gebotene Hinzuziehung eines Steuerberaters zur Klärung der steuerlichen Fragen versäumt zu haben.

18 2. Auch im Blick auf die Schadensbemessung ist die angefochtene Entscheidung nicht zu beanstanden.

19 a) Soweit das Berufungsgericht den Steuerschaden in Anwendung von § 287 ZPO mit 11.164 € veranschlagt, werden von der Revision keine Rügen erhoben. Rechtsfehler sind insofern nicht ersichtlich.

20 b) Erstattungsfähig sind ferner die der Klägerin erwachsenen Gutachterkosten in Höhe von 2.499 €.

21 aa) Ausgangspunkt jeder Schadensberechnung bildet die Differenzhypothese. Ob und inwieweit ein nach §§ 249 ff BGB zu ersetzender Vermögensschaden vorliegt, beurteilt sich nach einem Vergleich der infolge des haftungsbegründenden Ereignisses eingetretenen Vermögenslage mit derjenigen, die ohne jenes Ereignis eingetreten wäre. Die Differenzhypothese umfasst zugleich das Erfordernis der Kausalität zwischen dem haftungsbegründenden Ereignis und einer dadurch eingetretenen Vermögensminderung. Nur eine Vermögensminderung, die durch das haftungsbegründende Ereignis verursacht ist, das heißt ohne dieses nicht eingetreten wäre, ist als ersatzfähiger Schaden anzuerkennen. Nach der Äquivalenztheorie ist jede Bedingung kausal, die nicht hinweggedacht werden kann, ohne dass der Erfolg entfielen. Dabei ist zu beachten, dass zur Feststellung des Ursachenzusammenhangs nur die pflichtwidrige Handlung hinweggedacht, nicht aber weitere Umstände hinzugelegt werden dürfen. Die sich aus der Äquivalenz ergebende weite Haftung für Schadensfolgen grenzt die Rechtsprechung durch die weiteren Zurechnungskriterien der

Adäquanz des Kausalverlaufs und des Schutzzwecks der Norm ein (BGH, Urteil vom 6. Juni 2013 - IX ZR 204/12, WM 2013, 1323 Rn. 20).

- 22 bb) Danach hat der Beklagte den gesamten durch die pflichtwidrige Handlung adäquat verursachten Schaden der Klägerin zu tragen. Bildet - wie hier - eine Vermögensverletzung den Haftungsgrund, sind diejenigen adäquat verursachten Rechtsverfolgungskosten zu ersetzen, die aus Sicht des Schadensersatzgläubigers zur Wahrnehmung und Durchsetzung seiner Rechte erforderlich und zweckmäßig waren (BGH, Urteil vom 23. Oktober 2003 - IX ZR 249/02, WM 2004, 475, 478 unter cc). Dazu können selbst die Kosten eines objektiv unberechtigten Rechtsstreits gehören, falls der Geschädigte ihn vernünftigerweise für erforderlich halten durfte, um den Schaden abzuwenden oder gering zu halten (BGH, Urteil vom 14. Juni 2012 - IX ZR 145/11, BGHZ 193, 297 Rn. 48). Im Streitfall war die Beauftragung des Sachverständigen zweckmäßig, weil das von ihm erstellte Wertgutachten im Einspruchsverfahren zu einer Minderung der Steuerlast führte. Mithin sind die Gutachterkosten, die in einem angemessenen Verhältnis zu der erzielten Steuerminderung stehen, als sachgerechte Aufwendungen der Rechtsverfolgung von dem Beklagten zu erstatten.
- 23 3. Jedoch kann dem Berufungsgericht nicht gefolgt werden, soweit es einen Ursachenzusammenhang zwischen der Pflichtverletzung und dem eingetretenen Schaden als erwiesen erachtet.
- 24 a) Im Rahmen von Verträgen mit rechtlichen oder steuerlichen Beratern gilt die Vermutung, dass der Mandant beratungsgemäß gehandelt hätte, nur, wenn im Hinblick auf die Interessenlage oder andere objektive Umstände eine

bestimmte EntschlieÙung des zutreffend unterrichteten Mandanten mit Wahrscheinlichkeit zu erwarten gewesen wäre. Voraussetzung sind danach tatsächliche Feststellungen, die im Falle sachgerechter Aufklärung durch den Berater aus der Sicht eines vernünftig urteilenden Mandanten eindeutig eine bestimmte tatsächliche Reaktion nahegelegt hätten (BGH, Urteil vom 16. Juli 2015 - IX ZR 197/14, WM 2015, 1622 Rn. 25). Kommen mehrere objektiv gleich vernünftige Verhaltensweisen in Betracht, hat der Mandant grundsätzlich den Weg zu bezeichnen, für den er sich entschieden hätte (BGH, aaO Rn. 27). Ist für die behauptete Vorgehensweise notwendigerweise die Bereitschaft Dritter erforderlich, den beabsichtigten Weg mitzugehen, muss der Mandant dessen Bereitschaft hierzu im damaligen maßgeblich Zeitpunkt darlegen und beweisen (BGH, aaO Rn. 28).

- 25 b) Nach diesen Grundsätzen findet hier die Vermutung beratungsgerechten Verhaltens keine Anwendung. Es mag zwar sein, dass für die Klägerin zur Vermeidung des Steuernachteils die Alternative der Übertragung des anderen Mietshauses auf den Ehemann nahelag. Diese Alternative erforderte jedoch die Bereitschaft des Ehemannes, diese anstelle der tatsächlich übertragenen Immobilie zu übernehmen. Ob diese Bereitschaft bestand, ist bislang nicht geklärt. Deswegen findet die Vermutung beratungsgerechten Verhaltens keine Anwendung.

III.

- 26 Die Sache ist gemäß § 563 Abs. 1 ZPO an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Dieses wird in der wiedereröffneten mündlichen Verhandlung zu klären haben, ob der Ehemann mit der Übereignung des anderen Mietshauses einverstanden gewesen wäre. Die Vernehmung des Notars als Zeuge hat das

Erstgericht dahin gewürdigt, dass der Ehemann der Klägerin gerade am Erwerb des ihm tatsächlich übertragenen Grundstücks interessiert gewesen sei. Soweit der Ehemann der Klägerin in Einklang mit einer schriftlichen Erklärung bekundet hat, ihm sei "letztlich egal" gewesen, welche Immobilie er erhalte, hat das Erstgericht die Aussage als unglaublich eingestuft. Von dieser Würdigung darf das Berufungsgericht nicht ohne eigene Anhörung der Zeugen abweichen (vgl. BGH, Beschluss vom 15. März 2012 - I ZR 125/11, GuT 2012, 181 Rn. 6; Urteil vom 30. September 2014 - VI ZR 443/13, NJW 2015, 74 Rn. 23 jeweils mwN).

Kayser

Gehrlein

Grupp

Möhring

Schoppmeyer

Vorinstanzen:

LG Schwerin, Entscheidung vom 19.07.2017 - 3 O 80/15 -

OLG Rostock, Entscheidung vom 26.02.2019 - 24 U 1/17 -