

Inhalt

Vorwort	V
Vorwort zur 1. Auflage	VI
A. Beratungsvertrag	1
I. Rechtsnatur des Vertrages: Dienstvertrag	1
1. Vertragsart für Rechtsfolgen einer Pflichtverletzung ausschlaggebend	1
2. Rechtsanwaltsvertrag	1
3. Steuerberatervertrag	2
4. Gegenstand des Vertrages: Rechtliche Beratung	2
5. Vertrag über Prüfung des Jahresabschlusses	3
II. Vertragsschluss	4
1. Konkludentes Verhalten	4
2. Abgrenzung eines Beratungsvertrages von bloßer Gefälligkeit	5
3. Sittenwidrigkeit einer im Gebühreninteresse angedrohten Mandatskündigung	7
4. Anfechtung einer Haftungsübernahme	7
a) Anspruch aus cic	7
b) Ankündigung der Mandatsniederlegung	8
aa) Mittel-Zweck-Relation	8
bb) Besondere Prozesssituation	8
cc) Kündigung zur Unzeit	9
dd) Androhung zur Unzeit	9
5. Mehrere Auftraggeber	10
III. Rechtsgrundlagen der Beraterhaftung	10
1. Positive Vertragsverletzung	10
2. Verschulden	11
3. Anwaltsvertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter	11
a) Grundlagen	11
aa) Rechtlicher Ausgangspunkt	11
bb) Voraussetzungen einer Einbeziehung	12
b) Einbezogene Dritte	13
aa) Erben	13
bb) Nahe Angehörige	13
cc) Gesellschafter	14

dd) Geschäftsführer	15
ee) Gegner	16
4. Kein Anspruch aus PVV bei fehlerhafter Vertragsgrundlage	17
5. Anspruch aus cic	18
6. Anspruch aus § 823 Abs. 2 BGB, § 5 StBerG	19
7. Treuhänderische Pflichten eines Anwalts gegenüber Prozessgegner	19
8. Treuhänderische Pflichten eines Anwalts gegenüber Dritten	20
9. Haftungsfreizeichnung	21
B. Belehrungspflichten des Anwalts	23
I. Grundsatz	23
1. Erschöpfende Belehrung	23
2. Einschränkungen	25
3. Handlungsalternativen	25
4. Bewahrung des Mandanten vor Gefahren und Nachteilen: Sicherster Weg	26
5. Steuerliche Beratung	30
6. Sachverhaltsaufklärung	31
II. Umfang der Belehrungspflicht	32
1. Umfassendes Mandat	32
2. Eingeschränktes Mandat.	34
3. Tätigkeit als Anwalt und Steuerberater	36
4. Wirtschaftliche Interessenwahrnehmung	36
III. Rechtsprüfung	36
1. Schlüssigkeit	36
2. Rechtsmittelchancen	40
3. Hinweispflichten vor Vergleichsschluss	44
4. Hinweis auf Bindungen zu Gegner	46
5. Auftragsrechtliche Nebenpflichten	47
IV. Vertragsmängel.	48
1. Gesetzes- und Sittenverstoß	48
2. Unwirksamkeit der Vollmacht bei Ausübung verbotener Rechtsberatung	48
3. Wirksamkeit der Prozessvollmacht trotz Interessenwiderstreit	49

C.	Belehrungspflichten des Steuerberaters	51
I.	Beratung über steuerliche Vor- und Nachteile	51
II.	Dauermandat	54
III.	Beschränktes Mandat	57
IV.	Hinweispflicht auf neue rechtliche Entwicklungen	58
	1. Beachtung der höchstrichterlichen Rechtsprechung	59
	2. Hinweispflicht auf mögliche Rechtsprechungsänderung	59
	3. Hinweispflicht auf mögliche Verfassungs- oder Gemeinschaftswidrigkeit der Besteuerungsgrundlage	61
	4. Hinweis auf Notwendigkeit der Zuziehung eines anderen Beraters	62
	5. Einholung einer Auskunft der Finanzverwaltung	63
	6. Bewahrung vor strafrechtlicher Verfolgung	63
	7. Hinweispflichten nach Mandatsende	64
V.	Weisungen	64
VI.	Verzug	65
VII.	Hinweis auf Provisionsvereinbarung mit Drittem	66
VIII.	Rückgabe von Akten	66
	1. Umfang	66
	2. Zurückbehaltungsrecht	67
D.	Ursachenzusammenhang von Pflichtverletzung und Schaden	69
I.	Haftungsbegründende und haftungsausfüllende Kausalität	69
II.	Kausalität im natürlichen Sinne	70
III.	Kausalität beim Tätigwerden mehrerer Anwälte	71
	1. Gesamtkausalität	71
	2. Doppelkausalität	71
IV.	Vermutung beratungsgerechten Verhaltens	72
	1. Keine Beweislastumkehr zulasten des Beraters	72
	2. Voraussetzungen des Anscheinsbeweises	73
	3. Beispiele für Vermutung	74
	4. Beispiele fehlender Vermutung	76
	5. Keine Vermutung bei höchstpersönlicher Entscheidung	79
	6. Entkräftung der Vermutung	79

V.	Maßgeblichkeit der Beurteilung des Regressgerichts für Schadensentstehung	80
	1. Früheres gerichtliches Verfahren	80
	2. Entscheidung anderer Gerichtsbarkeit	81
	3. Früheres Verwaltungsverfahren	81
	4. Tatsächliche Grundlagen.	82
VI.	Unterbrechung des Zurechnungszusammenhangs zwischen Pflichtverletzung und Schaden	83
	1. Maßnahmen des Mandanten	83
	2. Fehler eines später betrauten Anwalts	85
	3. Fehler des mit der Sache befassten Gerichts.	86
	a) Ausnahmsweise fehlender Zusammenhang	87
	b) Fehlerberichtigung durch Anwalt.	88
	c) Ganz überwiegender Schadensbeitrag von Drittseite.	88
	d) Anwaltsfehler als Schadensursache schlechthin ungeeignet.	89
	e) Verfassungsrechtliche Unbedenklichkeit der Rechtsprechung	90
	4. Kriminelles Vorgehen des Gegners	91
VII.	Hypothetische Kausalität	91
VIII.	Einwand des rechtmäßigen Alternativverhaltens	92
E.	Schaden	93
I.	Differenzhypothese	93
	1. Gesamtvermögensvergleich	94
	2. Inanspruchnahme durch Dritten	95
	3. Steuerschaden	96
	4. Schaden bei verdeckter Sacheinlage	98
	5. Konsolidierte Schadensberechnung	99
	6. Vergleich	100
	7. Rechtsverfolgungskosten.	100
	8. Zuerkennung eines Mindestschadens	101
	a) Konkrete Schadensberechnung	101
	b) Abstrakte Schadensberechnung	102
	9. Ausgang des Vorverfahrens	103
	a) Früherer Prozess	103
	b) Früheres Verwaltungsverfahren	104
	10. Verlust einer Schmerzensgeldforderung	105
	11. Verlust des Versorgungsausgleichs	106

12. Nutzlos gezahlte Anwaltsgebühren	107
13. Belastung mit Gebührenforderung des Anwalts.	108
a) Fälligkeit	108
b) Keine Hinweispflicht über konkrete Höhe der anfallenden Gebühren	108
c) Hinweispflicht auf Berechnung der Gebühr nach Gegenstandswert	108
aa) Berechnungsgrundlage Gegenstandswert	108
bb) Rechtsfolge Schadensersatz	109
cc) Kausalität.	109
dd) Beweislast	110
14. Eigene Aufwendungen des Mandanten	110
15. Forderungsverzicht des Mandanten im Rahmen eines Vergleichs mit dem Gegner	111
16. Insolvenzzerschleppungsschaden einer Gesellschaft	111
a) Ursachenzusammenhang, Zurechnung	111
b) Schutzzweck der Norm	112
17. Verlust einer nicht anerkanntswerten Forderung gegen Gegner	113
18. Ansprüche gegen früheren Berater	113
19. Nachteile dritter Personen	114
II. Normativer Schadensbegriff	114
1. Grundsatz	114
2. Umfassende rechtliche Prüfung	115
3. Einzelfälle	116
III. Schutzzweck der Norm.	118
IV. Vorteilsausgleich	120
V. Schmerzensgeld.	121
VI. Übergang des Schadensersatzanspruchs auf Erben	123
VII. Mitverschulden des Mandanten.	124
1. Grundsatz	124
2. Versäumung eines Rechtsbehelfs	125
3. Einschaltung eines weiteren Beraters	126
4. Keine Pflicht zur Überkompensation	127
5. Abwägung der Mitverschuldensbeiträge.	128
6. Nichterkennen der Insolvenz	128
a) Ansprüche der GmbH gegen den Abschlussprüfer	128
b) Ansprüche des Gesellschafters und Geschäftsführers gegen einen Prüfer	130

VIII. Anspruch des Beraters auf Abtretung von Ansprüchen des Mandanten gegen Dritte	130
F. Haftung der Sozietät und der Sozien	132
I. Einstandspflicht der Sozietät	132
1. Echte Sozietät	132
a) Vertragsschluss	132
b) Gemischte Sozietät	132
c) Haftung	133
2. Scheinsozietät	134
II. Einstandspflicht der Sozien	135
1. Echte Sozien	135
2. Scheinsozien	135
3. Einstandspflicht von Sozien einer gemischten Sozietät	136
a) Frühere Rechtsprechung	136
b) Neuere Rechtsprechung	137
c) Folgemandat	137
aa) Erstmandat Rechtsanwalt der gemischten Sozietät erteilt	137
bb) Erstmandat gemischter Sozietät erteilt	138
III. Einstandspflicht ein- und ausgetretener Sozien	139
1. Eintritt nach Haftungsfall	139
2. Austritt vor Haftungsfall	139
IV. Einstandspflicht der Partner einer Partnerschaftsgesellschaft	140
G. Verjährung	142
I. Verjährung nach altem Recht	142
1. Dauer der Verjährung	142
2. Übergangsrecht	143
a) Verjährungsbeginn	143
b) Verjährungsdauer	143
3. Verjährungsbeginn – Entstehen des Anspruchs: Risiko-Schaden-Formel	144
a) Beratung bei Vertragsschluss	144
b) Unklare Vertragslage	145

c) Schuldhafte Fristverstreichung	146
d) Anlageberatung	147
e) Steuerschaden	147
aa) Bekanntgabe des Bescheids	147
bb) Kenntnisnahme durch einen Feststellungsbeteiligten	150
cc) Andere Schadenspositionen	151
dd) Sonderfälle	152
(1) Umsatzsteuer	152
(2) Versäumung einer Ausschlussfrist	152
(3) Beratungsfehler nach Bekanntgabe des Steuerbescheids	153
f) Irrige Abführung von Sozialversicherungsbeiträgen	154
g) Verjährung von Ersatzansprüchen gegen Steuerberater ohne steuerliche Fehlberatung	154
h) Verjährung bei Verknüpfung zivilrechtlicher Gestaltung mit Besteuerungsverfahren	155
i) Schaden durch Gerichtsentscheidung	155
j) Reichweite der Verjährung: Grundsatz der Schadenseinheit	156
4. Sekundärverjährung	158
a) Grundlagen	158
b) Anlass	159
c) Entstehung und Dauer des Anspruchs wegen Sekundärhaftung	161
d) Wegfall der Sekundärhaftung	162
e) Kanzleiwechsel des sachbearbeitenden Anwalts	163
5. Arglisteinwand	163
a) Voraussetzungen	163
b) Geltendmachung der Forderung	164
II. Verjährung nach neuem Recht	165
1. Verjährungsdauer	165
2. Abgrenzung Alt- und Neurecht	165
3. Verjährungsbeginn	166
a) Entstehen des Schadens	166
b) Kenntnis des Schädigers und der anspruchsbegründenden Umstände	167
aa) Person des Schuldners	167
bb) Anspruchsbegründende Umstände	168
cc) Zurechnung der Kenntnis Dritter	170
c) Grob fahrlässige Unkenntnis	171
4. Weitere Verjährungsfristen	172

5. Verjährungsverzicht	172
6. Missbrauch der Verjährungseinrede	173
III. Verjährungshemmende Maßnahmen	174
1. Verhandlungen	174
2. Klage	175
3. Mahnbescheid	176
a) Rechtzeitige Einreichung	176
b) Individualisierung der Forderung	176
4. Streitverkündung	177
a) Zulässigkeit	177
b) Streitverkündung im Rechtsmittelzug	178
c) Zeitpunkt der Streitverkündung	179
d) Dauer der Hemmung	179
H. Prozessuale Durchsetzung	181
I. Streitgegenstand	181
1. Gegenstand des Vorprozesses	181
2. Hinweispflichten	182
a) Regressprozess	182
b) Vorprozess	182
3. Streitgegenstand des Regressprozesses	182
II. Beweislast	183
1. Umfang des Mandats	183
2. Pflichtwidrigkeit	184
3. Ausgang des Vorprozesses	185
4. Beweislastverteilung in Vorprozess	185
5. Schaden	186
6. Verjährung	187
7. Beweisvereitelung	188
III. Erhebung einer Feststellungsklage	189
1. Zulässigkeit	189
2. Begründetheit	190
IV. Sachverhaltsermittlung	190
1. Rechtliches Gehör	190
a) Grundsatz	190
b) Verbotene Beweisantizipation	191

c) Anforderungen an Beweisantritt	192
d) Widersprüchlicher Vortrag	192
2. Keine Bindungen an Feststellungen des Vorprozesses	193
3. Parteivernehmung	194
V. Richterliche Vorbefassung	194
1. Kein Ausschlussgrund	194
2. Kein Ablehnungsgrund	195
VI. Grundurteil	195
1. Voraussetzungen	195
2. Bindungswirkung	196
VII. Berufungsrechtszug	196
1. Zulässigkeit der Berufung	196
a) Beseitigung erstinstanzlicher Beschwer	196
b) Begründungsanforderungen	197
2. Notwendigkeit einer Beweiserhebung	198
3. Erhebung der Verjährungseinrede im Berufungsrechtszug	198
4. Aufhebung und Zurückverweisung	199
a) Grundlagen	199
b) Folgerungen	199
VIII. Revisionsverfahren	200
IX. Verfahrenskosten	200
X. Urteilstenor	201
I. Allgemeine Honorarfragen	203
I. Formerfordernisse einer Honorarvereinbarung	203
II. Erfolgshonorar	204
III. Stundenhonorar	205
1. Anfechtung der Vereinbarung	205
2. Höhe	205
a) Sittenwidrigkeit	205
b) Angemessenheit	206
3. Nachweis der abgerechneten Stunden	207
IV. Kündigung des Vertrages	208
V. Honorarverlust bei Kündigung wegen vertragswidrigen Verhaltens	209
VI. Vertragskündigung und Pauschalhonorar	210
	XV

VII. Vergütungsanspruch trotz Interessenwiderstreit	211
1. Wirksamkeit des Vertrages	211
2. Wertlosigkeit der anwaltlichen Leistung.	212
3. Kein Anspruchsverlust wegen Illoyalität	212
VIII. Verfügung über die Gebührenforderung des Beraters	213
1. Abtretbarkeit	213
a) Abtretung durch Anwalt	213
b) Abtretung durch Steuerberater	214
2. Aufrechnung mit Gebührenforderung durch Anwalt	216
3. Zurückbehaltungsrecht des Anwalts	216
IX. Forderungssperre nach PKH-Bewilligung	217
1. Beiordnung eines Einzelanwalts	217
2. Beiordnung eines Anwalts einer Sozietät	217
Sachregister	219