
Datum: 21.06.2012
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 8. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 8 U 24/11
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2012:0621.8U24.11.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 2 O 312/10

Tenor:

Die Berufung des Beklagten gegen das am 28. April 2011 verkündete Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts Köln – 2 O 312/10 – wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens werden dem Beklagten auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Der Beklagte kann die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120 % des jeweils beizutreibenden Betrages leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe:

(Anstelle von Tatbestand und Entscheidungsgründen gemäß § 540 Abs. 1 Satz 1 ZPO).

I.

Die Klägerin nimmt den Beklagten wegen behaupteter Beratungsfehler auf Schadensersatz in Höhe eines Betrages von 23.689,72 € nebst Zinsen in Anspruch. Die Klägerin befürchtete Steuernachzahlungen, die auf Versäumnisse ihres früheren steuerlichen Beraters, des

1

2

3

4

Wirtschaftsprüfers und Steuerberaters I, zurückzuführen sein sollten. Im Frühjahr 2004 erhielt sie drei Betriebsprüfungsberichte für die Jahre 1988 – 1992, für das Jahr 1993 und für die Jahre 1994 bis 1996, aus denen sich jeweils Mehrergebnisse ergaben. Die Klägerin ließ sich deshalb wegen der Befürchtung, von ihrem damaligen Steuerberater I falsch beraten worden zu sein, von dem Beklagten beraten. Die von dem Beklagten im Namen der Klägerin darauf hin erhobene Feststellungsklage wurde mit Urteil des Landgerichts Duisburg vom 13.06.2006 ? 4 O 411/04 ? abgewiesen. Die von dem Beklagten hiergegen eingelegte Berufung wies das Oberlandesgericht Düsseldorf durch Beschluss vom 8. Dezember 2006 ? I?23 U 117/06 - zurück, nachdem es durch einen vorangegangenen Beschluss vom 10. November 2006 darauf hingewiesen hatte, dass die Klage mangels Feststellungsinteresses unzulässig und darüber hinaus weitgehend auch nicht schlüssig begründet worden sei. Mit ihrer Klage begehrt die Klägerin von dem Beklagten Erstattung der ihr in beiden Rechtszügen vor dem Landgericht Duisburg und dem Oberlandesgericht Düsseldorf entstandenen Kosten, die sie auf insgesamt 23.689,72 € beziffert. Wegen der weiteren Einzelheiten des erstinstanzlichen Sach- und Streitstandes wird auf den Tatbestand des angegriffenen Urteils Bezug genommen.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Zur Begründung hat es ausgeführt, dass der Beklagte seine Pflichten aus dem ihm übertragenen Mandat schuldhaft verletzt habe, indem er der Klägerin nicht vor Augen geführt habe, dass die beabsichtigte Klage unzulässig gewesen sei und die beabsichtigten Schadensersatzansprüche sich nicht schlüssig darstellen ließen. Bei einer entsprechenden Beratung hätte die Klägerin von der beabsichtigten Klage nach der Vermutung beratungsrichtigen Verhaltens Abstand genommen. Sowohl das Landgericht Duisburg als auch das Oberlandesgericht Düsseldorf hätten ausgeführt, dass der Beklagte nicht bzw. weitgehend nicht schlüssig dargelegt habe, dass der Klägerin durch Pflichtverletzung des damaligen Beklagten I ein Schaden entstanden sei. Angesichts der zutreffenden Bewertung der Sachverhaltsarbeit des Beklagten durch das Oberlandesgericht Düsseldorf, der sich die Kammer anschließe, sei der Beklagte im Rahmen des vorliegenden Verfahrens die Darlegung schuldig geblieben, dass er den in Rede stehenden Sachverhalt vor der Erhebung der Klage im Vorprozess ausreichend aufgeklärt habe. Darüber hinaus habe er auch die Pflicht verletzt, den ermittelten Sachverhalt rechtlich zu prüfen. Hätte er dies getan, hätte er festgestellt, dass die beabsichtigte Feststellungsklage unzulässig gewesen sei. Dies habe das Oberlandesgericht Düsseldorf im Einzelnen zutreffend ausgeführt, die Kammer schließe sich diesen Ausführungen an. Schließlich sei der Regressanspruch der Klägerin auch nicht verjährt. Kenntnis vom Eintritt eines Schadens habe die Klägerin erst mit Zugang des Beschlusses des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 8. Dezember 2006 erlangt. Diese Kenntniserlangung sei erst im Jahre 2007 erfolgt, so dass die am 3. September 2010 erfolgte Klagezustellung den Lauf der Verjährungsfrist gemäß § 204 Nr. 1 BGB rechtzeitig gehemmt habe.

5

Gegen das ihm am 18. Mai 2011 zugestellte Urteil wendet sich der Beklagte mit seiner am 24. Mai 2011 bei Gericht eingegangenen und mit am 5. August 2011 eingegangenen Schriftsatz begründeten Berufung, nachdem die Berufungsbegründungsfrist bis zum 18. August 2011 verlängert worden war.

6

Mit seiner Berufungsbegründung hat der Beklagte zunächst einen eingeschränkten Berufungsantrag dergestalt angekündigt, dass er sich gegen das Urteil insoweit wende und die Klage insoweit abzuweisen sei, soweit er zur Zahlung von mehr als 23.000,00 € nebst Zinsen verurteilt worden sei. Gleichzeitig hat er darauf hingewiesen, dass er seinen Berufungsantrag spätestens im Verhandlungstermin auf seine volle Beschwerde durch das angefochtene Urteil erweitern werde. Diese Erweiterung hat der Beklagte durch Schriftsatz

7

vom 25. August 2011 vorgenommen und nunmehr die volle Abweisung der Klage als Berufungsantrag angekündigt.

Der Beklagte ist zunächst der Auffassung, dass das Landgericht den tatsächlichen Sach- und Streitstand nicht zur Kenntnis genommen und deshalb verkannt habe, dass die Klagebegründung bereits unschlüssig gewesen sei. Das Landgericht habe lediglich die Begründung des Beschlusses des OLG Düsseldorf vom 10.11.2006 zur Kenntnis genommen und mit dünnen Worten wiederholt, hierbei jedoch unberücksichtigt gelassen, dass das Landgericht Duisburg die Klage der Klägerin eben nicht wegen fehlenden Feststellungsinteresses als unzulässig abgewiesen habe. Vielmehr habe das Landgericht Duisburg ausdrücklich festgestellt und hervorgehoben, dass die Klage zulässig gewesen sei. Es stelle einen Verstoß gegen die Denkgesetze dar, wenn das Landgericht auch unter Bezugnahme auf das Urteil des Landgerichts Duisburg und auf dessen Ausführungen dem Beklagten vorgeworfen habe, der Klägerin die Unzulässigkeit der beabsichtigten Klage nicht vor Augen geführt zu haben. Unabhängig davon habe das Landgericht eine schuldhaft Fehlbewertung einer Rechtsfrage bejaht, ohne zu berücksichtigen, dass eben diese Rechtsfrage von einer mit drei erfahrenen Berufsrichtern besetzten Kammer eines Landgerichts genau gegenteilig und genau so beantwortet worden sei, wie der Rechtsanwalt diese Frage beantwortet habe. Es sei auch nicht nachvollziehbar, dass das Landgericht einerseits gemeint habe, dass die hier in Rede stehenden Schadensersatzansprüche der Klägerin gegenüber ihrem früheren Steuerberater I damals noch nicht zu verjähren drohten, das Landgericht ihn aber andererseits gleichzeitig verurteilt habe, der Klägerin die Kosten beider Instanzen zu erstatten. Wäre gegen das Urteil des Landgerichts Duisburg vom 13.06.2006 keine Berufung eingelegt worden, hätte die Klägerin ihre Schadensersatzansprüche gegenüber ihrem früheren Steuerberater endgültig verloren, da das Landgericht Duisburg die Klage als unbegründet abgewiesen habe. 8

Das Landgericht habe daneben verkannt, dass sich die Klägerin auf der Grundlage des prozessual feststehenden Sachstandes auf die Vermutung beratungsrichtigen Verhaltens nicht berufen könne. Insoweit müsse berücksichtigt werden, dass die Klägerin den streitgegenständlichen Klageauftrag nicht etwa in Erwartung oder auch nur in der Hoffnung erteilt habe, über eine Verurteilung ihres früheren Steuerberaters I kurzfristig liquide Mittel in die Hand zu bekommen. Der alleinige und dem Beklagten nachdrücklich genannte Grund für den von ihm von der Klägerin erteilten unbedingten Klageauftrag habe darin gelegen, dass die Klägerin wegen des Ergebnisses der Betriebsprüfung und den Feststellungen in dem Betriebsprüfungsberichten mit Steuernachforderungen in Millionenhöhe habe rechnen müssen und fest gerechnet habe. Deshalb sei der Beklagte gebeten worden, unverzüglich Klage gegen den früheren Steuerberater der Klägerin zu erheben. Unter Hinweis auf das anhängige Klageverfahren habe das zuständige Finanzamt davon abgehalten werden sollen, die Steuerbescheide kurzfristig zu erlassen. Darüber hinaus habe die Klägerin bzw. ihr damaliger Steuerberater F eine Klage und ein entsprechendes Klageverfahren gegen den Steuerberater I für die anstehenden Jahresabschlüsse benötigt, um den zu bilanzierenden Rückstellungen die diese „abdeckende“ Schadensersatzforderungen gegenüber ihrem früheren Steuerberater I entgegensetzen zu können und so den Ausweis einer hohen Überschuldung der Klägerin zu vermeiden. Tatsächlich habe deshalb die Frage der Zulässigkeit der Klage - und gar wegen Bestehens oder Nichtbestehens eines Feststellungsinteresses - bei der damaligen Entscheidung der Klägerin, den Beklagten mit der Klageerhebung zu beauftragen, nicht die allergeringste Rolle gespielt. 9

Im Übrigen könne und wolle der Beklagte nicht behaupten, die Frage der Erfolgsaussichten der Klage stundenlang mit der Klägerin erörtert zu haben, weil er diesbezüglich keine 10

konkrete Erinnerung mehr habe. Allerdings sei er sich – subjektiv – sicher, bei den damaligen Gesprächen auch zur Zulässigkeit der Klage Hinweise erteilt zu haben. Die einschlägige Rechtsprechung zu der Frage des Feststellungsinteresses sei ihm seit jeher geläufig.

Auf diese Überlegungen komme es jedoch streitentscheidend nicht an. Der Beklagte sei nämlich aus Gründen, die ausschließlich die Klägerin zu vertreten habe, außer Stande gewesen, mehr vorzutragen, als er schriftsätzlich vorgetragen habe. Dies gelte auch für das Berufungsverfahren. Hätte der Beklagte von der Klägerin bzw. ihrem Steuerberater die mehrfach angemahnten ergänzenden Informationen erhalten, wäre der Prozess bereits in der ersten Instanz mit einem klagezusprechenden Urteil gegen Herrn I beendet worden. 11

Schließlich sei eine unterstellte Klageforderung entgegen der Auffassung des Landgerichts aus den erstinstanzlich von ihm – dem Beklagten – dargelegten Gründen jedenfalls verjährt. 12

Der Beklagte beantragt, 13

unter Abänderung des angefochtenen Urteils des Landgerichts Köln vom 28. April 2011 die Klage in vollem Umfange abzuweisen. 14

Die Klägerin beantragt, 15

die Berufung zurückzuweisen. 16

Die Klägerin verteidigt das angegriffene Urteil. Der Beklagte habe sich in dem Vorprozess vor dem LG Duisburg und OLG Düsseldorf eine Vielzahl von Versäumnissen zu Schulden kommen lassen. So habe er u. a. den Sachverhalt vor Klageerhebung nicht ausreichend geklärt und die Klage auch zu früh erhoben. Soweit die Verpflichtung zum Ersatz zukünftigen Schadens habe festgestellt werden sollen, sei der Eintritt eines Schadens noch vollkommen ungewiss gewesen. Hierbei entlaste es den Beklagten nicht, dass das Landgericht Duisburg die von dem Beklagten verfasste Klage zumindest für zulässig gehalten habe, obwohl sie wie vom OLG Düsseldorf festgestellt, bereits unzulässig gewesen sei. Auf Fehler des Gerichts könne sich der Rechtsanwalt nicht berufen, sie entschuldigten eigene Fehler nicht. 17

Als die Klägerin und der Zeuge F dem Beklagten den Bericht der Betriebsprüfer vorgelegt und sie um juristischen Rat gebeten hätten, hätten sie dem Beklagten keine Vorgaben in juristischer oder prozessualer Hinsicht gemacht. Der Beklagte habe die Klägerin auf die angebliche Möglichkeit der Erhebung einer Feststellungsklage aufmerksam gemacht. Dem Beklagten sei nicht mitgeteilt worden, es müsse nach Überzeugung des Zeugen F wegen baldiger sofort vollstreckbarer Steuerbescheide unverzüglich Klage erhoben werden. Der Zeuge F habe keine dringende Empfehlung zur Klageerhebung abgegeben. Der Beklagte habe vorgeschlagen, eine „todsichere“ Klage gegen Steuerberater I zu erheben und der Finanzbehörde mitzuteilen, die Steuernachzahlung werde bei Obsiegen aus der Zahlung der Haftpflichtversicherung des Steuerberaters I beglichen werden. 18

Soweit der Beklagte auf die Bilanzierung drohender Einkommenssteuernachzahlungen verweise, vermische er zwei zu trennende Sachverhalte. Die Einkommenssteuer, die die Klägerin aufgrund ihrer Einnahmen aus der Vermietung von Hotelimmobilien zu zahlen habe, sei eine Verbindlichkeit, die sie persönlich treffe. Dies sei keine Verbindlichkeit des Betriebes. Ebenso wenig könne ein Schadensersatzanspruch gegen Steuerberater I als Forderung bilanziert werden. Zudem sei eine Schadensersatzklage vor Erlass eines entsprechenden Steuerbescheides nicht möglich und nicht erforderlich gewesen. 19

Unabhängig davon ändere der – bestrittene – Vortrag des Beklagten nichts an der fehlenden Aufklärung der Klägerin über die mangelnde Erfolgsaussicht der Klage, die selbst bei – aus welchen Gründen auch immer – erteiltem unbedingtem Klageauftrag hätte erfolgen müssen. Die Klägerin hätte nämlich von einer Klageerhebung Abstand genommen, wenn ihr bekannt gewesen wäre, dass eine Klageerhebung vor Erlass eines Steuerbescheides mit dem befürchteten Inhalt nicht erforderlich sei. Dass der Beklagte die Klägerin auf die Erfolglosigkeit der Klage hingewiesen habe, habe er nicht substantiiert vorgetragen.

Der Vortrag des Beklagten zu der angeblich fehlenden hinreichenden Unterrichtung in dem Klageverfahren durch die Klägerin bzw. ihren Steuerberater F sei unzutreffend. Dem Beklagten sei ausreichend Zeit zur prozessualen Aufbereitung des von dem Zeugen F vorgelegten Vermerks verblieben. 21

Die Klageforderung unterliege auch nicht der Verjährung, da die Klägerin unstreitig erst im Jahre 2007 von dem Hinweisbeschluss des OLG Düsseldorf vom 10.11.2006 Kenntnis erhalten habe. 22

Die Akten 4 O 411/04 LG Duisburg (= I-23 U 117/06 OLG Düsseldorf) lagen vor und waren Gegenstand der mündlichen Verhandlung. Der Senat hat Beweis erhoben durch Vernehmung der Klägerin als Partei. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf das Sitzungsprotokoll vom 24. Mai 2012 verwiesen (Bl. 366 ff. d. A.) 23

Wegen aller weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den vorgetragenen Inhalt der von den Parteien in beiden Instanzen gewechselten Schriftsätze und auf die zu den Akten gereichten Unterlagen Bezug genommen. 24

II. 25

Die Berufung ist zwar zulässig, bleibt in der Sache jedoch ohne Erfolg. 26

1. Die Berufung ist zulässig. 27

a) Der Zulässigkeit steht insbesondere nicht entgegen, dass der Beklagte in der Berufungsbegründung vom 4. August 2011 lediglich mitgeteilt hat, er fechte das Urteil an, soweit er zur Zahlung von mehr als 23.000,00 € nebst Zinsen verurteilt worden sei, ohne darzulegen, aus welchen Schadenspositionen sich der angekündigte Berufungsantrag in Höhe eines Urteilsbetrages von 689,72 € (23.689,72 € Urteilssumme abzüglich vorläufig akzeptierter 23.000,00 €) nebst anteiliger Zinsen zusammensetzt. Nach der von dem Senat geteilten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (vgl. BGH NJW 1956, 870) genügt für die hinreichende Bestimmtheit des gemäß § 520 Abs. 3 Nr. 1 ZPO erforderlichen Berufungsantrages bereits die deutliche Erklärung, *in welcher Höhe* eine Änderung des Urteils begehrt wird. Dieser summenmäßigen Verpflichtung ist der Beklagte nachgekommen. 28

b) Dies ändert allerdings nichts daran, dass die in der Berufungsbegründung fehlende Aufteilung auf die einzelnen Schadenspositionen des nur teilweise angegriffenen Urteils einen Mangel darstellt. Insoweit besteht kein rechtlich erheblicher Unterschied zu dem umgekehrten Fall einer Teilklage, die eine entsprechende Aufteilung gemäß § 253 Abs. 2 Ziffer 2 ZPO voraussetzt. Hierbei handelt es sich jedoch um einen behebbaren Mangel, der sich auf die Einwendungen des Beklagten gegen den Klageantrag selbst bezieht, die Zulässigkeit der Berufung als solche aber nicht in Frage stellt (vgl. BGH a.a.O.). Vorliegend hat der Beklagte diesen Mangel, auf den er durch Verfügung vom 09.08.2011 hingewiesen worden ist, dadurch beseitigt, dass er durch Schriftsatz vom 25. August 2011 die Berufung 29

auf die volle Beschwer erweitert hat.

2. In der Sache ist die Berufung jedoch unbegründet. Das Landgericht hat den Beklagten zu Recht (§ 513 Abs. 1 ZPO) zur Zahlung eines Betrages von 23.689,72 € nebst Zinsen verurteilt. Das Urteil beruht weder auf einer Rechtsverletzung, noch rechtfertigen die nach § 529 Abs. 1 ZPO dem Berufungsverfahren zugrunde zu legenden Tatsachen eine andere Entscheidung. Die Verpflichtung des Beklagten zur Zahlung von Schadensersatz folgt aus § 280 Abs. 1 BGB. 30

a) Der Beklagte hat seine ihm obliegende *Verpflichtung*, die Klägerin ordnungsgemäß über die Erfolgsaussichten der von der Klägerin beabsichtigten Klage *zu belehren, verletzt*. 31

aa) Auch unter Berücksichtigung des Vorbringens des Beklagten in der Berufungsinstanz hätte er die Klägerin darauf hinweisen *müssen*, dass die beabsichtigte Feststellungsklage mangels Feststellungsinteresse im Sinn des § 256 Abs. 1 ZPO unzulässig war. Der Senat teilt die von dem Oberlandesgericht Düsseldorf in dem Hinweisbeschluss vom 10. November 2006 näher dargelegten Ausführungen. Es entsprach bereits im Zeitpunkt der Mandatserteilung an den Beklagten der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, dass die Verjährung etwaiger Ersatzansprüche des Mandanten gegen einen Steuerberater erst mit der Bekanntgabe eines nachteiligen Steuerbescheides beginnt. Wie das Landgericht zutreffend dargelegt hat, wurde die von dem Beklagten in der ersten Instanz zitierte Entscheidung des Bundesgerichtshofs in NJW 1979, 1550 durch den nunmehr zuständigen IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs bereits mit Urteil vom 2. Juli 1992 (IX ZR 268/91 – juris) und seitdem in ständiger Rechtsprechung dahingehend klargestellt, dass auch nach einer Außenprüfung der Verjährungsbeginn regelmäßig frühestens mit dem Zugang des schädigenden Berichtigungsbescheides eintrete. 32

An dem Fehlen des Verjährungsbeginns und dementsprechend auch des Feststellungsinteresses für eine Feststellungsklage ändert sich auch nichts dadurch, dass nach dem - im nicht nachgelassenen Schriftsatz vom 4. Juni 2012 wiederholten - Vorbringen des Beklagten, das die Klägerin in ihrer Parteivernehmung bestätigt hat, das Ergehen etwaiger Steuerbescheide unmittelbar bevor gestanden haben soll. Selbst wenn die Klägerin bzw. ihr nunmehriger Steuerberater F dem Beklagten eine entsprechende Absicht der Steuerbehörden mitgeteilt hatten, verbleibt es in rechtlicher Hinsicht dabei, dass nach der zitierten Entscheidung des Bundesgerichtshofs vor Erlass eines Steuerbescheides die Verjährungsfrist nicht zu laufen begann. Die Pflicht des Beklagten, die Klägerin auf die nach Auffassung des Senats eindeutige Unzulässigkeit einer Feststellungsklage hinzuweisen, blieb hiervon unberührt. 33

bb) Der Beklagte hat diese Pflicht verletzt, weil er die Klägerin nicht in der gebotenen Form über die hiernach im Zeitpunkt der Erteilung des Klageauftrages bestehende Unzulässigkeit einer Feststellungsklage aufgeklärt hat. Dies folgt zum Einen bereits daraus, dass der Beklagte auch im hiesigen Rechtsstreit weiterhin die Auffassung vertritt, die Feststellungsklage sei eindeutig zulässig gewesen sei, die hiervon abweichende Auffassung des OLG Düsseldorf sei „evident unschlüssig“. Von daher bestand aus seiner Sicht auch keine Veranlassung, auf eine etwaige Unzulässigkeit und hiermit verbundene Prozessrisiken ausdrücklich hinzuweisen. Soweit er nunmehr in der Berufungsinstanz geltend macht, sich „subjektiv“ sicher zu sein, bei den damaligen Gesprächen die Frage der Erfolgsaussichten der Klage angesprochen und der Klägerin auch zur Zulässigkeit der Klage „Hinweise“ erteilt zu haben, kann dahinstehen, ob er mit diesem – von der Klägerin bestrittenen – Vorbringen bereits gemäß § 531 Abs. 2 ZPO ausgeschlossen ist. Jedenfalls ergibt sich aus diesem Vorbringen selbst bei unterstellter Zulässigkeit keine hinreichende Belehrung der Klägerin auf 34

die Unzulässigkeit der Feststellungsklage im damaligen Zeitpunkt.

b) Der Beklagte hat seine Beratungspflichten auch *schuldhaft* verletzt. Dies wird gemäß § 280 Abs.1 Satz 2 BGB zu seinen Lasten vermutet. Auch unter Berücksichtigung seines weiteren Vorbringens in der Berufungsinstanz hat er diese Vermutung nicht widerlegt. Er verweist darauf, dass immerhin auch das Landgericht – eine mit drei erfahrenen Berufsrichtern besetzte Kammer – die Feststellungsklage als zulässig angesehen habe. Dies entlastet ihn jedoch nicht. Es gibt keinen Grundsatz, ein Verschulden eines Anwalts bereits deshalb zu verneinen, weil ein Kollegialgericht seiner Auffassung gefolgt ist. Es entspricht zwar der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, dass eine *objektive Amtspflichtverletzung eines Beamten* im Regelfall dann als entschuldigt anzusehen ist, wenn ein Kollegialgericht nach mündlicher Verhandlung aufgrund sorgfältiger Sachverhaltsfeststellung und erschöpfender Würdigung die Auffassung des Beamten teilt (vgl. hierzu die weitere Nachweise in Palandt/Sprau, BGB, 71. Aufl. 2012, § 839 Rdn. 53). Diese Rechtsprechung ist jedoch auf den hier maßgeblichen Bereich der Anwaltshaftung nicht entsprechend anzuwenden. Dem Beklagten oblag es gerade, selbständig die Rechtslage zu überprüfen. Es entlastet ihn nicht, dass auch das Landgericht Duisburg die Frage der Zulässigkeit der Feststellungsklage und der hiermit direkt im Zusammenhang stehenden Frage des Beginns des Entstehens von Schadensersatzansprüchen gegen einen Steuerberater nicht zutreffend beurteilt hat. Der Senat schließt sich hierzu der Rechtsprechung insbesondere des Bundesgerichtshofs aber auch anderer Oberlandesgerichte an, dass bei *Vertragsverletzungen* ein Verschulden des Anwalts nicht bereits deshalb ausscheidet, weil ein Kollegialgericht seine Auffassung teilt (vgl. hierzu BGH NJW-RR 1986, 1281; OLG Celle, OLGR Celle 2006, 75; Borgmann/Jungk/Grams, Anwaltshaftung, 4. Aufl. 2005, § 26 Rdn. 33 ff., 36 mit weiteren Nachweisen).

c) Für den Senat steht auch fest, dass die Klägerin die Klage nicht erhoben hätte, wenn der Beklagte sie *eindeutig* auf die Unzulässigkeit der Feststellungsklage hingewiesen hätte. Der Senat teilt die Auffassung des Landgerichts, dass sich die Klägerin insoweit auf die Vermutung beratungsgerechten Verhaltens und damit auf den Beweis des ersten Anscheins berufen kann.

aa) Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (vgl. BGH NJW 2009, 1591 m.w.Nw.), der der Senat folgt, greift die genannte Vermutung, wenn im Hinblick auf die Interessenlage oder andere objektive Umstände eine bestimmte Entschließung 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 nahe gelegt hätten. Die Beweiserleichterung setzt einen Tatbestand voraus, bei dem der Ursachenzusammenhang zwischen der Pflichtverletzung des Beraters und einem bestimmten Verhalten seines Mandanten typischerweise gegeben ist, beruht also auf Umständen, die nach der Lebenserfahrung eine bestimmte tatsächliche Vermutung rechtfertigen (BGH a.a.O. mit w. Nw.)

bb) Vorliegend hätte aber ein vernünftig urteilender Mandant bei Offenlegung der Unzulässigkeit der Klage diese schon im Hinblick auf die voraussichtlichen Kosten nicht erhoben. Alleine die Gerichtskosten des Verfahrens vor dem Landgericht Duisburg beliefen sich auf rund 5.000,00 €.

cc) Der Beklagte hat die hiernach zu Gunsten der Klägerin sprechende Vermutung beratungsgerechten Verhaltens nicht erschüttert.

(1) Dies gilt zunächst für die Behauptung des Beklagten, die Erfolgsaussicht der Klage und ein etwaiges Kostenrisiko habe für die Klägerin keine Rolle gespielt, ihr sei es ausschließlich darum gegangen, das Finanzamt davon abzuhalten, die angekündigten Steuerbescheide zu erlassen. Hierfür habe schon die Klageerhebung als solche ungeachtet der Erfolgsaussichten ausgereicht. Diese Behauptung hat die Klägerin im Rahmen ihrer Parteivernehmung durch den Senat jedoch nicht bestätigt. Vielmehr hat sie das beabsichtigte Vorgehen dahingehend beschrieben, dass geplant gewesen sei, den Steuerbescheid hinauszuzögern, weil sie mit einer „todsicheren“ Klage gegen den früheren Steuerberater I Erfolg gehabt hätten und das Finanzamt dann sein Geld bekommen hätte, und zwar von der Haftpflichtversicherung des früheren Steuerberaters I. Das Finanzamt habe dieses Vorgehen akzeptiert, tatsächlich seien die Steuerbescheide nicht gekommen. Hieraus folgt aber, dass alle Beteiligten die hinreichende Erfolgsaussicht der beabsichtigten Klage voraussetzten. Dies gilt auch und gerade für das Finanzamt, das ein maßgebliches Interesse daran haben musste, dass die Steuerschulden jedenfalls in nicht unerheblichem Maße tatsächlich auch beglichen wurden. Hierfür spielt es entgegen der von dem Beklagten in dem nicht nachgelassenen Schriftsatz vom 4. Juni 2012 vertretenen Auffassung keine entscheidende Rolle, ob gegen den Steuerberater I im Wege der Leistungsklage oder aber im Wege der Feststellungsklage vorgegangen werden sollte. Wichtig war allein, ob ein solventer Schuldner zur Verfügung stand, gegen den mit Erfolg Schadensersatzansprüche geltend gemacht werden konnten, damit Geld für die Begleichung der Steuerschulden zur Verfügung stand. Wenn aber die Haftung des früheren Steuerberaters der Klägerin dem Grunde nach aufgrund eines stattgebenden Feststellungsurteils festgestanden hätte, hätten auch Erfolg versprechende Gespräche mit der Haftpflichtversicherung des Steuerberaters über die Höhe des zu ersetzenden Schadens geführt werden können.

Dieser „Plan“ wäre aber von vornherein zum Scheitern verurteilt gewesen, wenn festgestanden hätte, dass eine Klage eindeutig keinen Erfolg versprochen hätte, wobei es im Ergebnis unerheblich ist, ob eine beabsichtigte Klage unzulässig oder unbegründet gewesen wäre. In diesem Fall hätte auch für das Finanzamt keine Veranlassung bestanden, auf den Erlass der angekündigten Steuerbescheide zu verzichten. Dass die Klägerin bzw. ihr jetziger Steuerberater trotz eines Hinweises des Beklagten auf die Unzulässigkeit einer Klage gegen den früheren Steuerberater gegenüber dem Finanzamt – wider besseres Wissen und unter Inkaufnahme einer u.U. strafrechtlichen Verfolgung – eine solche Klage als erfolgversprechend dargestellt und gegenüber dem Beklagten einen Klageauftrag erteilt hätte, nur um den Erlass der Steuerbescheide hinauszuzögern, hält der Senat für äußerst fernliegend, wenn nicht gar für ausgeschlossen. Sinn machten die Vereinbarungen mit dem Finanzamt nur dann, wenn – jedenfalls mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit – eine gerichtliche Inanspruchnahme des früheren Steuerberaters Erfolg versprach. Andernfalls hätte die Klägerin im Ergebnis – wenn auch zeitlich verzögert bis zur rechtskräftigen Abweisung einer Klage – die Steuerschulden letztlich in vollem Umfang aus ihrem eigenen Vermögen beglichen und zusätzlich die Kosten des erfolglosen Prozesses tragen müssen. Hiervon kann nicht ausgegangen werden, zumindest hat der Beklagte nicht die ernsthafte Möglichkeit eines solchen Geschehensablauf bewiesen. Vielmehr ist nach Auffassung des Senats die Bekundung der Klägerin in ihrer Parteivernehmung, sie sei davon ausgegangen, dass sie „gewinne“, ebenso plausibel wie ihre weitere Bekundung, sie wäre bereit gewesen, die Kosten eines Prozesses in Kauf zu nehmen, wenn die Klage zu 70 % Aussicht auf Erfolg gehabt hätte. Bei einem Hinweis auf die Unzulässigkeit und damit die Erfolglosigkeit der Klage hätte es nahegelegen, die Klage nicht zu erheben. Die Ausführungen des Beklagten in seinem Schriftsatz vom 4. Juni 2012 rechtfertigen keine abweichende Beurteilung.

41

42

(2) Entsprechendes gilt für den weiteren Vortrag des Beklagten, das Klageverfahren sei – wiederum unabhängig von den Erfolgsaussichten – erforderlich gewesen, um eine weitere Forderung im Rahmen der Bilanzierung vorweisen zu können. Auch dies hat die Klägerin in ihrer Parteivernehmung nicht bestätigt. Im übrigen hängt die Bilanzierung einer Forderung nicht davon ab, dass sie gerichtlich geltend gemacht wird, ganz abgesehen davon, dass ohnehin keine bezifferte Leistungsklage, sondern „nur“ eine Feststellungsklage erhoben werden sollte.

d) Aufgrund des Beratungsfehlers des Beklagten ist der Klägerin auch der mit der Klage geltend gemachte und ihr vom Landgericht zugesprochene Schaden entstanden. Hinsichtlich des Schadens werden von dem Beklagten lediglich insoweit Einwendungen erhoben, als er es nicht für nachvollziehbar hält, dass er auch für die Kosten des Berufungsverfahrens vor dem Oberlandesgericht Düsseldorf haften müsse. Die Berufung habe eingelegt werden müssen, um eine rechtskräftige Aberkennung der möglichen Schadensersatzforderungen gegen den Steuerberater I zu verhindern. Bei dieser Betrachtung übersieht der Beklagte, dass es zu einem klageabweisenden Urteil des Landgerichts Duisburg überhaupt nicht gekommen wäre, wenn er sich pflichtgemäß verhalten hätte, das heißt, wenn er auf die Unzulässigkeit der Klage mangels Feststellungsinteresses hingewiesen hätte. 43

e) Schließlich ist der Schadensersatzanspruch der Klägerin auch nicht verjährt. Der Senat teilt die von dem Landgericht in dem angegriffenen Urteil vertretene Auffassung, dass die Verjährung erst mit dem Zeitpunkt zu laufen begann, als sie von dem die Berufung zurückweisenden Beschluss des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 8. Dezember 2006 Kenntnis erhielt und nunmehr wusste, dass sie sämtliche Prozesskosten zu zahlen hatte. Da ihr dieser Beschluss unstreitig erst im Jahre 2007 zugegangen ist, hat die im Jahre 2010 eingereichte Klage zu einer Hemmung der Verjährungsfrist gemäß § 204 Nr. 1 BGB geführt. 44

3. Soweit der Beklagte in dem nicht nachgelassenen Schriftsatz vom 4. Juni 2012 über eine vom Senat in seine Überlegungen mit einbezogene Stellungnahme zu der Beweisaufnahme und Rechtsausführungen hinaus weiter in der Sache vorträgt und zusätzliche Beweisanträge stellt, ist dies gem. §§ 525, 296 a ZPO nicht zu berücksichtigen. Der Schriftsatz gibt auch keine Veranlassung zur Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung (§ 156 Abs. 1 und 2 ZPO). 45

4. a) Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit findet ihre Grundlage in den §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. 46

b) Die Voraussetzung der Zulassung der Revision nach § 543 Abs. 2 ZPO sind nicht erfüllt. Die Sache hat weder grundsätzliche Bedeutung, noch bedarf es einer Entscheidung des Revisionsgericht zur Fortbildung des Rechts oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung. Vielmehr sind die Fragen, auf die es hier alleine ankommt, in der obergerichtlichen Rechtsprechung hinreichend geklärt. Im Übrigen beruht die Entscheidung lediglich auf einer Würdigung der konkreten Umstände des vorliegenden Einzelfalles. 47

Berufungsstreitwert: 23.689,72 € 48