



GRENZEN DES REGRESSES DES RECHTSSCHUTZVERSICHERERS

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE
Partnerschaft mbB

OLG München, Urteil vom 25.11.2020 - 15 U 2415/20

(nicht offizieller) Leitsatz:

In Grenzfällen zwischen erfolgloser Klage und Klage mit geringen Erfolgsaussichten ist ein Regress des Rechtsschutzversicherers gegenüber einem Anwalt nach erteilter Deckungszusage unabhängig von der Frage einer Pflichtverletzung oder eines kausalen Schadens abzulehnen, wenn der Rechtsschutzversicherer durch den Anwalt zuvor zutreffend über den Sachverhalt aufgeklärt worden ist.

Sachverhalt:

Die Klägerin, ein Rechtsschutzversicherer, macht gegen den beklagten Anwalt Schadensersatzansprüche aus übergegangenem Recht wegen Schlechterfüllung eines Anwaltsvertrags geltend.

Der Beklagte vertrat den Versicherungsnehmer der Klägerin. Der Versicherungsnehmer ist selbst Anwalt. Im Rahmen eines durch ihn betreuten Mandats wurde er wegen falscher Verdächtigung angezeigt. Der zuständige Staatsanwalt leitete ein Ermittlungsverfahren ein und ließ die Mandanten des Versicherungsnehmers über die Polizei als Zeugen vernehmen. Das Ermittlungsverfahren ist letztlich eingestellt worden. Der Versicherungsnehmer der Klägerin beauftragte anschließend den Beklagten, um zivilrechtliche Ansprüchen gegen den Staatsanwalt persönlich durchzusetzen. Die Klägerin erteilte auf Anfrage des Beklagten Deckungszusage für das außergerichtliche Tätigwerden und für das gerichtliche Verfahren in erster Instanz. Die daraufhin erhobene Klage wurde abgewiesen. Zur Begründung führte das mit der Klage befasste Gericht aus, dass der beklagte Staatsanwalt nicht passivlegitimiert sei, da er nicht neben seiner

Amtstätigkeit als Privatperson tätig geworden sei. Für das Berufungsverfahren verweigerte die Klägerin die Deckungszusage.

Die Klägerin behauptet, dass ihr Versicherungsnehmer keinen Auftrag zum außergerichtlichen und gerichtlichen Tätigwerden erteilt hätte, wenn er durch den Beklagten über die fehlenden Erfolgsaussichten eines Vorgehens gegen den Staatsanwalt persönlich aufgeklärt worden wäre. Der Beklagte trägt vor, dass er seinen Mandanten hinreichend auf die Risiken und allenfalls geringen Erfolgsaussichten aufgrund eines rechtlichen „Einfalltors“ hingewiesen habe. Er habe sogar von der Einholung einer Deckungszusage abgeraten. Sein Mandant habe aber sowohl auf die Einholung der Deckungszusage, als auch auf die Klageerhebung bestanden, sofern Deckungszusage erteilt wird.

Das Landgericht gab der Klage der Klägerin statt. Zur Begründung führte das Landgericht aus, dass ein Vorgehen gegen den Staatsanwalt persönlich von vornherein keinerlei Aussicht auf Erfolg gehabt hätte. Darüber habe der Beklagte den Versicherungsnehmer der Klägerin nicht ordnungsgemäß belehrt. Es stehe auch nach der Beweisaufnahme fest, dass der Mandant die Klage bei ordnungsgemäßer Aufklärung nicht erhoben hätte.

Mit der hiergegen gerichteten Berufung rügt der Beklagte insbesondere, dass der Rechtsschutzversicherer seine aus § 128 VVG resultierende Pflicht verletzt habe, die Erfolgsaussichten der zu deckenden Rechtsverfolgung zu prüfen und im Falle eines negativen Ergebnisses dieses dem Versicherungsnehmer mitzuteilen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung des Beklagten hat Erfolg.

Das OLG München betont, dass zwischen einer Klage ohne (jegliche) Erfolgsaussicht und einer Klage mit (äußerst) geringer Erfolgsaussicht zu differenzieren ist. Eine Zuordnung ist im Einzelfall äußerst schwierig zu treffen, einem Anwalt jedoch grundsätzlich zuzumuten. Auf der anderen Seite ist der Anwalt als Interessenvertreter seines Mandanten auch verpflichtet, den Wunsch nach einer Rechtsverfolgung zu berücksichtigen und soweit möglich umzusetzen. Nachdem der Beklagte mit seinem Mandanten die (äußerst) geringen Erfolgsaussichten besprochen habe, sei man so verblieben, dass eine Klage nur dann eingereicht werden solle, wenn eine entsprechende Deckungszusage erteilt wird. Dieses Vorgehen stellt nach Ansicht des OLG München keine Pflichtverletzung des Anwalts dar. In ausdrücklicher Abstimmung mit dem Mandanten kann die Frage der Klageerhebung von einer Deckungszusage abhängig gemacht werden. Die Belehrungspflichten eines Anwalts gegenüber einem rechtsschutzversicherten und einem nicht rechtsschutzversicherten Mandanten sind dieselben. Gerade in den Grenzfällen zwischen einer völlig aussichtslosen Klage und einer solchen mit nur geringen Erfolgsaussichten ist ein solches Vorgehen jedoch zulässig. Als Interessenvertreter des Mandanten darf der Anwalt insbesondere kostenwahrende Gesichtspunkte der alleinigen Beurteilung des Rechtsschutzversicherers überlassen. Solange der Anwalt den Rechtsschutzversicherer zutreffend über das

tatsächliche Geschehen informiert, wird das Mandanteninteresse gewahrt. Der Versicherungsnehmer hat keine Aufklärungspflichten in rechtlicher Hinsicht. Wenn der Mandant zuvor das grundsätzliche Klagebegehren mitgeteilt hat, muss der Anwalt bei schwieriger Einordnung nicht immer von einer völlig aussichtslosen Klage ausgehen und daher gar keine Deckungsanfrage stellen. Vielmehr obliegt die Beurteilung der rechtlichen Erfolgsaussichten im Rahmen der Erteilung der Deckungszusage alleine dem Rechtsschutzversicherer.

Unabhängig davon, ob in dem jeweiligen Einzelfall eine Pflichtverletzung des Anwalts zu bejahen ist, ist in derartigen Grenzfällen ein Rückgriff des Rechtsschutzversicherers nach erteilter Deckungszusage jedenfalls dann abzulehnen, wenn eine zutreffende Aufklärung über das tatsächliche Geschehen erfolgt ist. Der Rechtsschutzversicherungs- und der Mandatsvertrag sind voneinander zu trennen. Im Verhältnis zur Rechtsschutzversicherung hat der Anwalt die Obliegenheiten seines Mandanten zu beachten, insbesondere die vollständige und wahrheitsgemäße Unterrichtung über die tatsächlichen Umstände, jedoch nicht über rechtliche Fragen, erst recht nicht zu Ungunsten des Mandanten. Insofern ist der Anwalt Wissenserklärungsvertreter des Mandanten. Auf eine (evtl.) Aussichtslosigkeit muss der Anwalt daher nicht hinweisen. Folglich kann in einer Deckungsanfrage eines Anwalts auch dann kein zum Schadensersatz verpflichtendes Verhalten gesehen werden, wenn die Erfolgsaussichten objektiv extrem risikobehaftet oder nicht gegeben sind, solange über die zugrundeliegenden Tatsachen des Falles zutreffend informiert wurde.

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE | Bismarckstraße 16 | 59065 Hamm | Deutschland
Tel. 02381 921 55-0 | FAX 02381 921 55-99 | Mail hamm@schluender.info

Simone Eiben



**BGH: VERTRAUEN AUF ÜBLICHE POSTLAUFZEITEN
AUCH IN ZEITEN DER CORONA-PANDEMIE**

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE
Partnerschaft mbB

(nicht offizieller) Leitsatz

Eine Partei darf grundsätzlich darauf vertrauen, dass im Bundesgebiet werktags - innerhalb der Briefkastenleerungszeiten - aufgegebenen Postsendungen am folgenden Werktag ausgeliefert werden. Anders liegt es nur, wenn dem Postkunden besondere Umstände bekannt sind, die zu einer Verlängerung der normalen Postlaufzeiten führen können. Eine Briefaufgabe in Zeiten der Corona-Pandemie ist für sich genommen kein Umstand, der das Vertrauen auf die üblichen Postlaufzeiten erschüttert.

Sachverhalt

Das Landgericht hatte die Klage der Klägerin abgewiesen. Das Berufungsgericht hat die Klägerin nach fristgerecht eingelegter Berufung darauf hingewiesen zu beabsichtigen, die Berufung der Klägerin zu verwerfen, weil es an einer fristgerechten Berufungsbegründung fehlte. Die Klägerin hat daraufhin Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt und zugleich die Berufung begründet. Sie hat geltend gemacht, die Frist ohne ihr Verschulden versäumt zu haben. Ihr Prozessbevollmächtigter habe rechtzeitig eine Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist beantragt. Er habe den Brief mit dem Verlängerungsantrag am späten Donnerstagnachmittag vier Tage vor Fristablauf persönlich in einer Postfiliale abgegeben. Er habe sich darauf verlassen dürfen, dass der Brief bei der gewöhnlichen Postlaufzeit spätestens zwei Tage später und damit vor Fristablauf beim Berufungsgericht eingehen würde. Das Berufungsgericht hat den Wiedereinsetzungsantrag zurückgewiesen und die Berufung als unzulässig verworfen. Zwar könne eine Partei grundsätzlich darauf vertrauen, dass im Bundesgebiet werktags aufgegebenen Postsendungen am folgenden Werktag ausgeliefert würden. Da aber die Briefaufgabe in die Zeit der Corona-Pandemie gefallen sei, hätten besondere Umstände vorgelegen, aufgrund derer die Klägerin auf die Zuverlässigkeit des Postversandes nicht habe vertrauen dürfen, sondern einen sichereren Weg (durch Telefaxschreiben oder Schreiben durch besonderes elektronisches Anwaltsfach) habe wählen müssen. Unerheblich sei, dass es zu dieser Zeit noch nicht zu Einschränkungen des Postversandes gekommen sei. Ferner habe der Prozessbevollmächtigte aber auch nicht hinreichend glaubhaft gemacht, den Schriftsatz mit dem Verlängerungsantrag rechtzeitig bei der Post aufzugeben zu haben. Gegen seine Darstellung spreche, dass der Originalfristverlängerungsantrag nach wie vor nicht zur Akte gelangt sei. Dagegen hat die Klägerin Rechtsbeschwerde eingelegt.

Entscheidung

Die Rechtsbeschwerde war erfolgreich. Der BGH hat den Beschluss aufgehoben und die Sache zurückverwiesen.

Das OLG habe die Sorgfaltsanforderungen, die an einen Rechtsanwalt bei der Wahrung prozessualer Pflichten zu stellen seien, überspannt. Grundsätzlich dürfe darauf vertrauen werden, dass im Bundesgebiet werktags – innerhalb der Briefkastenleerungszeiten – aufgegebenen Postsendungen am folgenden Werktag ausgeliefert werden, es sei denn, es seien besondere Umstände bekannt, die zu einer Verlängerung der normalen Postlaufzeiten führen könnten, etwa ein Poststreik. Solche Umstände habe das OLG nicht festgestellt. Dass die Briefaufgabe in die Zeit der Corona-Pandemie falle, genüge allein nicht, um das Vertrauen auf die üblichen Postlaufzeiten zu erschüttern. Konkrete Anhaltspunkte für Verzögerungen, etwa entsprechende Hinweise durch die Post oder die Medien habe das OLG nicht aufgezeigt. Aus der Begründung der begehrten Fristverlängerung, eine Besprechung mit der Klägerin sei coronabedingt nicht möglich, folge nichts anderes. Denn daraus könne nicht auf Einschränkungen auch bei der Postzustellung geschlossen werden.

Der Auffassung des OLG, die Klägerin habe nicht hinreichend glaubhaft gemacht, dass ihr Prozessbevollmächtigter den Fristverlängerungsantrag rechtzeitig bei der Post aufgegeben hat, hat der BGH ebenfalls eine Absage erteilt. Der Prozessbevollmächtigte, so der BGH, habe die Richtigkeit seiner Angaben anwaltlich versichert. Von der Richtigkeit einer anwaltlichen Versicherung sei grundsätzlich auszugehen, es sei denn, konkrete Anhaltspunkte schlossen es aus, dass der geschilderte Sachverhalt mit überwiegender Wahrscheinlichkeit zutreffend ist. Solche Anhaltspunkte lägen hier nicht vor. Insbesondere rechtfertige der Umstand, dass der Fristverlängerungsantrag nicht zur Akte gelangt ist, keinen solchen Schluss, da nicht auszuschließen sei, dass Poststücke aus nicht mehr aufklärbaren Umständen auf dem Postweg endgültig verloren gehen. Schenke das Rechtsmittelgericht einer anwaltlichen Versicherung im Verfahren der Wiedereinsetzung keinen Glauben, müsse es die um Wiedereinsetzung nachsuchende Partei darauf hinweisen und ihr Gelegenheit geben, entsprechenden Zeugenbeweis anzutreten. Zudem sei dann die Prüfung veranlasst, ob bereits in der Vorlage der anwaltlichen Versicherung zugleich ein Beweisangebot auf Vernehmung des Prozessbevollmächtigten als Zeugen zu den darin genannten Tatsachen liege. Sei das der Fall, liege in der Ablehnung der Wiedereinsetzung ohne vorherige Vernehmung des Zeugen eine unzulässige vorweggenommene Beweiswürdigung



VERJÄHRUNGSBEGINN BEI ANWALTSHAFTUNG - NICHT UFERLOS!

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE
Partnerschaft mbB

BGH, Urteil vom 29.10.2020, IX ZR 10/20

Die in der Rechtsberaterhaftung für den Beginn der Verjährungsfrist erforderliche Kenntnis von den einen Schadensersatzanspruch begründenden Umstände liegt vor, wenn der Mandant aus den ihm bekannten Umstände den Schluss auf einen gegen den Berater gerichteten Schadensersatzanspruch gezogen hat.

Die Aufforderung an den Anwalt, seinen Haftpflichtversicherer einzuschalten, zeigt in der Regel eine ausreichende Kenntnis an.

Sachverhalt:

Die Klägerin ist eine Beamtin im Ruhestand und ließ sich von ihrem Ehemann scheiden. Dabei war der Versorgungsausgleich durchzuführen. Das zuständige Landesamt für Besoldung und Versorgung erteilte im familiengerichtlichen Verfahren eine falsche Auskunft. Die früheren Bezüge zu DM-Zeiten wurden fälschlicherweise als Bezüge in Euro ausgewiesen. Weder die Anwältin der Klägerin noch das Gericht bemerkten dies. Der Versorgungsausgleich wurde auf Basis der erteilten Auskunft unrichtig – viel zu hoch – festgelegt. Die Entscheidung wird rechtskräftig.

Nachdem der Fehler auffällt und alle Versuche scheitern, dies noch beim Familiengericht zu korrigieren, nimmt die Klägerin ihre frühere Anwältin in Anspruch.

Diese beruft sich auf Verjährung.

Entscheidung:

Nach dem revisionsrechtlich zugrundgelegten Sachverhalt ist der Anspruch verjährt.

Der Fall gibt dem IX. Zivilsenat beim Bundesgerichtshof Anlass, die bisherige Rechtsprechung zur Verjährung in der Anwaltshaftung zu konkretisieren. Die Verjährung beginnt, wenn Kenntnis vom Anspruch oder grob fahrlässige Unkenntnis besteht, und sie endet drei Jahre nach dem Schluss des betreffenden Jahres.

Nach üblicher Lesart reicht es, die Tatsachen zu kennen, welche eine Haftung begründen, ohne dass man die richtigen rechtlichen Schlussfolgerungen gezogen haben muss. Seit einigen Jahren, und dabei bleibt es auch, hat der IX. Zivilsenat für die Anwaltshaftung eine Modifikation vorgenommen. Danach muss zumindest das Bewusstsein bestehen, dass der Anwalt etwas „falsch“ oder „abweichend vom Standard“ gemacht hat. Denn der Bedarf nach Rechtsberatung beruht gerade darauf, dass der Mandant entsprechende Kenntnisse nicht hat – und mithin auch einen Fehler in der rechtlichen Beratung mangels Expertise nicht so wahrnehmen kann wie – sagen wir – die Beule am eigenen Auto.

Die Klägerin hatte vorliegend im Dezember 2013 ihre frühere Anwältin angeschrieben und sie gebeten, den Fall ihrer Haftpflichtversicherung zu melden. Unter dieser Voraussetzung, so der BGH, war bereits Ende 2013 eine ausreichende Kenntnis vorhanden und die Klage hätte folglich bis zum 31.12.2016 erhoben werden müssen. Sie war aber erst im Verlauf des Jahres 2017 erhoben worden. Eine Kenntnis aller Facetten oder ein abgeschlossener Schadensverlauf sei für den Verjährungsbeginn nicht erforderlich. Wer einen Anspruch anmelden könne, der habe auch die erforderliche grundsätzliche Kenntnis.

Die Auffassung des Oberlandesgerichts in der Vorinstanz, dass ja noch um eine Korrektur beim Familiengericht gerungen werde und erst nach der Ablehnung im Jahr 2014 die Kenntnis gegeben war, erteilt der BGH eine Absage. Der Schaden ist nämlich bereits mit der ersten Entscheidung des Familiengerichts eingetreten, mag auch noch Aussicht bestehen, den Schaden wieder zu heilen. Das würde eine Feststellungsklage also nicht hindern.

Das Urteil des Oberlandesgerichts wurde aufgehoben und zur Aufklärung des entscheidenden Sachverhaltselements zurückverwiesen.

Anmerkung:

Sicherlich handelt es sich um eine Einzelfallentscheidung.

Der BGH musste den Fall entscheiden, weil die Revision zugelassen worden war. Dadurch findet sich der Anlass, noch einmal auf die bisherige Rechtsprechung zu dem „Sonderweg“ der Verjährung bei der Haftung von Rechtsberatern zurückzublicken.

Der Fall eignet sich aber eben auch, um darzustellen, dass auch auf dem „Sonderweg“ der Beginn der Verjährung nicht unbegrenzt hinausgeschoben wird.

Es kann auch andere Konstellationen geben, in denen man wird sagen müssen, dass der Mandant die Sache bereits „durchblickt“ hat und die Verjährung daher beginnt.

Hier kann nun die Klägerin bei Verjährung hoffentlich das – nur nachrangig haftende – Land für den Fehler des Landesamtes für Besoldung heranziehen. Dort sitzen immerhin die Experten für Versorgungsbezüge. Insoweit wäre das kein ungerechter Ausgang.

Auf mittlere Sicht kann man sich überlegen, ob solche offenkundigen Fehler nicht doch noch im Nachhinein korrigierbar sein sollten. Immerhin leisten wir uns Behörden für die Ermittlung von Renten und Versorgungsbezügen, denen am Ende des Tages zu trauen ist, wenn man sich die Frage stellt, ob ein Urteil noch einmal aufgrund eines Irrtums korrigiert werden darf. Die Kriterien dürften ruhig weniger streng sein als bei der Wiederaufnahme von Verfahren.

Kein gutes Ergebnis wäre es nämlich, wenn die betroffene Person erst nach 15 Jahren – z. B. bei Renteneintritt – feststellt, dass man damals bei der Auskunft und bei deren Umsetzung im Familiengericht einen schwerwiegenden Fehler gemacht hat. Dies könnte den Verlust der Rente durch einen bloßen Umrechnungsfehler bedeuten, und alle Verjährungsfristen wären dann aufgrund der Höchstfrist von 10 Jahren abgelaufen.

(Rechtsanwalt Dr. Harald Scholz)

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE | Bismarckstraße 16 | 59065 Hamm | Deutschland
Tel. 02381 921 55-0 | FAX 02381 921 55-99 | Mail hamm@schluender.info

Dr. Harald Scholz



FASSADENSCHALLSCHUTZ IM FERTIGHAUS

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE
Partnerschaft mbB

Fassadenschallschutz im Fertighaus - Welcher Maßstab ist beim Schallschutz eines Fertighauses gegen Außenlärm anzulegen?

OLG Saarbrücken, Urteil vom 30.07.2020 - 4 U 11/14

Leitsätze

Ist eine Beschaffenheit nach den „allgemein anerkannten Regeln der Technik“ vereinbart, sind technische Regeln zu beachten, die sich unter einer hinreichenden Zahl kompetenter Fachleute als theoretisch richtig durchgesetzt und sich in der Baupraxis als richtig bewährt haben.

1. Anhaltspunkte für einen üblichen Qualitäts- und Komfortstandard können sich aus den Schallschutzstufen II und III der VDI-Richtlinie oder aus dem Beiblatt 2 zur DIN 4109 ergeben; es bedarf im Einzelfall der Beratung durch einen Sachverständigen.
2. Für den Schallschutz von Außenbauteilen gilt auch heute im Grundsatz die DIN 4109 (Mindestschallschutz). Der Hersteller hat den Besteller über die schallschutztechnische Gestaltung mit Blick auf einen höheren Schallschutz zu beraten.

Sachverhalt

Die Klägerin (Fertighaushersteller) und die Beklagten (Besteller) schlossen einen Vertrag über die Errichtung eines Fertighauses an einer stark befahrenen Landstraße.

Die Klägerin verlangt Zahlung aus der Schlussrechnung. Die Beklagten wenden ein, dass der Schallschutz des Hauses gegen den Straßenlärm zu gering und die Fassade deswegen mangelhaft sei. Widerklagend verlangen die Beklagten Kostenvorschuss für die Fassadensanierung.

Entscheidung

Der Anspruch auf Kostenvorschuss besteht, weshalb die Widerklage weitgehend Erfolg hat und die Klageforderung durch Aufrechnung erloschen ist.

Da das Haus abgenommen worden war, kommt ein Kostenvorschussanspruch nach § 637 BGB in Betracht. Besondere Vereinbarungen zum Schallschutz haben die Parteien nicht getroffen, so dass die allgemein anerkannten Regeln der Technik und die berechnete Erwartungshaltung der Erwerber eine Rolle spielen.

Auf Basis der BGH-Rechtsprechung, wonach die DIN 4109 veraltet ist, ermittelt das OLG Saarbrücken den geschuldeten Schallschutz mit Hilfe eines Sachverständigen. Dieser stelle im Ergebnis fest, dass auf jeden Fall die Mindestanforderungen der DIN 4109 einzuhalten sind, die es auch für den Schutz vor Außenlärm gibt. Bereits diese Anforderungen werden nicht vollends eingehalten.

Bezüglich eines höheren Schutzniveaus, so referiert der Sachverständige, habe sich hier noch keine klare Auffassung in der Fachwelt herausgebildet. Vielmehr sollten die Anforderungen im Einzelfall geprüft und mit dem Bauherrn besprochen werden. Dabei entscheide sich durchaus die Mehrzahl der Bauherren für den Mindestschallschutz und gegen einen höheren Aufwand. Der Mindestschallschutz in der DIN 4109 sieht grob gesagt vor, dass eine Fassade desto mehr Lärm „schlucken“, muss, je lauter es draußen ist. Das schafft die Fassade in diesem Fall nicht, da durch den hohen Außenlärmpegel auch hohe Schalldämmwerte gefordert werden.

Das OLG Saarbrücken sieht in dem Verfehlen der Mindestanforderungen einen Mangel und in der fehlenden Beratung einen Planungsfehler (diese Aufgabe dem Fertighausbauer, da dieser auch die Planung übernommen hatte), wobei es die Folgen des zweiten Fehlers letztlich offenlässt.

Der Höhe nach war dem geforderten Vorschuss nach Auffassung des OLG nicht hinreichend widersprochen worden. Hier hatte es das Gericht daher leicht, den geforderten (abrechenbaren) Vorschuss zuzusprechen.

Anmerkung

Die Entscheidung verdient unsere Aufmerksamkeit, weil einige wichtige Erkenntnisse für die Praxis abzuleiten sind:

1. An einen Fertighaushersteller werden keine anderen Anforderungen gestellt als an übrige Schlüselfertigunternehmen. Auch wenn die Häuser vorgefertigt sind, muss der Fertighaushersteller die Situation des einzelnen Grundstücks prüfen und den erforderlichen Schallschutz darauf abstimmen. Das mag banal klingen, aber gerade das Standardbaukastenprinzip bietet die Gefahr, die hier bestehenden Unterschiede zu nivellieren.
2. Neu ist das Thema Schallschutz der Außenbauteile: Die „klassischen“ BGH-Urteile betreffen den Luftschallschutz und Trittschallschutz im Mehrfamilienhaus oder zwischen Doppelhaushälften. Dort ist mittlerweile etabliert, dass ein erhöhter Schallschutz nach DIN 4109 (Beiblatt 2) oder VDI 4100 Schallschutzstufe II, bei besonderem Komfort vielleicht auch III, geschuldet wird. – Der Schallschutz einer Hausfassade (Außenbauteile) gegenüber Außenlärm ist damit nicht ohne weiteres gleichzusetzen, und das OLG Saarbrücken hat gut daran getan, sich fachlich beraten zu lassen und nicht einfach die bekannte Rechtsprechung dem Fall „überzustülpen“. Das hat allerdings gedauert, wie man am Aktenzeichen aus dem Jahr 2014 erkennt.
3. Demnach liegt es bei den Außenbauteilen wohl anders: Allgemein anerkannt ist nach den Ausführungen des Sachverständigen nur der Mindestschallschutz und daneben die Regel, dass der Bauherr über weitere Möglichkeiten beraten werden soll. Interessant zu wissen, dass sich die überwiegende Mehrzahl dann für den Mindestschallschutz entscheidet. Mit selbstverständlichen höheren Komforterwartungen scheint es auf diesem Feld also nicht ganz so weit

gekommen zu sein.

4. Bei der Höhe musste das OLG Saarbrücken nicht „ans Eingemachte“ gehen: Die entscheidende Frage wäre sonst gewesen, auf welches Sanierungsziel der Vorschuss bemessen werden musste: Auf die Erreichung des Mindestschallschutz oder – als Folge der nicht erfolgten Beratung – auf einen höheren Schallschutz. Diese Frage bleibt offen. Aus meiner Sicht kann man kein „beratungsgerechtes Verhalten“ unterstellen und ohne klare Anhaltspunkte nicht von einem „mehr“ ausgehen, das dann auch Sowiesokosten ausgelöst hätte.

Apropos Sowiesokosten: Die Bauherren hatten Schallschutzfenster als Extra abgelehnt, benötigen solche nun aber wohl für den Mindestschallschutz. Nach Auffassung des OLG Saarbrücken begründet dies keinen Anspruch auf Sowiesokosten, denn für den vereinbarten Preis durften die Hauskäufer jedenfalls erwarten, dass den anerkannten Regeln der Technik entsprochen wurde. Sie wollten nur kein „Extra“ kaufen. Dass durch die laute Umgebung das „Extra“ zum geschuldeten Standard wird, muss der Fertighausbauer einkalkulieren! Diese Auffassung halte ich – vielleicht gegen den ersten Impuls – daher für richtig.

(Dr. Harald Scholz unter Mitarbeit von stud. jur. Antonia Hinte)

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE | Bismarckstraße 16 | 59065 Hamm | Deutschland
Tel. 02381 921 55-0 | FAX 02381 921 55-99 | Mail hamm@schluender.info

Dr. Harald Scholz



EINFACHE SIGNATUR - SCHWERE KOMPLIKATIONEN

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE
Partnerschaft mbB

Leitsatz

Die einfache Signatur i.S.d. § 130a Abs. 3 Satz 1 Alt. 2 ZPO meint die einfache Wiedergabe des Namens am Ende des Textes, beispielsweise bestehend aus einem maschinenschriftlichen Namenszug unter dem Schriftsatz oder einer eingescannten Unterschrift. Sie darf nicht fehlen, wenn ohne qualifizierte elektronische Signatur aus dem eigenen Anwaltspostfach in beA Schriftsätze versendet werden sollen.

Sachverhalt

Gegen eine Entscheidung des Arbeitsgerichtes wird per beA Berufung eingelegt. Der Schriftsatz ist nicht qualifiziert elektronisch signiert. Am Ende des Schriftsatzes befindet sich lediglich das Wort „Rechtsanwalt“. Der Schriftsatz ist aus dem beA-Postfach des zuständigen Anwalts von diesem selbst versendet worden. Die Berufungsschrift geht am 20.03.2019, einen Tag vor Fristablauf, ein.

Der Vorsitzende teilt den Prozessbevollmächtigten am 21.03.2019 um 14:02 Uhr den Eingang der Berufungsschrift und das Aktenzeichen mit und weist auf die Berufungsbegründungsfrist hin.

Das Landesarbeitsgericht bemerkt bei der ein Jahr späteren Bearbeitung das Fehlen einer einfachen Signatur und verwirft die Berufung als unzulässig. Wiedereinsetzung in der vorigen Stand wird nicht gewährt, da dieses Fehlen vom Anwalt verschuldet sei.

Entscheidung

Das Bundesarbeitsgericht gewährt dagegen Wiedereinsetzung mit folgenden Erwägungen:

Eine qualifizierte elektronische Signatur unter dem Berufungsschriftsatz fehlt.

Die Möglichkeit, aus dem eigenen Postfach mit einer sogenannten einfachen Signatur wirksam Schriftsätze zu versenden, ist nicht genutzt worden. Denn es fehlt an einer einfachen Signatur. Hierfür ist ein maschinenschriftlicher Namenszug unter dem Schriftsatz oder eine eingescannte (lesbare) Unterschrift erforderlich. Hieran fehlt es. Diese Signatur kann auch nicht durch Hinweise auf den Bearbeiter auf dem Briefbogen ersetzt werden, weil die Signatur am Ende des Schriftsatzes verdeutlichen sollte, dass der Unterzeichner für den darüberstehenden Text Verantwortung übernimmt.

Unter den regulären Prämissen wäre eine Wiedereinsetzung aufgrund des Anwaltsverschuldens nicht möglich. Hierauf kommt es jedoch nicht an, weil das LAG seiner Fürsorgepflicht nicht gerecht geworden ist. Soweit es dem Gericht im normalen Arbeitsablauf möglich ist, muss es die Parteien auf Formfehler hinweisen. Es besteht zwar kein Anspruch darauf, dass das Gericht sofort auf Eingaben reagiert. Erfolgt jedoch eine zeitnahe Bearbeitung (wie hier noch vor Fristablauf am

21.03.2019) ist der Vorsitzende verpflichtet, dem Berufungsführer einen Hinweis zu erteilen, der dann auch noch zu einer form- und fristgerechten Berufung führen konnte.

Anmerkung

Der Berufungsführer hatte erhebliches Glück. Unter vielen Umständen wäre die Berufung unheilbar unzulässig gewesen.

Für die Praxis nimmt man mit:

1. Eine einfache Signatur ist der Name der Rechtsanwältin oder des Rechtsanwalts am Ende des Schriftsatzes und nirgendwo sonst. (Bei dieser Gelegenheit: Es war auch zu analogen Zeiten schon keine gute Sitte, Schreiben mit der bloßen Zeile „Rechtsanwalt“ zu versehen, was den Bearbeiter schwer erkennbar machte.)
2. Wer so unterzeichnen will, muss den Schriftsatz aus dem eigenen beA-Postfach mit der eigenen beA-Karte versenden. Wenn alles mit rechten Dingen zugeht, also höchstpersönlich.
3. Jedenfalls für Praxen mit mehreren oder gar vielen Anwälten plädiere ich ganz klar für die qualifizierte elektronische Signatur. Einmal signiert, können auch das Sekretariat und anwaltliche Kollegen den Schriftsatz versenden. Das bildet die herkömmlichen Büroabläufe besser ab und wappnet für hektische Tage und personelle Notfälle.
4. Es kann von Vorteil sein, seine Schriftsätze und Fristverlängerungsanträge mit Vorlauf einzureichen, wenn man es denn schafft. Denn wenn das Gericht so rechtzeitig Kenntnis nimmt oder im normalen Geschäftsgang nehmen musste, dass ein Formfehler reparabel ist, gibt es auch bei Anwaltsverschulden noch Wiedereinsetzung, wenn das Gericht nicht reagiert hat.
5. Ob aus dem Urteil eine Lehre in dem einen oder anderen Richterzimmer gezogen wird, eingehende fristgebundene Post lieber mal ein paar Tage bis nach Fristablauf liegenzulassen, statt sich sofort damit zu befassen, lassen wir mal offen. Die uns bekannten Richterinnen und Richter würden das niemals tun. Falls jemand dieser Meinung sein sollte, werden die Ratschläge 1-4 umso wichtiger.

Es gilt die Prognose, dass dies nicht der letzte Anwaltshaftungs-/ Wiedereinsetzungsfall rund um beA gewesen ist. Immer für einen Fehler gut ist auch das Versenden nur einfach signierter Nachrichten aus dem Postfach eines Kollegen oder über das Sekretariat. Recht einfach ist es auch, beim Klicken ein falsches Gericht zu erwischen und die Post dorthin zu versenden, gerade auch bei Unterstützung durch Anwaltssoftware.

(Dr. Harald Scholz unter Mitarbeit von stud. jur. Antonia Hinte)

Dr. Harald Scholz



NOTARPFLICHTEN BEI ZWEIFELHAFTEM STATUS ALS VERBRAUCHER ODER UNTERNEHMER

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE
Partnerschaft mbB

BGH Urteil vom 28.05.2020, III ZR 58/19

Leitsatz:

1. Der Notar muss klären, ob es sich um einen Verbrauchervertrag im Sinne des § 17 Abs. 2a Beurkundungsgesetz handelt, sofern der Status der Urkundsbeteiligten nicht offensichtlich ist.
2. Verbleiben Zweifel an der Verbrauchereigenschaft des Urkundsbeteiligten, muss der Notar den sichersten Weg wählen und den Beteiligten wie einen Verbraucher behandeln. Auf die Einhaltung der Wartefrist ist in diesem Fall hinzuwirken.

Sachverhalt und Entscheidung:

Der Kläger – ein angestellter Pharmavertreter – kaufte 4 Eigentumswohnungen in einem Mehrfamilienhaus zum Kaufpreis von insgesamt 140.000,00 €. Zur Finanzierung nahm er Darlehen auf, erhielt allerdings auch vom Vermittler eine „Kickback-Zahlung“ in Höhe von 20.000,00 €.

Der beklagte Notar hatte dem Kläger vor dem Beurkundungstermin keinen Vertragsentwurf zur Verfügung gestellt und nicht darauf hingewirkt, dass die Wartefrist von 14 Tagen bei Verbraucherverträgen eingehalten wurde.

Der Kläger nimmt den Beklagten Notar auf Schadensersatz in Anspruch. Bei richtigem Vorgehen, so behauptet er, hätte er die Zweiwochenfrist des § 17 Abs. 2a Beurkundungsgesetz genutzt, um anwaltlichen Rat einzuholen. Den Vertrag hätte er dann nicht mehr abgeschlossen.

Im Kern ging es aber darum, ob der Kläger die Eigentumswohnungen zu gewerblichen Zwecken erworben hatte, wovon der Notar offenbar ausgegangen war.

Das Oberlandesgericht hatte die Klage abgewiesen, weil der voll finanzierte Erwerb von 4 Eigentumswohnungen eine gewerbliche Nebentätigkeit darstelle. Hilfsweise zeigte sich das Gericht überzeugt, dass der Kläger die Beurkundung nach Ablauf der Regelfrist genauso hätte vornehmen lassen.

Entscheidung:

Der BGH hat die Revision für begründet erklärt und das angefochtene Berufungsurteil aufgehoben. Die Sache wurde an die Vorinstanz zurückverwiesen.

Der BGH hat zunächst auf die Pflicht des Notars hingewiesen, bei Grenzfällen den Sachverhalt zu erforschen und den Status der Beteiligten als Verbraucher oder Unternehmer zu klären. Hiergegen habe der Notar verstoßen.

Sei eine abschließende Klärung nicht möglich, müsse er dem Gebot des sichersten

Weges folgen und die Vorschriften zum Schutz des Verbrauchers beachten. Er müsse dann einen Entwurf zur Verfügung stellen und die Wartefrist von 14 Tagen einhalten.

Das Oberlandesgericht hat nach Auffassung des Senats die Abgrenzung zwischen Verbraucher- und Unternehmereigenschaft verkannt. Es kommt darauf an, ob das Verhalten der Sache nach dem privaten – dann Verbraucherhandeln – oder dem gewerblich-beruflichen Bereich – dann unternehmerisches Handeln – zuzuordnen ist. Auch eine nebenberufliche Tätigkeit fällt unter den Unternehmerbegriff des § 14 BGB.

Eine gewerbliche Tätigkeit ist ein planmäßiges, auf gewisse Dauer angelegtes Anbieten entgeltlicher Leistungen am Markt unter Teilnahme am Wettbewerb, wobei ein gewisser organisatorischer Mindestaufwand vorausgesetzt wird.

Der Erwerb, die Vermietung und Weiterveräußerung von Immobilien könne auch der Vermögensverwaltung zuzuordnen sein. Ein unternehmerischer Grundstückshandel komme erst in Betracht, wenn ein bestimmtes Maß überschritten wird. Dabei sind nicht, wie es das Oberlandesgericht maßgeblich getan hatte – die steuerrechtlichen Abgrenzungskriterien heranzuziehen, sondern es ist eine eigenständige zivilrechtliche Abgrenzung vorzunehmen .

Allein die Tatsache, dass gleichzeitig vier Wohnungen erworben wurden, stellt also allein noch keine gewerbliche Tätigkeit dar.

Die Hilfsüberlegung des Oberlandesgerichts, wonach der Kläger auch als Verbraucher den Vertrag mit Wartepflicht genauso abgeschlossen hätte, trug nicht. Denn das Oberlandesgericht hatte die angebotenen Beweise nicht ausgeschöpft, sondern sich die Meinung vorab gebildet.

Daher hat der BGH die Sache zur weiteren Aufklärung zurückverwiesen.

Anmerkung:

Nachdem die Wartepflicht nach § 17 Abs. 2a Beurkundungsgesetz die Notare und über Jahre in Atem gehalten hat, haben die allermeisten Notariate selbstverständlich reagiert. Auch dieser Fall aus dem Jahr 2010 ist eher ein „Nachzügler“. Er bietet aber dem BGH Gelegenheit, die Rechtsprechung zum Thema abzurunden.

Die wesentlichen Erkenntnisse sind:

Es gibt Grenzbereiche zwischen privater Vermögensverwaltung und gewerblicher Tätigkeit. In einem Fall handelt der Käufer als Verbraucher, im anderen Fall als Unternehmer. Wenn die Sache nicht klar ist, muss der Notar den Status klären.

Dies gilt übrigens für *beide* Seiten des Geschäfts. Denn ein Verbrauchervertrag liegt nur dann vor, wenn bei dem Immobiliengeschäft auf der einen Seite ein Verbraucher und auf der anderen Seite ein Unternehmer steht. Beide Rollen können zweifelhaft sein.

Kann der Notar nicht abschließend feststellen, ob ein Verbrauchergeschäft vorliegt, soll der Notar im Zweifel davon ausgehen, dass dies so ist. Bei den doch komplexen und auf immer den Einzelfall bezogenen Abgrenzungsregelungen, die der BGH in diesem Urteil noch einmal anschaulich zusammenfasst, wird man wohl davon ausgehen müssen, dass dem Notar eine zweifelsfreie Klärung vorab ziemlich oft nicht gelingt. Im Grenzbereich wird also manchmal vorsorglich so gehandelt werden müssen, als ob ein Verbrauchergeschäft vorliegt.

Eine im Urteil enthaltene Erkenntnis ist aber auch die: Verletzt der Notar seine Aufklärungspflicht, stellt sich aber bei einer *nachträglichen* Betrachtung heraus, dass die betreffende Vertragspartei doch als Unternehmer tätig war, gibt es für diesen keinen Schadensersatz. Der dann ggf. entstandene Schaden, weil der Notar etwa nicht den „sichersten Weg“ gegangen ist, ist vom Schutzzweck der Norm nicht erfasst. Denn der Schutzzweck der Norm erfasst nur solche Vertragsparteien, die tatsächlich als Verbraucher gehandelt haben.



WANN MUSS DER NOTAR KEINEN VERDACHT AUF SITTENWIDRIGE PREISGESTALTUNG ENTWICKELN?

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE
Partnerschaft mbB

BGH Urteil vom 05.12.2019, III ZR 112/18

Leitsatz

1. Eine besonders große Differenz zwischen Ankaufs- und Verkaufspreis eines Grundstücks bei kurz aufeinander folgenden Verträgen ist ein Indiz für die Verfolgung unredlicher Zwecke, an welchen der Notar nicht mitwirken darf.
2. Dieser Anhaltspunkt kann jedoch nach Maßgabe der Umstände des Einzelfalls nicht durchgreifen, insbesondere wenn der Preisunterschied erklärbar ist oder erscheint.

Sachverhalt:

Ein Immobilienhändler erwarb Eigentumswohnungen, die an Angehörige der britischen Streitkräfte vermietet waren, zu Kaufpreisen von jeweils 44.000,00 €. Er veräußerte diese Eigentumswohnungen als Anlageobjekte weiter, wobei der Preis dann rund 120.000,00 € betrug. Hierhin waren rund 5.000,00 € Sonderumlage enthalten, welche die Verkäuferin zu Sanierungszwecken übernommen hatte.

Dem Notar waren zum Zeitpunkt der Beurkundung Wertgutachten eines öffentlich bestellten und vereidigten Sachverständigen für andere Wohnungen in demselben

Wohnkomplex bekannt. Übertrug man die dort ermittelten Quadratmeterpreise auf die in Rede stehende Wohnung, dann wäre ein Verkehrswert von rd. 120.000,00 € herausgekommen.

Der klagende Käufer wirft dem beklagten Notar vor, das Geschäft nicht unterbunden zu haben, obwohl er von der Diskrepanz der Ankaufs- und Verkaufspreise auf Grund seiner Beurkundungen (die am selben Tag stattfanden) Kenntnis gehabt habe.

Der echte Verkehrswert der Wohnung lag offenbar wesentlich unter dem Kaufpreis, denn das Landgericht hatte nach Einholung eines Gutachtens der Klage dem Grunde nach stattgegeben. Das Oberlandesgericht hatte die Klage hingegen abgewiesen.

Entscheidung:

Der BGH hat das Urteil des OLG Schleswig bestätigt.

Der Notar darf an Beurkundungen nicht mitwirken, wenn er davon überzeugt ist, dass diese einem unerlaubten oder unredlichen Zweck dienen. Bei Immobiliengeschäften geht es üblicherweise um eine sittenwidrige Kaufpreisgestaltung, weil der Kaufpreis den tatsächlichen Wert des Objekts drastisch übersteigt – die Grenze liegt bei „*knapp dem Doppelten*“ bzw. 90 % Zuschlag. Oder aber der Kaufpreis unterschreitet den Verkehrswert drastisch, dem Verkäufer wird also die Immobilie billig „*abgeluchst*“.

Die Differenz der Kaufpreise bei solchen „Kettenkaufverträgen“ ist ein Indiz für den unredlichen Charakter des Geschäfts. Dieses Indiz führt aber nicht sofort zu einem Verdacht, sondern der Notar muss Überlegungen anstellen, ob sachlich gerechtfertigte Gründe erkennbar sind, warum diese Preissteigerung erfolgt.

Dabei ist zu beachten, dass auch der Ankaufspreis den tatsächlichen Verkehrswert gar nicht abbilden muss, denn es gibt vielerlei Gründe für einen Verkäufer, sich von Immobilien zu einem niedrigen Preis zu trennen, weshalb beim Weiterverkauf hohe Preisspannen entstehen können. Der BGH kann im konkreten Fall bei der Beurteilung des Oberlandesgerichts keine Rechtsfehler erkennen. Auf die dem Notar bekannten Gutachten zu anderen Wohnungen im Wohnkomplex durfte der

Notar sich verlassen, auch wenn sie – was wohl der Fall war – nicht den Eindruck besonders sorgfältiger Ausarbeitung vermitteln. Auch wenn beide Verträge am selben Tag abgeschlossen wurden, waren außerdem zwischenzeitlich in Vorgriff auf den Eigentumserwerb schon Sanierungsarbeiten getätigt worden, sodass von einer Wertsteigerung durch diese ausgegangen werden konnte.

Anmerkung:

Fälle, in denen dem Notar wegen solcher Preisaufschläge unredliches Verhalten vorgeworfen wird, sind nicht selten.

Es ist gut, dass der BGH noch einmal die wesentlichen Aspekte in den Blick rückt. Ein Verdacht, der den Notar zur Verweigerung der Mitwirkung – zumindest aber zur Information der Beteiligten über die erkannten Zusammenhänge – veranlassen muss, liegt dann vor, wenn sich eine drastische Preisdifferenz ohne Erkennbarkeit eines rechtfertigenden Grundes darstellt.

Positive Anzeichen für eine Sittenwidrigkeit sind danach:

- Drastische Preiserhöhung auf das Doppelte des Ankaufspreises (oder knapp darunter). Rechnerisch soll die Grenze zur Sittenwidrigkeit bei einem Aufschlag von 90 % liegen.
- Gegenanzeigen bzw. Erklärungen können sein:
- Anzeichen dafür, dass der Ankauf für den Weiterverkäufer unter besonders günstigen Konstellationen zustande kam, also ggf. der Ankaufspreis selbst nicht dem objektiven Verkehrswert entsprach.
- Wertgutachten zu diesem (oder ggf. ähnlichen) Objekten, auf die sich der Notar verlassen kann.
- Die Kenntnis von durchgeführten Sanierungsmaßnahmen.
- Wesentliche verstrichene Zeiträume, weil sich der Markt in der Zwischenzeit geändert haben kann oder ein höherer Preis gerechtfertigt ist, weil die Immobilie inzwischen z.B. saniert oder erfolgreich langfristig vermietet werden konnte, sodass sie für Kapitalanleger interessant ist.

Abseits dieser Fragen ist an weitere Verteidigungsmöglichkeiten aus Sicht des Notars zu erinnern:

Zum einen darf die „*Kenntnis*“ von der Preisdifferenz nicht unbegrenzt weit gezogen werden. Sicherlich: Wenn der Notar an einem Tag mehrere Kaufverträge der „Kette“ beurkundet, wird man diese Kenntnis annehmen müssen. Liegt in einem lebhaften Notariat die Beurkundung des Ankaufsvertrages jedoch mehrere Monate zurück oder ist sie von einem Notarvertreter vorgenommen worden, kann eine Kenntnis dem Notar nicht ohne Weiteres unterstellt werden.

Außerdem muss immer auch der objektive Verkehrswert ermittelt werden, um festzustellen, ob tatsächlich eine sittenwidrige Überhöhung des Kaufpreises vorlag. Denn für sich gesehen sind weder der Ankaufspreis der Immobilie noch der Verkaufspreis identisch mit dem „*objektiven Wert*“. Beide Preise können wesentlich von diesem abweichen. Sittenwidrig ist aber eine Abgabe des Grundstücks zum etwa Doppelten des objektiven Verkehrswerts (und nicht per se zum Doppelten des Einkaufspreises).

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE | Bismarckstraße 16 | 59065 Hamm | Deutschland
Tel. 02381 921 55-0 | FAX 02381 921 55-99 | Mail hamm@schluender.info

Dr. Harald Scholz



**NOTAR MUSS NICHT AUF ERFORDERNIS DES
VERTRAGSSTRAFENVORBEHALTS SCHON BEI
BEURKUNDUNG HINWEISEN**

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE
Partnerschaft mbB

Urteil OLG Düsseldorf, Urteil vom 11.03.2020, Az.: 18 U 133/19

Leitsatz:

1. Eine Klausel in einem Immobilienkaufvertrag, wonach ein Werklohnanteil von 35.000,00 € nicht gezahlt werden muss, sofern der Verkäufer bestimmte Sanierungsleistungen nicht pünktlich fertigstellt, ist rechtlich eine Vertragsstrafe für nicht gehörige Erfüllung. Die Geltendmachung erfordert den Vorbehalt der Vertragsstrafe im Zeitpunkt der Annahme der Leistung (§ 341 Abs. 3 BGB).
2. Der Notar, der eine solche Abrede beurkundet, muss auf diesen Umstand bei der Beurkundung nicht hinweisen.

Sachverhalt:

Der beklagte Notar beurkundete einen Immobilienkaufvertrag über ein Mehrfamilienhaus. Die Parteien hatten sich darauf geeinigt, dass die Verkäuferin u.a. noch Maßnahmen zum Brandschutz durchführen sollen. Bis zu deren Erfüllung sollte ein Kaufpreisanteil von 35.000,00 € noch zurückbehalten werden dürfen. Es heißt dann:

„Die Beteiligten sind sich darüber einig, dass, sofern der Verkäufer seine vorgeschriebenen Leistungsverpflichtungen nicht fristgerecht mangelfrei erfüllt, der Käufer berechtigt ist, diese Leistungen selbst auf eigene Kosten auszuführen bzw. die Mängel beseitigen zu lassen. Der auf diese Leistungen entfallende Kaufpreisanteil in Höhe von 35.000,00 € ist in diesem Fall vom Käufer insgesamt nicht mehr zu leisten, es sei denn, es liegen nur unwesentliche Mängel vor oder es sind nur unwesentliche Teilleistungen nicht erbracht.“

Die Leistungen zur Beseitigung der brandschutztechnischen Mängel – und zwar vor allem die behördliche Abnahme und die TÜV-Besichtigung – wurden nicht fristgerecht erledigt, sondern wurden noch einige Zeit danach komplettiert. Die Käufer, welche im Ergebnis keine Leistungen selbst ausführen lassen mussten, zahlten den restlichen Kaufpreis von 35.000,00 € nicht.

Im Vorprozess wurde rechtskräftig festgestellt, dass mangels eigener Leistungen

zur Mängelbeseitigung durch die Käufer der Verfall der 35.000,00 € nicht eingetreten sei. Der Vertrag sei dahin zu verstehen, dass der Verfall eigene Mängelbeseitigungsleistungen der Käufer nach Fristablauf erfordere.

Die Käufer verlangen nun vom beklagten Notar Schadensersatz. Man sei sich mit dem Käufer damals einig gewesen, dass die Verfallklausel allein für die Zeitüberschreitung – ohne Rücksicht darauf, ob eine Ersatzvornahme durch die Käufer veranlasst werden musste – greifen sollte. Der Notar habe diese Abrede nicht zutreffend in die Urkunde umgesetzt.

Entscheidung:

Das OLG Düsseldorf – wie zuvor das Landgericht – weist die Klage ab.

Es kann offenbleiben, ob der beklagte Notar den übereinstimmenden Willen der Kaufvertragsparteien nicht zutreffend beurkundet hat, oder ob die Formulierung nur unklar war, so dass jede Seite ihr eigenes, voneinander abweichendes, Verständnis hineinlesen konnte.

Jedenfalls fehle es an dem erforderlichen kausalen Schaden:

Bei der Verfallklausel handelt es sich um eine Vertragsstrafe für nicht ordnungsgemäße Leistung. Diese verlangt nach § 341 Abs. 3 BGB einen Vorbehalt bei der Annahme der Leistung.

Die Käufer haben eine solche Vorbehaltserklärung bei Annahme der Leistung nicht abgegeben. Es könne auch nicht festgestellt werden, dass die Kaufvertragsparteien stillschweigend auf eine solche Vorbehaltserklärung verzichtet hätten.

Demnach hätte auch die präziseste notarielle Formulierung nichts genutzt, weil die Käufer auch dann den erforderlichen Vorbehalt vergessen hätten.

Den beklagten Notar traf keine Amtspflicht, die Klägerin und ihren Ehemann über das Erfordernis des Vertragsstrafenvorbehalts bei der Beurkundung zu belehren. Die Belehrungspflicht nach § 17 Abs. 1 Satz 1 Beurkundungsgesetz reicht nur so weit, wie eine Belehrung für das Zustandekommen einer Urkunde erforderlich ist, die den wahren Willen der Beteiligten vollständig und unzweideutig wiedergibt.

Der Notar ist dagegen nicht gehalten, ohne Rücksicht auf die schutzwürdigen Interessen der Beteiligten sämtliche enthaltenen Klauseln eingehend zu erläutern. Dies würde nicht nur die notarielle Verhandlung überfrachten, sondern die Aufmerksamkeit der Beteiligten von den wesentlichen Punkten ablenken. Eine Fallgestaltung, in der es zu einer Störung der vereinbarten geschuldeten Leistungen gekommen ist und eine Erläuterung, was in einem solchen Fall genau zu tun sei, ist von dieser Belehrungspflicht nicht umfasst.

Anmerkung:

Die Entscheidung ist aus zwei Gründen interessant.

Sie lehrt zum einen, dass eine präzise Prüfung des kausalen Schadens zuweilen lange Beweisaufnahmen zur Frage erspart, was bei der Beurkundung Wille der Parteien war und mit welchen anderen Regelungen – unterstellt man einen noch fehlenden Konsens – beide Seiten einverstanden gewesen wären.

Zum anderen begrenzt das Urteil richtig die notariellen Pflichten. Man kann eine Verfallklausel vereinbaren. Wie diese später im Konfliktfall zu verwirklichen ist, liegt außerhalb der notariellen Belehrungspflicht. Dafür kann die betroffene Partei anwaltlichen Rat einholen. Es trifft zwar zu, dass der erforderliche Vorbehalt der Vertragsstrafe eine „Fußangel“ bei der Durchsetzung einer solchen Verfallklausel ist. Andererseits steht diese Hürde im Gesetz und wird vom Gesetzgeber den Parteien einer solchen Vertragsstrafenvereinbarung bewusst zugemutet. Ein gesonderte Warn- oder Belehrungspflicht über eventuelle Klippen bei der späteren Abwicklung von Leistungsstörungen würde die Leistungsfähigkeit des Notariats überfrachten. Auf alle denkbaren Eventualitäten kann eben nicht hingewiesen werden.

Das Urteil überzeugt daher.

Stefan Krappel



BGH KONKRETISIERT DRITTSCHÜTZENDE WIRKUNG VON ANWALTSVERTRÄGEN

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE
Partnerschaft mbB

BGH, Urteil vom 09.07.2020, Aktenzeichen: IX ZR 289/19

Leitsatz:

Auch im Anwaltsvertrag gilt: Wenn Dritte in die Schutzwirkung des Anwaltsvertrages einbezogen werden sollen, müssen diese bestimmungsgemäß mit der Hauptleistung in Berührung kommen. Die erforderliche Leistungsnähe entsteht nicht bereits dann, wenn nahestehende Dritte aus demselben Rechtsgrund und gegen denselben Anspruchsgegner Ansprüche haben könnten.

Sachverhalt:

Bei einem Unfall im Jahr 2006 wurde die Mutter der beiden Klägerinnen schwer verletzt. Sie wurde dauerhaft pflegebedürftig und war auf einen Rollstuhl angewiesen. Nach dem Unfall beauftragte die Mutter der Klägerin eine Rechtsanwältin mit der Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen, woraufhin die Haftpflichtversicherung des Unfallverursachers ihre volle Einstandspflicht erklärte. Im Dezember 2007 beauftragt die Mutter der Klägerinnen den beklagten Rechtsanwalt mit der Weiterverfolgung der Schadensersatzansprüche. Das Mandat endete im Mai 2016.

Die Klägerinnen sind seit den Jahren 2013 und 2016 in psychotherapeutischer

Behandlung. Sie behaupten, dass ihre Leiden ebenfalls auf den Unfall, bei dem sie auch in dem Fahrzeug der Mutter gesessen hätten und leicht verletzt worden seien, zurückzuführen sind. Sie meinen, der Beklagte hätte im Rahmen des Mandats auch über die ihm zustehenden Ansprüche aufklären und beraten müssen, dies sei fehlerhaft unterblieben.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung der Klägerinnen hatte keinen Erfolg.

Entscheidung:

Auch der BGH hat die Ansprüche der Klägerinnen und deren Revision zurückgewiesen.

Der BGH hat sich in seinem Urteil damit befasst, wie weit ein Anwaltsvertrag im Hinblick auf Pflichten gegenüber Dritten reicht und unter welchen Voraussetzungen diese in den Schutzbereich des Anwaltsvertrags mit einbezogen werden können.

Unstreitig ist kein eigenes Mandatsverhältnis zwischen den Klägerinnen und dem beklagten Rechtsanwalt zustande gekommen. Eine ausdrückliche Einbeziehung in den Anwaltsvertrag der Mutter hat ebenfalls nicht stattgefunden. Die Einbeziehung ergab sich – so der BGH – auch nicht aus einer ergänzenden Vertragsauslegung.

Nach allgemeinen Kriterien ist eine Einbeziehung in einen Vertrag mit Schutzwirkung zu Gunsten Dritter, woran der BGH festhält, nachfolgenden Kriterien möglich:

- Leistungsnähe
- Gläubignähe und schutzwürdiges Interesse des Gläubigers an der Einbeziehung des Dritten in den Schutzbereich des Beratungsvertrages
- Einbeziehung des Dritten für den Schuldner erkennbar
- keine inhaltsgleichen vertraglichen Ansprüche.

Im vorliegenden Fall scheiterte die Annahme eines drittschützenden Vertrages schon daran, weil es an der erforderlichen Leistungsnähe fehlte. Das erforderliche Näheverhältnis zur Hauptleistung liegt nach dem BGH nur vor, wenn die Leistungen des Rechtsanwalts bestimmte Rechtsgüter eines Dritten nach der objektiven Interessenlage im Einzelfall mit Rücksicht auf den Vertragszweck bestimmungsgemäß, typischerweise beeinträchtigen kann. Entscheidend für eine Ersatzpflicht hinsichtlich von Vermögensschäden des Dritten ist, ob die vom Anwalt zu erbringende Leistung nach objektivem Empfängerhorizont auch dazu bestimmt ist, dem Dritten Schutz vor möglichen Vermögensschäden zu vermitteln. Der Auftraggeber muss ein entscheidendes Eigeninteresse an der Wahrung der Drittinteressen haben. Inwieweit dieses Näheverhältnis besteht, hängt

entscheidend von Ausprägungen im Inhalt des anwaltlichen Beratungsvertrages ab.

Im vorliegenden Fall hatte schon das Berufungsgericht festgestellt, dass Gegenstand des Vertrages zwischen der Mutter und dem Beklagten (lediglich) war, unfallbedingte, zuvor von einer anderen Rechtsanwältin verfolgte Schadensersatzansprüchen ausschließlich der Mutter der Klägerinnen gegenüber der Haftpflichtversicherung des Unfallverursachers zu verfolgen, wobei die Höhe zum Zeitpunkt der Mandatierung naturgemäß unklar war. Die Klägerinnen waren an diesem Rechtsverhältnis persönlich nicht beteiligt und hierdurch in ihren Rechtspositionen allenfalls mittelbar und gerade nicht unmittelbar betroffen.

Für die Annahme eines Vertrages mit Schutzwirkung zu Gunsten Dritter entsteht nach dem Anwaltshaftungssenat eine Leistungsnähe nicht bereits dann, wenn sich für den Rechtsanwalt Anhaltspunkte für eigene Ansprüche Dritter aus demselben Rechtsgrund und gegen denselben Anspruchsgegner ergeben, selbst wenn diese Dritten dem eigenen Mandanten (zufällig) nahe stehen.

Vorsorglich hielt der BGH fest, dass für den vorliegenden Einzelfall etwaige Hinweispflichten auch daran gescheitert wären, dass die Gefährdung von Vermögensinteressen der Klägerinnen als Dritten für den beklagten Rechtsanwalt nicht offenkundig war, da sich diesem nicht bei Übernahme des Mandates aufdrängen musste, dass diese unfallbedingt sechs und zehn Jahre später psychisch erkranken würden und ihnen aus diesem Grund möglicherweise eigene Schadensersatzansprüche aus dem Unfallereignis zustehen könnten. Die zum Unfallzeitpunkt im Auto befindlichen Klägerin hatte zunächst keine Schäden davongetragen. Deren Entwicklung verlief zunächst ohne offensichtliche äußere Probleme.

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE | Bismarckstraße 16 | 59065 Hamm | Deutschland
Tel. 02381 921 55-0 | FAX 02381 921 55-99 | Mail hamm@schluender.info

Simone Eiben



**ZUR HINWEISPF LICHT DES ZIVILRECHTLICH
BEAUFTRAGTEN ALLGEMEINANWALTS AUF**

STEUERLICHE FRAGESTELLUNGEN

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE

Partnerschaft mbB

BGH, Urteil vom 9.1.2020 - Aktenzeichen: IX ZR 61/19

Leitsatz

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.

Sachverhalt

Die Klägerin traf im 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.

Nach Umsetzung der Vereinbarung wurde gegen die Klägerin wegen eines von ihr aus der Übertragung des Mietshauses erzielten Veräußerungsgewinns ca. 95.000 € von dem Finanzamt eine Steuer von ca. 40.000 € 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 ca. 19.000 € 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.

Die Klägerin verlangt von dem beklagten Anwalt Erstattung des Steuerbetrages sowie der Kosten des von ihr eingeholten Sachverständigengutachtens. 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 hat der Beklagte sein Klageabweisungsbegehren weiterverfolgt.

Entscheidung

Der BGH hat das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

1. Der BGH hat ausgeführt, dem Beklagten sei eine Pflichtverletzung anzulasten, weil er es versäumt habe, die Klägerin im Rahmen des auf die zivilrechtliche Beratung beschränkten Mandats auf mögliche mit der Übertragung des Grundstücks verbundene steuerliche Unwägbarkeiten hinzuweisen.

Zwar sei das dem Beklagten als Allgemeinanwalt erteilte Mandat auf die zivilrechtliche Beratung der Klägerin bei Abschluss der Scheidungsfolgenvereinbarung beschränkt gewesen. Eine steuerrechtliche Beratung, die einen zugleich als Fachanwalt für Steuerrecht tätigen Rechtsanwalt treffen könne, habe dem Beklagten, dessen Auftrag sich auf Fragen des Zugewinnausgleichs beschränkte, nicht obliegen. Die zivilrechtliche Beratung der Klägerin durch den Beklagten lasse keine Fehler erkennen.

Dem Beklagten sei jedoch als Pflichtverletzung vorzuwerfen, die Klägerin nicht über die Notwendigkeit der Beteiligung eines Steuerberaters bei Abschluss der Scheidungsfolgenvereinbarung unterrichtet zu haben. Bei einem gegenständlich beschränkten Mandat könne der Rechtsanwalt zu Hinweisen und Warnungen außerhalb des eigentlichen Vertragsgegenstandes verpflichtet sein. Voraussetzung derartiger Pflichten sei, dass die dem Mandanten drohenden Gefahren dem Anwalt bekannt oder für ihn offenkundig seien oder sich ihm bei ordnungsgemäßer Bearbeitung des Mandats aufdrängen. Voraussetzung sei weiter, dass der Anwalt Grund zu der Annahme habe, dass der Auftraggeber sich der Gefahren nicht bewusst sei. Der Beklagte sei verpflichtet gewesen, 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 dränge sich bei ordnungsgemäßer Bearbeitung des Mandats auf. Denn im familienrechtlichen Schrifttum sei 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 könne. Zusätzlich sei 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 könne.

2. Im Rahmen des Schadensersatzes seien, so der BGH, neben dem Steuerschaden auch die Gutachterkosten erstattungsfähig.

Es seien diejenigen adäquat verursachten Rechtsverfolgungskosten zu ersetzen, die aus Sicht des Schadensersatzgläubigers zur Wahrnehmung und Durchsetzung seiner Rechte erforderlich und zweckmäßig waren. Im Streitfall sei die Beauftragung des Sachverständigen zweckmäßig gewesen, weil das von ihm erstellte Wertgutachten im Einspruchsverfahren zu einer Minderung der Steuerlast geführt habe und in einem angemessenen Verhältnis zu der erzielten Steuererminderung stehe.

3. Der Auffassung des Berufungsgerichts, das einen Ursachenzusammenhang zwischen Pflichtverletzung und eingetretenem Schaden als erwiesen erachtet hat, hat der BGH jedoch eine Abfuhr erteilt.

Der BGH hat bemängelt, dass für die Klägerin zur Vermeidung des Steuernachteils die Alternative der Übertragung des anderen Mietshauses auf den Ehemann zwar nahegelegen habe, jedoch bis zum Entscheidungszeitpunkt nicht geklärt war, ob der Ehemann bereit gewesen wäre, diese anstelle der tatsächlich übertragenen Immobilie zu übernehmen. Die Vermutung beratungsgerechten Verhaltens finde nach der ständigen Rechtsprechung des BGH in so einem Fall keine Anwendung. Denn im Rahmen von Verträgen mit rechtlichen oder steuerlichen Beratern gelte 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 seien 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. Kommen mehrere objektiv gleich vernünftige Verhaltensweisen in Betracht, habe der Mandant grundsätzlich den Weg zu bezeichnen, für den er sich entschieden hätte. Sei für die behauptete Vorgehensweise notwendigerweise die Bereitschaft Dritter erforderlich, den beabsichtigten Weg mitzugehen, müsse der Mandant dessen Bereitschaft hierzu im damaligen maßgeblich Zeitpunkt darlegen und beweisen.