

III ZR 31/59

Verkündet
am 3. März 1960

Scheibl, Justizsekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

2150 082

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Helmut G [REDACTED], H [REDACTED],
H [REDACTED]weg [REDACTED],

Klägers, Berufungsbeklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Freie und Hansestadt H a m b u r g, vertreten durch
die Oberfinanzdirektion Hamburg, diese vertreten durch den
Vorsteher des Finanzamts Hamburg-Mitte-Altstadt,

Beklagte, Berufungsklägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 4. Februar 1960 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Dr. Pagendarm, Dr. Kreft, Dr. Arndt,
Dr. Beyer und Dr. Hußla

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des
1. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts
zu Hamburg vom 5. Dezember 1958 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und
Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsver-
fahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Das Finanzamt Hamburg-Mitte-Altstadt erließ im Dezember 1953 wegen einer angeblichen Steuerschuld von 52.000 DM gegen den Kläger eine Arrestverfügung. Diese wurde durch rechtskräftiges Urteil des Finanzgerichts in Hamburg vom 14. Dezember 1954 aufgehoben; die Kosten des Verfahrens wurden der Staatskasse auferlegt.

Mit Schreiben vom 12. März 1957 beantragte der Kläger beim Finanzamt, ihm die im finanzgerichtlichen Verfahren erwachsenen Anwaltskosten von 704,87 DM (Kostenrechnung des Rechtsanwalts Dr. S. [REDACTED] vom 23. Oktober 1954) gutzubringen. Dies lehnte das Finanzamt mit Schreiben vom 27. März 1957 ab:

"Nach § 153 Reichsabgabenordnung erlöschen Erstattungsansprüche aus Rechtsgründen - darunter fallen auch die Kostenerstattungsansprüche gemäß § 316 (2) Reichsabgabenordnung -, wenn sie nicht bis zum Schluß des Jahres geltend gemacht werden, das auf das Jahr folgt, in dem die Ereignisse, die den Anspruch begründen, eingetreten sind.

Das Ereignis, das Ihren Kostenerstattungsanspruch begründet hat, nämlich das Urteil des Finanzgerichts Hamburg vom 14. Dezember 1954, ist im Jahre 1954 eingetreten, der Erstattungsanspruch somit mit Ablauf des Jahres 1955 erloschen. Ich vermag also Ihrem erst im März 1957 gestellten Antrage leider nicht mehr zu entsprechen."

Daraufhin wandte sich der Kläger an die Rechtsanwälte Dres. B. [REDACTED] und L. [REDACTED] und ließ durch sie unter eingehender Darlegung der Rechtslage das Finanzamt mit Schreiben vom 16. Mai 1957 erneut zur Erstattung der Kosten auffordern. Durch Kostenfestsetzungsbescheid vom 14. November 1957 setzte die Geschäftsstelle des Finanzamtes - unter Aufhebung des Bescheids vom 27. März 1957 - die dem Kläger zu erstattenden Kosten auf 772,14 DM fest.

- 3 -

Mit Schreiben vom 9. Dezember 1957 verlangte der Kläger vom Finanzamt auch die Erstattung der ihm durch die Inanspruchnahme der Rechtsanwälte Dres. B. und L. entstandenen Kosten von 48,36 DM, und zwar aus dem Gesichtspunkt der Amtspflichtverletzung. Das Finanzamt lehnte am 16. Januar 1958 einen Ersatz dieser Kosten ab.

Der Kläger hat daraufhin Klage erhoben mit dem Antrage, die beklagte Stadt zur Zahlung von 48,36 DM nebst Zinsen zu verurteilen. Zur Begründung hat er geltend gemacht: Die Finanzbeamten der beklagten Stadt hätten ihre Amtspflichten ihm gegenüber schuldhaft verletzt; denn bei Anwendung der erforderlichen Sorgfalt hätten sie ohne Schwierigkeiten erkennen können und müssen, daß ihre im Bescheid vom 27. März 1957 vertretene Rechtsauffassung unrichtig gewesen sei. Hierdurch sei für ihn, Kläger, die Inanspruchnahme eines Rechtsanwaltes notwendig geworden, so daß die entstandenen Anwaltskosten einen durch die Pflichtverletzung der Finanzbeamten verursachten Schaden darstellten.

Das Landgericht hat die Beklagte verurteilt, an den Kläger 40,66 DM nebst Zinsen zu zahlen; wegen eines Teilbetrages von 7,60 DM hat es die Klage abgewiesen, da der vom Kläger beauftragte Rechtsanwalt die durch das Gesetz über Maßnahmen auf dem Gebiete des Kostenwesens vom 7. August 1952 (BGBl I 401) erhöhten Gebühren nicht verlangen könne (Art. 1 Abs. 1 Ziff. 3 des genannten Gesetzes i.V.m. § 91 Abs. 1 Ziff. 2 RAGebO).

Das Oberlandesgericht hat das landgerichtliche Urteil - soweit zum Nachteil der Stadt erkannt worden war - abgeändert und in diesem Umfang die Klage wegen fehlenden Rechtsschutzbedürfnisses als unzulässig abgewiesen.



Hiergegen richtet sich die Revision des Klägers, mit der er die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils erstrebt. Die beklagte Stadt bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

1.) Das Berufungsgericht hat die Zulässigkeit des ordentlichen Rechtsweges bejaht. Zwar sei, so hat es ausgeführt, der Rechtsweg "in Steuersachen" nach § 242 der Reichsabgabenordnung (AO) ausgeschlossen; auch enthielten die §§ 307 ff AO eine abschließende Regelung des Kostenrechts für das Rechtsmittelverfahren in Steuersachen. Dies schließe jedoch nicht aus, daß die einem Steuerpflichtigen in einer Steuersache erwachsene Beratungsgebühr seines Rechtsanwalts aus dem Gesichtspunkt der Amtspflichtverletzung nach § 839 BGB i.V.m. Art. 34 GG vor dem ordentlichen Gericht geltend gemacht werden könne. Es genüge dafür, daß die tatsächliche Klagebegründung die Möglichkeit eines Amtshaftungsanspruches ergebe; das sei hier der Fall.

Dem ist im Ergebnis zuzustimmen. Der Kläger macht nicht lediglich im äußeren Gewande einer Amtshaftungsklage einen ausschließlich in einem dafür vorgesehenen besonderen - steuerrechtlichen - Verfahren durchzusetzenden Kostenerstattungsanspruch geltend. Er hat vielmehr zur Begründung seiner Klage einen Sachverhalt behauptet, der, seine Richtigkeit unterstellt, geeignet ist, die Annahme einer schuldhaften Amtspflichtverletzung auf seiten des (der) für die Ablehnung des Kostenerstattungsantrages verantwortlichen Finanzbeamten zu rechtfertigen. Ist aber ein Sachverhalt behauptet, der den Tatbestand einer Amtspflichtverletzung zu erfüllen vermag und die Möglichkeit einer Haftung der Beklagten gemäß § 839 BGB in Verbindung

mit Artikel 34 GG hinreichend deutlich erkennen läßt, dann kann die Zulässigkeit des Rechtsweges auch nicht mehr in Frage gestellt werden, wenn es zutreffen sollte, daß der mit der Klage aus dem Gesichtspunkt des Schadensersatzes erhobene materieller Kostenersatzanspruch sich mit dem (steuer- verfahrensrechtlichen und ausschließlich im Kostenfestsetzungs- verfahren geltend zu machenden Kostenerstattungsanspruch deckt, und die Klage aus diesem Grunde keinen Erfolg haben könnte. Denn diese Frage betrifft nicht die Zulässigkeit des Rechtsweges, sondern über sie ist allenfalls im Rahmen der Prüfung des Rechtsschutzinteresses oder gar erst im Rahmen der Prüfung der sachlichen Begründetheit der Klage zu befinden.

2.) a) Das Berufungsgericht hat zu der Frage, ob sich Finanzbeamte der beklagten Stadt eine Amtspflichtverletzung gegenüber dem Kläger haben zuschulden kommen lassen, nicht abschließend Stellung genommen, sondern den Klaganspruch - soweit er in die Berufungsinstanz gelangt ist - wegen fehlenden Rechtsschutzbedürfnisses als unzulässig abgewiesen. Hierzu hat es im einzelnen ausgeführt: Für den vom Kläger geltend gemachten Amtshaftungsanspruch sei das Rechtsschutzbedürfnis zu verneinen, da dem Kläger ein anderer, kürzerer und billigerer Weg offenstehe, um diesen Anspruch durchzusetzen. Für seinen Anspruch auf Kostenerstattung sei das Kostenfestsetzungsverfahren der §§ 322 Abs. 2, 323 AO gegeben. Dem stehe der ablehnende Bescheid des Finanzamtes vom 16. Januar 1958 nicht entgegen. Wenn auch das Schreiben des Klägers vom 9. Dezember 1957, in dem er den Kostenerstattungsanspruch aus dem Gesichtspunkt der Amtspflichtverletzung geltend gemacht hat, seinem Inhalt nach als Antrag auf Festsetzung weiterer entstandener Auslagen aufzufassen sei, so stelle doch der diesen Antrag ablehnende Bescheid vom

16. Januar 1958 keine erinnerungsfähige Entscheidung i.S. der §§ 322 Abs. 2 Ziff. 1, 323 Abs. 1 AO dar. Denn er sei nicht, wie vom Gesetz vorgeschrieben, von der Geschäftsstelle des Finanzamtes, sondern vom Finanzamt selbst (Unterschrift Dr. La■■■■■, RegDir) erlassen worden. . . . Mithin bleibe es, da Fristen nicht vorsäumt worden seien, dem Kläger unbenommen, über seine Kostennachforderung einen Bescheid der Geschäftsstelle des Finanzamtes zu erwirken. Gegen diesen Bescheid könne er ggf. innerhalb einer Frist von zwei Wochen Erinnerung einlegen; über diese habe das Finanzamt zu entscheiden (§ 323 AO). Der Erinnerungsbescheid sei mit der Berufung an das Finanzgericht anfechtbar (BFH BStBl. 1954, III, 117). Die Auffassung des Klägers, er könne die Kosten der Rechtsanwälte Dres. B■■■■■ und L■■■■■ nach § 316 Abs. 2 AO nicht erstattet verlangen, da sie nicht in einem Verfahren "vor dem Finanzgericht" entstanden seien, sei unrichtig; denn das Kostenfestsetzungsverfahren sei lediglich ein unselbstständiges Anhängsel des finanzgerichtlichen Verfahrens. Auch stehe die Rechtskraft des Kostenfestsetzungsbescheids vom 14. November 1957 der Festsetzung weiterer Kosten nicht entgegen.

b) Hiergegen wendet sich die Revision. Sie rügt zunächst die Verletzung des § 295 ZPO. Das Berufungsgericht habe, so führt die Revision aus, das Rechtsschutzbedürfnis für die Klage nicht mehr verneinen dürfen, nachdem die beklagte Stadt dessen Fehlen in erster Instanz nicht gerügt habe.

Abgesehen davon gehe der Anspruch aus § 839 BGB über einen etwaigen Anspruch im Kostenfestsetzungsverfahren hinaus, weil in einem derartigen Verfahren der weitergehende Schaden (hier die Zinsen) nicht geltend gemacht werden könne. Auch könne das Kostenfestsetzungsverfahren nicht als der kürzere

Weg bezeichnet werden, weil die beklagte Stadt die Erstattungsfähigkeit der Klageforderung leugne.

Weiter greift die Revision die Auffassung des Berufungsgerichts an, dem Kläger stehe ein im Kostenfestsetzungsverfahren nach der Abgabenordnung verfolgbarer Erstattungsanspruch zu. Sie weist darauf hin, daß die geltend gemachten Kosten nicht in einem Verfahren vor dem Finanzgericht, das nach § 316 Abs. 2 AO Voraussetzung der Erstattungsfähigkeit sei, entstanden seien. Das Kostenfestsetzungsverfahren könne nicht als Anhängsöl des finanzgerichtlichen Verfahrens angesehen werden. Auch sei eine weitere Kostenfestsetzung wegen der Rechtskraft des Kostenfestsetzungsbescheids vom 14. November 1957, wie das Finanzgericht Karlsruhe in seinem Urteil vom 28. März 1958 (EFG 1958, 247) ausgesprochen habe, nicht zulässig. Wenn man aber - so meint schließlich die Revision - der Auffassung sei, der Kläger könne die Kosten der Rechtsanwälte Dres. B. und D. im Kostenfestsetzungsverfahren geltend machen, dann müsse berücksichtigt werden, daß bei der uneinheitlichen Rechtsprechung der Finanzgerichte zu den hier maßgeblichen Fragen eine erfolgreiche Durchsetzung dieses Anspruchs nicht sicher sei. Bei einer derartigen Lage sei es dem Kläger aber nicht zuzumuten gewesen, ein anderes Verfahren als die Klage aus § 839 BGB zu betreiben.

c) Die Revision muß zur Aufhebung des angefochtenen Urteils führen.

Allerdings ist eine Verletzung des § 295 ZPO nicht gegeben. Das Vorhandensein des Rechtsschutzbedürfnisses für eine Klage ist eine in jeder Lage des Verfahrens von Amts wegen zu beachtende Prozeßvoraussetzung; fehlt diese, so ist die Klage

als unzulässig abzuweisen (RGZ 160, 204, 209). Die Vorschrift des § 295 ZPO, nach der Verfahrensverstöße bei einem bestimmten Verhalten der Parteien als geheilt anzusehen sind und daher von ihnen nicht mehr gerügt werden können, findet hier keine Anwendung. Denn die Frage, ob das Rechtsschutzbedürfnis als Voraussetzung des Anspruchs auf Rechtsschutzgewährung gegeben ist, unterliegt nicht der Verfügungsbefugnis der Parteien. Das Verfahren des Oberlandesgerichts ist daher insoweit nicht zu beanstanden.

Jedoch kann der Auffassung des Berufungsgerichts, ein Rechtsschutzbedürfnis sei hier zu verneinen, nicht gefolgt werden.

Die vom Berufungsgericht bejahte Frage, ob bei einer Fallgestaltung, wie sie hier gegeben ist, die dem Kläger durch die Zuziehung der Rechtsanwälte Dres. B. und L. entstandenen Kosten im (steuer-) verfahrensrechtlichen Kosten-erstattungsverfahren festgesetzt werden können, ist sehr umstritten (vgl. bejahend: die Finanzgerichte Rheinland-Pfalz - EFG 1956, 118 -, Düsseldorf - EFG 1957, 425 und 1958, 186 - und Hamburg - DStR 1957, 84; verneinend Finanzgerichte München - EFG 1955, 54 -, Stuttgart - EFG 1954, 181 - Schleswig-Holstein - EFG 1954, 211 - und Nürnberg - EFG 1956, 193 -, Verwaltungsgericht Berlin - EFG 1958, 26 - sowie Klempt/Meyer, Rechtsmittelverfahren und Rechtsmittelkosten in Steuerstreitsachen, 1959, S. 193 und Boeker, Kostenerstattung im steuerlichen Rechtsmittelverfahren, 1957, S. 61). Einer abschließenden Stellungnahme zu dieser Frage bedarf es jedoch ebenso wenig wie einer solchen zu der Frage, ob trotz Rechtskraft des Kostenfestsetzungsbeschlusses vom 14. November 1957 noch weitere Kosten festgesetzt werden können (bejahend Verfügung der Oberfinanzdirektion Stuttgart vom 24. Juli 1958 in BB 1958, 1084/5 sowie Klempt/Meyer aaO S. 213; verneinend die

bereits vom Berufungsgericht angeführte Entscheidung des Finanzgerichts Karlsruhe in EFG 1958, 247). Das Berufungsurteil kann nämlich bereits aus folgenden Gründen keinen Bestand haben: Der Kläger verlangt Ersatz einer vollen Gebühr gemäß § 13 Abs. 1 RAGO nach einem Streitwert von 772,14 DM und es mag auch sein, daß der Kläger seinem - für das Kostenfestsetzungsverfahren neu zugezogenen - Anwalt eine solche Gebühr schuldet. Vom Verfahrensgegner aber kann - zumindest in aller Regel - Ersatz nur der ohne Anwaltswechsel angefallenen Kosten, mithin für das Kostenfestsetzungsverfahren gemäß § 23 Nr. 3 RAGO (alte Fassung) lediglich die Erstattung einer 3/10-Gebühr verlangt werden. Nur in Höhe dieser Gebühr (zuzüglich Auslagen und Umsatzsteuer) könnte mithin - wenn überhaupt - eine Kostenerstattung im Rahmen des Kostenfestsetzungsverfahrens angeordnet werden. Dafür, daß - ausnahmsweise - der Anwaltswechsel des Klägers im Rahmen einer zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig gewesen wäre und deshalb im - steuerrechtlichen - Kostenfestsetzungsverfahren nicht nur eine 3/10-Gebühr, sondern eine volle Gebühr festgesetzt werden könnte, liegt nach dem bisher festgestellten Sachverhalt kein hinreichender Anhalt vor. Kann aber im Kostenfestsetzungsverfahren allenfalls die Erstattung einer 3/10-Gebühr (zuzüglich Auslagen und Umsatzsteuer) angeordnet werden, dann decken sich der verfahrensrechtliche Kostenerstattungsanspruch und der mit der Klage aus dem Gesichtspunkt des Schadensersatzes geltend gemachte materielle Kostenerstattungsanspruch der Höhe nach nicht, und das Berufungsgericht hätte insoweit das Rechtsschutzinteresse des Klägers nicht verneinen dürfen.

3.) Das Berufungsurteil kann sonach mit der ihm gegebenen Begründung nicht gehalten und muß aufgehoben werden. Da das Berufungsgericht die Klage, soweit über sie noch zu befinden war, mangels Rechtsschutzbedürfnisses als unzulässig abgewiesen hat, ist dem Revisionsgericht eine Sachprüfung und -entscheidung

vorwehrt. Abgesehen davon würde es dazu auch noch einer weiteren dem Tatrichter obliegenden Sachaufklärung bedürfen, so daß die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden muß.

Für das weitere Verfahren könnte es zweckmäßig sein, dem Kläger naheulegen, zunächst den Weg eines steuerrechtlichen Kostenerstattungsverfahrens zu beschreiten, und gegebenenfalls die Behandlung des vorliegenden Rechtsstreits gemäß § 148 ZPO auszusetzen. Falls sich dadurch der vorliegende Rechtsstreit in der Hauptsache ganz oder teilweise erledigen sollte, wird das Berufungsgericht prüfen müssen, ob nicht im Rahmen der Kostenentscheidung gemäß § 91 a ZPO zu Ungunsten der Beklagten die unrichtige Behandlung des Kostenerstattungsantrages vom 12. März 1957 berücksichtigt werden muß, die darin liegt, daß dieser Antrag nicht, wie in § 322 Abs. 2 Ziff. 1 AO vorgeschrieben, von der Geschäftsstelle des Finanzamts, sondern vom Finanzamt selbst beschieden worden ist.

Dr. Pagendarm

Kreft

Dr. Arndt

Dr. Beyer

Dr. Hußla