

6

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: ja

UWG § 1; StBerG § 4 Nr. 5

Wird Steuerberatung durch Unternehmensberater in einer Weise angekündigt und betrieben, die sie nicht mehr als untergeordnete Hilfstätigkeit der Unternehmensberatung, sondern als gewichtigen und vollwertigen Teil der gesamten Beratungstätigkeit erscheinen läßt, so fällt sie nicht unter die Ausnahme des § 4 Nr. 5 StBerG. Sie verstößt dann gegen § 1 UWG.

BGH, Versäumnisurteil v. 23. Januar 1981 - I ZR 30/79 -

OLG Oldenburg
LG Oldenburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 30/79 Versäumnis-**URTEIL**

Verkündet am
23. Januar 1981
Köhler,
Justizsekretär

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

in dem Rechtsstreit

- 2 -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat
auf die mündliche Verhandlung vom 5. Dezember 1980
durch den Vorsitzenden Richter Dr. Frhr. v. Gamm
und die Richter Alff, Dr. Merkel, Dr. Erdmann und
Dr. Teplitzky

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil
des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Olden-
burg vom 2. November 1978 im Kostenpunkt und inso-
weit aufgehoben, als es die Klage hinsichtlich
des Hilfsantrags teilweise abgewiesen hat.

Die Beklagte wird unter Abänderung des Urteils der
2. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Olden-
burg vom 8. März 1978 ferner verurteilt, es zu un-
terlassen, ihre Kunden in Steuersachen zu beraten
nach Maßgabe ihres Angebots, wonach das I (I
für v B) während der
Vertragsdauer berechtigt und beauftragt ist, auf
eigene Kosten und nach eigener Wahl Mandatsverhält-
nisse zu Freiberuflern herzustellen, und zwar für
Tätigkeiten gemäß den Leistungsgruppen ihres Pro-
spekts, in dem es unter anderem wie folgt heißt:

"1. ... Sachverständige und freiberufliche
Mitarbeiter unterbreiten Ihnen auf Ihre
Anfrage hin schriftliche Vorschläge zur
Lösung der Ihre eigene kaufmännische Be-
triebsführung betreffenden Probleme, z.B.
auf den Gebieten der Betriebswirtschaft,
des Deutschen Rechts, bzw. Steuerrechts,
sowie der Sozialversicherung



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

2. ... 1) Bilanzanalyse und Bilanzkritik
2) Gesellschaftsform
3) Gesellschaftsverträge
4) Fragen zum Haus- und Grundbesitz
5) Miete und Pacht
6) Testaments- und Erbfragen
7) Betriebsübernahme und Betriebsveräußerung
8) Investition und Finanzierung
9) Personalfragen
10) Rentenberatung und Versicherungsüberprüfung
11) Kurzfristige Erfolgsrechnung
12) Aktuelle Betriebsfragen.

Im übrigen wird die Revision zurückgewiesen.

Von den Kosten des Rechtsstreits werden der Beklagten
3/4 und der Klägerin 1/4 auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Beklagte ist eine GmbH in Gründung, die sich zum Ziel gesetzt hat, Unternehmen zu betreuen. In dem für die Vertragsabschlüsse mit den Kunden vorgesehenen Vordruck heißt es unter der Überschrift "Vereinbarung IVB" unter anderem:

"Zweck dieser Vereinbarung ist die Betreuung durch das I●... nach I●-System im Rahmen der nebenstehenden Tarifleistungen.

Allgemeine Geschäftsbedingungen

1. ...
2. ...
3. Das I● ist während der Vertragsdauer berechtigt und beauftragt, auf eigene Kosten und nach eigener Wahl Mandatsverhältnisse zu Freiberuflern herzustellen.
4. - 7. ..."

Die Beklagte bietet ihren Kunden drei Leistungsgruppen an, die sie in ihrem Prospekt wie folgt bezeichnet hat, nämlich 1.: I●-Brieflicher-Beratungsdienst, 2.: I●-Arbeitsübersicht-System und 3.: IVB-Erfolgsberatung. Zu diesen Leistungsgruppen heißt es u.a.:

"1. ... Sachverständige und freiberufliche Mitarbeiter unterbreiten Ihnen auf Ihre Anfrage hin schriftliche Vorschläge zur Lösung der Ihre eigene kaufmännische Betriebsführung betreffenden Probleme, z.B. auf den Gebieten der Betriebswirtschaft, des Deutschen Rechts, bzw. Steuerrechts, sowie der Sozialversicherung ...

2. ... 1) Bilanzanalyse und Bilanzkritik
2) Gesellschaftsform
3) Gesellschaftsverträge
4) Fragen zum Haus- und Grundbesitz
5) Miete und Pacht
6) Testaments- und Erbfragen
7) Betriebsübernahme und Betriebsveräußerung
8) Investition und Finanzierung
9) Personalfragen
10) Rentenberatung und Versicherungsüberprüfung
11) Kurzfristige Erfolgsrechnung
12) Aktuelle Betriebsfragen

3. ... Bei steuerlichen und rechtlichen Anfragen stellen wir Mandatsverhältnisse zu Angehörigen freier Berufe her, z.B. zu einem Rechtsanwalt, welche die Anfragen eingeverantwortlich beantworten."

Die Klägerin, die Steuerberaterkammer Niedersachsen, hat die Ansicht vertreten, daß der Beklagten steuerberatende Tätigkeit nicht erlaubt sei, da sie sich nicht auf den Ausnahmetatbestand des § 4 Nr. 5 StBerG berufen könne. Sie hat beantragt,

der Beklagten zu untersagen, die Herstellung von Mandatsverhältnissen ihrer Kunden zu Angehörigen der steuerberatenden Berufe zu betreiben und die auf eine solche Herstellung abzielenden Angebote in Prospekten oder anderweitig zu verbreiten.

Hilfsweise: der Beklagten zu untersagen, ihre Kunden in Steuersachen zu beraten.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt und sich darauf berufen, daß die zu ihren Berufsaufgaben gehörige umfassende Problembehandlung der kaufmännischen Betriebsführung nicht losgelöst von steuerlichen Fragen möglich sei, vielmehr gerade die Ausleuchtung und Berücksichtigung auch steuerrechtlicher Fragen erfordere.

Das Landgericht hat dem Hauptantrag der Klage entsprochen.

Auf die Berufung der Beklagten hat das Berufungsgericht unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels das Urteil des Landgerichts geändert. Es hat unter Bestätigung der Verurteilung der Beklagten zur Unterlassung der Verbreitung von Angeboten auf Herstellung von Mandatsverhältnissen den Hauptantrag insoweit abgewiesen, als er auf Untersagung der Herstellung von Mandatsverhältnissen zwischen Kunden der Beklagten und Angehörigen steuerberatender Berufe gerichtet war. Außerdem hat es dem Hilfsantrag teilweise, nämlich soweit er sich mit einem von der Klägerin im Berufungsrechtszuge "höchsthilfsweise" gestellten und von der Beklagten anerkannten Antrag deckt, stattgegeben und der Beklagten untersagt, ihre Kunden in Steuer-sachen zu beraten, soweit die Beratung nicht in einem unmittelbaren Zusammenhang mit dem von ihr betriebenen Geschäft der Unternehmensberatung steht. Den weitergehenden Hilfsantrag hat es abgewiesen.

Mit der Revision beantragt die Klägerin Aufhebung des Berufungsurteils insoweit, als es zu ihrem Nachteil erkannt hat. In diesem Umfang verfolgt sie ihre in der Berufungsinstanz gestellten Schlußanträge weiter.

Die Beklagte war in der Revisionsinstanz nicht vertreten.

Entscheidungsgründe

A. Über den Revisionsantrag ist, da Bedenken gegen die Zulässigkeit der Revision nicht ersichtlich sind, sachlich durch Versäumnisurteil zu entscheiden, denn die Beklagte war trotz rechtzeitiger und ordnungsmäßiger Ladung im Revisionsverhandlungstermin nicht vertreten; (vgl. BGHZ 37, 79, 81 - 83). Die Entscheidung stellt sich allerdings nicht auch inhaltlich als Säumnisfolge dar (vgl. BGH aaO), sondern ergeht auf Grund der Prüfung, ob das angefochtene Urteil auf einer Gesetzesverletzung beruht; wird dies bejaht, dann ist der Revision durch Versäumnisurteil stattzugeben (BGH aaO).

B. I. Das Berufungsgericht hat die Klägerin als prozeßführungsbefugt gem. § 13 Abs. 1 UWG angesehen. Diese Beurteilung steht im Einklang mit der vom erkennenden Senat in seinen Urteilen vom 26. Mai 1972 (GRUR 1972, 607 - Steuerbevollmächtigter I - und vom 16.1.1981 - I ZR 29/79 -) vertretenen Rechtsmeinung.

Die Beklagte ist passiv parteifähig. Sie ist als Vor-
gesellschaft einer in Gründung begriffenen GmbH eine besonderen Rechtsgrundsätzen unterliegende gesamtschuldnerische Personenvereinigung (BGHZ 72, 45, 48, 49), auf die weitgehend die für die spätere Rechtsform gültigen Rechtsgrundsätze anzuwenden sind (BGHZ 21, 242, 246; st.Rspr.) und die als solche

auch verklagt werden kann, wenn sie im Rechtsverkehr selbst wie eine juristische Person aufgetreten ist (BGH NJW 1960, 1204, 1205; BAG NJW 1963, 680; OLG Hamburg BB 1973, 1505). Letzteres trifft für die Beklagte zu. Ihre Vorgesellschafter sind nicht nur für die spätere GmbH tätig geworden - was nicht ausreichen würde, BGHZ 66, 378, 382 - , sondern haben mindestens durch Versendung des Prospekts, in dem die Tätigkeit der GmbH angeboten worden ist, diese selbst bereits im Rechtsverkehr als eigenständige Persönlichkeit in Erscheinung treten lassen.

II. 1. Die Teilabweisung des Hauptantrags der Klägerin hat das Berufungsgericht damit begründet, daß die Beklagte sich in dem ihr durch § 4 Nr. 5 StBerG gesteckten Rahmen halte, wenn sie eine isoliert gestellte Steuerfrage nicht beantworte, sondern den von ihr beratenen Unternehmen mitteile, sie gebe die Anfrage weiter. Daß die Beklagte ihren Mandanten Steuerberater auf bloße Anfrage hin auch unabhängig von ihrem Aufgabenbereich vermittle, ergebe sich nicht aus ihrem Prospekt.

2. Diese Beurteilung hält der rechtlichen Nachprüfung stand.

Es begegnet keinen rechtlichen Bedenken, sondern entspricht dem Zweck des Steuerberatungsgesetzes, wenn die Beklagte - ohne hierfür gesondert zu werben - steuerliche Fragen, die ihr im Rahmen ihrer Beratungstätigkeit gestellt werden und die ihre Kompetenz überschreiten, nicht selbst beantwortet, sondern ohne nähere eigene Prüfung an einen Steuerfachmann weiterleitet, um sie von diesem eigenverantwortlich beantworten zu lassen.

Soweit das Berufungsgericht eine über diese zulässige Tätigkeit hinausgehende Mandatsvermittlung verneint hat, beruht dies auf einer zur Aufgabe des Tatrichters gehörigen Auslegung des Prospekts, die keinen offensichtlichen Rechtsfehler erkennen läßt.

III. 1. Der Hilfsantrag, über den das Berufungsgericht somit auch zu entscheiden hatte, ist nur teilweise Gegenstand des Revisionsverfahrens geworden. Die Entscheidung über diesen Antrag ist rechtskräftig, soweit das Berufungsgericht ihm entsprechend dem Anerkenntnis der Beklagten stattgegeben hat. Zur Entscheidung steht nur noch, ob der Beklagten die von ihr angebotene Steuerberatung - daß nur diese und nicht abstrakt jede Art der Steuerberatung Gegenstand des Klagebegehrens ist, läßt die Revisionsbegründung klar erkennen - auch insoweit verboten werden kann, als sie in unmittelbarem Zusammenhang mit dem von ihr betriebenen Geschäft der Unternehmensberatung steht.

Das Berufungsgericht hat dazu ausgeführt:

Eine solche Tätigkeit sei der Beklagten durch § 4 Nr. 5 StBerG gestattet.

Für den Bereich des Rechtsberatungsgesetzes (Art. 1 § 5 Nr. 1) sei anerkannt, daß eine Rechtsberatung dann zulässig sei, wenn es sich um eine Hilfs- oder Nebentätigkeit handle, die sich im Rahmen der eigentlichen Berufsaufgabe vollziehe und diesem Zweck diene, ohne daß sie untergeordnet zu sein brauche. Die Rechtsbesorgung dürfe nur nicht selbständig neben die anderweitige Berufsaufgabe treten oder gar im Vordergrund stehen.

Gleiches müsse - wie das Berufungsgericht weiter meint - auch hier gelten. Soweit § 4 Nr. 5 StBerG (abweichend von Art. 1 § 5 Nr. 1 RechtsberatungsgG) auf ein Unternehmen abstelle, das ein Handelsgewerbe betreibe, genüge die Beklagte zwar nicht dem strengen Wortlaut. Dieser könne jedoch nicht maßgeblich sein, da er zu - vom Berufungsgericht (S. 8 f BU) näher dargelegten - unbefriedigenden Ergebnissen führe. Es bestehe auch kein innerer aus dem Gesetz kommender Grund, zwischen Art. 1 § 5 Nr. 1 RechtsberatungsgG und § 4 Nr. 5 StBerG zu differenzieren. Die Interessen der Anwaltschaft und der Steuerberater an der Fernhaltung unseriöser Gewerbetreibender deckten sich; daß im Falle der Steuerberater zusätzlich bestimmte Arten von Gewerbetreibenden kraft Gesetzes ausgeschlossen sein sollten, sei nicht einsichtig. Handelsgewerbetreibende im Sinne von § 4 Nr. 5 StBerG seien deshalb alle kaufmännischen oder sonstigen gewerblichen Unternehmer im Sinne von § 5 Nr. 1 RechtsberatungsgG.

2. Ob dem beizutreten ist, bedarf im vorliegenden Fall keiner Entscheidung, da die von der Beklagten angebotene Beratungstätigkeit auch dann unzulässig ist, wenn § 4 Nr. 5 StBerG Anwendung findet. Entgegen der Beurteilung des Berufungsgerichts wird nämlich eine Steuerberatung, wie sie sich aus dem Gesamtangebot der Beklagten im Vertrags- und Prospekttext ergibt, durch § 4 Nr. 5 StBerG nicht gestattet.

Für die Auslegung dieser Vorschrift sind die Grundsätze heranzuziehen, die der Bundesgerichtshof bei der Anwendung des rechtsähnlichen § 5 RechtsberatungsgG entwickelt

hat. Danach darf es sich bei der erlaubten Beratungstätigkeit nicht um einen Teil der eigentlichen Berufsaufgabe selbst, sondern nur um eine Hilfs- oder Nebentätigkeit im Rahmen der eigentlichen Berufsaufgabe handeln (BGHZ 70, 12, 15). Seine eigene frühere Beurteilung, in der insoweit noch nicht differenziert, sondern allein auf den unmittelbaren Zusammenhang der Tätigkeiten abgestellt worden war (Urteil vom 19. April 1974, NJW 1974, 1328, 1329), hat der erkennende Senat im Urteil vom 11. Juni 1976 (GRUR 1976, 635, 636 - Sonderberater in Bausachen -) ebenfalls dahin präzisiert, daß es sich um eine der eigentlichen Berufstätigkeit zugeordnete, sie nur ergänzende Nebentätigkeit (Hilfsgeschäft) handeln müsse.

Diesen Anforderungen genügt das konkrete Steuerberatungsangebot der Beklagten nicht. Es stellt sich seinem Umfang und Gewicht nach vielmehr als wesentlicher Teil der eigentlichen Berufsaufgabe dar. Dies ergibt sich aus dem Leistungsangebot des Prospekts, in dem unter Nr. 1 Probleme des Steuerrechts als typischer Gegenstand von Vorschlägen für die kaufmännische Betriebsführung genannt werden und das unter Nr. 2 in allen zwölf Untergruppen Beratungsgebiete aufzählt, die regelmäßig nur dann sinnvoll und erschöpfend bearbeitet werden können, wenn die jeweils einschlägigen und sich bei mehreren Untergruppen nicht nur als bedeutsam, sondern auch als umfangreich und schwierig darstellenden Steuer- und Steuerrechtsfragen mit einbezogen werden.

Bei einem so weitgespannten Beratungsumfang geht es auch nicht mehr - wie regelmäßig in den bisher nach § 5 RechtsberatungsG beurteilten Fällen (vgl. z.B. BGHZ 47,

364; 70, 12 und BGH GRUR 1976, 635 - Sonderberater in Bausachen -) - um die Beratung in einem relativ eng umgrenzten, nämlich für eine bestimmte Berufsaufgabe spezifischen Bereich, sondern um eine Steuerberatung, die notwendigerweise nahezu alle wesentlichen Steuerrechtsgebiete einschließen muß und deshalb - jedenfalls in der konkret angebotenen Form - den Rahmen einer erlaubten Hilfstätigkeit überschreitet.

3. Fällt das Beratungsangebot der Beklagten nicht unter die Erlaubnis des § 4 Nr. 5 StBerG, so ist es als Verstoß gegen das Verbot unerlaubter Steuerberatung gem. § 1 UWG zu verbieten. Die Beklagte verstößt damit nämlich auch gegen das Gebot zu lauterem Wettbewerbsverhalten, da sie sich durch die Ausübung unerlaubter Steuerhilfe in gesetzwidriger Weise einen Wettbewerbsvorteil gegenüber ihren gesetzestreuen Mitbewerbern verschafft; (vgl. auch Senatsurteile vom 26.5.1972, GRUR 1972, 607, 609 - Steuerbevollmächtigter I - und vom 11.11.1977, GRUR 1978, 180 - Lohnsteuerhilfeverein II - sowie zur ähnlichen Problematik beim Verstoß gegen das Rechtsberatungsgesetz auch schon Senatsurteil vom 9.5.1967, BGHZ 48, 12, 17 - Wirtschaftsprüfer -).

Da alle hierfür erforderlichen Feststellungen getroffen sind, kann das Revisionsgericht nunmehr diese Entscheidung selbst treffen.

Die Kostenentscheidung ergeht gemäß § 91 ZPO.

Gemäß § 708 Nr. 2 ZPO ist das Urteil für vorläufig vollstreckbar zu erklären.

v. Gamm

Alff

Merkel

Erdmann

Teplitzky