

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BRAGEbO § 1

- a) Kaufmännische Buchführung ist keine Berufstätigkeit eines Rechtsanwalts im Sinne von § 1 Abs. 1 BRAGEbO.
- b) Wenn der mit der Buchführung beauftragte Rechtsanwalt den Jahresabschluß erstellt und bei der finanzamtlichen Prüfung mitwirkt, so hängt es von den Umständen des Einzelfalles ab, ob es bei diesen Tätigkeiten wesentlich auf die Erteilung von Rechtsrat ankommt oder nicht. Im ersten Fall handelt es sich um eine rechtsanwaltliche Berufstätigkeit im Sinne von § 1 Abs. 1 BRAGEbO, im anderen Fall nicht (vgl. auch BGHZ 46, 268; keine Abweichung von BGHZ 49, 244 und BGHZ 53, 103 = NJW 1970, 425).

BGH, Urt. v. 9. April 1970 - VII ZR 146/68 - OLG Schleswig  
IG Kiel

# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 146/68

### URTEIL

**Verkündet am**

9. April 1970

Horn,

Justizhauptsekretär

**als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle**

in dem Rechtsstreit

des Rechtsanwalts und Fachanwalts für Steuerrecht  
Dr. jur. Ernst-August H [REDACTED], R [REDACTED],  
K [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägers und  
Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

den Bauunternehmer Karl S [REDACTED], Ho [REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagten und  
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. April 1970 unter Mitwirkung des Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofs Glanzmann sowie der Bundesrichter Dr. Vogt, Dr. Finke, Schmidt und Dr. Girisch

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts in Schleswig vom 28. Juni 1968 aufgehoben.

Das Urteil der 4. Zivilkammer des Landgerichts in Kiel vom 11. Mai 1967 wird abgeändert, soweit der Klage stattgegeben worden ist.

Der Antrag auf Erteilung einer Gebührenabrechnung gemäß § 18 BRAGebO wird abgewiesen.

Im übrigen wird die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

### Tatbestand:

Der Beklagte ist Rechtsanwalt und führte mit Erlaubnis der zuständigen Rechtsanwaltskammer die Bezeichnung



**JLaw – Gesetze und Urteile**  
Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile  
[\(mobile App\)](#)



"Fachanwalt für Steuerrecht". Ab 1960 war er vom Kläger, einem Bauunternehmer, damit betraut, für diesen Buchführung, Jahresabschlüsse (Bilanzen) und Steuererklärungen zu fertigen sowie an finanzamtlichen Prüfungen des klägerischen Betriebs teilzunehmen. Über die Vergütung des Beklagten für diese Tätigkeit trafen die Parteien eine in der Vollmachtsurkunde vom 12. Dezember 1961 enthaltene Gebührenvereinbarung. Danach sollte "die Tabelle der Kasseler VO mit entsprechenden Zuschlägen, ansonsten die Essener VO" gelten. Mit "Kasseler VO" war die vom Zentralverband der Helfer in Steuersachen am 25. April 1953 herausgegebene Gebührenordnung, mit "Essener VO" die ALLGO, herausgegeben von Adolf F. [REDACTED], gemeint. Die Parteien sind sich einig, daß die vereinbarte Vergütung höher ist als die in der Bundesrechtsanwaltsgebührenordnung vorgesehene.

Zu Ende 1964 kündigte der Kläger den Vertrag.

Jedoch vereinbarten die Parteien, daß der Beklagte noch den Abschluß für 1964 fertigen und an der (damals noch ausstehenden) finanzamtlichen Betriebsprüfung für die Jahre 1960 - 1963 mitwirken sollte. Letzteres geschah auch, während es zur Fertigstellung des Jahresabschlusses 1964 nicht mehr kam. Der Kläger zahlte dem Beklagten abschlägig 7.700 DM.

Im Februar 1966 forderte der Kläger vom Beklagten die Herausgabe von Unterlagen. Der Beklagte war dazu nur gegen Zahlung einer streitigen Gebührenrestforderung von 7.300 DM bereit. Im Verfahren über den Erlaß einer vom Kläger beantragten einstweiligen Verfügung auf Heraus-

gabe der Unterlagen (3 G 8/66 AG Rendsburg) schlossen die Parteien am 7. März 1966 einen gerichtlichen Vergleich. Danach zahlte der Kläger an den Beklagten ohne Anerkennung einer Rechtspflicht 7.300 DM und gab der Beklagte Zug um Zug die Unterlagen an den Kläger heraus.

Mit der Klage hat der Kläger in 1. Linie vom Beklagten eine Berechnung von dessen Gebühren gemäß § 18 BRAGEbo gefordert. Hilfsweise hat der Kläger beantragt, die Vergütung des Beklagten auf den angemessenen Betrag herabzusetzen, ganz Hilfsweise: den Beklagten zur Rückzahlung von 5.000 DM nebst Zinsen zu verurteilen. Er geht davon aus, daß der Beklagte an Gebühren nur 10.891 DM zu beanspruchen hatte.

Der Beklagte hat jede Verpflichtung gemäß den Klageanträgen bestritten und hat Widerklage erhoben auf Feststellung, daß die ihm für 1964 zustehenden Gebühren 15.102 DM betrügen.

Das Landgericht hat den Beklagten verurteilt, "dem Kläger für die Betriebsprüfung 1960 bis 1963 und den Jahresabschluß 1964 eine Gebührenabrechnung gemäß § 18 BRAGEbo zu erteilen." Den weitergehenden Hauptklageantrag (wegen der Vergütung für Buchführung) hat es abgewiesen. Über die Hilfsanträge hat es nicht entschieden. Die Widerklage hat es ebenfalls abgewiesen.

Der Beklagte hat gegen seine Verurteilung und gegen die Abweisung seiner Widerklage Berufung eingelegt. Das Oberlandesgericht hat die Berufung zurückgewiesen.

Mit der - zugelassenen - Revision, um deren Zurückweisung der Kläger bittet, verfolgt der Beklagte seine Berufungsanträge weiter.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht stellt fest, daß die Parteien im gerichtlichen Vergleich vom 7. März 1966 ihren Streit über die Vergütung des Beklagten nicht endgültig bereinigt, sondern nur eine vorläufige Regelung getroffen haben, so daß dem Kläger seine Einwendungen und sein etwaiger Rückforderungsanspruch (vgl. § 3 Abs. 1 Satz 2 BRAGebO) erhalten geblieben sind.

Diese Feststellung ist rechtsfehlerfrei getroffen. Die Revision greift sie auch nicht an.

II.

Das Berufungsgericht sieht die Mitwirkung des Beklagten bei der finanzamtlichen Betriebsprüfung für 1960 - 1963, sowie die ihm aufgetragene Fertigung des Jahresabschlusses für 1964 als Berufstätigkeit eines Rechtsanwalts gemäß § 1 BRAGebO an, so daß die Gebührenvereinbarung in der Vollmacht vom 12. Dezember 1961 nach § 3 BRAGebO nichtig sei und andererseits der Kläger Anspruch auf eine schriftliche Gebührenberechnung nach § 18 BRAGebO habe.

Dagegen wendet sich die Revision mit Erfolg.

Der Senat hat bereits in seinem Urteil BGHZ 46, 268, 270-272 darüber zu befinden gehabt, was unter Berufstätigkeit eines Rechtsanwalts im Sinne des § 1 Abs. 1 BRAGebO zu verstehen ist. Er hat dort darauf abgestellt, ob die dem Rechtsanwalt eigene Aufgabe im Vordergrund steht, rechtlichen Beistand zu leisten, oder ob Arbeiten in Rede stehen, die in der Regel oder doch in erheblichem Umfange auch von anderen Personen berufsmäßig wahrgenommen werden und deshalb nicht zum typischen Aufgabengebiet des Rechtsanwalts gehören, wie z.B. die Tätigkeit als Vermögensverwalter. An diesem Grundsatz ist festzuhalten. (Über die Abgrenzung zwischen anwaltlicher und nicht anwaltlicher Tätigkeit vgl. weiter: BGHZ 18, 340, 345-346; Lauterbach, Kostengesetze, 15. Aufl. § 1 BRAGebO Anm. 3; Gerold-Schmidt, RAGebO 3. Aufl. § 1 Rz. 7, 11-14, 25; Schumann RAGebO § 1 IV 1, § 118 XI 1, 3 S. 1209 ff; Thier, Anwaltliche Gebühren in Steuer- und Zollsachen, 3. Aufl. S. 26-31; Martini BRAGebO § 1 Anm. 3).

Geht man von dem oben genannten Grundsatz aus, so ist die Tätigkeit des Beklagten, um deren Vergütung es hier geht, nicht als Berufstätigkeit eines Rechtsanwalts im Sinne von § 1 Abs. 1 BRAGebO zu werten.

1. a) Die Gesamttätigkeit des Beklagten war wesentlich geprägt durch die kaufmännische Buchführung, die er im Auftrag des Klägers übernommen hat. Der Umstand, daß die Vergütung für die Buchführung in dieser Instanz nicht mehr im Streit ist, ändert daran nichts. Die kaufmännische Buchführung ist keine typische Tätigkeit eines Rechtsanwalts. (Das hat auch bereits das Landgericht er-

kannt und deswegen die Klage auf Erteilung einer Berechnung gemäß § 18 BRAGebO insoweit abgewiesen.) Bei der kaufmännischen Buchführung können zwar vereinzelt auch Rechtsfragen auftauchen und eine Rolle spielen, etwa für die Frage, wie der eine oder andere Posten zu verbuchen ist. Im Vordergrund stehen solche Dinge aber nicht; vielmehr überwiegen bei der kaufmännischen Buchführung bei weitem die technischen Buchungsvorgänge ohne rechtlichen Gehalt. Das Wesentliche der Buchführung liegt nicht in der rechtlichen Beratung, sondern in außerrechtlichen Aufgaben. Es liegt hier ähnlich wie beim Vermögensverwalter (BGHZ 46, 268, 271) und bei den in § 1 Abs. 2 BRAGebO aufgezählten Tätigkeitsbereichen. Demgemäß wird die kaufmännische Buchführung auch in der Regel nicht von Rechtsanwälten, sondern von Buchhaltern, aber auch von Wirtschaftsprüfern, Buchprüfern, Steuerberatern oder Steuerbevollmächtigten wahrgenommen.

b) Der Jahresabschluß (die Bilanz) gehört, soweit er von dem mit der Buchhaltung Betrauten gefertigt wird, seinem Wesen nach noch zur Buchführung, aus der er sich ergibt und deren Schlußpunkt zum jeweiligen Jahresende er bildet. Zwar können hier schon öfter einmal Rechtsfragen auftreten als bei der Buchführung im Laufe des Jahres. Sie bilden aber nicht notwendig einen so erheblichen Teil der Tätigkeit bei der Fertigung des Jahresabschlusses durch den Buchführenden, daß sie der Gesamttätigkeit des Betreffenden (Buchführung einschließlich Jahresabschluß) das typische Gepräge einer rechtswaltlichen Tätigkeit im Sinne des § 1 BRAGebO geben würden. Dafür, daß es im vorliegenden Fall anders wäre, hat der Kläger nichts vorgetragen.

c) Die Beurteilung der Mitwirkung des Beklagten zur finanzamtlichen Betriebsprüfung (vgl. § 162 Abs. 10 u. 11 AbgO) beim Kläger hängt ebenfalls davon ab, ob die Erteilung von Rechtsrat im Einzelfall im Vordergrund stand, oder ob die Mitwirkung lediglich oder ganz überwiegend im Hinblick darauf geschah, dem Prüfer durch Befragung des Beklagten, der die Buchhaltung und den Abschluß gefertigt hatte, nähere Auskunft über einzelne Buchungsvorgänge und Beiziehung der darauf bezüglichen Belege zu ermöglichen. Hier hat der Kläger nicht behauptet, daß die Zuziehung des Beklagten zur finanzamtlichen Betriebsprüfung erfolgt wäre, damit er den Kläger in Rechtsfragen berate oder vertrete. Es kann daher hier davon ausgegangen werden, daß die Zuziehung des Beklagten zur Betriebsprüfung im wesentlichen deshalb geschah, damit er als derjenige, der die Bücher geführt und die Jahresabschlüsse erstellt hatte, dem Prüfer als Auskunftsperson zur Verfügung stand. Dann handelt es sich aber auch bei dieser Tätigkeit nicht um eine wesensmäßig rechtsanwaltliche Mitwirkung. Auch diese Tätigkeit ist vielmehr hier von der außeranwaltlichen Aufgabe der Buchführung entscheidend mit geprägt.

d) Zur Fertigung einer Steuererklärung durch den Beklagten für das Jahr 1964 ist es nicht mehr gekommen. Der Beklagte verlangt dafür vom Kläger auch keine Vergütung. Es braucht daher hier nicht entschieden zu werden, ob die Fertigung von Steuererklärungen und im Zusammenhang damit stehende Besprechungen mit Beamten des Finanzamts als Berufstätigkeit eines Rechtsanwalts im Sinne von § 1 Abs. 1 BRAGebO anzusehen sind. Erst recht braucht nicht zur Tätigkeit des Anwalts im Einspruchs- und Rechtsmittelverfahren Stellung genommen zu werden.

e) Der Kläger macht in der Revisionserwiderung geltend, er habe dem Beklagten einen umfassenden Auftrag erteilt. Der Kläger weist aber nicht nach, daß bei diesem Gesamtauftrag die Beratung in Rechtsfragen eine wesentliche, die Gesamttätigkeit des Beklagten prägende Rolle gespielt hätten. Nach dem vom Berufungsgericht rechtsfehlerfrei festgestellten Sachverhalt lag der Schwerpunkt der Tätigkeit des Beklagten vielmehr bei der Buchführung, also im Bereich des "vorsteuerlichen Verfahrens" (vgl. Thier, aaO S. 26 ff), d.h. auf einem Gebiet außerhalb der Rechtsberatung.

2. a) § 107a AbgO steht der hier vertretenen Auffassung nicht entgegen.

Nach Abs. 2 Nr. 2 aaO sind auch Rechtsanwälte "zur geschäftsmäßigen Hilfeleistung in Steuersachen" befugt. Nach Abs. 1 Satz 2 aaO umfaßt diese Hilfeleistung u.a. "die Hilfeleistung bei der Erfüllung der Buchführungspflichten, die auf Grund von Steuergesetzen bestehen" (ebenso für Steuerberater und Steuerbevollmächtigte § 2 Abs. 1 Satz 2 StBerG). Damit ist bestimmt, daß der Rechtsanwalt befugt ist, auch solche Aufgaben wahrzunehmen. Daraus ergibt sich aber nicht zwingend, daß die Führung kaufmännischer Bücher nebst Fertigung der Jahresabschlüsse und Mitwirkung bei finanzamtlichen Betriebsprüfungen notwendigerweise eine typische Berufstätigkeit eines Rechtsanwalts im Sinne von § 1 Abs. 1 BRAGebO wäre.

b) Mit seiner obigen Auffassung setzt sich der Senat nicht in Widerspruch zu den Urteilen BGHZ 49, 244 und BGHZ 53, 103 = BGH NJW 1970, 425.

aa) In BGHZ 49, 244 hat der Anwaltssenat des Bundesgerichtshofs ausgesprochen, daß ein Rechtsanwalt zugleich Steuerberater sein kann. Dazu ist dort ausgeführt (S. 244 f aaO): Der Rechtsanwalt sei nach § 3 BRAO der berufene unabhängige Berater und Vertreter in allen Rechtsangelegenheiten; er sei insbesondere auch zur Beratung und Vertretung in Steuersachen berufen. Der Aufgabenbereich des Steuerberaters sei enger; er enthalte nur einen Teil der allgemeinen Rechtsberatung.

bb) In BGHZ 53, 103 = BGH NJW 1970, 425 hat der Notarsenat des Bundesgerichtshofs entschieden, daß ein Rechtsanwalt nicht schon deshalb von der Bestellung zum Anwaltsnotar ausgeschlossen ist, weil er zugleich Steuerberater ist. Zur Begründung ist dort u.a. ausgeführt: Nach § 107a Abs. 1 Satz 2 AbgO seien Rechtsanwälte zur geschäftsmäßigen Hilfeleistung in Steuersachen befugt. Gerade diese Hilfeleistung in Steuersachen sei aber das Tätigkeitsgebiet des Steuerberaters. Alles, was auf dem Gebiete der Steuerberatung der Steuerberater könne und dürfe, könne und dürfe demgemäß auch der Rechtsanwalt. Der Aufgabenbereich des Steuerberaters sei nicht anders, sondern lediglich enger als der des Rechtsanwalts, weil er nur einen Teil der allgemeinen Rechtsberatung enthalte, zu der dieser berufen und berechtigt sei. Der Rechtsanwalt könne sich auf die Hilfeleistung in Steuersachen spezialisieren. Das sei ein wesentlicher Teil anwaltlicher Rechtsberatung, wie auch in der Bezeichnung "Fachanwalt für Steuerrecht" zum Ausdruck komme. Da sich die Betätigung im Beruf des Steuerberaters als ein Teil der auch dem Rechtsanwalt offenstehenden beruflichen Tätigkeit darstelle, laufe die Bestellung des Rechtsan-

walts zum Steuerberater lediglich auf eine zusätzliche Qualifikation hinaus, nämlich darauf, auf dem Gebiete des Steuerrechts über besondere Fachkenntnisse zu verfügen.

cc) Diesen Ausführungen der beiden vorgenannten Entscheidungen stimmt der Senat zu. Soweit es sich um den Kernbereich "Rechtsberatung" handelt, ist der Aufgabenkreis des Steuerberaters in der Tat ein Teilausschnitt aus dem Kreis rechtsanwaltlicher Tätigkeit.

Das besagt aber noch nichts für den vorliegenden Fall. Zwar werden die hier in Betracht kommenden Tätigkeiten (Buchführung, Fertigung des Jahresabschlusses, Mitwirkung bei einer finanzamtlichen Betriebsprüfung) in vielen Fällen auch von Steuerberatern und Steuerbevollmächtigten wahrgenommen, so daß sie zum Berufsbereich dieser Berufsgruppen zu rechnen sind. Es handelt sich dabei aber nicht um den Kernbereich dieser Berufe, sondern um Aufgaben, welche von den Aufgaben der Rechtsberatung auf steuerlichem Gebiet, wie oben ausgeführt, nicht wesentlich geprägt sind. Daran ändert auch die Erwähnung solcher Tätigkeiten in § 2 Abs. 1 Satz 2 StBerG nichts.

3. Für die obige Auffassung spricht ferner das praktische Bedürfnis, worauf der Senat auch bereits in BGHZ 46, 268, 272 hingewiesen hat. Die auf Einzelgeschäfte abgestellte Regelung in §§ 118 ff BRAGebO ermöglicht nämlich keine angemessene Vergütung einer laufenden Tätigkeit wie der kaufmännischen Buchführung. Die Anwendung dieser Vorschriften auf solche Fälle würde häufig, wenn nicht sogar meistens zu nicht sachgemäßen Ergebnissen führen. Auch das rechtfertigt den Schluß, daß

solche Tätigkeiten nicht als durch die Bundesrechtsanwaltsgebührenordnung geregelt, d.h. als nicht unter § 1 Abs. 1 BRAGebO fallend anzusehen sind.

6. Nach alledem läßt sich die Verurteilung des Beklagten zur Erteilung einer Gebührenberechnung gemäß § 18 Abs. 3 BRAGebO nicht aufrechterhalten. Die darauf gerichtete Klage ist abzuweisen (§ 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO).

7. Über die Hilfs-Klageanträge ist bisher nicht entschieden. Feststellungen dazu fehlen. Insoweit ist die Sache daher an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

### III.

Die Abweisung der Widerklage kann ebenfalls keinen Bestand haben. Da, wie oben ausgeführt, der Beklagte dem Kläger keine Gebührenberechnung nach § 18 BRAGebO zu erteilen braucht, entfällt die vom Berufungsgericht gegebene Begründung, die Widerklage sei unzulässig, weil der Beklagte eine solche Gebührenberechnung noch nicht erteilt habe. Es kommt daher darauf an, in welcher Höhe dem Be-

klagten eine Vergütung auf Grund der von den Parteien  
rechtswirksam getroffenen Gebührenvereinbarung zusteht.  
Dazu ist bisher nichts festgestellt.

Glanzmann

Vogt

Finke

Schmidt

Girisch