



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 26/20

Verkündet am:
10. Dezember 2020
Uytterhaegen
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

Steuerberater-LLP

AEUV Art. 49, Art. 56; RL 2005/36/EG Art. 5; StBerG §§ 3, 3a, 4, 6, 8;
UWG §§ 3a, 5 Abs. 1 Satz 1 und 2 Nr. 3

Eine Limited Liability Partnership (LLP) mit Hauptsitz in London, die nicht zu den nach den §§ 3, 4 und 6 Nr. 4 StBerG zur geschäftsmäßigen Hilfeleistung in Steuersachen befugten Personen und Vereinigungen zählt, ist nicht nach § 3a Abs. 1 Satz 1 StBerG zur vorübergehenden und gelegentlichen geschäftsmäßigen Hilfeleistung in Steuersachen im Inland befugt, wenn sie über eine inländische Niederlassung verfügt.

BGH, Urteil vom 10. Dezember 2020 - I ZR 26/20 - OLG Hamm
LG Essen

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. Dezember 2020 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Koch, den Richter Dr. Löffler, die Richterin Dr. Schwonke, die Richter Feddersen und Odörfer

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 7. Januar 2020 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Klägerin ist die Steuerberaterkammer W. , eine Körperschaft öffentlichen Rechts. Der Beklagte ist einzelvertretungsberechtigter Partner der A. L. L. P. (LLP), deren Hauptsitz in Lo. liegt. Die LLP ist mit einer Zweigniederlassung in G. im Partnerschaftsregister des Amtsgerichts Essen eingetragen. Diese Eintragung weist als Geschäftszweck des Zweigstellen-Unternehmens die "Erbringung aller Dienstleistungen einer Rechtsanwalts- und Steuerberatungspartnerschaft" aus. Als weitere vertretungsberechtigte Partner sind neben dem Beklagten darin die Streithelfer jeweils unter ihrer niederländischen Berufsbezeichnung "Belastingadvies" oder "Belastingadviseur" angegeben. Keiner der Partner wird im Steuerberaterverzeichnis der Bundessteuerberaterkammer als Steuerberater geführt.

2 Die Klägerin hält das Angebot von Hilfe in Steuersachen durch den Be-
klagten für unlauter und hat ihn vorgerichtlich erfolglos abgemahnt.

3 Die Klägerin hat zuletzt beantragt,

den Beklagten unter Androhung von Ordnungsmitteln zu verurteilen, es ab sofort zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr zu Wettbewerbszwecken im Internet, in Zeitschriften, Rundschreiben, Geschäftsbögen, sonstigen Publikationen und/oder Presseerzeugnissen sowie anderweitig geschäftsmäßig Steuerrechtshilfe anzubieten durch die Erklärung, dass die A. LLP, Zweigniederlassung Deutschland, alle Dienstleistungen einer Steuerberatungsgesellschaft erbringt, wie geschehen mit der Eintragung im Partnerschaftsregister des Amtsgerichts Essen, PR 2927, betreffend die A.

LLP, Zweigniederlassung Deutschland, Zweigniederlassung G.
, , G. .

4 Das Landgericht hat der Klage stattgegeben (LG Essen, DStR 2018, 1520). Die Berufung des Beklagten ist ohne Erfolg geblieben (OLG Hamm, GRUR-RR 2020, 161). Mit seiner vom Berufungsgericht zugelassenen Revision, deren Zurückweisung die Klägerin beantragt, verfolgt der Beklagte seinen Antrag auf Abweisung der Klage weiter.

Entscheidungsgründe:

5 A. Das Berufungsgericht hat den geltend gemachten Unterlassungsan-
spruch zuerkannt und hierzu ausgeführt:

6 Die Klägerin sei als öffentlich-rechtlich organisierte Steuerberaterkammer
klagebefugt, weil sie ein Verband zur Förderung gewerblicher Interessen sei.

7 Der Klägerin stehe der geltend gemachte Unterlassungsanspruch zu, weil
die Eintragung im Partnerschaftsregister zwar keine Wiederholungsgefahr, je-
doch eine Erstbegehungsgefahr für einen Verstoß gegen die Marktverhaltensre-
gelung des § 8 StBerG und eine irreführende Werbung begründe.

- 8 Die Angabe des Geschäftszwecks in der Registereintragung begründe noch keine Wiederholungsgefahr, weil sie als solche nicht darauf gerichtet sei, andere für die Inanspruchnahme von Dienstleistungen der LLP zu gewinnen, sondern lediglich der Erfüllung der gesetzlichen Eintragungsvoraussetzungen diene. Die Eintragung lasse jedoch ernsthaft befürchten, dass ein Anbieten der beanstandeten Dienstleistung in naher Zukunft ebenso bevorstehe wie eine Werbung hierfür.
- 9 Eine Werbung der LLP mit den im Registereintrag enthaltenen Angaben sei nicht gemäß § 8 StBerG erlaubt. Die LLP, auf die als Werbende abzustellen sei, zähle nicht zu dem Personenkreis, der nach § 3 StBerG zur unbeschränkten Hilfeleistung in Steuersachen in Deutschland befugt sei. Sie zähle nicht zu den nach § 4 StBerG zu beschränkter Hilfeleistung in Steuersachen genannten Personen. Die LLP sei auch nicht nach § 3a StBerG zur vorübergehenden und gelegentlichen geschäftsmäßigen Hilfeleistung in Steuersachen in Deutschland befugt. Da sie über eine inländische Niederlassung verfüge, könne sie sich auf diesen Erlaubnistatbestand nicht berufen. Die LLP sei ferner weder als Steuerberatungsgesellschaft anerkannt noch als Rechtsanwaltsgesellschaft zugelassen. Die LLP könne sich auch nicht darauf berufen, im Sinne von § 6 Nr. 4 StBerG vom Verbot der unbefugten Hilfeleistung in Steuersachen ausgenommen zu sein, weil diese Vorschrift nicht für Partnerschaftsgesellschaften gelte und zudem die beanstandete Angabe des Geschäftszwecks über die nach dieser Vorschrift gestatteten Buchhaltungstätigkeiten hinausgehe.
- 10 Die Reglementierung der LLP sei mit dem Unionsrecht vereinbar. Der Schutzbereich der Dienstleistungsfreiheit sei angesichts der inländischen Zweigniederlassung der LLP nicht eröffnet. Die Niederlassungsfreiheit werde durch die Bestimmungen des Steuerberatungsgesetzes in unionsrechtlich zulässiger Weise beschränkt. Die Zulassungsschranken würden nicht in diskriminierender

Weise angewendet, sondern trafen alle EU-Ausländer und Inländer gleichermaßen. Sie dienten zwingenden Allgemeininteressen, weil ein hinreichender Schutz des Steuerpflichtigen, die Zuverlässigkeit und Qualität der Dienstleister und die Beachtung standesrechtlicher Grundsätze sichergestellt sowie Steuerhinterziehung verhindert werden sollten. Die Beschränkungen seien auch verhältnismäßig. Der den Mitgliedstaaten bei der Auswahl geeigneter Maßnahmen zustehende weite Gestaltungsspielraum sei nicht überschritten. Die Beschränkungen seien auch in kohärenter und systematischer Weise geeignet, die Verwirklichung des zwingenden Erfordernisses zu gewährleisten. Sie stellten sicher, dass der Niederlassungswillige über die erforderliche fachliche Eignung für die Hilfe in Steuersachen verfüge, und gewährleisteten mit der Qualität der Beratung den Schutz des Dienstleistungsempfängers sowie die Sicherung des staatlichen Steueraufkommens. Dem stehe nicht entgegen, dass § 4 StBerG einer größeren Zahl von Berufsgruppen eine beschränkte Hilfeleistung im Rahmen einer andersartigen Hauptaufgabe gestatte. Ebenso geeignete, weniger beeinträchtigende Maßnahmen seien nicht ersichtlich. Dies unterliege der Beurteilung der Mitgliedstaaten. Der deutsche Gesetzgeber vertrete zu Recht den Standpunkt, dass die mit dem Steuerberatungsgesetz verfolgten Ziele nicht mit weniger einschneidenden Mitteln erreicht werden könnten. In anderen Mitgliedstaaten erworbene Befähigungs- oder Ausbildungsnachweise würden anerkannt. Der Eingriff in die Niederlassungsfreiheit stehe auch in einem angemessenen Verhältnis zu den verfolgten Schutzziele. Das Steuerberatungsgesetz enthalte ein ausgewogenes System, das eine hinreichende Qualität der Steuerhilfe sowie das Steueraufkommen sicherstelle und auch die Hilfeleistung durch Steuerberater aus anderen Mitgliedstaaten ermögliche, soweit sie über eine hinreichende Qualifikation verfügten.

11 Der beanstandete Verstoß gegen das Werbeverbot sei auch geeignet, die Interessen der Mitbewerber und der Dienstleistungsempfänger spürbar zu beeinträchtigen.

12 Der Beklagte hafte als alleinvertretungsberechtigter Partner der LLP, die einer Personengesellschaft vergleichbare Strukturen aufweise, nach den Grundsätzen zur Haftung der Gesellschafter einer Personengesellschaft. Danach hafte der Beklagte, weil er das beanstandete Verhalten zumindest mitveranlasst und sich außergerichtlich zudem persönlich der inhaltlichen Richtigkeit der Eintragung berühmt habe.

13 Das beanstandete Verhalten verstoße ferner gegen das lauterkeitsrechtliche Irreführungsverbot, weil die Registereintragung auch eine Erstbegehungsfahr für eine Werbung begründe, durch die der unzutreffende Eindruck erweckt werde, die LLP sei zur Erbringung der Hilfeleistung in Steuersachen befugt.

14 B. Die Revision des Beklagten bleibt ohne Erfolg. Die Klage ist zulässig (dazu B I). Das Berufungsgericht hat die Klage auch zu Recht wegen Verstoßes gegen § 3a UWG in Verbindung mit § 8 StBerG (dazu B II) sowie wegen Verstoßes gegen § 5 Abs. 1 Satz 1 und 2 Nr. 3 UWG (dazu B III) als begründet angesehen.

15 I. Die Klage ist zulässig. Insbesondere ist die Klägerin - wie das Berufungsgericht zu Recht und von der Revision unbeanstandet angenommen hat - gemäß § 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG klagebefugt (vgl. BGH, Urteil vom 25. Juni 2015 - I ZR 145/14, GRUR 2015, 1019 Rn. 11 = WRP 2015, 1102 - Mobiler Buchhaltungsservice).

16 II. Die Revision wendet sich ohne Erfolg gegen die Beurteilung des Berufungsgerichts, dass der geltend gemachte Unterlassungsanspruch gemäß §§ 3, 3a und 8 Abs. 1 Satz 2 UWG in Verbindung mit § 8 StBerG begründet ist.

- 17 1. Nach § 8 Abs. 1 StBerG darf auf eigene Dienste oder Dienste Dritter zur geschäftsmäßigen Hilfeleistung in Steuersachen hingewiesen werden, soweit über die Tätigkeit in Form und Inhalt sachlich unterrichtet wird. Nach § 8 Abs. 3 StBerG dürfen die in § 3 Nr. 1 bis 3 StBerG bezeichneten Personen und Gesellschaften - hierbei handelt es sich um die zu unbeschränkter Hilfeleistung in Steuersachen befugten Personen und Gesellschaften - auf ihre Befugnis zur Hilfeleistung in Steuersachen nach den für sie geltenden berufsrechtlichen Vorschriften hinweisen. Nach § 8 Abs. 4 Satz 1 StBerG dürfen die in § 6 Nr. 4 StBerG bezeichneten Personen - sie sind für das Buchen laufender Geschäftsvorfälle, die laufende Lohnabrechnung und das Fertigen der Lohnsteuer-Anmeldungen vom in § 5 Abs. 1 StBerG für andere als die in §§ 3, 3a und 4 StBerG bezeichneten Personen vorgesehenen Verbot der unbefugten Hilfeleistung in Steuersachen ausgenommen - auf ihre Befugnisse zur Hilfeleistung in Steuersachen hinweisen und sich als Buchhalter bezeichnen. Nach § 8 Abs. 4 Satz 2 StBerG dürfen Personen, die den anerkannten Abschluss "Geprüfter Bilanzbuchhalter/Geprüfte Bilanzbuchhalterin" oder "Steuerfachwirt/Steuerfachwirtin" erworben haben, unter dieser Bezeichnung werben.
- 18 Im Umkehrschluss ergibt sich aus dem vorgenannten Inhalt des § 8 StBerG, dass natürliche und juristische Personen, denen mangels Zugehörigkeit zum in den §§ 3, 3a, 4 und 6 Nr. 4 StBerG genannten Personenkreis eine geschäftsmäßige Hilfeleistung in Steuersachen nicht gestattet ist, für die Erbringung solcher Dienstleistungen nicht werben dürfen (vgl. Koslowski, Steuerberatungsgesetz, 7. Aufl., § 8 Rn. 7).
- 19 2. Das § 8 StBerG danach zu entnehmende Werbeverbot für Personen und Vereinigungen, die nicht zur geschäftsmäßigen Hilfeleistung in Steuersachen befugt sind, stellt - wie das Berufungsgericht zutreffend und von der Revision unbeanstandet angenommen hat - eine Marktverhaltensregel im Sinne des § 3a UWG dar (zu § 57a StBerG vgl. BGH, Urteil vom 29. Juli 2009

- I ZR 77/07, GRUR 2010, 349 Rn. 19 - EKW-Steuerberater; BGH, GRUR 2015, 1019 Rn. 14 bis 16 - Mobiler Buchhaltungsservice).

20 3. Ohne Erfolg wendet sich die Revision gegen die Beurteilung des Berufungsgerichts, dass die LLP nicht zur geschäftsmäßigen Hilfeleistung in Steuersachen befugt ist.

21 a) Die LLP, die nach den von der Revision nicht angegriffenen Feststellungen des Berufungsgerichts nicht zu den in den §§ 3, 4 und 6 Nr. 4 StBerG genannten Personen und Vereinigungen zählt, ist auch nicht nach § 3a Abs. 1 StBerG zur geschäftsmäßigen Hilfeleistung in Steuersachen befugt.

22 aa) Nach § 3a Abs. 1 Satz 1 StBerG sind Personen, die in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union beruflich niedergelassen sind und dort befugt geschäftsmäßig Hilfe in Steuersachen nach dem Recht des Niederlassungsstaates leisten, zur vorübergehenden und gelegentlichen geschäftsmäßigen Hilfeleistung in Steuersachen im Inland befugt. § 3a StBerG dient der Umsetzung von Art. 5 der Richtlinie 2005/36/EG über die Anerkennung von Berufsqualifikationen (ABl. L 255, S. 22). Nach Art. 5 Abs. 1 der Richtlinie 2005/36/EG können die Mitgliedstaaten unbeschadet spezifischer Vorschriften des Unionsrechts die Dienstleistungsfreiheit nicht aufgrund der Berufsqualifikationen einschränken, wenn der Dienstleister zur Ausübung desselben Berufs rechtmäßig in einem Mitgliedstaat niedergelassen ist und für den Fall, dass sich der Dienstleister in einen anderen Mitgliedstaat begibt, wenn er diesen Beruf in einem oder mehreren Mitgliedstaaten mindestens ein Jahr während der vorhergehenden zehn Jahre ausgeübt hat, sofern der Beruf im Niederlassungsstaat nicht reglementiert ist; die Bedingung einjähriger Tätigkeit gilt nicht, wenn der Beruf oder die Ausbildung zu diesem Beruf reglementiert ist. Nach Art. 5 Abs. 2 Satz 1 der Richtlinie 2005/36/EG gelten die Bestimmungen des Titels II "Dienstleistungsfreiheit" dieser Richtlinie nur für den Fall, dass sich der Dienstleister zur vorübergehenden

und gelegentlichen Ausübung des Berufs in den Aufnahmemitgliedstaat begibt. Art. 5 Abs. 2 Satz 2 der Richtlinie 2005/36/EG sieht vor, dass der vorübergehende und gelegentliche Charakter der Erbringung von Dienstleistungen im Einzelfall beurteilt wird, insbesondere anhand der Dauer, der Häufigkeit, der regelmäßigen Wiederkehr und der Kontinuität der Dienstleistung.

23 bb) Das Berufungsgericht hat zutreffend entschieden, dass die beanstandete Tätigkeit der LLP den Erlaubnistatbestand des § 3a StBerG nicht erfüllt, weil die LLP - wie die Revision nicht in Abrede stellt - über eine inländische Niederlassung verfügt.

24 Art. 5 der Richtlinie 2005/36/EG als unionsrechtliche Grundlage des § 3a StBerG dient der Sicherstellung der in Art. 56 AEUV garantierten Dienstleistungsfreiheit. Nach Art. 56 Abs. 1 AEUV sind Beschränkungen der Dienstleistungsfreiheit innerhalb der Union für Angehörige der Mitgliedstaaten, die in einem anderen Mitgliedstaat als demjenigen des Leistungsempfängers ansässig sind, nach Maßgabe der weiteren Bestimmungen der Art. 57 ff. AEUV verboten. Die Dienstleistungsfreiheit ist gegenüber der in Art. 49 AEUV geregelten Niederlassungsfreiheit subsidiär, so dass ein Wirtschaftsteilnehmer, der in dem Mitgliedstaat niedergelassen ist, in dem er eine Dienstleistung anbietet, dem Anwendungsbereich der Niederlassungsfreiheit gemäß Art. 49 AEUV und nicht demjenigen der Dienstleistungsfreiheit gemäß Art. 56 AEUV unterliegt (zu Art. 43 und 49 EGV vgl. EuGH, Urteil vom 30. November 1995 - C-55/94, Slg. 1995, I-4165 = NJW 1996, 579 Rn. 22 - Gebhard; Urteil vom 10. Mai 2012 - C-357/10 bis C-359/10, NZBau 2012, 714 Rn. 30 - Duomo GPA u.a.; Kluth in Calliess/Ruffert, EUV/AEUV, 5. Aufl., Art. 57 AEUV Rn. 15; Streinz/Müller-Graff, EUV/AEUV, 3. Aufl., Art. 56 AEUV Rn. 27).

25 Ist deshalb ein in einem anderen Mitgliedstaat ansässiger Berater auch in Deutschland niedergelassen, ist auf ihn die Niederlassungsfreiheit mit der sich

aus Art. 49 Abs. 2 AEUV ergebenden Folge anwendbar, dass der Berater mit der Niederlassung den inländischen Vorschriften über die Zulassung zur geschäftsmäßigen Hilfeleistung in Steuersachen unterliegt und sich nicht auf die Ausnahmegvorschrift des § 3a StBerG berufen kann (vgl. BFHE 255, 367 Rn. 39; 261, 193 Rn. 23, 31; Koslowski aaO § 3a Rn. 5; Maxl/Riddermann, Kommentar zum Steuerberatungsgesetz, 4. Aufl., § 3a Rn. 4; zu § 3 Nr. 4 StBerG aF Drüen/Thulfaut, IStR 2004, 499, 501).

26 b) Die Revision macht ohne Erfolg geltend, § 3 Nr. 1 und 2 StBerG müsse zur Vermeidung eines Verstoßes gegen Art. 49 AEUV und Art. 59 Abs. 3 der Richtlinie 2005/36/EG dahin unionsrechtskonform ausgelegt werden, dass eine Befugnis zur geschäftsmäßigen Hilfeleistung in Steuersachen auch Partnerschaftsgesellschaften zustehe, deren Partner nicht sämtlich nach deutschem Recht bestellte Steuerberater und Rechtsanwälte seien, unabhängig davon, ob eine nur vorübergehende und gelegentliche Hilfeleistung im Sinne des § 3a StGB oder eine dauernde und hauptsächliche Hilfeleistung mit einer dauerhaften Niederlassung in Deutschland erfolge.

27 aa) Entgegen der Auffassung der Revision verstößt die Beschränkung der Hilfeleistung in Steuersachen auf die in den §§ 3, 3a und 4 StBerG genannten natürlichen und juristischen Personen nicht gegen die in Art. 49 AEUV garantierte Niederlassungsfreiheit.

28 (1) Nach Art. 49 Abs. 1 AEUV sind Beschränkungen der freien Niederlassung von Staatsangehörigen eines Mitgliedstaats im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats nach Maßgabe der dieser Vorschrift folgenden Bestimmungen verboten. Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union steht Art. 49 AEUV jeder nationalen Regelung entgegen, die zwar ohne Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit anwendbar ist, die aber geeignet ist, die Ausübung der durch Art. 49 AEUV garantierten Niederlassungsfreiheit

durch die Unionsangehörigen zu behindern oder weniger attraktiv zu machen (EuGH, Urteil vom 5. Oktober 2004 - C-442/02, Slg. 2004, I-8961= EuZW 2004, 701 Rn. 11 - Caixa-Bank France; Urteil vom 10. März 2009 - C-169/07, Slg. 2009, I-1721 = EuZW 2009, 298 Rn. 33 - Hartlauer; Urteil vom 28. April 2009 - C-518/06, Slg. 2009, I-3491 Rn. 62 - Kommission/Italien; Urteil vom 27. Februar 2020 - C-384/18, DStR 2020, 1399 Rn. 75 - Kommission/Belgien).

29 Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit gemäß Art. 49 AEUV können gerechtfertigt sein, wenn sie zwingenden Gründen des Allgemeininteresses entsprechen und soweit sie geeignet sind, die Verwirklichung des mit ihnen verfolgten Ziels zu gewährleisten, und nicht über das hinausgehen, was zur Erreichung dieses Ziels erforderlich ist (EuGH, Urteil vom 17. Oktober 2002 - C-79/01, Slg. 2002, I-8923 = EuZW 2003, 94 Rn. 28 - Payroll u.a.; EuGH, EuZW 2009, 298 Rn. 44 - Hartlauer; Slg. 2009, I-3491 Rn. 72 - Kommission/Italien). Zur Verwirklichung des geltend gemachten Ziels ist eine nationale Regelung nur geeignet, wenn sie tatsächlich dem Anliegen gerecht wird, es in kohärenter und systematischer Weise zu erreichen (EuGH, EuZW 2009, 298 Rn. 55 - Hartlauer; EuGH, Urteil vom 4. Juli 2019 - C-377/17, NJW 2019, 2529 Rn. 89 - Kommission/Deutschland).

30 (2) Da die im Inland niedergelassene LLP nicht zu den nach § 5 Abs. 1 StBerG ausschließlich zur geschäftsmäßigen Hilfe in Steuersachen befugten, in den §§ 3, 3a und 4 bezeichneten Personen und Vereinigungen zählt, wird sie an der Ausübung ihrer steuerberatenden Tätigkeit am inländischen Niederlassungsort gehindert, so dass eine Beschränkung ihrer Niederlassungsfreiheit im Sinne des Art. 49 AEUV vorliegt. Diese Beschränkung ist allerdings durch zwingende Gründe des Allgemeininteresses gerechtfertigt, die durch die Regelungen des Steuerberatungsgesetzes in kohärenter und systematischer Weise verwirklicht werden.

- 31 Die Vorschriften des Steuerberatungsgesetzes über die Beschränkung der Steuerberatungstätigkeit auf bestimmte Personen und Gesellschaften, die nicht aufgrund der Staatsangehörigkeit diskriminieren, dienen dem zwingenden öffentlichen Interesse an der Einhaltung steuerlicher Regelungen, der Verhinderung von Steuerhinterziehung und dem Schutz der Verbraucher vor unqualifizierter Hilfeleistung (BFHE 246, 278 Rn. 109 f. mwN). Die Verfolgung dieser Zwecke kann nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union die Einschränkung von Grundfreiheiten rechtfertigen (EuGH, Urteil vom 11. Dezember 2014 - C-678/11, IStR 2015, 66 Rn. 45 - Kommission/Spanien; Urteil vom 17. Dezember 2015 - C-342/14, NJW 2016, 857 Rn. 53 - X-Steuerberatungsgesellschaft).
- 32 Entgegen der Auffassung der Revision werden die vorgenannten Zwecke durch das Steuerberatungsgesetz auch in kohärenter und systematischer Weise verfolgt. Der Senat teilt nicht die von der Revision in Bezug genommene, im Auforderungsschreiben zum Vertragsverletzungsverfahren Nr. 2018/2171 vom 19. Juli 2018 (C[2018] 4650 final, S. 11) wegen unzureichender Umsetzung der Richtlinie 2005/36/EG zum Ausdruck kommende Auffassung der Europäischen Kommission, die in § 4 StBerG vorgesehenen Ausnahmen von der Beschränkung der Erbringung von Hilfeleistung in Steuersachen stünden einer systematischen und kohärenten Zweckverfolgung entgegen.
- 33 § 4 StBerG sieht vor, dass eine Reihe von Personen, die nicht zu den nach § 3 StBerG zu unbeschränkter Hilfeleistung in Steuersachen befugten, besonderen Anforderungen an ihre Berufsqualifikation sowie einer berufsrechtlichen Kontrolle unterliegenden Personen zählen, unter den in der Vorschrift näher beschriebenen Voraussetzungen zu beschränkter Hilfeleistung in Steuersachen befugt sind. Die Beschränkung ergibt sich aus den in der Vorschrift genannten persönlichen und sachlichen Grenzen (vgl. Koslowski aaO § 4 Rn. 1). So sind nach

§ 4 StBerG etwa Notare im Rahmen ihrer Befugnisse nach der Bundesnotarordnung (Nr. 1), Patentanwälte und Patentanwaltsgesellschaften im Rahmen ihrer Befugnisse nach der Patentanwaltsordnung (Nr. 2), Verwahrer und Verwalter fremden Vermögens hinsichtlich dieses Vermögens (Nr. 4), ein Handelsgeschäft betreibende Unternehmer im unmittelbaren Zusammenhang mit einem zu ihrem Handelsgewerbe gehörenden Geschäft (Nr. 5), Berufsvertretungen im Rahmen ihres Aufgabenbereichs (Nr. 7 und 8), Arbeitgeber hinsichtlich der Hilfeleistung für ihre Arbeitnehmer bei lohnsteuerlichen Sachverhalten oder bei Sachverhalten des Familienlastenausgleichs (Nr. 10), Lohnsteuerhilfevereine hinsichtlich ihrer Mitglieder (Nr. 11), inländische Kapitalanlagegesellschaften oder ausländische Kreditinstitute hinsichtlich der Anträge auf Erstattung von Kapitalertragssteuer (Nr. 12 und 12a) sowie öffentlich bestellte versicherungsmathematische Sachverständige hinsichtlich im unmittelbaren Zusammenhang mit Berechnungen von Pensionsrückstellungen, versicherungstechnischen Rückstellungen und Zuführungen zu Pensions- und Unterstützungskassen zugunsten ihrer Auftraggeber erbrachter Hilfe (Nr. 13) im jeweilig bezeichneten Umfang, mithin beschränkt, zur Hilfeleistung in Steuersachen befugt.

34 Den in § 4 StBerG genannten Ausnahmen ist gemeinsam, dass die mit der Reglementierung des Steuerberatungsrechts verfolgten Zwecke des Allgemeinwohls durch den personellen und inhaltlichen Zuschnitt auf bestimmte Aspekte steuerlicher Hilfeleistung gewahrt werden, weil die Befugnis zur steuerlichen Hilfeleistung auf ein spezialisiertes Berufsfeld beschränkt ist (etwa Nr. 1 und 2), die der Sache nach eng umgrenzte Hilfeleistung sich als Nebenleistung zu einer Haupttätigkeit erweist (etwa Nr. 10, 12, 13) oder die beschränkte Hilfeleistung in Steuersachen satzungsmäßige Aufgabe der Vereinstätigkeit für Mitglieder darstellt (etwa Nr. 7, 8 und 11; zum Vorstehenden Mann, Die Vorbehaltsaufgaben der steuerberatenden Berufe auf dem Prüfstand des Verfassungs- und Unions-

rechts, 2018, S. 48 ff.). Stellen die in § 4 StBerG genannten Ausnahmen notwendige Hilfstätigkeiten im Rahmen oder im Zusammenhang mit einer anders gear- teten Hauptaufgabe dar (vgl. Maxl/Riddermann aaO § 4 Rn. 5; Mann/Fontana, DStR-Beih 2016, 73, 75), ist davon auszugehen, dass die zur Wahrung der Schutzzwecke des Steuerberatungsrechts erforderliche Qualität der Hilfeleistung durch die wiederkehrende Befassung mit steuerrechtlichen Fragestellungen in mit der Hauptaufgabe verbundenen Ausschnittsbereichen des Steuerrechts ge- währleistet ist (vgl. Mann aaO S. 48). Wird die Hilfeleistung als satzungsmäßige Aufgabe im Rahmen einer Vereinstätigkeit erbracht, ist ebenfalls davon auszu- gehen, dass eine hinreichende Sachkunde des Hilfeleistenden vorhanden ist. Die in § 4 StBerG vorgesehenen Ausnahmen gefährden danach nicht die systemati- sche und kohärente Verfolgung der der Beschränkung der Befugnis zu Hilfeleis- tung in Steuersachen nach dem Steuerberatungsgesetz zugrundeliegenden Ge- meinwohlzwecke.

35 Entgegen der Auffassung der Revision erweist sich die Beschränkung der Befugnis zu Hilfeleistung in Steuersachen nach dem Steuerberatungsgesetz auch nicht deshalb als unsystematisch und inkohärent, weil einerseits § 3a StBerG unter bestimmten Bedingungen eine Befugnis zu vorübergehender und gelegentlicher Hilfeleistung in Steuersachen im Inland für im Unionsausland nie- dergelassene Dienstleister vorsieht, andererseits aber ebensolche Berufsträger eine Berufsqualifikation nach deutschem Recht benötigen, wenn sie - wie im Streitfall - im Inland eine Niederlassung errichten, die auf eine dauerhafte Berufs- ausübung im Inland gerichtet ist. Der Revision ist entgegenzuhalten, dass die dauerhafte Leistungserbringung aus einer inländischen Niederlassung eine er- heblich größere Gefahr für die mit dem Steuerberatungsgesetz verfolgten Schutzziele des Allgemeinwohls birgt als die vorübergehende und gelegentliche Dienstleistung aus einem anderen Mitgliedstaat, so dass sich die hieran anknüp- fende Differenzierung durchaus als systematisch und kohärent erweist.

36 (3) Die Regelungen des Steuerberatungsgesetzes gehen auch nicht über das hinaus, was zur Erreichung der genannten Zwecke des Gemeinwohls erforderlich ist. Das Berufungsgericht hat zu Recht darauf verwiesen, dass die Festlegung des Berufszugangs und der Kenntnisse und Fähigkeiten, die zur Ausübung steuerberatender Tätigkeit notwendig sind, mangels einer unionsrechtlichen Harmonisierung in der Kompetenz der Mitgliedstaaten liegt (vgl. EuGH, NJW 2016, 857 Rn. 44 - X-Steuerberatungsgesellschaft). Der deutsche Gesetzgeber durfte deshalb die unbeschränkte Hilfeleistung in Steuersachen zur Wahrung der genannten Gemeinwohlszwecke einem bestimmten, besonders qualifizierten Personenkreis vorbehalten, auch wenn andere Mitgliedstaaten weniger einschneidende Regelungen vorsehen (zu Art. 1 § 1 RBerG aF vgl. EuGH, Urteil vom 12. Dezember 1996 - C-3/95, Slg. 1996, I-6511 = EuZW 1997, 53 Rn. 41 - Reisebüro Broede). Soweit die Kommission im Schreiben vom 19. Juli 2018 das Bedenken geltend macht, nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union sei es nicht erforderlich, dass Tätigkeiten von im Wesentlichen administrativer Natur durch Personen mit spezifischer Berufsqualifikation erbracht werden (vgl. EuGH, EuZW 2003, 94 Rn. 34 - Payroll u.a.), ist darauf zu verweisen, dass § 6 Nr. 3 und 4 StBerG einzelne, im Wesentlichen administrative Tätigkeiten vom Verbot der Erbringung von Hilfeleistung in Steuersachen durch andere als die in den §§ 3, 3a und 4 StBerG bezeichneten Personen ausgenommen hat.

37 Der Eingriff in die Niederlassungsfreiheit ist, wie das Berufungsgericht zu Recht ausgeführt hat, auch im engeren Sinn verhältnismäßig. Die Regelungen des Steuerberatungsgesetzes führen insbesondere nicht dazu, dass Dienstleistungserbringern aus anderen Mitgliedstaaten die Niederlassung im Inland unangemessen erschwert würde. Nach § 3 Nr. 1 und 2 StBerG sind im Inland niedergelassene europäische Rechtsanwälte oder Partnerschaftsgesellschaften von

europäischen Rechtsanwälten zu unbeschränkter geschäftsmäßiger Hilfeleistung in Steuersachen befugt. Dienstleistungserbringern mit einem Befähigungs- oder Ausbildungsnachweis, der sie in einem anderen Mitgliedstaat der Union zur Hilfe in Steuersachen berechtigt, steht die Tätigkeit im Inland nach Ablegung einer Eignungsprüfung, die unter Umständen auch entfallen kann, offen (vgl. § 37a Abs. 2 und 4 Satz 4 StBerG).

38 bb) Die gesetzliche Beschränkung der Befugnis zur Hilfeleistung in Steuersachen verstößt auch nicht gegen Art. 59 Abs. 3 der Richtlinie 2005/36/EG. Nach dieser Vorschrift dürfen nach den Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten geltende Anforderungen zur Beschränkung der Aufnahme oder Ausübung eines Berufs durch die Inhaber einer bestimmten Berufsqualifikation nicht aufgrund der Staatsangehörigkeit oder des Wohnsitzes diskriminieren; sie müssen durch übergeordnete Gründe des Allgemeininteresses gerechtfertigt und zur Verwirklichung des mit ihnen verfolgten Ziels geeignet sein und dürfen nicht über das hinausgehen, was zur Erreichung dieses Ziels erforderlich ist. Diese Voraussetzungen sind gewahrt (dazu Rn. 27 ff.).

39 4. Die Beurteilung des Berufungsgerichts, die Eintragung des beanstandeten Geschäftszwecks begründe die ernsthafte und greifbare Besorgnis, dass die LLP in naher Zukunft in der im Klageantrag bezeichneten Weise für steuerliche Dienstleistungen der LLP werben werde, hat die Revision nicht angegriffen; sie begegnet auch keinen revisionsrechtlichen Bedenken. Somit besteht Erstbegehungsgefahr für einen Verstoß der LLP gegen das für sie geltende Werbeverbot des § 8 StBerG.

40 5. Zu Recht hat das Berufungsgericht auch eine Haftung des Beklagten für die bevorstehende unerlaubte Werbung der LLP angenommen.

- 41 Eine solche Haftung ergibt sich nicht schon aufgrund der Stellung des Beklagten als Partner der LLP. Bei der LLP handelt es sich nach der Konzeption des britischen Rechts um eine eigenständige juristische Person und eine Art Kapitalgesellschaft, die, was für das Verhältnis der Gesellschafter untereinander und zu ihren Gläubigern maßgeblich ist, im Innenverhältnis weitgehend als Personengesellschaft ausgestaltet ist (vgl. BGH, Beschluss vom 3. April 2019 - VII ZB 24/17, NJW-RR 2019, 930 Rn. 32). Der Gesellschafter einer Kapital- oder Personengesellschaft haftet nach § 8 Abs. 1 UWG nicht schon aufgrund seiner Gesellschafterstellung, sondern nur, wenn auch in seiner Person der Tatbestand der Zuwiderhandlung als Täter oder Teilnehmer begründet ist, weil er den Verstoß selbst begangen oder ihn pflichtwidrig nicht verhindert hat (vgl. BGH, Urteil vom 3. November 2005 - I ZR 311/02, GRUR 2006, 493 Rn. 22 = WRP 2006, 765 - Michel-Nummern; Köhler/Feddersen in Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, 38. Aufl., § 8 Rn. 2.21; Goldmann in Harte-Bavendamm/Henning-Bodewig, UWG, 4. Aufl., § 8 Rn. 550 f.).
- 42 Der Beklagte muss für den als bevorstehend anzunehmenden Verstoß der LLP gegen das Werbeverbot des § 8 StBerG jedoch einstehen, weil er nach den von der Revision nicht angegriffenen Feststellungen des Berufungsgerichts die Eintragung im Partnerschaftsregister zumindest mitveranlasst und sich ihrer Richtigkeit außergerichtlich berühmt hat. Es ist deshalb davon auszugehen, dass er zumindest Teilnehmer (§ 830 Abs. 2 BGB) des als bevorstehend anzunehmenden Verstoßes ist.
- 43 III. Ohne Erfolg greift die Revision auch die Zuerkennung eines Unterlassungsanspruchs gemäß §§ 3, 8 Abs. 1 Satz 2, § 5 Abs. 1 Satz 1 und 2 Nr. 3 UWG an. Ist die LLP zur Leistung von Hilfe in Steuersachen nicht berechtigt, ist die im Antrag bezeichnete Werbung der LLP für solche Dienstleistungen, die eine entsprechende Befugnis suggeriert, irreführend im Sinne des § 5 Abs. 1 Satz 1 und 2 Nr. 3 UWG und dem Beklagten mindestens als Teilnehmer zurechenbar.

- 44 IV. Eine Vorlage an den Gerichtshof der Europäischen Union nach Art. 267 Abs. 3 AEUV ist nicht veranlasst (vgl. EuGH, Urteil vom 6. Oktober 1982 - 283/81, Slg. 1982, 3415 Rn. 21 = NJW 1983, 1257 - Cilfit u.a.; Urteil vom 1. Oktober 2015 - C-452/14, GRUR Int. 2015, 1152 Rn. 43 - Doc Generici, mwN). Im Streitfall stellt sich keine entscheidungserhebliche Frage zur Auslegung des Unionsrechts, die nicht bereits durch die Rechtsprechung des Gerichtshofs geklärt oder nicht zweifelsfrei zu beantworten ist.
- 45 Entgegen der Auffassung der Revision gebietet die von der Europäischen Kommission im Schreiben vom 19. Juli 2018 in Bezug genommene, in den Schlussanträgen des Generalanwalts im Verfahren "X-Steuerberatungsgesellschaft" (C-342/14, juris Rn. 76 bis 79) geäußerte Kritik, angesichts der in § 4 StBerG vorgesehenen Ausnahmen handele es sich bei der Beschränkung der Befugnis zur steuerlichen Hilfeleistung nach dem Steuerberatungsgesetz nicht um eine systematische und kohärente Regelung, keine Vorlage an den Gerichtshof der Europäischen Union. Dieser hat sich die genannte Kritik nicht zu eigen gemacht. Er hat vielmehr ausdrücklich darauf verwiesen, dass die Mitgliedstaaten, solange es an einer Harmonisierung der Voraussetzungen für den Zugang zu einem Beruf fehle, festlegen dürften, welche Kenntnisse und Fähigkeiten zu dessen Ausübung notwendig seien (vgl. EuGH, NJW 2016, 857 Rn. 44 - X-Steuerberatungsgesellschaft).
- 46 Das mit dem Schreiben der Europäischen Kommission vom 19. Juli 2018 eingeleitete Vertragsverletzungsverfahren gegen die Bundesrepublik Deutschland erfordert ebenfalls keine Vorlage. Der im Beihilferecht geltende Grundsatz, dass die Gerichte der Mitgliedstaaten keine Entscheidung treffen dürfen, die einer Entscheidung der Kommission nach Art. 107 AEUV zuwiderläuft (vgl. EuGH, Urteil vom 21. November 2013 - C-284/12, NJW 2013, 3771 Rn. 41 - Deutsche Lufthansa; Beschluss vom 4. April 2014 - C-27/13, juris Rn. 24 - Flughafen Lübeck), ist auf das von der Europäischen Kommission eröffnete Vorverfahren

zu einem Vertragsverletzungsverfahren wegen einer ihrer Ansicht nach nicht gerechtfertigten, gemäß Art. 34 AEUV verbotenen Beschränkung des innergemeinschaftlichen Handels nicht übertragbar (BGH, Beschluss vom 27. Januar 2016 - I ZR 68/14, PharmR 2016, 187 Rn. 19 f.). Für die Einleitung eines Vertragsverletzungsverfahrens wegen Verstoßes gegen Art. 49 AEUV gilt insoweit nichts anderes. Der Senat teilt die im Schreiben vom 19. Juli 2018 niedergelegte Auffassung der Europäischen Kommission nicht, sondern hält die aufgeworfene Frage der Vereinbarkeit des Steuerberatungsgesetzes mit Art. 49 AEUV für klar zu bejahen.

47 C. Danach ist die Revision zurückzuweisen. Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO.

Koch

Löffler

Schwonke

Feddersen

Odörfer

Vorinstanzen:

LG Essen, Entscheidung vom 12.04.2018 - 43 O 106/17 -

OLG Hamm, Entscheidung vom 07.01.2020 - I-4 U 88/18 -