

Zur Weisungsgebundenheit eines Rechtsanwalts als
Prozeßbevollmächtigter.

BGH, Urt. v. 7. Oktober 1976 - III ZR 110/74 - OLG München
LG München I

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 110/74

URTEIL

Verkündet am
7. Oktober 1976
Schorm,
Justizamtsinspektor

in dem Rechtsstreit

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

1. des Rechtsanwalts Dr. Johannes S [REDACTED] ,
 2. des Rechtsanwalts Dr. Bernhard S e [REDACTED] ,
- beide H [REDACTED] , K [REDACTED] 15,

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

g e g e n

das Organisationskomitee für die Spiele der XX. Olympiade
München 1972 e.V., vertreten durch den Generalsekretär
Herbert K [REDACTED] , M [REDACTED] , S [REDACTED] straße 7,

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof.Dr.h.c. [REDACTED] -

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 7. Oktober 1976 durch die Richter Dr. Krohn, Dr. Tidow, Dr. Peetz, Kröner und Boujong für Recht erkannt:

Die Revision der Kläger gegen das an Verkündungs Statt am 29. März 1974 zugestellte Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München wird zurückgewiesen.

Die Kläger tragen die Kosten des Revisionsrechtszuges.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Kläger verlangen ein Honorar für die anwaltliche Vertretung des Beklagten in dessen Rechtsstreit mit der D- -A- -A- -P- -GmbH (DAAP), H- , vor dem dortigen Landgericht.

Zu diesem Rechtsstreit war es gekommen, weil der Beklagte in einem von ihm herausgegebenen Bulletin berichtet hatte, das von ihm als Belag für die Bahnen in den olympischen Anlagen in München ausgewählte "Rekortan" sei "chemisch ausgedrückt - ein vollsynthetischer Polyurethanbelag"; daneben gebe es noch "kunststoffgebundene Beläge im Olympia-Park". Die DAAP, die andere Beläge für Sportstätten vertreibt, verlangte von dem Beklagten, diese nach ihrer Meinung unrichtigen Behauptungen richtigzustellen. Als der Beklagte das ablehnte, erhob die DAAP Klage mit dem Antrag, dem Beklagten bei Meidung einer für jeden



[JLaw - Gesetze und Urteile](#)
(mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile



[JLaw - für Android](#)



[JLaw - für iOS](#)

Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Geld- oder Haftstrafe zu verbieten, in Berichten über die Wettkampfstätten für die XX. Olympiade in München 1972 die erwähnten Behauptungen aufzustellen. Ferner verlangte sie Auskunft darüber, in welchem Umfang und wem gegenüber der Beklagte diese Behauptungen aufgestellt habe, und deren Widerruf gegenüber den Empfängern. Schließlich begehrte die DAAP Ersatz des ihr durch die fraglichen Behauptungen entstandenen Schadens.

Die von dem Beklagten in München bestellten Rechtsanwälte beauftragten die klagende Anwaltssozietät im März 1972 schriftlich mit der Vertretung im Rechtsstreit und fügten den Entwurf einer Klagebeantwortung bei. In dem Begleitschreiben heißt es:

"... übermitteln wir Ihnen ... den Entwurf einer Klageerwiderung, den Sie selbstverständlich noch ergänzen oder umformulieren können. Wir bitten, auf jeden Fall vorweg die Einrede der örtlichen Unzuständigkeit des Landgerichts Hamburg zu bringen".

Sie erwähnten weiter, sie hätten den Hersteller von "Rekortan" gebeten, zu den Behauptungen der DAAP über die chemische Natur dieses Erzeugnisses Stellung zu nehmen; das Ergebnis würden sie mitteilen.

In dem ersten Verhandlungstermin am 14. April 1972 erklärte die für die Kläger in Untervollmacht auftretende Rechtsanwältin W[REDACTED] auf Anregung des Gerichts zu Protokoll:

"Die Beklagte verpflichtet sich ohne Präjudiz für ihren Sach- und Rechtsstandpunkt, es bei Vermeidung einer von diesem Gericht für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Vertragsstrafe zu unterlassen in Berichten über die Wettkampfstätten für die XX. Olympiade in München 1972 folgende Behauptungen aufzustellen:

- a) Rekortan ist - chemisch ausgedrückt - ein vollsynthetischer Polyurethan-Belag,
- b) neben dem vollsynthetischen Kunststoff Rekortan gibt es noch kunststoffgebundene Beläge im Olympiapark."

Darauf erklärte die DAAP den Unterlassungsantrag in der Hauptsache für erledigt. In dem Schriftsatz vom 12. Mai 1972 führten die Kläger aus, ein Unterlassungsanspruch der DAAP habe von vornherein nicht bestanden, so daß ihr die insoweit entstandenen Kosten nach § 91 a ZPO aufzuerlegen seien.

Der Beklagte kündigte den Klägern mit Schreiben vom 15. Mai 1972 das Mandat, weil sie die ihnen erteilten Weisungen nicht beachtet hätten, und bestellte einen anderen Prozeßbevollmächtigten. In dem weiteren Verfahren wies das Landgericht die Klage ab. Die Berufung der DAAP blieb erfolglos. Die DAAP wurde auch mit den Kosten des erledigten Teils des Rechtsstreits belastet.

Die Kläger haben beantragt, den Beklagten zur Zahlung des nach ihrer Kostenrechnung geschuldeten Honorars von 1 867,35 DM nebst Zinsen zu verurteilen.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Er hat ausgeführt, er sei wegen des vertragswidrigen Verhaltens der Kläger berechtigt gewesen zu kündigen. Die den erteilten Weisungen widersprechende Übernahme einer Unterlassungspflicht habe nicht in seinem Interesse gelegen. Die Erklärung hätte jedenfalls nicht ohne vorherige Rückfrage abgegeben werden dürfen. Allenfalls wäre eine solche Verpflichtung bei einer entsprechenden Gegenleistung der DAAP in Betracht gekommen. Ein Vergütungsanspruch der Kläger sei auf jeden Fall durch Aufrechnung mit einem Schadensersatzanspruch in gleicher Höhe erloschen.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Die Berufung des Beklagten hat zur Abweisung der Klage geführt. Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision, deren Zurückweisung der Beklagte beantragt, verfolgen die Kläger ihr Begehren weiter.

Entscheidungsgründe

Die Revision ist unbegründet.

1. Das Berufungsgericht hat ausgeführt: Den Klägern stehe ein Anspruch auf Vergütung ihrer bis zur Kündigung des Vertrages erbrachten Leistungen nicht zu, weil sie sich das schuldhaft vertragswidrige Verhalten ihrer Terminsvertreterin in der Sitzung am 14. April 1972 zurechnen lassen müßten. Die von ihr dort eingegangene Verpflichtung, die von der DAAP beanstandeten Behauptungen nicht zu wiederholen, habe gegen die eindeutige Weisung des Beklagten verstoßen, in vollem Umfang die Abweisung der Klage zu beantragen. Mindestens hätte vor Abgabe der Erklärung bei dem Beklagten zurückgefragt werden müssen. Diesem sei eine weitere Vertretung durch die Kläger nicht zuzumuten gewesen, weil sie entgegen seinem Willen dem Begehren des Prozeßgegners ohne Gegenleistung (teilweise) entsprochen hätten und er bei einer Zuwiderhandlung gegen die Unterlassensverpflichtung mit der Verhängung einer Vertragsstrafe hätte rechnen müssen. Die anwaltlichen Leistungen der Kläger hätten für den Beklagten kein Interesse mehr gehabt, weil er einen anderen Prozeßbevollmächtigten habe bestellen müssen, für den die gleichen Gebühren wie die der Kläger nochmals entstanden seien.

Diese Ausführungen halten den Angriffen der Revision stand.

2. Der Aufgabenbereich eines Rechtsanwalts wird durch den Inhalt des ihm erteilten Auftrags bestimmt (BGH NJW 1967, 1567, 1568). Er ergab sich für die Kläger nach dem vom Berufungsgericht festgestellten Sachverhalt, abgesehen von einem inhaltlich nicht näher bekanntgewordenen fernmündlichen Gespräch, bis zum Verhandlungstermin am 14. April 1972 aus dem Auftragsschreiben vom 29. März 1972 nebst Anlagen. Das Verhalten der Kläger und das der für sie in dem Termin handelnden Rechtsanwältin, für das sie nach § 278 BGB eintreten müssen, muß deshalb danach beurteilt werden, wie sich ihnen bei Anwendung der erforderlichen Sorgfalt (§ 276 BGB) die Sach- und Rechtslage auf Grund dieser Instruktion darstellte (vgl. BGH VersR 1975, 425, 426).

3. Der Auftrag war den Klägern mit der Weisung erteilt worden, die Abweisung der Klage zu erreichen. Davon sind sie auch ausgegangen, wie die von ihnen eingereichte Klagebeantwortung zeigt.

Von dieser Weisung ist die Terminsvertreterin der Kläger in der Verhandlung am 14. April 1972 durch die Eingehung der Unterlassensverpflichtung abgewichen. Denn die den Klägern im Auftragsschreiben eingeräumte Ermächtigung, den Entwurf der Klagebeantwortung zu ändern, bezog sich, wie das Berufungsgericht in vertretbarer und daher im Revisionsrechtszug zugrunde zu legender Auslegung angenommen hat, nicht auf die Weisung, die Abweisung der Klage zu beantragen.

a) Nach § 665 Satz 1 BGB wäre die Terminsvertreterin berechtigt gewesen, von dieser Weisung abzuweichen, wenn

sie den Umständen nach hätte annehmen dürfen, daß der Beklagte bei Kenntnis der Sachlage die Abweichung billigen würde. Das Berufungsgericht hat eine solche Sachlage verneint. Entgegen der Meinung der Revision ist dies aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

Ein Rechtsanwalt hat zwar den erteilten Weisungen nicht blindlings Folge zu leisten. Gerade bei qualifizierten Dienstleistungen wie einer Prozeßvertretung muß der Beauftragte stets auch auf den Sinn der ihm erteilten Weisungen achten, damit dem Mandanten nicht durch äußerlich zwar dem Auftrag entsprechende, der Sache nach aber nicht gebotene Schritte Nachteile entstehen. Der Prozeßbevollmächtigte muß sein Verhalten so einrichten, daß er auch den Eintritt solcher Schäden vermeidet, die nur ein Rechtskundiger voraussieht (BGH VersR 1975, 425).

Das Berufungsgericht hat den Inhalt des Auftrags dahin ausgelegt, die Kläger seien "eindeutig" angewiesen worden, die Abweisung der Klage in vollem Umfang zu erreichen, insbesondere auch hinsichtlich des hier interessierenden Unterlassensantrags. Diese Auslegung ist mit dem festgestellten Sachverhalt vereinbar und daher im Revisionsrechtszug bindend.

Insbesondere kann ein Auslegungsfehler (§ 133 BGB) nicht darin gefunden werden, daß das Berufungsgericht bei der Prüfung des Inhalts der erteilten Weisung nicht zwischen den verschiedenen Klaganträgen unterschieden hat. Bei der Rechtsverteidigung gegen den Unterlassensantrag lag es zwar anders als bei den anderen Klaganträgen. Sowohl aus dem Auftragsschreiben als auch aus Seite 5 der Klagerwiderung ergab sich, daß sich der Beklagte zur technischen Eigenart des "Rekortan" noch nicht abschließend

äußern konnte und wollte. Er erwartete dazu noch eine von ihm schon erbetene Stellungnahme des Herstellers. Ferner hatte der Beklagte ausdrücklich erklärt, nicht im Wettbewerb mit der DAAP zu stehen. Danach wäre es zum Unterlassensantrag grundsätzlich nicht ausgeschlossen gewesen, den Prozeß insoweit ohne Nachteile für den Beklagten durch Abgabe einer auf das Unterlassen von Wettbewerbshandlungen begrenzten Verpflichtungserklärung zu beenden, falls sichergestellt war, daß dem Beklagten insoweit auch keine kostenrechtlichen Folgen trafen.

Die Kläger mußten aber auch berücksichtigen, daß der Beklagte sie durch einen Rechtsanwalt mit seiner Vertretung hatte beauftragen lassen. Der mit der Prozeßvertretung betraute Rechtsanwalt ist zwar der alleinige Inhaber der damit verbundenen Prozeßvollmacht, § 81 ZPO. Im Innenverhältnis zum Auftraggeber muß er aber beachten, ob dieser rechtlich beraten ist. Ist das der Fall, so kann er - falls kein Anhalt für eine Ausnahme besteht, was hier ausscheidet - davon ausgehen, daß der Mandant über die verschiedenen Möglichkeiten der Rechtsverteidigung schon von dem zuerst von ihm herangezogenen Rechtsanwalt unterrichtet worden ist. Das muß jedenfalls dann gelten, wenn dieser, wie es hier der Fall war, ihm mit der Auftragserteilung schon den Entwurf einer Klagebeantwortung übersendet. Der Prozeßbevollmächtigte kann dann in der Regel davon ausgehen, daß dieser Entwurf im Einverständnis mit dem Mandanten gefertigt worden ist. Auf Grund dieser Umstände kann der prozeßbevollmächtigte Anwalt von einer sonst naheliegenden Rückfrage absehen und muß bei seinem weiteren Verhalten - vorbehaltlich späterer Weisungen - davon ausgehen, daß der Mandant als Mittel der Rechtsverteidigung bewußt gerade die Klagabweisung gewählt hat. Entgegen der Meinung der Revision

hat das Berufungsgericht aus diesen Gründen rechtsbedenkenfrei eine Bindung der Kläger an die ihnen erteilte Weisung angenommen, auch wegen des Unterlassungsantrages die Abweisung der Klage zu verlangen.

b) Als das Landgericht anregte, den Rechtsstreit, soweit es den Unterlassungsantrag betreffe, "aus praktischen und wirtschaftlichen Erwägungen" und weil "dem Beklagten als Ausrichter der Olympischen Spiele die - möglicherweise ungerechtfertigte - Förderung eines Wettbewerbers nicht angelegen sein könne" (Urteil des Landgerichts im Vorprozeß S. 18), durch Abgabe einer Unterlassenserklärung zu erledigen, hatte die Terminsvertreterin zwar zu berücksichtigen, daß ein Rechtsanwalt seine Prozeßerklärungen solchen gerichtlichen Hinweisen insbesondere dann anpassen muß, wenn er sein Verhalten so einrichten kann, daß er sowohl die berechtigten Interessen des Mandanten wahrt als auch gleichzeitig der Anregung des Gerichts Rechnung trägt (BGH VersR 1974, 1108, 1109). Dem Berufungsgericht ist darin beizutreten, daß die Terminsvertreterin durch die Abgabe der Unterlassenserklärung einen solchen Mittelweg nicht gewählt hat. Sie hat der Erklärung zwar hinzugesetzt, die Verpflichtung werde ohne Präjudiz für den Sach- und Rechtsstandpunkt des Beklagten eingegangen, und hat sich auch nicht der Erledigungserklärung der DAAP angeschlossen. Diese Einschränkungen waren aber aus Rechtsgründen nicht geeignet, die Interessen des Beklagten hinreichend zu wahren. Denn es blieb bei einer ihn nach § 81 ZPO bindenden Verpflichtung, sich überhaupt nicht mehr in der von der DAAP beanstandeten Weise zu äußern. Ob eine auf das Unterlassen von Wettbewerbshandlungen beschränkte Verpflichtung vielleicht einen gangbaren Mittelweg bedeutet hätte, kann dahinstehen, weil die Terminsvertreterin die Erklärung nicht in dieser

Weise beschränkt hat. Infolgedessen war der Beklagte - auch außerhalb eines Wettbewerbs - künftig daran gehindert, sich über die Eigenart der von ihm ausgewählten Beläge für die Olympischen Wettkampfstätten in anderem Sinne zu äußern als es die DAAP wünschte. Diese Einschränkung war für den Beklagten durchaus fühlbar. Denn er mußte sich auf Grund seiner Aufgabe gerade auch über die technischen Vorbereitungen für die Olympischen Spiele ständig äußern. Die Rechtsstellung des Beklagten hatte sich daher gegenüber der Lage vor Abgabe der Erklärung erheblich verschlechtert.

Es kam hinzu, daß die Terminsvertreterin ein Strafgedinge übernommen hatte, der Beklagte also mit der Festsetzung einer möglicherweise empfindlichen Vertragsstrafe rechnen mußte, wenn er die beanstandeten Äußerungen wiederholte. Die uneingeschränkte Übernahme eines solchen Strafgedinges ist zwar in Wettbewerbsprozessen notwendig, wenn eine Wiederholungsgefahr ausgeräumt werden soll (BGHZ 1, 241, 248; BGH GRUR 1959, 31, 33; DB 1964, 259; NJW 1962, 1390, 1392). Da sich der Beklagte aber überhaupt nicht hatte verpflichten wollen, die von der DAAP beanstandeten Äußerungen zu unterlassen, verstieß die Übernahme eines Strafgedinges in besonderem Maße gegen die erteilte Weisung.

c) Nach § 665 Satz 2 BGB braucht der Beauftragte eine Abweichung von Weisungen nicht anzuzeigen und die Entschlüsse des Auftraggebers nicht abzuwarten, wenn mit dem Aufschub Gefahr verbunden ist. Das kann aber nur bei Abweichungen zutreffen, mit deren Billigung gerechnet werden kann. Fehlt es - wie hier - daran, so ist die Abweichung auf jeden Fall unberechtigt. Es braucht daher nicht auf die Ausführungen eingegangen zu werden, mit denen das Berufungsgericht begründet hat, daß ein Aufschub ohne Nachteil für den Beklagten möglich gewesen wäre.

d) Die Terminsvertreterin der Kläger ist - wie das Berufungsgericht rechtsbedenkenfrei angenommen hat - schuldhaft von den erteilten Weisungen abgewichen. Als Rechtsanwältin hätte sie auf Grund des Aktenstudiums erkennen können und müssen, daß sich der Beklagte nach Einholung anwaltlichen Rats entschlossen hatte, die von der DAAP verlangten Erklärungen nicht abzugeben, insbesondere nicht ohne eine angemessene Gegenleistung und keinesfalls mit einer Wirkung, die über das Unterlassen von Wettbewerbshandlungen hinausging. Hegte sie in dieser Hinsicht Zweifel, so mußte sie, wie es stets für die Tätigkeit eines Rechtsanwalts gilt (BGH LM BGB § 675 Nr.28), den für den Beklagten sichersten oder gefahrlosesten Weg einschlagen, also die Abgabe von ihm rechtlich endgültig bindenden Erklärungen ohne seine vorherige Zustimmung unterlassen.

4. Nach § 628 Abs. 1 Satz 2 BGB steht dem Rechtsanwalt ein Anspruch auf eine Vergütung nicht zu, wenn er die Kündigung des Auftrags durch sein vertragswidriges Verhalten veranlaßt hat und seine bisherigen Leistungen infolge der Kündigung für den Auftraggeber kein Interesse haben. Das Berufungsgericht hat diese Voraussetzungen als erfüllt angesehen. Dagegen sind aus Rechtsgründen keine Bedenken zu erheben.

a) Nach den von der Revision nicht angegriffenen Feststellungen des Berufungsgerichts haben die im Schreiben der Verkehrsanwälte des Beklagten vom 15. Mai 1972 genannten Gründe zur Auflösung des Vertrages geführt. Der Beklagte hat danach in erster Linie beanstandet, daß die Kläger entgegen der erteilten Weisung zu seinem Nachteil eine Unterlassungsverpflichtung übernommen hätten.

Ferner hat sich der Beklagte dagegen gewendet, daß die Kläger in einem Schriftsatzentwurf, der später zu dem

Schriftsatz vom 12. Mai 1972 geführt hat, ausgeführt hatten, die Klage sei durch die Abgabe der Unterlassungserklärung "unbegründet geworden". Hiernach wäre die Klage zunächst begründet gewesen. Eine mindestens teilweise Belastung des Beklagten mit den den Unterlassungsantrag betreffenden Verfahrenskosten lag bei einer solchen rechtlichen Beurteilung nahe. Diese Ausführungen in dem Schriftsatzentwurf entsprachen nicht dem in der Klagebeantwortung eingenommenen Standpunkt. Sie waren geeignet, die Rechtsstellung des Beklagten im Verfahren weiter zu verschlechtern. Der Beklagte konnte deshalb auch darin eine nicht sachgerechte Vertretung seiner Interessen und damit einen Verstoß der Kläger gegen ihre anwaltlichen Pflichten erblicken.

Der Verstoß gegen die erteilte Weisung und der mit dem bisherigen Vorbringen nicht abgestimmte Schriftsatzentwurf waren geeignet, wie das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei angenommen hat, das notwendige Vertrauensverhältnis zwischen den Parteien grundlegend zu erschüttern. Der Beklagte mußte ernstlich befürchten, daß die Kläger seine Interessen auch künftig nicht sachgerecht vertreten würden. Ein vertragswidriges Verhalten der Kläger hat danach den Beklagten veranlaßt, sich von dem mit ihnen geschlossenen Vertrag zu lösen.

b) Die von den Klägern bis dahin erbrachten Leistungen waren infolge der Kündigung für den Beklagten ohne "Interesse", § 628 Abs. 1 Satz 2 BGB. Auch darin ist dem Berufungsgericht beizutreten.

Eine Leistung ist für den Dienstberechtigten ohne Interesse, wenn er sie nicht mehr wirtschaftlich verwerten kann, sie also für ihn nutzlos geworden ist (Erman/Küchenhoff BGB 6. Aufl. § 628 Rdn. 10). Dieser Lage sieht

sich der Auftraggeber eines Rechtsanwalts gegenüber, wenn er wegen einer von dem bisherigen Prozeßbevollmächtigten veranlaßten Kündigung einen neuen Prozeßbevollmächtigten bestellen muß, für den die gleichen Gebühren nochmals entstehen. Die bisherigen Aufwendungen an Gebühren sind dann für den Auftraggeber wertlos geworden (Staudinger BGB 11. Aufl. § 628 Rdn. 36; Riedel/Sußbauer BRAGO 3. Aufl. § 13 Rdn. 45; Gerold/Schmidt BRAGO 5. Aufl. § 13 Rdn. 48). Das führt zum Untergang des Vergütungsanspruchs.

5. Die Revision war daher mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Richter Dr. Peetz
ist urlaubsabwesend und kann nicht unterschreiben.

Dr. Krohn

Dr. Tidow

Dr. Krohn

Kröner

Boujong