BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IX ZR 119/03

Verkündet am:
8. Juni 2004
Preuß
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

BRAGO § 3 Abs. 1 Satz 1 und 2

a) Enthält ein Schriftstück, das sich nach seiner äußeren Aufmachung als Formular darstellt, außer der Vereinbarung einer höheren als der gesetzlichen Vergütung eine Abrede über die vom Rechtsanwalt zu erbringende Leistung, ist die Gebührenvereinbarung nicht wirksam begründet worden.

b) Die Frage, ob der Rechtsanwalt aufgrund einer Honorarvereinbarung eine höhere als die gesetzliche Vergütung fordert, ist anhand eines Vergleichs der für die geleistete Tätigkeit insgesamt verdienten gesetzlichen Vergütung mit dem vereinbarten Honorar zu beantworten. Ein solcher Vergleich ist erst dann möglich, wenn

sich die Höhe der gesetzlichen Vergütung ermitteln läßt, in der Regel also erst nach dem Ende der Tätigkeit des Rechtsanwalts.

c) Der Rechtsanwalt trägt die Darlegungs- und Beweislast dafür, daß der Mandant freiwillig und ohne Vorbehalt geleistet hat.

BGH, Urteil vom 8. Juni 2004 - IX ZR 119/03 - OLG Brandenburg
LG Cottbus

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 8. Juni 2004 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Kreft und die Richter Dr. Fischer, Raebel, Nešković und Cierniak

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 11. Zivilsenats des Brandenburgischen Oberlandesgerichts vom 1. April 2003, berichtigt durch Beschlüsse vom 5. Mai 2003 und 10. Juni 2003 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger begehrt Herabsetzung, hilfsweise Rückzahlung der von ihm an den beklagten Rechtsanwalt in den Jahren 1993 bis 1997 aufgrund eines "Beratervertrags" gezahlten Anwaltshonorare abzüglich der für die Beratung entstandenen gesetzlichen Gebühren. In dem zwischen den Parteien abgeschlossenen, undatierten "Beratervertrag" heißt es u.a.:

"Das Baugeschäft P. betreibt ein Baugeschäft überwiegend in der Umgebung von C. . In allen Rechtsfragen, die diesen Betrieb betreffen, erteilt der Rechtsanwalt L. Rechtsberatung.
Die monatliche Vergütung beträgt pauschal 3000,- (von Hand eingefügt) DM zuzüglich gesetzlicher MwSt.
...

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

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

Vertragsbeginn ist der 01.2.1993 (von Hand geändert).
Der Vertrag wird zunächst auf die Dauer von 10 Jahren geschlossen.

Die Haftung des beratenden Rechtsanwaltes für normale Fahrlässigkeit wird auf einen Betrag von 400.000,00 DM pro Schadenbetrag festgesetzt.
..."

Das Honorar ist später wiederholt herabgesetzt worden. In der Zeit von Februar 1993 bis Dezember 1997 zahlte der Kläger insgesamt 79.350 DM.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung des Klägers hat das Oberlandesgericht den Beklagten auf den Hilfsantrag verurteilt, an den Kläger 39.921,95 € (= 78.080,54 DM) nebst Zinsen zu zahlen. Gegen seine Verurteilung wendet sich der Beklagte mit seiner zugelassenen Revision.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat keinen Erfolg.

I.

Das Berufungsgericht hat ausgeführt: Herabsetzung der vereinbarten Vergütung könne der Kläger nicht verlangen. Die in dem "Beratervertrag" enthaltene Vereinbarung der Vergütung entspreche nicht der Formvorschrift des § 3 Abs. 1 Satz 1 BRAGO. Jedoch stehe ihm der mit dem Hilfsantrag geltend

gemachte Zahlungsanspruch zu, weil er das Anwaltshonorar ohne rechtlichen Grund geleistet habe (§ 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB). Der Kläger habe auch nicht im Sinne des § 3 Abs. 1 Satz 2 BRAGO freiwillig und ohne Vorbehalt geleistet. Er habe die Zahlungen nicht in dem Bewußtsein vorgenommen, daß er nicht so viel schulde.

II.

Die Ausführungen des Berufungsgerichts halten im Ergebnis einer rechtlichen Überprüfung stand.

1. Der Kläger kann das von ihm - abzüglich der zwischen den Parteien nicht in Streit befindlichen gesetzlichen Vergütung für die Beratungstätigkeit des Beklagten - gezahlte Anwaltshonorar gemäß § 812 Abs. 1 Satz 1 1. Alt. BGB zurückfordern, weil er in diesem Umfang (vgl. BGH, Urt. v. 23. Oktober 2003 – IX ZR 270/02, NJW 2004, 1169, 1171) das Honorar ohne rechtlichen Grund geleistet hat. Ein Rechtsgrund ergibt sich nicht aus dem mit Wirkung vom 1. Februar 1993 abgeschlossenen "Beratervertrag". Denn die darin enthaltene Honorarabrede ist gemäß § 3 Abs. 1 Satz 1 BRAGO unwirksam (§ 125 Satz 1 BGB).

Nach § 3 Abs. 1 Satz 1 BRAGO kann der Rechtsanwalt aus einer Vereinbarung eine höhere als die gesetzliche Vergütung nur fordern, wenn die Erklärung des Auftraggebers schriftlich abgegeben und nicht in einem Vordruck, der auch andere Erklärungen umfaßt, enthalten ist. Zwar ist die Erklärung, die monatliche Vergütung betrage (zunächst) pauschal 3.000 DM zuzüg-

lich gesetzlicher Mehrwertsteuer, in dem auch vom Kläger unterschriebenen "Beratervertrag" schriftlich abgegeben. Jedoch ist sie in einem Vordruck enthalten, der auch andere Erklärungen umfaßt:

a) Ein Schriftstück, das sich nach seiner äußeren Aufmachung als Formblatt (Formular) darstellt, von dem man annehmen kann, daß es in gleicher Weise häufiger verwendet wird, ist als Vordruck anzusehen; auf die Art der Herstellung kommt es nicht an (Fraunholz, in: Riedel/Sußbauer, BRAGO 8. Aufl. § 3 Rn. 17; Madert, in: Gerold/Schmidt/v. Eicken/Madert, BRAGO 15. Aufl. § 3 Rn. 5; Hartmann, Kostengesetze 33. Aufl. § 3 BRAGO Rn. 18). Das Vorliegen dieser Voraussetzungen hat das Berufungsgericht festgestellt; daran ist das Revisionsgericht gebunden (§ 559 Abs. 2 ZPO). Hiergegen wendet die Revision auch nichts ein.

b) Entgegen ihrer Auffassung umfaßt der Vordruck "auch andere Erklärungen" im Sinne des § 3 Abs. 1 Satz 1 BRAGO. Danach ist lediglich die Aufnahme solcher Nebenabreden unbedenklich, die sich ausschließlich und unmittelbar auf die Honorarabrede beziehen, wie dies etwa bei Bestimmungen über Stundung, Ratenzahlung, Erfüllungsort und außerdem zu vergütende Nebenleistungen der Fall ist (BGH, Urt. v. 12. Januar 1978 - III ZR 53/76, AnwBl. 1978, 227; OLG München NJW 1993, 3336; OLG Düsseldorf NJW-RR 1998, 855; OLG Hamm AGS 1998, 98, 99; LG Aachen NJW 1970, 571; N. Schneider, in: Gebauer/Schneider, BRAGO § 3 Rn. 61, 66; Fraunholz, Madert und Hartmann, jeweils aaO). In der mit "Beratervertrag" überschriebenen Vereinbarung haben die Parteien jedoch auch vereinbart, daß der Kläger in allen Rechtsfragen, die den Betrieb des Beklagten betreffen, Rechtsberatung erteilt. Nach dem Tatbestand des angefochtenen Urteils ist zwischen den Parteien

unstreitig, daß "die Honorarvereinbarung mit dem Beratungsvertrag in einer Urkunde zusammengefasst ist". Mit dem Berufungsgericht ist der Senat der Auffassung, daß diese Bestimmung nicht als Nebenabrede hinsichtlich des vereinbarten Honorars angesehen werden kann. Denn es handelt sich um die Vereinbarung der vom Beklagten für das Honorar geschuldeten, im Gegenseitigkeitsverhältnis stehenden Hauptleistung. Dem Rechnung tragend sind die Parteien, wie die Einhaltung der für Verträge geltenden Schriftform (§ 126 Abs. 2 Satz 1, § 127 BGB) ergibt, nicht lediglich von der Formbedürftigkeit der Erklärung des Klägers gemäß § 3 Abs. 1 Satz 1 BRAGO ausgegangen.

Darüber hinaus begründet auch die vereinbarte Haftungsbegrenzung die Formwidrigkeit der Honorarabrede (vgl. Madert aaO; N. Schneider, aaO § 3 Rn. 63). Der von der Revision hiergegen vorgebrachte Einwand, die Haftungsbegrenzung sei separat vereinbart und auch gesondert unterschrieben worden, geht fehl. Das Berufungsgericht ist von einem einheitlichen Vertrag ausgegangen. Dies allein entspricht der äußeren Gestaltung des Formulars, das aus zwei Seiten besteht. Mit dem Umstand, daß die Parteien auf Seite 1 eine nachträgliche handschriftliche Änderung gesondert unterzeichnet haben, brauchte sich das Berufungsgericht nach § 286 ZPO nicht näher auseinanderzusetzen.

Somit kann dahingestellt bleiben, ob der Umstand, daß die Honorarabrede in einer mit "Beratervertrag" überschriebenen Vereinbarung enthalten ist, für sich allein bereits die Formwidrigkeit nach § 3 Abs. 1 Satz 1 BRAGO begründet (vgl. nunmehr § 4 Abs. 1 Satz 2 RVG).

c) Die Honorarforderung des Beklagten betrifft schließlich eine höhere als die gesetzliche Vergütung. Um dies festzustellen, kommt es entgegen der

Auffassung des Berufungsgerichts nicht darauf an, welche Gebührentatbestände nach der Bundesgebührenordnung für Rechtsanwälte aus der Sicht bei Vertragsschluß voraussichtlich während der Laufzeit des Vertrages anfielen. Ob die vereinbarte Vergütung höher ist als die gesetzliche, ergibt sich aus einem Vergleich der gesamten gesetzlichen Vergütung mit dem vereinbarten Betrag. Ein solcher Vergleich ist erst dann möglich, wenn sich die Höhe der gesetzlichen Vergütung ermitteln läßt, in der Regel also erst nach dem Ende der Tätigkeit des Rechtsanwalts (Madert, aaO § 3 Rn. 2; Fraunholz, aaO § 3 Rn. 12). Dies entspricht Wortlaut und Sinn des § 3 Abs. 1 Satz 1 BRAGO. Denn die Vorschrift zielt nicht auf die Nichtigkeit des Anwaltsvertrags von Anfang an; sie führt zum Schutz des Auftraggebers und im Interesse einer klaren Sach- und Beweislage lediglich zur Unwirksamkeit der Honorarvereinbarung zugunsten der gesetzlichen Vergütung (BGHZ 57, 53, 58, 60; BGH, Urt. v. 31. Januar 1991 - III ZR 150/88, NJW 1991, 3095, 3098; v. 23. Oktober 2003, aaO; OLG Frankfurt am Main JurBüro 1983, 1032; Fraunholz, aaO § 3 Rn. 19; Madert, aaO § 3 Rn. 6).

Die Revision wendet sich nicht gegen die dem Berufungsurteil ersichtlich zugrunde liegende Annahme, der Beklagte habe während der Laufzeit des "Beratervertrags" eine gesetzliche Vergütung in Höhe von (höchstens) 1.269,46 DM verdient. Das vom Kläger gezahlte Anwaltshonorar ist höher.

d) Aus den später vereinbarten Herabsetzungen der Vergütung ergibt sich keine formgerechte Bestätigung der Honorarvereinbarung (§ 141 BGB).

2. Dem Rückforderungsanspruch des Klägers steht § 3 Abs. 1 Satz 2 BRAGO nicht entgegen. Denn er hat nicht freiwillig geleistet. Freiwilligkeit im

Sinn des § 3 Abs. 1 Satz 2 BRAGO liegt vor, wenn der Auftraggeber mehr zahlen will, als er nach dem Gesetz ohne die Vereinbarung zu zahlen hätte. Er muß also wissen, daß seine Zahlungen die gesetzliche Vergütung übersteigen (BGHZ 152, 153, 161; BGH, Urt. v. 13. Dezember 1990 - III ZR 268/89, BGHR BRAGO § 3 Abs. 1 Satz 2 Leistung 1; OLG Frankfurt am Main AnwBl. 1998, 661); dagegen braucht ihm nicht bekannt zu sein, daß der Rechtsanwalt auf die höhere Vergütung keinen klagbaren Anspruch hat (BGHZ, aaO S. 162; OLG Frankfurt am Main, aaO). Für das Vorliegen der Voraussetzungen des § 3 Abs. 1 Satz 2 BRAGO trägt der Anwalt die Darlegungs- und Beweislast. Denn insoweit handelt es sich nicht um eine Voraussetzung des Bereicherungsanspruchs (a.A. Fraunholz, aaO § 3 Rn. 23). Vielmehr sieht das Gesetz in § 3 Abs. 1 Satz 2 BRAGO eine Ausnahme für den Fall freiwilliger und vorbehaltloser Leistung vor (so auch OLG Köln VersR 1993, 886, 887; OLG Frankfurt am Main AnwBl. 1988, 250), die nach allgemeinen Grundsätzen der in Anspruch Genommene – hier der auf Rückzahlung bereits gezahlten Anwaltshonorars verklagte Anwalt – darzulegen und zu beweisen hat (LG Freiburg AnwBl. 1983, 514, 515; Madert, aaO § 3 Rn. 7; Hartmann, aaO). So liegt es auch in dem vergleichbaren Fall des § 814 BGB. Eine solche Verteilung der Darlegungs- und Beweislast entspricht der Billigkeit; es ist Sache des Anwalts, der eine Honorarvereinbarung abschließt, durch die Einhaltung der in § 3 Abs. 1 Satz 1 BRAGO vorgesehenen Form von vornherein für eine tatsächlich und rechtlich eindeutige Vertragsgrundlage zu sorgen (BGHZ 18, 340, 347; BGH, Urt. v. 25. Februar 1965 - VII ZR 112/63, NJW 1965, 1023).

Danach ist hier nicht davon auszugehen, daß der Kläger das Anwaltshonorar freiwillig geleistet hat. Der Beklagte hat nicht vorgetragen, der Kläger habe gewußt, daß er aufgrund des "Beratervertrages" Zahlungen, die die ge-

setzliche Vergütung übersteigen, nicht zu leisten brauchte. Daher ist nach der dargelegten Verteilung der Darlegungs- und Beweislast davon auszugehen, daß der Beklagte seinen Mandanten in dem Glauben gelassen hat, er habe das vereinbarte Honorar zu zahlen. Hierdurch werden an den Vortrag des Anwalts, der die Voraussetzungen des § 3 Abs. 1 Satz 2 BRAGO darlegen will, keine unzumutbaren Anforderungen gestellt. Denn er kann durch einen dokumentierten Hinweis darauf, daß die vereinbarte Vergütung die gesetzlichen Gebühren übersteigt (vgl. OLG Frankfurt am Main AnwBl. 1988, 250), für die erforderliche Information des Mandanten und zugleich für eine beweiskräftige Grundlage sorgen.

Entgegen der Auffassung der Revision folgt aus der wiederholten Herabsetzung des Honorars nicht, daß der Kläger freiwillig geleistet hätte.

3. Zu Unrecht folgert die Revision aus dem Umstand der mehrfachen Herabsetzung des Honorars, daß der Kläger sich treuwidrig verhalte, wenn er nunmehr das gezahlte Honorar zurückverlange. Die Einhaltung der gesetzlichen Formvorschriften ist im Interesse der Rechtssicherheit grundsätzlich unerläßlich. Ausnahmen sind nur zulässig, wenn es nach den Beziehungen der Beteiligten und nach den gesamten Umständen mit Treu und Glauben unvereinbar wäre, die vertragliche Vereinbarung wegen Formmangels unausgeführt zu lassen; das Ergebnis muß für die betroffene Partei nicht nur hart, sondern schlechthin untragbar sein (BGH, Urt. v. 31. Januar 1991 - III ZR 150/88, NJW 1991, 3095, 3098).

So liegt es hier nicht. Von einem Rechtsanwalt ist zu erwarten, daß er die Formvorschrift des § 3 Abs. 1 Satz 1 BRAGO kennt und gegebenenfalls auf

ihrer Einhaltung besteht. Der Kläger hat den Beklagten nach den Feststellungen des Berufungsgerichts nicht daran gehindert, von ihm eine formgerechte schriftliche Gebührenvereinbarung zu fordern. Der Beklagte hat die gesetzliche Vergütung für seine Tätigkeit erhalten. Der Umstand, daß die Parteien die Honorarabrede längere Zeit als gültig erachtet und behandelt haben, begründet nicht die Einrede der Treuwidrigkeit (vgl. BGH, aaO; Urt. v. 25. Februar 1965, aaO; OLG Hamm NJW 1966, 561). Das gilt auch im Blick auf die Tatsache, daß der Kläger wiederholt auf eine Herabsetzung des Honorars gedrängt hat; die Rückforderung ist nicht deswegen treuwidrig, weil der Kläger zunächst versucht hat, die Folgen des Verstoßes gegen die ihn schützende Formvorschrift des § 3 Abs. 1 Satz 1 BRAGO in Grenzen zu halten. Insgesamt kann von einem schlechthin untragbaren Ergebnis nicht gesprochen werden.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Kreft Fischer Raebel

Nešković Cierniak