BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IX ZR 53/07

Verkündet am:
24. April 2008
Bürk
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

BRAO § 49b Abs. 4 Satz 2 in der Fassung vom 2. September 1994; § 49b Abs. 4 Satz 2 in der Fassung vom 12. Dezember 2007; Gesetz zur Neuregelung des Rechtsberatungsrechts vom 12. Dezember 2007 (BGBl. I S. 2840) Art. 20 Satz 1

Bereits vor dem 18. Dezember 2007 konnten Vergütungsansprüche von Rechtsanwälten mit wirksamer Zustimmung des Schuldners auch an Nichtanwälte abgetreten werden, ohne dass es unter dieser Voraussetzung auf eine rechtskräftige Feststellung der Forderung und einen erfolglosen Vollstreckungsversuch ankam.

BGH, Urteil vom 24. April 2008 - IX ZR 53/07 - LG Stuttgart
AG Stuttgart

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. April 2008 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Ganter, die Richter Raebel und Dr. Kayser, die Richterin Lohmann und den Richter Dr. Pape

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil der 13. Zivilkammer des Landgerichts Stuttgart vom 28. Februar 2007 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Der Kläger wurde in einem Arzthaftungsprozess durch die Rechtsanwälte Q. vertreten. Ob der Kläger dafür Vergütung in Anwendung der Bundesrechtsanwaltsgebührenordnung oder des Rechtsanwaltsvergütungsgesetzes (Art. 3 des Kostenrechtsmodernisierungsgesetzes vom 5. Mai 2004, BGBl. I S. 718) schuldet, ist zwischen den Parteien streitig. Die Beklagte war Rechtsschutzversicherer des Klägers. Sie hat die im Juli 2005 abgerechneten Kosten mit Ausnahme eines nach der Bundesrechtsanwaltsgebührenordnung verlangten Mehrbetrages vom 1.190,15 € beglichen. In Höhe dieses Streitbetrages beansprucht der Kläger Freistellung von der Forderung der C. GmbH, an welche die beauftragte Rechtsanwaltssozietät ih-

ren Vergütungsanspruch abgetreten hat. Diese GmbH lässt ihre Forderungen durch die A. einziehen.

2 Der Kläger unterzeichnete im März 2006 eine ihm von den Rechtsanwälten Q. vorgelegte Zustimmungserklärung folgenden Inhalts:

"Ich erkläre mich ausdrücklich einverstanden mit der

- Weitergabe der zum Zwecke der Abrechnung und Geltendmachung jeweils erforderlichen Informationen, insbesondere von Daten aus der Mandantenkartei (Name, Geburtsdatum, Anschrift, Gegenstandswert, Prozessdaten und -verlauf, Honorarsatz) an die A. und die C. GmbH,

- Abtretung der sich aus dem Mandat ergebenden Forderungen an die C. GmbH.

Diese Zustimmung gilt auch für alle laufenden und zukünftigen Mandatierungen. Sofern ich rechtsschutzversichert bin, bevollmächtige und beauftrage ich hiermit die C. GmbH und deren Prozessbevollmächtigte mit der Geltendmachung der Freistellungsansprüche aus dem Mandatsverhältnis. Hierdurch entstehen mir keine weiteren Kosten. Für den Fall der Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen gegen den Gegner bevollmächtige ich A. und C. mit der Beauftragung eines Rechtsanwalts in meinem Namen zur Einziehung der Forderung. Auch hierbei entstehen für mich keine Aufwendungen oder Kosten.

Die C. GmbH kann bei der Entscheidung, ob sie die Honorarforderungen ankauft, meine Bonität (Zahlungsfähigkeit) prüfen; hierzu kann die

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

C. GmbH eine Auskunft bei einer Auskunftei oder Kreditschutzorganisation (Schufa, EG-Crefo o.ä.) einholen.

Ich wurde darüber aufgeklärt, dass die C. GmbH die Leistungen meines Rechtsanwalts mir gegenüber durch die A. in Rechnung stellen und für eigene Rechnung einziehen wird. Sollte es über die Berechnung der Forderung unterschiedliche Auffassungen geben, kann der Rechtsanwalt in einer etwaigen Auseinandersetzung als Zeuge gehört werden. Ich entbinde meinen Rechtsanwalt von seiner anwaltlichen Schweigepflicht, soweit dies für die Abrechnung und Geltendmachung der Forderungen erforderlich ist.

Eine Ausfertigung dieser Einverständniserklärung habe ich erhalten."

3 In den Vorinstanzen ist die Klage erfolglos geblieben. Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger seinen Sachantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

4 Die Revision ist begründet.

I.

5 Das Berufungsgericht hat einen Anspruch des Klägers gegen die Beklagte, ihn nach § 1 Abs. 1 VVG und § 5 Abs. 2 Buchst. a) ARB 2000 von Ansprüchen der C. GmbH freizustellen, verneint, weil der abgetretene Anspruch auf das streitige Resthonorar der Rechtsanwälte Q. gemäß § 49b Abs. 4 Satz 2 BRAO in der Fassung des Gesetzes zur

Neuordnung des Berufsrechts der Rechtsanwälte und der Patentanwälte vom 2. September 1994 (BGBl. I S. 2278), § 134 BGB nichtig sei. Die Zustimmung des Klägers genüge danach für eine wirksame Abtretung nicht; denn die im Gesetz außerdem als Wirksamkeitsvoraussetzung genannte rechtskräftige Forderungsfeststellung mitsamt einem ersten fruchtlosen Vollstreckungsversuch durch die Gläubigerin vor Abtretung sei unterblieben. Der aufzählende Wortlaut des anzuwendenden Gesetzes lasse die Umdeutung der kumulativen Wirksamkeitsvoraussetzungen in eine Alternative nicht zu. Ein Redaktionsversehen des Gesetzgebers könne nicht festgestellt werden. Dagegen wendet sich die Revision mit Recht.

II.

6 Der Gesetzgeber hat in Art. 4 Nr. 1 des Gesetzes zur Neuregelung des Rechtsberatungsrechts vom 12. Dezember 2007 (BGBl. I S. 2840) die Mangelhaftigkeit des bisherigen § 49b Abs. 4 Satz 2 BRAO erkannt. Die Vorschrift ist nunmehr wie folgt gefasst:

> "(4) Die Abtretung von Vergütungsforderungen oder die Übertragung ihrer Einziehung an Rechtsanwälte oder rechtsanwaltliche Berufsausübungsgemeinschaften (§ 59a) ist zulässig. Im Übrigen sind Abtretung oder Übertragung nur zulässig, wenn eine ausdrückliche, schriftliche Einwilligung des Mandanten vorliegt oder die Forderung rechtskräftig festgestellt ist. Vor der Einwilligung ist der Mandant über die Informationspflicht des Rechtsanwalts gegenüber dem neuen Gläubiger oder Einziehungsermächtigten aufzuklären. Der neue Gläubiger oder Einziehungsermächtigte ist in gleicher Weise zur Verschwiegenheit verpflichtet wie der beauftragte Rechtsanwalt."

7 Die Bundesregierung hat zur Begründung ihres vom Gesetzgeber beschlossenen Entwurfes ausgeführt: Der Schutzzweck der Regelung, die anwaltliche Verschwiegenheitspflicht abzusichern, erfordere nur die ausdrückliche und schriftliche Einwilligung des Mandanten, um dem Rechtsanwalt die Forderungsabtretung oder die Übertragung ihrer Einziehung zu gestatten. Weil der Mandant den Rechtsanwalt von der Pflicht zur Verschwiegenheit entbinden könne, sei es konsequent, dem Mandanten die Entscheidung zu überlassen, ob der Anwalt Vergütungsforderungen auch an Nichtanwälte abtreten dürfe. Die neue Regelung ermögliche es insbesondere, dass Rechtsanwälte das Inkasso ihrer Honorare auf Verrechnungsstellen übertragen. Die Abtretung könne im Rahmen eines Factoring auch als Finanzierungsinstrument genutzt werden (BT-Drucks. 16/3655 S. 82).

8 Nach diesen zutreffenden Erwägungen war § 49b Abs. 4 Satz 2 BRAO in der hier anzuwendenden Fassung vom 2. September 1994 mit den in Art. 2 Abs. 1, Art. 12 Abs. 1, Art. 14 Abs. 1 GG garantierten Freiheits- und Eigentumsrechten unvereinbar. Denn ein Rechtsanwalt durfte in seiner Freiheit, über seine Vergütungsansprüche zu verfügen und entsprechende Verpflichtungen einzugehen, nicht ohne sachlichen Grund und nicht weiter als von einem solchen geboten beschränkt werden (vgl. BGHZ 171, 252, 256 ff). Bereits früher hat der Bundesgerichtshof zu § 64 Abs. 2 StBerG entschieden, dass diese gleichgelagerte Vorschrift die im Interesse des Gläubigerschutzes höheren verfassungsrechtlichen Anforderungen eines Pfändungshindernisses nicht erfüllt (BGHZ 141, 173, 177). Der Senat hat in seinem Urteil vom 1. März 2007 (BGHZ 171, 252, 257 Rn. 18, 23), auf welches sich die Revisionserwiderung beruft, die Verfassungsmäßigkeit von § 49b Abs. 4 BRAO in der Fassung vom 2. September 1994 nur im Hinblick auf den dort angewendeten Satz 1 der Vorschrift bejaht.

Die hier entscheidungserhebliche Problematik des Satzes 2 spielte in jener Entscheidung keine Rolle.

9 Dem Gesetzgeber stand zur Beseitigung des verfassungswidrigen Zustandes nur ein Weg offen. Denn jedenfalls musste die wirksame Zustimmung des Mandanten genügen, um bei der Abtretung von Vergütungsansprüchen die Mitteilung der Vergütungsgrundlagen an den Zessionar zu ermöglichen, die der Rechtsanwalt aufgrund des Abtretungsvertrages nach § 402 BGB im Regelfall schuldet. Deshalb führte die Verfassungswidrigkeit von § 49b Abs. 4 Satz 2 BRAO in der Fassung vom 2. September 1994 zur Nichtigkeit (vgl. BVerfGE 117, 163, 199 unter II. 1. m.w.N.). Der Gesetzgeber hätte demgemäß zur Schließung der Gesetzeslücke, die durch die Nichtigkeit der Altregelung entstanden war, die abhelfende Änderung von § 49b Abs. 4 Satz 2 BRAO rückwirkend in Kraft setzen müssen. Dies hat der Gesetzgeber in Art. 20 Satz 1 des Gesetzes zur Neuregelung des Rechtsberatungsrechts übersehen und die dort in Art. 4 angeordneten Änderungen der Bundesrechtsanwaltsordnung mit Ausnahme der Aufhebung von § 52 einheitlich am Tage nach der Verkündung in Kraft treten lassen. Die von Verfassungs wegen gebotene Sonderregelung für ein rückwirkendes Inkrafttreten des neuen § 49b Abs. 4 Satz 2 BRAO zum 9. September 1994, dem Inkrafttreten der Vorgängerregelung, fehlt. Diese Gesetzeslücke ist daher im Wege verfassungskonformer Auslegung zu schließen.

10 Dies kann der Bundesgerichtshof in eigener Zuständigkeit entscheiden, ohne in das Verwerfungsmonopol des Bundesverfassungsgerichts aus Art. 100 Abs. 1 GG einzugreifen. Die Vorlage an das Bundesverfassungsgericht ist zwar grundsätzlich auch geboten, wenn ein Gericht ein nur mittelbar anzuwendendes Gesetz für ungültig hält (BVerfGE 2, 341, 345). Dies gilt jedoch nur dann, wenn davon die Gültigkeit oder Ungültigkeit des unmittelbar anzuwendenden Gesetzes abhängt. Hier ist dieses Gesetz, Art. 20 Satz 1 des Gesetzes zur Neuregelung des Rechtsberatungsrechts, verfassungskonform auszulegen. Diese Auslegung wäre wegen der Zweckwidrigkeit der Vorgängerregelung auch dann

möglich, wenn sie infolge ihres Grundrechtsbezuges nicht die Nichtigkeit von § 49b Abs. 4 Satz 2 BRAO in der Fassung vom 2. September 1994 zur Folge hätte.

11 Die verfassungspolitische Bestimmung von Art. 100 Abs. 1 GG, die Autorität des demokratisch legitimierten Gesetzgebers gegenüber dem richterlichen Prüfungsrecht abzusichern (BVerfGE 1, 184, 198 f; 4, 331, 340; 63, 131, 141), rechtfertigt unter den gegebenen Umständen gleichfalls keine Vorlage an das Bundesverfassungsgericht. Da der parlamentarische Gesetzgeber bereits selbst die Mangelhaftigkeit von § 49b Abs. 4 Satz 2 BRAO in der Fassung vom 2. September 1994 erkannt und ihr für die Zukunft abgeholfen hat, gebietet es die Achtung vor seiner Autorität, dem geläuterten gesetzgeberischen Willen nach Möglichkeit durch die planwidrig nicht angeordnete Rückwirkung des neuen Rechts zum vollen Durchbruch zu verhelfen. Dem trägt die verfassungskonforme Auslegung von Art. 20 Satz 1 des Gesetzes zur Neuregelung des Rechtsberatungsrechts Rechnung.

III.

12 Keiner Entscheidung bedarf im Streitfall, ob an der Rückwirkung von § 49b Abs. 4 Satz 2 BRAO in der Fassung vom 12. Dezember 2007 auch die Aufklärungspflicht des Gläubigers gemäß § 49b Abs. 4 Satz 3 BRAO teilhat. Der Kläger ist nach dem Inhalt seiner Zustimmungserklärung über den Umfang der möglichen Informationsweitergabe an die Zessionarin und die zur Einziehung ermächtigte Verrechnungsstelle in Vorwegnahme von § 49b Abs. 4 Satz 3 BRAO n.F. bereits hinreichend aufgeklärt worden. Das war nach dem Schutzzweck des berührten Geheimhaltungsrechts ausreichend.

13 Die Revisionserwiderung leugnet auch im Hinblick auf § 307 BGB zu Unrecht, dass das vom Kläger geschuldete Anwaltshonorar wirksam abgetreten worden ist. Dahinstehen kann, ob die hier allein maßgebende Zustimmung des Klägers überhaupt als nachträglich einbezogene Vertragsbedingung im Sinne von § 305 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 BGB gewertet werden kann. Das könnte dann bezweifelt werden, wenn es sich nicht um eine formularmäßige Zustimmung gemäß § 182 Abs. 1 BGB handelt, sondern wenn der Kläger nach formularmäßiger Belehrung mit eigenhändiger Unterschrift nur seine rechtfertigende Einwilligung zur Informationsweitergabe durch den beauftragten Rechtsanwalt erklärt hat. Inhaltliche Bedenken gegen die Wirksamkeit der Erklärung bestehen jedenfalls auch im Hinblick auf § 307 BGB nicht, wenn der Mandant in einer nach dem Schutzzweck des Geheimhaltungsrechts ausreichenden Weise über die Folge belehrt worden ist, wie es der Gesetzgeber nunmehr ausdrücklich bestimmt hat (vgl. Mayer AnwBl. 2006, 168, 170). Selbst die Zustimmung zur Vertragsübernahme kann bei namentlich bezeichneten Dritten, wie der Abtretungsempfängerin hier, nach § 309 Nr. 10 Buchstabe a) BGB formularmäßig erteilt werden. Darauf, ob auch das formularmäßige Einverständnis des Mandanten mit einer Bonitätsprüfung durch die Zessionarin einschließlich der Abfrage bei Kreditschutzorganisationen wirksam ist (verneinend Mayer, aaO S. 171), kommt es im Streitfall nicht an. Denn die Zustimmung des Mandanten zur Forderungsabtretung und Informationsweitergabe gemäß § 402 BGB bleibt von einem etwaigen Mangel der Klausel über die Bonitätsprüfung unberührt. Die Bonitätsprüfung des Vergütungsschuldners kann jedenfalls wegen der möglicherweise aus § 17 Abs. 7 ARB 94, § 20 Abs. 1 ARB 75 und § 851 Abs. 1 ZPO folgenden Unpfändbarkeit des Befreiungsanspruchs auch bei rechtsschutzversicherten Mandanten erforderlich sein.

14 Offen bleiben kann nach diesem Sachverhalt, ob eine der Neuregelung nicht genügende Aufklärung durch den Rechtsanwalt die Wirksamkeit seines Verfügungsgeschäfts über den betroffenen Vergütungsanspruch berührt oder ihm nur die wegen seiner Verschwiegenheitspflicht von einer wirksamen Zustimmung abhängige Berechtigung nimmt, der Unterrichtungspflicht des Zedenten gegenüber dem Zessionar gemäß § 402 BGB nachzukommen (vgl. dazu auch BGHZ 171, 180, 185 ff und BVerfG NJW 2007, 3707, 3708).

IV.

15 Das Berufungsurteil ist auch nicht aus anderem Grunde richtig (§ 561 ZPO). Die von der Revisionserwiderung zur Nachprüfung gestellte Ansicht einzelner Instanzgerichte (z.B. AG Stuttgart AGS 2006, 425 f m. Anm. Kilian), die Zustimmung des Mandanten zur Abtretung des Anwaltshonorars sei seinem Rechtsschutzversicherer gegenüber nach § 17 Abs. 7 ARB 94, § 20 Abs. 1 ARB 75 unwirksam, weil der Versicherte damit einseitig auch über den Rechtsschutzanspruch verfüge, beruht auf Rechtsirrtum. Diesen Anspruch hat der Kläger nicht abgetreten, sondern er macht ihn in diesem Rechtsstreit gerade persönlich geltend. Der Zessionarin des Vergütungsanspruchs hat der Kläger insoweit ausdrücklich nur Vollmacht erteilt. Die Vinkulierung des Rechtsschutzanspruchs und die Unabtretbarkeit des Befreiungsanspruchs, die sich mit Ausnahme einer Abtretung an den Vergütungsgläubiger schon aus § 399 BGB ergibt, schützen den Rechtsschutzversicherer nicht davor, sich im Einzelfall wegen eines geschuldeten Anwaltshonorars, von dem der Versicherte freigehalten werden will, mit einem Zessionar oder einem Pfändungspfandgläubiger (vgl. dazu BGHZ 141, 173, 178) des Rechtsanwalts auseinandersetzen zu müssen.

V.

16 Da das Landgericht zur Berechtigung der Gebührenforderung, von welcher der Kläger freigehalten werden will, nach § 61 RVG und zu deren Fälligkeit gemäß § 10 Abs. 1 Satz 1 RVG, § 18 Abs. 1 BRAGO keine Feststellungen getroffen hat, ist die Sache selbst in der Revisionsinstanz nicht spruchreif. Sie muss zur weiteren Prüfung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Ganter Raebel Kayser

Lohmann Pape

Vorinstanzen:
AG Stuttgart, Entscheidung vom 17.10.2006 - 18 C 2927/06 -
LG Stuttgart, Entscheidung vom 28.02.2007 - 13 S 304/06 -