

4

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BGB § 675; ZPO § 282 (Beweislast)

- a) Ein Rechtsanwalt muß gegenüber seinem Mandanten Zweifel und Bedenken, zu denen die Sachlage Anlaß gibt, darlegen und erörtern.

- b) Wer einen Rechtsanwalt auf Leistung von Schadensersatz in Anspruch nimmt, weil dieser seine Pflichten nicht gehörig erfüllt hat, trägt die Beweislast für die Pflichtverletzung. Daran ändert sich auch dann nichts, wenn der Anwalt eine zur Aufklärung des Mandanten über das Prozeßrisiko nicht ausreichende schriftliche Stellungnahme verfaßt und dem Mandanten ausgehändigt hatte, ohne in dem Schriftstück selbst sie als unvollständig zu bezeichnen oder sich eine spätere Ergänzung oder Einschränkung vorzubehalten und der Anwalt in unmittelbarem zeitlichem Zusammenhang mit der unvollständigen schriftlichen Stellungnahme ergänzende mündliche Erläuterungen abgegeben haben will.

BGH, Urt.v. 16. Oktober 1984 - VI ZR 304/82 - OLG Hamburg
LG Hamburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VI ZR 304/82

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am:
16. Oktober 1984
Schnurr
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

1. des Rechtsanwalts Dr. Otto P. [REDACTED],
 2. des Rechtsanwalts Dr. Hans-Erich D. [REDACTED],
- beide: Büroanschrift G. [REDACTED], H. [REDACTED],

Beklagten, Revisionskläger
und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED]

g e g e n

die Gesellschaft schweizerischen Rechts S. [REDACTED] Holding S.A.,
[REDACTED] G. [REDACTED] des C. [REDACTED]-de-C. [REDACTED], G. [REDACTED]/Schweiz, vertreten
durch Herrn Dr. M. [REDACTED], G. [REDACTED],

Klägerin, Revisionsbeklagte
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter:

Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 16. Oktober 1984 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Steffen und die Richter Scheffen, Dr. Kullmann, Dr. Lepa und Bischoff

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 9. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 9. November 1982 aufgehoben, soweit darin zu deren Nachteil erkannt ist.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin, eine Gesellschaft schweizerischen Rechts, verlangt aus abgetretenem Recht von den beklagten Rechtsanwälten Schadensersatz wegen Verletzung anwaltlicher Pflichten.

Die liberianische Gesellschaft I [REDACTED] M [REDACTED] O [REDACTED] Corporation, die der Klägerin, wie diese behauptet, ihre gegen die Beklagten bestehenden Ansprüche abgetreten hat (im folgenden Zedentin genannt), wurde im August 1974 zu dem Zweck gegründet, ein Schiff zu bereedern. Sie ist wirtschaftlich der in G [REDACTED] ansässigen Reederei "I [REDACTED] M [REDACTED] M [REDACTED] S.A." (im folgenden IMM genannt) verbunden und hatte ferner Beziehungen zu der I [REDACTED] M [REDACTED] M [REDACTED] C [REDACTED] mit Sitz in M [REDACTED] (Liberia). Bereits am



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

9. Juli 1974 hatte die IMM, handelnd "on account of a Liberian Company to be nominated" mit der H [REDACTED] - D [REDACTED] W [REDACTED] AG (im folgenden Werft genannt) einen vorläufigen Schiffbauvertrag geschlossen, der durch einen am 23. Juli 1974 zwischen der I [REDACTED] M [REDACTED] M [REDACTED] Corporation "or its Nominee" und der Werft geschlossenen Vertrag ersetzt wurde.

In Nr. 18 des Vertrages war folgendes vereinbart:

" Arbitration

- (1) Disputes arising on the interpretation and execution of this Contract shall first tried to be settled by negotiations. If such settlement proves to be impossible the disputes shall be referred to three Arbitrators in H [REDACTED] for making an award ...
- (2) The arbitration tribunal thus constituted to determine its own procedure, to give parties the opportunity to state their case orally in at least one hearing, to render the award, to state the reasons and to decide on costs.
- (3) The award of the arbitration tribunal to be final and binding on both parties."

Am folgenden Tag, dem 24. Juli 1974, schlossen die Parteien des Schiffbauvertrages eine Zusatzvereinbarung, in der es u.a. heißt:

- " 1. The Contract will not enter into force unless
- a) We are entering into a loan agreement with D [REDACTED] S [REDACTED] -Bank, H [REDACTED] until August: 10th, 1974 and notice is given to you accordingly (the date of such notice to be the date of entering into force of the Contract); provided however this period is not extended by mutual agreement;
 - b)
2.
3. The first installment to be paid immediately upon entering into force of the Contract, which shall be deemed to be the Contractual placing of the order."

Die in dieser Zusatzvereinbarung bestimmte Frist zum Abschluß eines Darlehensvertrages wurde schließlich bis zum 20. August 1974 verlängert. Nach Gründung der Zedentin schloß diese am 19./20. August 1974 mit der D[REDACTED] S[REDACTED]-Bank in H[REDACTED] einen Zwischenfinanzierungs- sowie einen Darlehensvertrag, worauf die Darlehensgeberin am 22. August 1974 an die Werft die im Schiffbauvertrag vorgesehene erste Rate von 11.096.000,-- DM auszahlte.

Nachdem die D[REDACTED] S[REDACTED]-Bank im Januar 1975 die Auszahlung der zweiten Rate verweigert und die Erfüllung weiterer, im Zwischenfinanzierungsvertrag nicht genannter Voraussetzungen verlangt hatte, forderte die Zedentin mit Fernschreiben vom 13. Februar 1975 die Werft auf, die Arbeiten an dem Schiff einzustellen. Am folgenden Tage trafen beide eine Stundungsvereinbarung.

Da die Zedentin mit der D[REDACTED] S[REDACTED]-Bank keine Einigung erzielen konnte, traten die Beklagten im Auftrage der Zedentin nach Fristsetzung und Ablehnungsandrohung mit Schreiben vom 26. März 1975 von dem Zwischenfinanzierungs- und Darlehensvertrag zurück, informierten hiervon mit Schreiben vom gleichen Tage die Werft und äußerten dieser gegenüber ihre Rechtsauffassung, daß der Schiffbauvertrag unter der auflösenden Bedingung des Scheiterns der Finanzierungsdurchführung gestanden habe und daher nun gemäß § 158 BGB außer Kraft sei.

Mit Schreiben vom 7. April 1975 widersprach die Werft gegenüber den Beklagten dieser Auffassung. Daraufhin verlangte der Zweitbeklagte mit Schreiben vom 17. April 1975 von der Werft, bis zum folgenden Tag die Rückzahlung der geleisteten Beträge zusammen mit den entstandenen Zinsen und Kosten für die Einschaltung der Beklagten einzuleiten. Die Werft verneinte mit Schreiben vom 22. April 1975 jegliche Zahlungsansprüche der Zedentin, da nach ihrer Auffassung der Schiffbauvertrag weiter in Kraft sei.

Der Zweitbeklagte teilte daraufhin der Werft mit Schreiben vom 28. April 1975 mit, die Beklagten gingen aufgrund der ablehnenden Haltung der Werft davon aus, daß diese keine außergerichtlichen Verhandlungen wünsche und sie daher auf den Klageweg verweise. Das Schreiben endete mit folgender Bitte: "Wir bitten Sie, uns dies zu bestätigen und gleichzeitig mitzuteilen, ob Sie in Abänderung der im Schiffbauvertrag enthaltenen Schiedsgerichtsklausel mit der Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte einverstanden sind, die nach unserer Ansicht für die Entscheidung über die zwischen uns im Streit befindliche Rechtsfrage kompetenter als ein Schiedsgericht sind."

In ihrem Antwortschreiben vom 14. Mai 1975 führt die Werft u.a. aus:

"In dem Bauvertrag ist seinerzeit eine Schiedsgerichtsklausel vereinbart worden. Wir sehen gar keinen Anlaß dazu, hiervon abzuweichen und die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte zu vereinbaren."

Von diesem Schriftwechsel gaben die Beklagten der Zedentin Kenntnis.

Unter dem Datum vom 21. Mai 1975 gab der Zweitbeklagte gegenüber der Zedentin eine schriftliche gutachtliche Stellungnahme zu der Frage ab, ob das Schiedsgericht oder das ordentliche Gericht für die Streitentscheidung

zuständig ist. Hierin wies er zunächst auf die Schiedsgerichtsklausel hin, der zur Folge jede Klage gegen die Werft vor ein Schiedsgericht in Hamburg gebracht werden müßte. Sodann warf er die Frage auf, ob es im Interesse der Zedentin liege, einen Schiedsspruch zu erhalten und ob der Streit mit der Werft überhaupt unter die Schiedsgerichtsklausel falle. Der Zweitbeklagte wies sodann darauf hin, nach seiner Ansicht seien Erfolgsaussichten in der Sache selbst vor dem Schiedsgericht "dimmer" als im Zivilrechtsweg, da eine Rechtsfrage im Streit sei, die ein Berufsrichter ohne Rücksicht auf geschäftliche Umstände entscheide. Nach Einsicht in die vom Reichsgericht und dem Bundesgerichtshof entschiedenen Fälle stehe auch die Schiedsgerichtsklausel der Klage gegen die Werft wegen der Wirksamkeit des Schiffbauvertrages nicht entgegen. Im folgenden führt er sodann drei Argumente auf, die für die Unanwendbarkeit der Schiedsgerichtsklausel auf den Rechtsstreit mit der Werft sprechen konnten, und von denen das erste von den Gerichten nicht, die beiden anderen jedoch höchstwahrscheinlich ("most likely") akzeptiert werden würden, so daß er zu dem Ergebnis kam, trotz der im Schiffbauvertrag vereinbarten Schiedsgerichtsklausel die Empfehlung zu geben, sowohl gegenüber der Bank als auch gegenüber der Werft die ordentlichen Gerichte in Hamburg anzurufen. Er riet deshalb dazu, eine Feststellungsklage gegenüber der Werft zu erheben und der Bank gegenüber den Streit zu verkünden.

Am 30. Juni 1975 erstellte der Landgerichtsdirektor a.D. Johannes L. ein Rechtsgutachten über die Zulässigkeit des ordentlichen Rechtsweges. Hierin kam auch er zu dem Ergebnis, der Verhandlung und Entscheidung durch das Schiedsgericht seien nur die Auslegung des Vertrages und Streitfragen über seine Erfüllung unterstellt. Die Entscheidung über die Frage der Wirksamkeit des Vertrages sei dem Schiedsgericht entzogen und dem ordentlichen Gericht vorbehalten. Auch diese Stellungnahme übermittelten die Beklagten der Zedentin.

Daraufhin reichten die Beklagten bei dem Landgericht Hamburg auf Veranlassung der Zedentin eine Klage gegen die Werft ein, mit der sie die Feststellung beehrten, daß der Schiffbauvertrag vom 23. Juli 1974 unwirksam sei. Während des ersten Rechtszuges erstattete Prof. Dr. U. ein weiteres ausführliches Rechtsgutachten, in dem er ebenfalls die Auffassung vertrat, für Streitigkeiten über die Wirksamkeit des Vertrages sei die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte gegeben. Dieser Auffassung schloß sich das Landgericht Hamburg jedoch nicht an. Durch Urteil vom 8. Juli 1976 wies es die Klage als unzulässig ab, da der Rechtsstreit durch ein Schiedsgericht zu entscheiden sei. Die Berufung der Zedentin hatte keinen Erfolg. Der Gegenstandswert des Verfahrens wurde in beiden Rechtszügen auf 50 Millionen DM festgesetzt.

Mit schriftlichem Vertrag vom 22. Mai 1979, über dessen Wirksamkeit zwischen den Parteien Streit besteht, trat die Zedentin sämtliche ihr etwa zustehenden Schadensersatzansprüche, die auf einer Vertragsverletzung der Beklagten im Rahmen ihres Mandatsvertrages bezüglich des Rechtsstreites mit der Werft beruhten, an die Klägerin zur Einziehung ab. Gleichzeitig vereinbarten die Vertragsparteien, daß die Klägerin jeweils 70 % des erfolgreich eingeklagten Betrages an die Zedentin auszukehren habe. Andererseits verpflichtete sich die Klägerin der Zedentin gegenüber, diese von den noch nicht beglichenen Honorarforderungen der Beklagten freizustellen.

Die Klägerin hat behauptet, die Beklagten hätten die Zedentin falsch beraten und sie nicht eindeutig und vollständig über ihre eigenen Zweifel und das mit dem Beschreiten des von ihnen empfohlenen ordentlichen Rechtsweges

verbundene Risiko aufgeklärt. So hätten sie die Zedentin nicht einmal auf die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes in BGHZ 53, 315 hingewiesen. Hätte die Zedentin von dieser Entscheidung und den daraus folgenden Risiken Kenntnis erhalten und hätten die Beklagten demzufolge nicht die uneingeschränkte Empfehlung gegeben, vor den ordentlichen Gerichten zu klagen, dann hätte die Zedentin das Schiedsgericht angerufen.

Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, die Beklagten schuldeten der Zedentin Schadensersatz wegen falscher Beratung im Zusammenhang mit ihrer Empfehlung, den ordentlichen Rechtsweg zu beschreiten. Eine weitere Vertragsverletzung hätten die Beklagten dadurch begangen, daß sie eine Feststellungsklage mit einem Streitwert von 50 Millionen DM statt einer Klage auf Rückzahlung der ersten Rate in Höhe von 11.096.000,-- DM erhoben hätten.

Die Beklagten haben u.a. behauptet, sie hätten die Zedentin mit ausreichender Klarheit auf die im Hinblick auf die höchstrichterliche Rechtsprechung gleichwohl bestehenden Zweifel hinsichtlich der Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte hingewiesen. Der Zweitbeklagte habe am 21. Mai 1975 zu einer Besprechung mit Mr. R. und anderen leitenden Herren der I-M-Gruppe den 53. Band der Entscheidungssammlung des Bundesgerichtshofes mitgenommen und die auf den Seiten 315 ff abgedruckte Entscheidung mit den Verhandlungsteilnehmern ausführlich erörtert. In Kenntnis aller damit verbundenen Unsicherheiten und Risiken sei ihnen dann der Auftrag zur Klageerhebung erteilt worden.

Mit ihrer Klage hat die Klägerin die Rückzahlung der an die Beklagten gezahlten Honorare und Vorschüsse in Höhe von 760.000,-- DM und darüber hinaus die Erstattung weiterer, der Zedentin im Vorprozeß entstandener Kosten von insgesamt 1.920.243,64 DM verlangt und die Feststellung begehrt, daß den Beklagten weitere Forderungen gegen die Zedentin wegen deren Vertretung in dem Rechtsstreit gegen die Werft vor dem Landgericht und dem OLG Hamburg nicht zustehen. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die Beklagten verurteilt, die erhaltenen 760.000,-- DM nebst Zinsen an die Klägerin zurückzuzahlen; im übrigen hat es deren Berufung zurückgewiesen. Mit ihrer Revision verlangen die Beklagten die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils. Die Revision der Klägerin hat der erkennende Senat nicht angenommen.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht hat eine Verpflichtung der Klägerin, wegen der Prozeßkosten Sicherheit zu leisten, im Hinblick auf ihre Stellung als schweizerische Gesellschaft verneint und die von den Beklagten gegen die Aktivlegitimation der Klägerin vorgebrachten Bedenken für unbegründet gehalten.

Nach Auffassung des Berufungsgerichts haben sich die Beklagten der Zedentin gegenüber wegen fehlerhafter anwaltlicher Beratung schadensersatzpflichtig gemacht, da sie die Zedentin nicht hinreichend über die Zweifel hinsichtlich der Zulässigkeit des Rechtsweges und die mit der Klageerhebung vor dem Landgericht verbundenen Risiken aufgeklärt haben. Das Berufungsge-

richt beanstandet vor allem, daß die Beklagten in ihrer schriftlichen gutachtlichen Stellungnahme vom 21. Mai 1975 nicht auf die von der Rechtsprechung in verschiedenen Entscheidungen herangezogenen Gesichtspunkte hingewiesen haben, weshalb Schiedsgerichte auch zur Entscheidung über die Wirksamkeit der Schiedsgerichtsvereinbarungen berufen sein sollen, und daß sie insbesondere einen deutlichen Hinweis auf die grundlegende Entscheidung des Bundesgerichtshofes in BGHZ 53, 315 unterlassen haben. Für die Behauptung der Beklagten, der Zweitbeklagte habe anläßlich einer Besprechung in Genf am 21. Mai 1975 den leitenden Herren der Zedentin seine Zweifel bezüglich der Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte und die einzelnen Risiken vorgetragen, und dabei auch die Entscheidung des Bundesgerichtshofes in BGHZ 53, 315 erwähnt, hält es - im Gegensatz zum Landgericht - diese für beweispflichtig. Die entsprechenden Beweisangebote der Beklagten in deren Schriftsatz vom 13. Oktober 1982 hat das Berufungsgericht gemäß § 528 Abs. 2 ZPO nicht mehr zugelassen.

Die damit als feststehend angesehene Vertragsverletzung ist nach Auffassung des Berufungsgerichts auch ursächlich für den der Zedentin infolge der Klagerhebung entstandenen Schaden, da die Beklagten nicht den Beweis dafür erbracht hätten, daß die Zedentin auch im Falle der vollständigen Aufklärung über die Unsicherheiten in Bezug auf den Rechtsweg und die mit der Anrufung der ordentlichen Gerichte verbundenen Risiken nicht von einer Klageerhebung Abstand genommen hätte.

II.

Das Berufungsurteil hält den Angriffen der Revision nicht stand.

1. Mit Recht hat das Berufungsgericht die Klägerin nicht für verpflichtet angesehen, die von den Beklagten wegen der Prozeßkosten verlangte Sicherheit zu leisten. Nach § 110 Abs. 1 ZPO sind zwar Angehörige fremder Staaten, die als Kläger auftreten, auf Verlangen des Beklagten zur Sicherheitsleistung verpflichtet. Den fremden Staatsangehörigen stehen juristische Personen gleich, die ihren Sitz im Ausland haben (BGH, Urteil vom 9. Dezember 1981 - VIII ZR 35/81 - DB 1982, 802 = ZIP 1982, 364, 365). Diese Verpflichtung tritt aber nicht ein, wenn nach den Gesetzen des Staates, dem der Kläger angehört, ein Deutscher im gleichen Falle zur Sicherheitsleistung nicht verpflichtet ist. Da es sich bei der Klägerin um eine Gesellschaft schweizerischen Rechts handelt, die in der Schweiz ihren Sitz hat, war diese Befreiungsvoraussetzung im Streitfalle erfüllt. Dabei kommt es nicht darauf an, daß die Klägerin ihre Rechte von einer liberianischen Gesellschaft herleitet und mit Liberia die Gegenseitigkeit nicht verbürgt ist, und zwar, wie das Berufungsgericht zutreffend hervorhebt, selbst dann nicht, wenn die Abtretung nur zum Zwecke der Umgehung des § 110 ZPO oder nur zum Inkasso erfolgt wäre (vgl. BGH, Urteil vom 13. Juni 1984 - IVa ZR 196/82 - WM 1984, 1125, 1126).

2. Das Berufungsgericht hat auch rechtsfehlerfrei die Aktivlegitimation der Klägerin bejaht. Die hiergegen gerichteten Verfahrensrügen sind unbegründet. Der Senat sieht gemäß § 565 a ZPO davon ab, dies näher auszuführen.

3. Rechtlich nicht zu beanstanden sind schließlich die Ausführungen des Berufungsgerichts über den Inhalt der Beratungspflichten der Beklagten im Zusammenhang mit der Schiedsgerichtsklausel.

a) Entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung konnte das Berufungsgericht unbedenklich davon ausgehen, daß die Beklagten nicht schon deshalb pflichtwidrig gehandelt haben, weil sie der Zedentin zu einer Klageerhebung vor dem Landgericht (und nicht vor dem Schiedsgericht) geraten haben.

Die Beklagten waren nicht verpflichtet, der Zedentin von der Anrufung des Landgerichts abzuraten. Eine solche Verpflichtung hätte nur dann bestehen können, wenn die von dem Zweitbeklagten vertretene Auffassung, das Schiedsgericht habe hier nicht über die Wirksamkeit des Vertrages zu befinden gehabt, als "zweifelhaft und allenfalls noch vertretbare juristische Meinung" hätte bezeichnet werden müssen (Senatsurteil vom 4. Dezember 1973 - VI ZR 10/72 - VersR 1974, 488, 489). Die Beklagten konnten sich jedoch ohne weiteres Erfolgchancen vor dem Landgericht ausrechnen, da - anders als in dem Fall von BGHZ 53, 315 - die zwischen der Zedentin und der Werft vereinbarte Schiedsklausel nicht allgemein gefaßt war und von den vorgesehenen Schiedsrichtern keiner die Befähigung zum Richteramt haben mußte, so daß sie eine restriktive Auslegung der Klausel des Landgerichts für möglich halten konnten.

b) Der Senat folgt dem Berufungsgericht allerdings auch darin, daß die Beklagten erkennen mußten, daß vor allem aus der in der Entscheidung BGHZ 53, 315 aufgezeigten Entwicklung der Rechtsprechung, insbesondere auch beim OLG Hamburg (HansRGZ 1933 B 582; MDR 1947, 133), die Tendenz zu erkennen war, den Kompetenzbereich der Schiedsgerichte in zunehmendem Maße auch auf die Entscheidung über die Wirksamkeit der jeweils vereinbarten Schiedsklausel auszudehnen, vor allem dann, wenn die Schiedsgerichte - wie im Streitfall - über die "Auslegung des Vertrages" zu befinden haben, da von dem Gericht meist derselbe Tatsachenstoff sowohl für die Auslegung als auch für den Willensmangel bewertet werden muß (BGHZ 53,

315, 322), so daß sie sich nicht sicher sein konnten, mit ihrer Auslegung der Schiedsabrede durchzudringen. Zwar konnten sie damals gleichwohl ihren Rat für den richtigen halten. Auch das Rechtsgutachten von Prof. Dr. U., das sich eingehend mit der höchstrichterlichen Rechtsprechung zu dem Fragenkreis auseinandergesetzt hat, hat ihren Standpunkt geteilt und hierfür gewichtige Gesichtspunkte ins Feld geführt. Daß dieses Gutachten erst während des Prozesses erstattet worden ist, ändert nichts daran, daß der Rat der Beklagten der Kritik auch einer Kapazität auf diesem Fachgebiet stand hielt und daher durchaus vertretbar war. Das befreite sie jedoch, wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, nicht von der Verpflichtung, die Zedentin über die Zweifel hinsichtlich der Zulässigkeit des Rechtsweges aufzuklären, die sich aus der erwähnten Tendenz und dem Umstand ergaben, daß eine gefestigte Rechtsprechung zu den Besonderheiten einer Fallgestaltung, wie der vorliegenden sich noch nicht gebildet hatte. Denn ein Anwalt muß gegenüber seinem Mandanten Zweifel und Bedenken, zu denen die Sachlage Anlaß gibt, darlegen und erörtern (BGH, Urteil vom 21. November 1960 - III ZR 160/59 - NJW 1961, 601, 602). Er handelt selbst dann pflichtwidrig, wenn er bei der Beratung eine Meinung, die Aussicht hat, von den Gerichten akzeptiert zu werden, nur deshalb unberücksichtigt läßt, weil er persönlich sie für unzutreffend hält (vgl. Müller, JR 1969, 161, 163). Das Berufungsgericht überspannt deshalb nicht, wie die Revision meint, die einem Anwalt gegenüber einer geschäftsgewandten Mandantin obliegende Informationspflicht.

Diese Pflichten konnten die Beklagten erfüllt haben, und auch insoweit schließt sich der erkennende Senat den Ausführungen des Berufungsgerichts an, wenn der Zweitbeklagte gegenüber der Geschäftsleitung der Zedentin unter Bezugnahme auf Rechtsprechung und Schrifttum, insbesondere der Entscheidung in BGHZ 53, 315, "die einzelnen Risiken vorgetragen" und sich "zu den bestehenden Unsicherheiten und Unwägbarkeiten über die Interpretation und Wirksamkeit von Schiedsgerichtsklauseln" geäußert hätte.

4. Die Ausführungen des Berufungsgerichts zur Beweislast der Beklagten über die Erfüllung ihrer Anwaltspflichten sind jedoch rechtlich nicht haltbar.

a) Das Berufungsgericht geht allerdings mit der bereits auf das Reichsgericht zurückgehenden Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes davon aus, daß derjenige, der einen zur umfassenden Belehrung und Aufklärung Verpflichteten, z.B. einen Rechtsanwalt oder Notar, auf Leistung von Schadensersatz in Anspruch nimmt, weil dieser seine Pflichten nicht gehörig erfüllt habe, für dieses Unterlassen die Beweislast trägt, wenn ihm damit auch der Beweis einer negativen Tatsache aufgebürdet wird (RG HRR 1933 Nr. 1746; Senatsurteil vom 2. Juli 1968 - VI ZR 168/66 - VersR 1968, 1059, 1061 = WM 1968, 1042, 1043 f.; OLG Hamm, VersR 1980, 683; OLG Celle, VersR 1983, 88, beide bestätigt durch Nichtannahmebeschlüsse des Senats vom 25. März 1980 - VI ZR 183/79 bzw. vom 15. Juni 1982 - VI ZR 139/81; zum Beweis negativer Tatsachen im übrigen vgl. BGHZ 16, 307, 310; BGH, Urteil vom 19. Juni 1966 - II ZR 62/64 - VersR 1966, 1021, 1022 und KG, MDR 1973, 233). Auch der Charakter der Rechtsbeziehungen zwischen dem Mandanten und dem Anwalt bzw. Notar als Vertrauensverhältnis verlangt keine Umkehr der Beweislast. Die Vertrauensbeziehung würde sogar belastet werden, wenn der Anwalt im Hinblick auf mögliche Regreßprozesse immer bestrebt sein müßte, sich für erteilte Informationen eine Beweisunterlage zu beschaffen (vgl. schon Mühsam-Werther, JW 1925, 1362, 1363).

b) Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts ändert sich an der Beweislast der Klägerin auch nichts dadurch, daß die Beklagten eine zur Unterrichtung der Zedentin über das Prozeßrisiko nicht ausreichende schriftliche Stellungnahme verfaßt und der Zedentin ausgehändigt haben, ohne im Schriftstück selbst sie als unvollständig zu bezeichnen oder

sich eine spätere Ergänzung oder Einschränkung vorzubehalten. Daraus kann nicht mit dem Berufungsgericht gefolgert werden, daß die Beklagten "zunächst ihre Aufklärungspflichten verletzt hatten". Es mag dahinstehen, ob Beweiserleichterungen (etwa ein Anscheinsbeweis) in Betracht kommen können, wenn feststeht, daß ein Anwalt zumindest zunächst seinen Mandanten in unzureichender Weise schriftlich belehrt hat und er im Haftpflichtprozeß dann behauptet, später habe er mündlich alles wieder richtig gestellt. Soll die ergänzende Aufklärung jedoch in unmittelbarem zeitlichem Zusammenhang mit einer noch unvollständigen schriftlichen Belehrung abgegeben sein, so kann sich an den allgemein geltenden Beweislastgrundsätzen nichts ändern. Andernfalls müßten sich Anwälte gezwungen sehen, die unvollständige schriftliche Stellungnahme wieder zurückzuverlangen, oder sich von ihren Gesprächspartnern eine Bestätigung über die ergänzende Belehrung ausstellen zu lassen, was das Vertrauensverhältnis ebenso belasten würde wie eine generelle Beweislastumkehr.

III.

Bei dieser Sachlage muß das Berufungsurteil aufgehoben werden, soweit darin zum Nachteil der Beklagten erkannt ist. Da das Berufungsgericht die vom Landgericht erhobenen Beweise zur mündlichen Erklärung des Zweitbeklagten über die mit der Beschreitung des ordentlichen Rechtsweges verbundenen Risiken nicht gewürdigt hat, konnte der erkennende Senat nicht abschließend in der Sache entscheiden. Diese war vielmehr zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

In der wiedereröffneten Verhandlung werden die Beklagten - soweit es noch darauf ankommen sollte - Gelegenheit haben, auf die Frage der Beweislast über den Ursachenzusammenhang zwischen einer nicht ausreichenden Belehrung der Zedentin und der Schadensentstehung zurückzukommen. Dabei wird das Berufungsgericht auch zu beachten haben, daß es sich hier nicht (wie dies auf S. 32 des Berufungsurteils unter e) anklingt) um einen Fall handelt, in dem die Beklagten der Zedentin von einer Klageerhebung vor den ordentlichen Gerichten abraten mußten, sondern um einen Fall, in dem es darum ging, daß die Beklagten der Zedentin durchaus zu einer solchen Klageerhebung raten, ihr aber die damit verbundenen Risiken nicht verschweigen durften, damit sie die Möglichkeit zu einer eigenverantwortlichen Selbstentscheidung hatte.

Dr. Steffen

Scheffen

Dr. Kullmann

Dr. Lepa

Bischoff