



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 102/00

Verkündet am:
26. September 2002
Führinger
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 26. September 2002 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Ullmann und die Richter Dr. v. Ungern-Sternberg, Prof. Dr. Bornkamm, Pokrant und Dr. Schaffert

für Recht erkannt:

Die Revision der Kläger gegen das Urteil des 29. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 2. März 2000 wird zurückgewiesen.

Auf die Revision der Beklagten wird das genannte Urteil im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als zum Nachteil der Beklagten erkannt worden ist.

Hinsichtlich der Klage wird das Urteil des Landgerichts München I vom 24. Juni 1999 auf die Berufung der Beklagten abgeändert.

Die Klage wird abgewiesen.

Im übrigen wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte unterhält Telefonanschlüsse mit 0190er-Telefonnummern, über die Interessenten gegen Entgelt eine anwaltliche Rechtsberatung erhalten können. Anrufe, die über eine dieser Telefonnummern bei ihr eingehen, leitet die Beklagte unmittelbar an Rechtsanwälte weiter, mit denen sie vertraglich verbunden ist. Der Inhaber des Anschlusses, von dem aus der Anruf erfolgt, zahlt für das Gespräch nach den Feststellungen des Berufungsgerichts 3,63 DM pro Minute (früher 3,60 DM), die dem Anschlußinhaber vom Telefonnetzbetreiber (hier: der Deutschen Telekom) mit der Telefonrechnung in Rechnung gestellt werden. Von dem für jede Gesprächsminute gezahlten Betrag behält die Deutsche Telekom 1,15 DM ein und zahlt den Rest an die Beklagte als Anschlußinhaberin aus. Die auf diese Weise von der Deutschen Telekom eingenommenen Beträge leitet die Beklagte je nach Gesprächsaufkommen an die beteiligten Rechtsanwälte weiter, von denen sie ihrerseits eine pauschale monatliche Teilnahmegebühr sowie eine zeitabhängige Nutzungsgebühr erhält. In den Vorinstanzen war neben der jetzigen Beklagten (der früheren Beklagten zu 2) noch eine weitere Beklagte (die frühere Beklagte zu 1) am Rechtsstreit beteiligt. Diese war in der Vergangenheit als Betreiberin der Hotline aufgetreten; die Beklagte zu 2 hatte ihr das Firmenschlagwort „InfoGenie“ zur Verfügung gestellt und sie publizistisch unterstützt. Nach Abschluß des Berufungsverfahrens ist die Beklagte zu 1 auf die jetzige Beklagte verschmolzen worden. Im Hinblick darauf wird im folgenden nicht nach den Tatbeiträgen der früheren Beklagten zu 1 und zu 2 und nicht danach unterschieden, ob sich die Klageanträge gegen die frühere Beklagte zu 1 oder zu 2 richten.

Im März 1998 warb die Beklagte für den Beratungsdienst in der Zeitschrift „r-tv“ mit der nachstehend wiedergegeben Anzeige:

Holen Sie sich Ihr Recht per Telefon!

Rechtsberatung am
Telefon – schnell, preis-
wert und unkompliziert

Rechtsfragen müssen nicht unbedingt in einer Kanzlei besprochen werden. Oft hilft schon ein kurzes Telefonat mit einem Rechtsanwalt, um die eigene Rechtssicherheit in einem konkreten Fall deutlich zu verbessern. Hinter InfoGenie!Recht verbirgt sich eine komfortable Möglichkeit der telefonischen Kontaktaufnahme zu Rechtsanwälten für Ratsuchende mit Rechtsfragen. Ihre Vorteile:

- ⌚ **Zeitersparnis:** In vielen Fällen bleibt der Gang zum Anwalt erspart, und es ist darüber hinaus sofort ein Rechtsanwalt greifbar.
 - 🕒 **Flexibilität:** Die Rechtsanwälte sind täglich, auch am Wochenende, von 8.00 – 22.00 Uhr erreichbar.
 - 🕵️ **Mögliche Anonymität:** Auf Wunsch kann eine Beratung völlig anonym erfolgen.
- Machen Sie die Probe aufs Exempel – rufen Sie an!**



rw SERVICE

InfoGenie!Recht
Rechtsberatung
per Telefon
0190/87 32 52
(3,60DM pro Minute)

In diesem Preis enthalten sind auch die kompletten Beratungsgebühren des jeweiligen Anwalts. Weitere Kosten entstehen dem Anrufer nicht. Die Gesprächsgebühren werden von der Deutschen Telekom zusammen mit Ihrer Telefonrechnung erhoben.



Die Kläger, Mitglieder einer in München ansässigen Rechtsanwaltskanzlei, machen wettbewerbsrechtliche Unterlassungsansprüche, die Beklagte widerklagend einen Schadensersatzanspruch wegen Vollstreckung einer im vorausgegangen Verfügungsverfahren zunächst erlassenen, später aufgehobenen einstweiligen Verfügung geltend.

Die Kläger haben die Ansicht vertreten, die Beklagte biete eine unzulässige Rechtsberatung an. Außerdem verstießen die an dem telefonischen Rechtsberatungsdienst beteiligten Rechtsanwälte gegen ihre Berufspflichten nach der Bundesrechtsanwaltsordnung sowie gegen die für sie geltende Gebührenordnung. Die Beklagte hafte insoweit als Störerin.

Die Kläger haben zuletzt beantragt, die Beklagte zu verurteilen, es zu unterlassen,

- I. im geschäftlichen Verkehr zu Wettbewerbszwecken fremde Rechtsangelegenheiten dadurch zu besorgen, daß sie unter der Telefonnummer 0190/873240-52 eine Hotline betreibt, bei der Anrufern durch die der Hotline angeschlossenen Rechtsanwälte Rechtsrat erteilt wird, solange sie die hierfür erforderliche Erlaubnis nicht besitzt.
- II. für die telefonische Erteilung von Rechtsrat durch Rechtsanwälte mit der oben wiedergegebenen Annonce zu werben.

Ferner haben die Kläger – dem Antrag zu I nachgeordnet – eine Reihe von Hilfsanträgen gestellt, mit denen sie die nach ihrer Ansicht gegebenen Verstöße gegen das Rechtsberatungsgesetz, gegen die Gebührenordnung für Rechtsanwälte und gegen Bestimmungen der Bundesrechtsanwaltsordnung konkretisiert haben.

Die Beklagte ist der Klage entgegengetreten. Widerklagend hat sie von den Klägern die Zahlung von 32.830,14 DM begehrt mit der Begründung, ihr sei aufgrund der Vollziehung einer von den Klägern gegen die frühere Beklagte zu 1 erwirkten einstweiligen Verfügung mindestens in dieser Höhe ein Schaden entstanden. In dem diesem Rechtsstreit vorangegangenen Verfügungsverfahren hatte das Landgericht auf Antrag der Kläger der Beklagten zu 1 den Betrieb der Rechtsberatungs-Hotline untersagt. Diese Beschlußverfügung sowie das die Verfügung bestätigende landgerichtliche Urteil hat das Oberlandesgericht aufgehoben (OLG München NJW 1999, 150 = CR 1999, 25 = MMR 1999, 38).

Das Landgericht (LG München I MMR 1999, 119 [LS]) hat der Klage mit den Hauptanträgen stattgegeben und die Widerklage abgewiesen.

Das Berufungsgericht hat das landgerichtliche Urteil insoweit bestätigt, als die Beklagte nach dem Klageantrag zu II verurteilt und die Widerklage abgewiesen worden war (OLG München GRUR-RR 2001, 12 = ZUM-RD 2000, 231 = CR 2000, 441). Es hat die Klage jedoch mit dem Hauptantrag zu I und mit zwei vorrangigen Hilfsanträgen abgewiesen, weil es einen Verstoß gegen das Rechtsberatungsgesetz verneint hat. Statt dessen hat es die Beklagte auf einen weiteren Hilfsantrag verurteilt, es zu unterlassen,

eine Service-Einrichtung zur Erteilung telefonischer Rechtsauskünfte zu betreiben, über die Anrufern durch die der Service-Einrichtung ange-

schlossenen Rechtsanwälte entgeltlich Rechtsrat erteilt wird, wobei das Entgelt 3,63 DM/min beträgt.

Gegen dieses Urteil haben beide Parteien Revision eingelegt. Die Kläger verfolgen mit ihrem Rechtsmittel ihre vom Berufungsgericht abgewiesenen Unterlassungsanträge weiter. Ziel der Revision der Beklagten ist die vollständige Abweisung der Klage und die Verurteilung der Kläger nach dem Widerklageantrag. Beide Parteien beantragen, die Revision der Gegenseite zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hat einen Verstoß der Beklagten gegen das Rechtsberatungsgesetz verneint; die Beklagte beteilige sich jedoch mit dem Betrieb des telefonischen Beratungsdienstes an einem Verstoß der beteiligten Rechtsanwälte gegen die Bestimmungen der Gebührenordnung für Rechtsanwälte. Zur Begründung hat das Berufungsgericht ausgeführt:

Die Beklagte besorge mit dem Betrieb der Hotline selbst keine fremde Rechtsangelegenheit. Der auf Rechtsbesorgung gerichtete Vertrag komme nicht mit der Beklagten, sondern allein zwischen dem Anrufer und dem Rechtsanwalt zustande, der den Rechtsrat erteile. Für einen Vertragsschluß des Rechtsanwalts im Namen der Beklagten fehle es an einer Vollmacht der Beklagten. Da die Beklagte in der Vergangenheit keine Rechtsberatung betrieben habe, sei die Klage mit den Anträgen abzuweisen gewesen, mit denen eine Erteilung telefonischer Rechtsauskünfte durch die Beklagte habe untersagt werden sollen.

Begründet sei jedoch der weitere Hilfsantrag der Kläger: Denn die Beklagte beteilige sich mit dem Betrieb der Hotline an einem Verstoß der mit ihr vertraglich

verbundenen Rechtsanwälte gegen die Grundsätze der Gebührenordnung für Rechtsanwälte (BRAGO), weil für die Beratung eine zeitabhängige Vergütung von 3,63 DM pro Minute eingezogen werde unabhängig davon, ob es dem den Anruf entgegennehmenden Rechtsanwalt möglich sei, den erbetenen Rechtsrat zu erteilen. Dagegen seien die weiteren Hilfsanträge unbegründet, mit denen ein Verstoß gegen das Abtretungsverbot (§ 49b Abs. 4 BRAO) und gegen das Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen (§ 43a Abs. 4 BRAO) geltend gemacht worden sei.

Bei der beanstandeten Veröffentlichung in der Zeitschrift „r-tv“ handele es sich um eine wettbewerbswidrige Werbung für den Beratungsdienst, der darauf gerichtet sei, Zeitvergütungen ohne Rücksicht auf das Vorliegen eines Gebührenanspruchs einzuziehen.

Hinsichtlich der Widerklage könne offenbleiben, ob die Entscheidung, durch die die einstweilige Verfügung aufgehoben worden sei, Bindungswirkung entfalte. Denn dem Schuldner, der materiellrechtlich zur Unterlassung des durch die Verfügung untersagten Verhaltens verpflichtet gewesen sei, sei kein nach § 945 ZPO zu ersetzender Schaden entstanden.

II. Diese Beurteilung hält den Angriffen der Revision der Kläger stand. Dagegen hat die Revision der Beklagten Erfolg. Sie führt zur Aufhebung des Berufungsurteils, soweit die Beklagte zur Unterlassung verurteilt und ihre Widerklage abgewiesen worden ist. In dem beanstandeten Verhalten der Beklagten liegt kein Verstoß gegen das Rechtsberatungsgesetz, der einen Unterlassungsanspruch aus § 1 UWG begründen könnte (dazu 1.). Die Beklagte haftet auch nicht als Störerin für ein berufswidriges Verhalten der eingeschalteten Rechtsanwälte. Zwar birgt das von der Beklagten entwickelte System gewisse Risiken für ein berufswidriges Verhalten der beteiligten Rechtsanwälte. Dies führt indessen nicht dazu, daß

der Beklagten die Werbung für den Beratungsdienst und ihre Vermittlungsleistung schlechthin untersagt werden könnten. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts liegt in dem Verhalten der Beklagten nicht notwendig die Förderung eines Verstoßes gegen das anwaltliche Gebührenrecht (dazu 2.). Auch Verstöße gegen andere berufsrechtliche Bestimmungen sind mit dem beanstandeten telefonischen Beratungsdienst – wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat – nicht zwingend verbunden (dazu 3.).

1. Zutreffend hat das Berufungsgericht angenommen, daß ein Vertrag über die Rechtsberatung nur zwischen dem jeweiligen Anrufer und dem das Gespräch entgegennehmenden Rechtsanwalt zustande kommt, nicht dagegen zwischen dem Anrufer und der Beklagten.

a) Die beanstandete Werbung lädt den Ratsuchenden dazu ein, mit seinem Anruf das Angebot zum Abschluß eines Beratungsvertrags abzugeben. In der Rechtsprechung und im Schrifttum ist umstritten, ob sich dieses Angebot in der vorliegenden Fallkonstellation unmittelbar an den Rechtsanwalt richtet, der sich nach dem Wählen einer der zehn beworbenen Telefonnummern meldet, oder ob Adressat dieses Angebots die Beklagte als die Betreiberin des Beratungsdienstes ist. Während teilweise die Auffassung vertreten wird, der auf Rechtsberatung gerichtete Vertrag komme mit dem Betreiber der Hotline zustande (OLG München [6. ZS] NJW 2000, 1651; LG Mönchengladbach MDR 1999, 1030; LG Oldenburg NdsRpfl. 2000, 12; LG München MMR 2000, 119; Diekötter, Die Zulässigkeit der Rechtsberatung über Telefonmehrwertdienste [2001], S. 33 ff.; Metz, MMR 1999, 447, 448; Berger, NJW 1999, 1353, 1354), geht die Gegenansicht davon aus, der Betreiber schulde nur eine Vermittlung, Partner der auf die Rechtsberatung gerichteten Geschäftsbesorgung sei dagegen allein der angerufene Rechtsanwalt (OLG München [29. ZS] NJW 1999, 150; LG Erfurt JZ 1998, 527; Henssler, EWiR 1998, 993, 994; Kleine-Cosack, EWiR 1998, 995, 996; ders., NJ 2000, 336; Bü-

ring/Edenfeld, MDR 1999, 532, 533; Schmittmann, K&R 1999, 309; Zuck, BRAK-Mitt. 2001, 105, 108; Bissel, BRAK-Mitt. 2001, 50, 51; Römermann/Funke, MDR 2001, 1, 2 f.; vgl. auch Grunewald, ZIP 2000, 2005; Demmel/Skrobotz, CR 1999, 561, 564).

b) Mit wem der Beratungsvertrag zustande kommt, hängt in erster Linie davon ab, an wen der ratsuchende Anrufer die auf den Abschluß eines Beratungsvertrags zielende Willenserklärung richtet (§§ 133, 157 BGB). Allerdings sind der Erforschung des Willens des Anrufers Grenzen gesetzt, weil es ihm in der Regel nicht bewußt sein wird, daß er mit dem Anruf ein Angebot zum Abschluß eines Vertrages abgibt. Noch weniger wird er sich mit der Frage befassen, ob sich dieses Angebot an die Beklagte oder an den beratenden Rechtsanwalt richtet. Die objektiven Umstände erlauben keine eindeutige Aussage, sprechen aber entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts eher für ein Angebot gegenüber dem Rechtsanwalt, der den Anruf entgegennimmt.

Der Revision der Kläger ist allerdings einzuräumen, daß der Anrufer zunächst in erster Linie die Beklagte im Auge haben wird, deren Name und deren Adresse ihm aus der Werbung bekannt sind, während er den Namen des beratenden Rechtsanwalts in der Regel erst zu Beginn des Telefongesprächs erfährt. Auch der von der Beklagten verwendete Werbetext mag den Eindruck erwecken, als komme der Beratungsvertrag mit der Beklagten als der Betreiberin des Beratungsdienstes zustande. Der Text der Anzeige ist jedoch nicht eindeutig: Die Werbung kann ohne weiteres so verstanden werden, daß die Beklagte den Kontakt zu den Anwälten lediglich vermittelt. Sie erweckt in der beanstandeten Werbung nicht den Eindruck, als seien die Rechtsanwälte als ihre Erfüllungsgehilfen tätig und erbrächten eine von ihr geschuldete Beratungsleistung. Für ein Vertragsangebot gegenüber dem Rechtsanwalt spricht ferner, daß sich der Anrufer unmittelbar an ihn wendet; allein mit ihm wird eine telefonische Gesprächsverbindung hergestellt.

Unter diesen Umständen liegt es nahe, daß der Anruf dem anwaltlichen Gesprächspartner als Adressaten seiner Willenserklärung gilt.

c) Dafür, daß der Beratungsvertrag mit dem den Anruf entgegennehmenden Rechtsanwalt, nicht dagegen mit der Beklagten zustande kommt, spricht – worauf die Revisionserwiderung der Beklagten mit Recht hinweist – vor allem, daß der Wille der vertragschließenden Parteien im Zweifel auf eine den Vertragszweck nicht gefährdende Gestaltung gerichtet ist.

Ein Geschäftsbesorgungsvertrag, mit dem ein Vertragspartner eine unzulässige Rechtsberatung verspricht, wäre nach § 134 BGB wegen Verstoßes gegen ein gesetzliches Verbot nichtig (BGHZ 37, 258, 261; BGH, Urt. v. 7.5.1992 – IX ZR 151/91, NJW-RR 1992, 1110, 1115; Urt. v. 30.9.1999 – IX ZR 139/98, NJW 2000, 69, 70). Wäre im Streitfall das Angebot des Anrufers auf einen Vertragsschluß mit der Beklagten gerichtet, wäre daher der Vertragszweck gefährdet. Denn der Vertrag mit der Beklagten wäre auf eine nach Art. 1 § 1 Abs. 1 RBerG unzulässige Rechtsberatung gerichtet. Dem könnte nicht entgegengehalten werden, ein solcher Vertrag tangiere den Schutzzweck des Rechtsberatungsgesetzes nicht, weil die Beratungsleistung ausschließlich durch Rechtsanwälte erfolge, deren Berufstätigkeit durch das Rechtsberatungsgesetz nicht berührt wird (Art. 1 § 3 Nr. 2 RBerG; dazu eingehend Diekötter aaO S. 65 ff.). Dieses Gesetz enthält eine ausdrückliche Sonderregelung für den Fall, daß die von Rechtsanwälten erbrachte Rechtsberatung von einer Kapitalgesellschaft geschuldet wird: Nach Einführung der Regelung über die Rechtsanwaltsgesellschaft in §§ 59c ff. BRAO ist in Art. 1 § 3 Nr. 2 RBerG klargestellt worden, daß das Verbot der Rechtsberatung nicht für eine solche Gesellschaft gilt. Damit ist aber zugleich zum Ausdruck gebracht worden, daß diese Ausnahme vom Verbot des Art. 1 § 1 RBerG nur unter bestimmten, in der Person der Beklagten nicht vorliegenden Voraussetzungen gilt.

In aller Regel wollen die Vertragschließenden eine derartige, von ihrem Willen unabhängige Gefährdung des Vertragszwecks nicht in Kauf nehmen. So hat der Bundesgerichtshof entschieden, daß ein Geschäftsbesorgungsvertrag, der auf eine Rechtsbesorgung und eine sich daraus ergebende treuhänderische Geldverwaltung gerichtet ist, im Zweifel nur mit den Rechtsanwälten, nicht mit den Steuerberatern oder Wirtschaftsprüfern einer Sozietät zustande kommt, der Personen aus verschiedenen Berufen angehören, weil andernfalls wegen eines Verstoßes gegen das Rechtsberatungsgesetz die Gefahr der Nichtigkeit des geschlossenen Vertrages bestünde (BGH, Urt. v. 16.12.1999 – IX ZR 117/99, NJW 2000, 1333, 1335). Dieser Gesichtspunkt kommt auch im Streitfall zum Tragen: Ist den Umständen nicht eindeutig zu entnehmen, an welchen von zwei möglichen Adressaten sich das Angebot zum Abschluß eines Geschäftsbesorgungsvertrags richtet, ist nur die Auslegung nach beiden Seiten interessengerecht, die die Nichtigkeit des angestrebten Vertrags vermeidet. Auf den Streitfall bezogen bedeutet dies, daß bei verständiger Würdigung in dem Anruf – in Ermangelung eines erkennbaren entgegenstehenden Willens des Anrufers – das Angebot zum Abschluß eines Beratungsvertrags mit dem jeweils sich meldenden Rechtsanwalt zu den in der Werbung im einzelnen wiedergegebenen Bedingungen liegt.

2. Mit Erfolg wendet sich die Revision der Beklagten gegen die Annahme des Berufungsgerichts, wonach mit dem von der Beklagten organisierten Rechtsberatungsdienst notwendig unzulässige Gebührenunter- oder -überschreitungen verbunden sind.

a) Die telefonische Beratung wird im allgemeinen den Gebührentatbestand des § 20 BRAGO erfüllen. Nach dieser Bestimmung erhält der Rechtsanwalt für einen mündlichen Rat oder eine Auskunft, die nicht mit einer anderen gebührenpflichtigen Tätigkeit zusammenhängt, eine Gebühr in Höhe von einem Zehntel bis zehn Zehnteln der vollen – streitwertabhängigen – Gebühr (§ 20 Abs. 1 Satz 1

BRAGO). Im Falle einer Erstberatung darf diese Gebühr jedoch 180 € nicht übersteigen (§ 20 Abs. 1 Satz 2 BRAGO), was – bei Zugrundelegung einer Mittelgebühr von fünf Zehnteln – ab einem Gegenstandswert von mehr als 6.000 € zu einer betragsmäßigen Begrenzung des Gebührenanspruchs führt.

Der Anrufer, der sich an einen der von der Beklagten vermittelten Rechtsanwälte wendet, erklärt sich durch seinen Anruf mit der Vereinbarung einer Zeitvergütung einverstanden. Darin, daß sich diese Zeitvergütung nicht an den Bemessungskriterien orientiert, die die Bundesgebührenordnung für Rechtsanwälte (BRAGO) kennt, liegt kein berufsrechtlicher Verstoß. Mit der Zeitvergütung, die heute in vielen Bereichen der anwaltlichen Tätigkeit üblich ist, wählen die Parteien des Anwaltsvertrages bewußt eine Berechnungsweise, die sich von der streitwertabhängigen Berechnung vollständig löst. Dies ist für sich genommen weder bei der üblichen Zeitvergütung noch im Streitfall zu beanstanden (vgl. Römermann/Funke, MDR 2001, 1, 5; a.A. Bissel, BRAK-Mitt. 2001, 50, 53).

b) Nach der Gebührenordnung liegt die Mittelgebühr (5/10) mindestens bei 12,50 € (Gegenstandswert bis zu 300 €), beträgt dagegen bei einem Gegenstandswert von 1.500 € bereits 52,50 €. Dies macht deutlich, daß die im Rahmen des beanstandeten Beratungsdienstes vereinbarte Vergütung in Höhe von 2,48 DM pro Minute – die restlichen 1,15 DM sind die an die Deutsche Telekom fließenden Telefongebühren – die gesetzlichen Gebühren häufig unterschreiten wird. Eine solche Gebührenunterschreitung ist dem Rechtsanwalt in außergerichtlichen Angelegenheiten indessen nicht verwehrt (§ 49b Abs. 1 BRAO i.V. mit § 3 Abs. 5 Satz 1 BRAGO). Zwar empfiehlt das Gesetz für den Fall der Gebührenunterschreitung eine schriftliche Vereinbarung (§ 3 Abs. 1 Satz 3 BRAGO); das Nichtbefolgen dieser Empfehlung stellt jedoch kein berufswidriges Verhalten dar (vgl. Römermann/Funke, MDR 2001, 1, 5 f.; Büring/Edenfeld, MDR 1999, 532, 534; a.A. Berger, NJW 1999, 1353, 1356).

c) Anders als für den Fall der Unterschreitung der gesetzlichen Gebühren sieht das Gesetz für den Fall der Gebührenüberschreitung an sich zwingend die Schriftform vor (§ 3 Abs. 1 Satz 1 BRAGO). Doch stellt auch die Nichtbeachtung dieser Form nicht notwendig ein berufswidriges und damit zugleich nach § 1 UWG wettbewerbswidriges Verhalten dar. Denn das Gesetz nimmt auch die nicht schriftlich fixierte Gebührenüberschreitung hin, wenn der Mandant die höhere Vergütung freiwillig und ohne Vorbehalt zahlt; in diesem Fall ist die Rückforderung ausgeschlossen (§ 3 Abs. 1 Satz 2 BRAGO). Freiwilligkeit setzt allerdings voraus, daß der Mandant von der Gebührenüberschreitung Kenntnis hat; er muß wissen, daß er mehr zahlt, als ohne besondere Vereinbarung nach dem Gesetz zu zahlen wäre (vgl. OLG Frankfurt GRUR 1999, 358 = WRP 1999, 110; AnwGH Nordrhein-Westfalen NJW-RR 1999, 1582; Fraunholz in Riedel/Sußbauer, BRAGO, 8. Aufl., § 3 Rdn. 22; N. Schneider in Gebauer/Schneider, BRAGO, § 3 Rdn. 83; Gerold/Madert, BRAGO, 15. Aufl., § 3 Rdn. 7; Büring/Edenfeld, MDR 1999, 532, 534 f.; Diekötter aaO S. 181 m.w.N.); dagegen braucht ihm die Unklagbarkeit der Forderung nicht bekannt zu sein (Fraunholz in Riedel/Sußbauer aaO; N. Schneider in Gebauer/Schneider aaO; Gerold/Madert aaO). Ungeachtet der Wirksamkeit der getroffenen Gebührenvereinbarung kann es auch generell unlauter sein, wenn der Anwalt eine höhere als die gesetzliche Vergütung vereinbart, ohne auf den Umstand der Gebührenüberschreitung hinzuweisen (§ 1 UWG i.V. mit § 352 StGB).

Wie groß bei der von der Beklagten beworbenen telefonischen Beratung die Gefahr einer dem Anrufer verborgen bleibenden Gebührenüberschreitung ist, bedarf im Streitfall keiner Klärung. Sie besteht jedenfalls nicht regelmäßig. Denn bei Gesprächen, die nicht länger als zehn Minuten dauern, wird – legt man den Gebührenanteil des Rechtsanwalts von 2,48 DM zugrunde – auch bei geringsten Gegenstandswerten die Mittelgebühr nach § 20 BRAGO noch nicht überschritten; bei einem Gegenstandswert von 1.500 € wird die Mittelgebühr dagegen erst bei Ge-

sprächen erreicht, die länger als vierzig Minuten dauern. Unter diesen Umständen kann die Gefahr, daß es zu einer unzulässigen Gebührenüberschreitung kommt, kein generelles Verbot der von der Beklagten beworbenen Dienstleistung rechtfertigen (vgl. Grunewald, ZIP 2000, 2005, 2009; Römermann/Funke, MDR 2001, 1, 6 f.; a.A. Bissel, BRAK-Mitt. 2001, 50, 52 f.; Metz, MMR 1999, 447, 450; Büring/Edenfeld, MDR 1999, 532, 534 f.; OLG Frankfurt GRUR 1999, 358; AnwGH Nordrhein-Westfalen NJW-RR 1999, 1582). Denn es kann nicht ohne weiteres davon ausgegangen werden, daß die vermittelten Rechtsanwälte es unterlassen, auf eine mögliche Gebührenüberschreitung – wie geboten – hinzuweisen. Ein solcher Hinweis kann beispielsweise in allgemeiner Form mit Hilfe einer Bandansage vor dem Zustandekommen des Gesprächs erfolgen und durch eine individuelle Belehrung konkretisiert werden, wenn sich im Laufe des Gesprächs abzeichnet, daß bei Fortsetzung des Gesprächs die über die Telefonrechnung eingezogene Anwaltsvergütung die gesetzlichen Gebühren übersteigen wird.

d) Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts kann gegenüber dem telefonischen Beratungsdienst auch nicht eingewandt werden, der vermittelte Rechtsanwalt nehme die Vergütung auch in Fällen ein, in denen er sich – aus welchen Gründen auch immer – nicht in der Lage sehe, den erbetenen Rechtsrat zu erteilen. Es ist einem Rechtsanwalt nicht verwehrt, mit dem Mandanten eine Zeitvergütung für ein Beratungsgespräch von angemessener Dauer auch für den Fall zu vereinbaren, daß sich der konkrete Sachverhalt nicht für eine telefonische Auskunft eignet oder es sich empfiehlt, sich hierfür an einen Anwalt mit speziellen Kenntnissen und Erfahrungen zu wenden (vgl. Grunewald, ZIP 2000, 2005, 2009).

3. Ohne Erfolg wendet sich die Revision der Kläger dagegen, daß das Berufungsgericht Verstöße gegen Bestimmungen der Bundesrechtsanwaltsordnung verneint. Insofern ist bereits zweifelhaft, ob diese Verstöße zugleich einen Wettbewerbsverstoß nach § 1 UWG darstellen würden (vgl. BGH, Urt. v. 5.10.2000 –

I ZR 224/98, GRUR 2001, 354, 356 = WRP 2001, 255 – Verbandsklage gegen Vielfachabmahner). Dies kann indessen offenbleiben, weil die von den Klägern erhobenen berufsrechtlichen Bedenken nicht begründet sind.

a) Die von der Beklagten vermittelten Rechtsanwälte verstoßen nicht gegen das Verbot der Abtretung anwaltlicher Honorarforderungen (§ 49b Abs. 4 Satz 2 BRAO; dazu ausführlich Berger, NJW 1999, 1353, 1355 f.; Römermann/Funke, MDR 2001, 1, 7 f.). Es ist nicht ersichtlich, daß die Deutsche Telekom, die bei dem Anrufer nach Inanspruchnahme der Beratungsleistung die Gebühren in Höhe von 3,60 bzw. 3,63 DM geltend macht, damit eine ihr von dem vermittelten Rechtsanwalt abgetretene Gebührenforderung einzieht. Der Anrufer, der den telefonischen Beratungsdienst über die 0190er-Nummer in Anspruch nimmt, schuldet der Deutschen Telekom die Gebühren für diesen Telefonmehrwertdienst unabhängig von dem mit dem Rechtsanwalt geschlossenen Beratungsvertrag. Der bestehende Gebührenanspruch bedarf bei dieser Abwicklung nicht der Abtretung; er stellt lediglich den Rechtsgrund für das Behaltendürfen des Gebührenanteils dar, der dem Rechtsanwalt über die Deutsche Telekom und die Beklagte zugeflossen ist. Durch die gewählte Abwicklung wird das gesetzliche Abtretungsverbot auch nicht umgangen. Die gesetzliche Bestimmung dient der Durchsetzung des Verschwiegenheitsgebots, das durch eine Abtretung anwaltlicher Gebührenforderungen gefährdet wird. Im Zuge der telefonischen Rechtsberatung im Rahmen eines Mehrwertdienstes offenbart der Rechtsanwalt keinerlei Umstände, die der Verschwiegenheit unterliegen. Der Deutschen Telekom und der Beklagten wird – für den Anrufer von Anfang an erkennbar – nicht mehr als der Umstand bekannt, daß ein Telefongespräch stattgefunden hat.

b) Auch die Gefahr einer Vertretung widerstreitender Interessen (§ 43a Abs. 4 BRAO) vermag das beantragte Verbot ebenfalls nicht zu rechtfertigen (ebenso Römermann/Funke, MDR 2001, 1, 4). Daß es zu Interessenkonflikten

kommen kann, stellt keine Besonderheit der telefonischen Beratung über eine 0190er-Nummer dar. Die Gefahr eines solchen Konflikts ist mit der anwaltlichen Tätigkeit stets verbunden; sie hat mit der Bildung immer größerer Sozietäten mit einer Vielzahl von Partnern und angestellten Anwälten erheblich zugenommen. Es handelt sich daher nicht etwa um ein Risiko, das gerade mit der telefonischen Rechtsberatung über einen Mehrwertdienst verbunden ist. Im Gegenteil werden derartige Konflikte eher selten auftauchen, weil die von der Beklagten vermittelten Rechtsanwälte Anrufe aus dem gesamten Bundesgebiet entgegennehmen. Die Chance, daß der betreffende Rechtsanwalt in einem Konflikt um rechtliche Beratung gebeten wird, in dem er zufällig bereits die Gegenseite vertritt oder vertreten hat, ist daher ungleich geringer als bei herkömmlichen Mandantenbeziehungen. Im übrigen ist nicht ersichtlich, weshalb sich die vermittelten Anwälte nicht auch in dieser Hinsicht berufsrechtskonform verhalten sollen. Beispielsweise wird ein Rechtsanwalt, der ständig eine größere Wohnungsbaugesellschaft vertritt, bei Anrufern, die von ihm in einer Mietsache Rat erbitten, zunächst klären, ob es sich zufällig um einen Mieter der Mandantin handelt. Tut er dies nicht, liegt darin ein berufswidriges Verhalten.

Die Gefahr eines Interessenkonflikts wird auch nicht dadurch nennenswert erhöht, daß es den Anrufern für den Regelfall ermöglicht wird, anonym zu bleiben. Im allgemeinen wird der Rechtsanwalt, der den Anruf entgegennimmt, mit wenigen Fragen zuverlässig ermitteln können, ob die Gefahr eines Interessenkonflikts besteht. Soweit er für diese Klärung ausnahmsweise den Namen des Anrufers benötigt, muß er – wenn er die Beratung fortsetzen möchte – auf der Nennung des Namens bestehen. Das beantragte generelle Verbot ist mit diesem Sachverhalt nicht zu begründen. Die Kläger haben nicht dargetan, daß in der Vergangenheit Interessenkonflikte aufgrund der zugesagten Anonymität unerkannt geblieben wären.

Schließlich kann nicht davon ausgegangen werden, daß die Gefahr eines Interessenkonflikts bei der beanstandeten telefonischen Beratung deswegen besonders groß sei, weil im Rahmen der telefonischen Beratung die Führung einer Handakte (§ 50 BRAO) – wie die Revision der Kläger geltend macht – in der Regel unterbleiben dürfte. Informationen darüber, in welchem Umfang die beteiligten Rechtsanwälte den im Rahmen der telefonischen Beratung erteilten Rat dokumentieren, lassen sich dem Klagevortrag nicht entnehmen. Im übrigen geht es nicht an, anwaltliche Tätigkeiten, bei denen nach der Lebenserfahrung vermutet werden kann, daß sie nicht vollständig dokumentiert werden, generell zu untersagen, selbst wenn die Gefahr eines Interessenkonflikts bei der Anlage vollständiger Handakten geringer wäre. Mit der gleichen Begründung müßten andernfalls auch Bedenken gegen andere Formen anwaltlicher Tätigkeit – etwa die von den Anwaltvereinen organisierte Rechtsberatung oder die telefonische Beratung eines ständigen Mandanten – erhoben werden.

c) Die teilweise im Schrifttum erhobenen Bedenken hinsichtlich der Qualität der telefonischen Rechtsberatung über eine gebührenpflichtige Telefonnummer (vgl. Hartung, AnwBl. 1999, 768 f.; König, AnwBl. 1999, 25, 26; Schmittmann, K&R 1999, 309, 311) sind für die wettbewerbsrechtliche Beurteilung nicht maßgeblich. Zwar ist nicht zu verkennen, daß eine telefonische Beratung, wie sie die Beklagte vermittelt, das Risiko birgt, daß sich der befragte Anwalt dazu verleiten läßt, ohne genügendes Kenntnis des Sachverhalts und ohne hinreichende Prüfung der Rechtslage eine Antwort zu geben. Auch ist es – nicht zuletzt im Hinblick auf die in Rede stehende Werbung – nicht auszuschließen, daß der Anrufer zuweilen mehr als nur einen Rat oder eine Auskunft, sondern vielmehr die rechtliche Lösung eines Problems erwarten wird, die der befragte Anwalt ohne präzise Kenntnis des Sachverhalts, ohne Studium eines Schriftwechsels und ohne weitere rechtliche Nachforschungen nicht leisten kann (vgl. auch Buring/Edenfeld, MDR 1999, 532,

534). Es handelt sich hierbei jedoch nicht um Gefahren, die nur für diese Form der Beratung typisch sind, sondern auch bei anderen Formen anwaltlicher Beratung auftreten können, etwa bei einer herkömmlichen telefonischen Beratung oder bei der von den Anwaltvereinen organisierten Rechtsberatung. Hier wie dort kann den Bedenken gegenüber der Qualität der Rechtsberatung – unabhängig davon, ob sie sich im Einzelfall als berechtigt erweisen – nicht mit einem generellen wettbewerbsrechtlichen Verbot begegnet werden.

Auch für diese neue Form der Rechtsberatung gilt, daß sie sich im Wettbewerb zu bewähren haben wird. Dies wird ihr nicht gelingen, wenn die Erwartungen, die die Anrufer in einen solchen Dienst setzen, regelmäßig – wie von den Klägern vermutet – enttäuscht werden. Die über einen Mehrwertdienst finanzierte telefonische Beratung kann sich aber auch als eine sinnvolle Erweiterung des Angebots anwaltlicher Dienstleistungen erweisen, weil sie dem Ratsuchenden einen einfachen Weg weist, wie er bei von vornherein überschaubaren Kosten einen einfachen Rechtsrat oder eine einfache Rechtsauskunft erhalten kann (vgl. Antwort der Bundesregierung auf eine Große Anfrage, BT-Drucks. 14/3959, S. 10 f.). Es ist nicht zu verkennen, daß in der Bevölkerung ein Bedarf an einer spontanen telefonischen Beratung über Rechtsfragen des Alltags besteht, der möglicherweise mit Hilfe eines Beratungsdienstes der hier in Rede stehenden Art befriedigt werden kann.

III. Das angefochtene Urteil kann danach keinen Bestand haben, soweit die Beklagte zur Unterlassung verurteilt und die Widerklage abgewiesen worden ist. Auf die Berufung der Beklagten ist das Urteil des Landgerichts weiter abzuändern und die Unterlassungsklage abzuweisen. Zu dem mit der Widerklage geltend gemachten Schadensersatzanspruch hat das Berufungsgericht – aus seiner Sicht folgerichtig – bislang keine Feststellungen getroffen. Die Sache ist daher insoweit an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, dem auch die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens zu übertragen ist.

Ullmann

v. Ungern-Sternberg

Bornkamm

Pokrant

Schaffert