



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

IX ZR 248/03

vom

15. Dezember 2005

in dem Rechtsstreit

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Dr. Gero Fischer, die Richter Vill, Cierniak, die Richterin Lohmann und den Richter Dr. Detlev Fischer

am 15. Dezember 2005

beschlossen:

Die Beschwerde der Beklagten gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Oldenburg vom 31. Oktober 2003 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens der Nichtzulassungsbeschwerde nach einem Wert von 34.133,48 Euro.

Gründe:

- 1 Die Beschwerde ist nach § 544 ZPO statthaft und auch im Übrigen zulässig. Sie ist jedoch nicht begründet. Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung, und weder die Fortbildung des Rechts noch die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erfordert eine Entscheidung des Revisionsgerichts (§ 543 Abs. 2 ZPO).
- 2 Das Berufungsgericht hat nicht gegen Verfahrensgrundrechte der Beklagten verstoßen. Das neue Vorbringen und die neuen Beweismittel der Beklagten zu den zur Aufrechnung gestellten Gegenforderungen konnten nicht zugelassen werden, weil die Voraussetzungen des § 531 Abs. 2 Nr. 3 ZPO we-

der dargetan noch sonst aus den Akten ersichtlich waren; das Landgericht hatte vielmehr ausführliche rechtliche Hinweise dazu erteilt, in welcher Hinsicht der Vortrag der Beklagten unzureichend war und zu welchen Themen sie Beweis zu erbringen hatte. Der rechtliche Hinweis, den das Berufungsgericht gemäß § 522 Abs. 2 ZPO erteilt hatte, setzt die Vorschrift des § 531 Abs. 2 Nr. 3 ZPO entgegen der Ansicht der Beklagten nicht außer Kraft. Die Hilfswiderklage war (auch) deshalb unzulässig, weil sie entgegen § 533 Nr. 2 ZPO nicht auf Tatsachen gestützt wurde, die das Berufungsgericht seiner Verhandlung und Entscheidung über die Berufung ohnehin zugrunde zu legen hatte. Die Beklagte hat die Hilfswiderklage ausdrücklich für den Fall erhoben, dass ihr neuer Vortrag gemäß § 531 Abs. 2 Nr. 3 ZPO nicht zugelassen werden würde. Ein solches Vorgehen schließt § 533 Nr. 2 ZPO gerade aus.

3 Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung wirft die Sache nicht auf. Der Bundesgerichtshof hat bereits mehrfach entschieden, dass der Anspruch auf Anwaltshonorar nur bei vorsätzlichem Parteiverrat entfällt. Im Übrigen hindert eine Schlechterfüllung des Vertrages den Vergütungsanspruch nicht (BGH, Urt. v. 15. Januar 1981 - III ZR 19/80, NJW 1981, 1211, 1212; Urt. v. 15. Juli 2004 - IX ZR 256/03, NJW 2004, 2817). Die Frage einer Haftung des Anwalts wegen der Unterlassung eines Hinweises nach § 234 Abs. 3 ZPO stellt sich nicht, weil das Berufungsgericht revisionsrechtlich haltbar angenommen hat, dass keine wirksame Zustellung erfolgt ist.

4 Schließlich ist die Revision auch nicht zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung zuzulassen. Eine Divergenz zum Urteil des Bundesgerichtshofs vom 26. Juni 1990 (X ZR 19/89, NJW 1991, 166) besteht nicht. Ob der Prozessgegner des Vorprozesses LG Aurich 4 O 557/01 am Ort der vermeintlichen Zustellung einen Wohnsitz im Sinne von § 13 ZPO hatte, war schon für

die Frage der Pflichtverletzung des Klägers relevant. Für die tatsächlichen Voraussetzungen einer Pflichtverletzung des Anwalts ist der anspruchstellende Mandant darlegungs- und beweispflichtig.

- 5 Von einer weiteren Begründung wird abgesehen, weil sie nicht geeignet wäre, zur Klärung der Voraussetzungen beizutragen, unter denen eine Revision zuzulassen ist (§ 544 Abs. 4 Satz 2 ZPO).

Dr. Gero Fischer

Vill

Cierniak

Lohmann

Dr. Detlev Fischer

Vorinstanzen:

LG Osnabrück, Entscheidung vom 27.12.2002 - 9 O 2446/01 -

OLG Oldenburg, Entscheidung vom 31.10.2003 - 6 U 33/03 -