



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 44/00

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

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ : ja
BGHR : ja

Anwalts-Hotline

UWG §§ 1, 3; RBerG Art. 1 § 1 Abs. 1, § 3 Nr. 2

Der durch den Anruf bei einer Anwalts-Hotline zustande kommende Beratungsvertrag wird im Zweifel mit dem den Anruf entgegennehmenden Rechtsanwalt geschlossen und nicht mit dem – zur Rechtsberatung nicht befugten – Unternehmen, das den Beratungsdienst organisiert und bewirbt.

BRAGO § 3 Abs. 1, § 20 Abs. 1; BRAO § 43a Abs. 4, § 49b Abs. 3 Satz 1 und Abs. 4 Satz 2

Der Rechtsanwalt, der sich an einer Anwalts-Hotline beteiligt, verstößt damit nicht gegen berufsrechtliche Verbote. Insbesondere ist die Vereinbarung einer nach Gesprächsminuten berechneten Zeitvergütung, die entweder zu einer Gebührenunterschreitung oder gelegentlich auch zu einer Gebührenüberschreitung führt, nicht generell berufswidrig. Mit der Beteiligung an der Anwalts-Hotline ist auch nicht notwendig ein Verstoß gegen das Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen (§ 43a Abs. 4 BRAO), gegen das Provisionsverbot (§ 49b Abs. 3 Satz 1 BRAO) oder gegen das Verbot der Abtretung von Gebührenansprüchen (§ 49b Abs. 4 Satz 2 BRAO) verbunden.

BGH, Urt. v. 26. September 2002 – I ZR 44/00 – Kammergericht
LG Berlin

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:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 5. Zivilsenats des Kammergerichts vom 11. Januar 2000 aufgehoben.

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil der Zivilkammer 16 des Landgerichts Berlin vom 18. August 1998 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten der Rechtsmittel zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte – bislang Beklagte zu 1, inzwischen jedoch alleinige Beklagte, nachdem die Beklagte zu 2 auf sie verschmolzen worden ist – unterhält Telefonanschlüsse, über die Interessenten gegen Entgelt eine anwaltliche Rechtsberatung erhalten können. Im Dezember 1997 warb sie für diesen Dienst mit einem Werbeschreiben, dessen wesentlicher Inhalt im folgenden wiedergegeben ist:

Rechtsanwälte helfen anonym und sofort – ohne vorherige Terminvereinbarung

“INFOGENIE!RECHT“ STARTET RECHTSBERATUNGSHOTLINE FÜR JEDERMANN

Rechtsfragen müssen nicht unbedingt in einer Kanzlei besprochen werden. Oft hilft schon ein kurzes Telefonat mit einem Rechtsanwalt, um die eigene Rechts-sicherheit in einem konkreten Fall deutlich zu verbessern.

Berlin, den 18.12.1997: Unter der bundeseinheitlichen Rufnummer 0190/873-240 bis 0190/873-249 stellt InfoGenie!Recht ab 3. Januar 1998 den telefonischen Direktkontakt her zu Rechtsanwälten mit vorselektierten Interessenschwerpunkten.

Was sich hinter dem ungewöhnlichen Namen InfoGenie!Recht verbirgt, ist eine Möglichkeit der telefonischen Kontaktaufnahme zu Rechtsanwälten für Ratsuchende mit Rechtsfragen, die mit folgenden Vorteilen verbunden ist:

- *Zeitersparnis:* in vielen Fällen bleibt der Gang zum Anwalt erspart, und es ist darüber hinaus sofort ein Rechtsanwalt greifbar, zu dessen Interessenschwerpunkten das jeweilige Sachgebiet zählt.
- *Flexibilität:* die Rechtsanwälte sind auch außerhalb der normalen Geschäftszeiten ohne Voranmeldung erreichbar.
- *Garantierte Anonymität:* nur wenn für die anwaltlichen Leistungen eine Rechnung benötigt wird oder wenn dem Rechtsanwalt Unterlagen mit einer Adresse zugeschickt werden, wird dem Anwalt bekannt, wer der Ratsuchende ist. Eine Beratung kann auch völlig anonym erfolgen.

Die Anwälte stehen an sieben Tagen in der Woche jeweils von 7 bis 24 Uhr zur Verfügung ...

[Es folgen zehn verschiedene Telefonnummern, jeweils eine für allgemeine Rechtsfragen, Verkehrsrecht, Ehe- und Familienrecht, Arbeitsrecht, Miet- und Pachtrecht, Erbrecht, Sozialrecht, Grundstücks-, Bau- und Nachbarrecht, Verwaltungsrecht sowie Wirtschafts- und Vertragsrecht]

Der Anruf bei InfoGenie!Recht kostet stets 3,60 DM 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 der Telefonrechnung erhoben.

Die Beklagte leitet die Anrufe, die über die im Werbeschreiben angegebenen 0190er-Telefonnummern bei ihr eingehen, unmittelbar an mit ihr vertraglich verbundene Rechtsanwälte weiter. Die Deutsche Telekom stellt dem Inhaber des Anschlusses, von dem aus der Anruf erfolgt, mit der Telefonrechnung den aus der Werbung ersichtlichen Preis von 3,60 DM pro Minute (später 3,63 DM pro Minute) in Rechnung. Hiervon zahlt die Deutsche Telekom 2,48 DM an die Beklagte aus. Die auf diese Weise von der 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.

Die Klägerin, eine Rechtsanwaltskammer, hat die Beklagte auf Unterlassung in Anspruch genommen. Sie ist der Ansicht, 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. Darüber hinaus sei die Werbung teilweise irreführend.

Die Beklagte ist der Klage entgegengetreten.

Das Landgericht (LG Berlin CR 1999, 369) hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung der Klägerin hat das Kammergericht (GRUR-RR 2001, 16 = CR 2000, 221) die Beklagte unter Androhung von Ordnungsmitteln verurteilt, es zu unterlassen,

im geschäftlichen Verkehr zu Wettbewerbszwecken die Herstellung der telefonischen Verbindung zu Rechtsanwälten anzubieten und/oder zu vermitteln und in diesem Zusammenhang darauf hinzuweisen,

daß eine Beratung auch völlig anonym erfolgen könne und/oder

daß der Anruf bei der Beklagten stets einen sodann benannten Betrag pro Minute koste, in welchem Preis auch die kompletten Beratungsgebühren des jeweiligen Anwalts enthalten seien und/oder

„(die Beklagte) startet Rechtsberatungshotline für jedermann. 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“,

insbesondere, wenn dies jeweils wie in dem beanstandeten Werbeschreiben geschieht.

Mit ihrer Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hat in dem beanstandeten Angebot einen Verstoß der Beklagten gegen Art. 1 § 1 RBerG gesehen und der Klägerin den geltend gemachten Unterlassungsanspruch unter dem Gesichtspunkt des Rechtsbruchs aus §§ 1, 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG zugesprochen. Zur Begründung hat es ausgeführt:

Der Beratungsvertrag komme jedenfalls auch zwischen dem Anrufer und der Beklagten als der Betreiberin der Hotline zustande. Die Beklagte preise die Beratung an und nenne den Preis, während der beteiligte Rechtsanwalt zunächst nicht bekannt sei und nach der Vorstellung des Publikums auch ein Angestellter der Beklagten sein könne. Der durch die Werbung informierte Anrufer richte sich in erster Linie an die Beklagte, die mit ihrem Namen und ihrer Adresse für die Art und den Inhalt der Dienstleistung einstehe. Auch eine verfassungskonforme Auslegung des Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 1 RBerG im Lichte des Art. 12 GG gebiete keine andere Beurteilung. Die angebotene Dienstleistung stelle nicht lediglich eine kaufmännische Hilfeleistung dar.

II. Die gegen diese Beurteilung gerichteten Angriffe der Revision haben Erfolg. Sie führen zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Wiederherstellung des die Klage abweisenden landgerichtlichen Urteils. Das von der Klägerin beanstandete Verhalten stellt sich entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts nicht als wettbewerbswidrig dar.

1. Die Klagebefugnis der Klägerin ergibt sich – wie das Berufungsgericht zu Recht angenommen hat – aus § 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG (vgl. BGH, Urt. v. 2.4.1998 – I ZR 4/96, GRUR 1998, 835, 836 = WRP 1998, 729 – Zweigstellenverbot).

2. In dem beanstandeten Verhalten der Beklagten liegt kein Angebot einer verbotenen Rechtsberatung. Das Berufungsgericht hat daher zu Unrecht einen Unterlassungsanspruch der Klägerin aus § 1 UWG i.V. mit Art. 1 § 1 RBerG bejaht.

Mit Erfolg wendet sich die Revision gegen die Annahme des Berufungsgerichts, der Anrufer schließe mit der Beklagten als Betreiberin des telefonischen Rechtsberatungsdienstes einen Vertrag über die Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten. Zwar knüpft die Frage, mit wem der Beratungsvertrag zustande kommt, an eine Auslegung der Erklärungen der Vertragsparteien an. Ihre Beantwortung ist daher im Grundsatz dem Tatrichter vorbehalten. Die tatrichterliche Auslegung ist jedoch für das Revisionsgericht nicht bindend, wenn gesetzliche oder allgemein anerkannte Auslegungsregeln, Denkgesetze oder Erfahrungssätze verletzt sind. Zu den allgemein anerkannten Auslegungsregeln gehört der Grundsatz einer nach beiden Seiten hin interessengerechten Auslegung (BGHZ 131, 136, 138; 137, 69, 72; BGH, Urt. v. 5.3.1998 – I ZR 250/95, GRUR 1998, 673, 676 – Popmusikproduzenten; Urt. v. 18.10.2001 – I ZR 91/99, GRUR 2002, 280, 281 = WRP 2002, 221 – Rücktrittsfrist; BGHZ 149, 337, 353; 150, 32, 39 – Unikaträumen, jeweils m.w.N.). Diesem Maßstab wird die Beurteilung des Berufungsgerichts nicht gerecht.

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 und GRUR-RR 2001, 12; LG Erfurt JZ 1998, 527; Henssler, EWiR 1998, 993, 994; Kleine-Cosack, EWiR 1998, 995, 996; ders., NJ 2000, 336; Büring/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.

Das Berufungsgericht hat allerdings mit Recht darauf verwiesen, 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. Denn sie preist die Beratung in der Anzeige wie

eine eigene Leistung an und spricht davon, daß der Anruf bei ihr stets 3,60 DM pro Minute koste.

Der Text der Anzeige ist jedoch – worauf die Revision zutreffend hinweist – nicht eindeutig: Die Werbung kann auch so verstanden werden, daß die Beklagte den Kontakt zu den Anwälten lediglich vermittelt; denn sie kündigt dort an, daß sie „den telefonischen Direktkontakt ... zu Rechtsanwälten mit vorselektierten Interessenschwerpunkten“ herstelle. Sie erweckt damit 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) Die Würdigung des Berufungsgerichts wird aber vor allem – worauf die Revision zutreffend hinweist – dem Grundsatz nicht gerecht, 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, de-

ren 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.

3. Die angefochtene Entscheidung stellt sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig dar (§ 563 ZPO a.F.). Die Beklagte kann insbesondere nicht als Störerin für berufsrechtliche Verstöße derjenigen Rechtsanwälte in Anspruch genommen werden, mit denen die Anrufer Beratungsverträge schließen. 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. Dabei kann offenbleiben, ob es sich bei den einzelnen in Rede stehenden Verboten um wettbewerbsbezogene Normen handelt mit der Folge, daß ein Verstoß gegen eine solche Norm grundsätzlich zugleich als wettbewerbswidriges Verhalten beanstandet werden könnte (vgl. BGH, Ur. v. 5.10.2000 – I ZR 224/98, GRUR 2001, 354, 356 = WRP 2001, 255 – Verbandsklage gegen Vielfachabmahner).

a) Mit dem von der Beklagten organisierten Rechtsberatungsdienst sind nicht notwendig unzulässige Gebührenunter- oder -überschreitungen verbunden.

aa) 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 Bemessungs-

sungskriterien 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).

bb) 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 1,12 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).

cc) 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 Gesprächen 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.

dd) Gegenüber dem telefonischen Beratungsdienst kann 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).

b) Die von der Beklagten vermittelten Rechtsanwälte verstoßen auch 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 – worauf die Revision mit Recht hinweist – 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.

c) Die Gefahr einer Vertretung widerstreitender Interessen (§ 43a Abs. 4 BRAO) vermag das ausgesprochene 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 sollten. 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, kann die Klägerin gegen ihn vorgehen.

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 Klägerin hat nicht dargetan, daß in der Vergangenheit Interessenkonflikte aufgrund der zugesagten Anonymität unerkannt geblieben wären. Der Hinweis auf die mögliche Anonymität rechtfertigt auch kein Verbot der beanstandeten Werbung unter dem Gesichtspunkt des § 3 UWG. Allein die entfernte Möglichkeit, daß der Anwalt zur Vermeidung eines Interessenkonflikts auf der Nennung des Namens bestehen muß, führt nicht zu einer relevanten Irreführung der angesprochenen Verkehrskreise.

d) Der Rechtsanwalt, der sich an dem telefonischen Beratungsdienst beteiligt, schuldet der Beklagten ein Entgelt für die von ihr erbrachte Vermittlungsleistung. Entgegen der Auffassung der Revisionserwiderung handelt es sich hierbei nicht um eine nach § 49b Abs. 3 Satz 1 BRAO verbotene Provision (so auch Grunewald, ZIP 2000, 2005, 2007; Büring/Edenfeld, MDR 1999, 532, 533; Römermann/Funke, MDR 2001, 1, 7; a.A. Schmittmann, K&R 1999, 309 f.). Die fragliche Vergütung wird nämlich unabhängig davon geschuldet, ob und wie viele Ratsuchende in der fraglichen Zeit anrufen. Die erfolgsunabhängige Vergütung ist daher mit der Raummiete, mit den Kosten der Telefonanlage oder mit den Kosten für einen Anwaltssuchdienst im Internet vergleichbar.

e) 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 genügende 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 Büring/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 der Klägerin 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. Ant-

wort 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. Die Berufung der Klägerin gegen das klageabweisende Urteil des Landgerichts ist zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1, § 97 Abs. 1 ZPO.

Ullmann

v. Ungern-Sternberg

Bornkamm

Pokrant

Schaffert