



# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

## URTEIL

AnwZ (Brg) 42/16

Verkündet am:  
3. Juli 2017  
Boppel  
Justizamtsinspektor  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in der verwaltungsrechtlichen  
Anwaltssache

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BRAO § 49b Abs. 1 Satz 1; RVG §§ 4 Abs. 1, 34

Der Rechtsanwalt darf kostenlose Erstberatungen für Personen anbieten, die einen Verkehrsunfall erlitten haben.

BGH, Urteil vom 3. Juli 2017 - AnwZ (Brg) 42/16 - AGH Brandenburg

wegen eines belehrenden Hinweises

Der Bundesgerichtshof hat auf die mündliche Verhandlung vom 3. Juli 2017 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Kayser, die Richterin Lohmann, den Richter Bellay sowie die Rechtsanwältin Schäfer und den Rechtsanwalt Dr. Wolf

für Recht erkannt:

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des 1. Senats des Brandenburgischen Anwaltsgerichtshofs vom 1. August 2016 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.

Der Wert des Berufungsverfahrens wird auf 5.000 € festgesetzt.

#### Tatbestand:

- 1 Der Kläger ist im Bezirk der Beklagten zur Rechtsanwaltschaft zugelassen. Er ist Partner der Sozietät M. & D. . Im Juni 2014 schaltete die Sozietät in der Zeitung "Mä. " folgende Anzeige:

"Verkehrsunfall

kostenlose Erstberatung

Kennen Sie Ihre Rechte nach einem Verkehrsunfall?

Unsere Kanzlei bietet Ihnen ab sofort nach einem Verkehrsunfall eine kostenlose Erstberatung an. Sichern Sie Ihre Rechte und

vereinbaren Sie sofort nach einem Verkehrsunfall einen Termin mit unserer Kanzlei für eine kostenlose Erstberatung.

M. & D. Rechtsanwälte ..."

2 Mit Bescheid vom 28. Mai 2015 erteilte die Beklagte dem Kläger eine behelrende Ermahnung wegen der Verletzung der Grundsätze anwaltlichen Gebührenrechts. Nach § 49b BRAO, §§ 34, 4 RVG sei eine kostenlose Rechtsberatung ohne inhaltliche Qualifizierung anhand der Besonderheiten des Falls oder der den Rechtsrat suchenden Person unzulässig. Der Widerspruch des Klägers wurde mit Widerspruchsbescheid vom 23. Juli 2015 zurückgewiesen.

3 Der Kläger hält die behelrende Ermahnung für rechtswidrig. Seiner Ansicht nach kommt im Bereich der außergerichtlichen Beratung eine verbotene Gebührenunterschreitung schon deshalb nicht in Betracht, weil es keine gesetzlichen Gebühren mehr gibt. Er hat beantragt,

die behelrende Ermahnung der Beklagten vom 28. Mai 2015 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 23. Juli 2015 aufzuheben.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

4 Ihrer Ansicht nach darf ein Rechtsanwalt seine anwaltlichen Leistungen nur gegen eine angemessene Vergütung anbieten. Dies folge aus einer Gesamtschau der Regelungen in § 49b Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 BRAO, § 4 RVG so-

wie aus dem Rechtsgedanken der §§ 611, 612 BGB und dem darin zum Ausdruck kommenden Äquivalenzprinzip.

5                    Der Anwaltsgerichtshof hat den angefochtenen Bescheid aufgehoben.

6                    Gegen dieses Urteil richtet sich die vom Anwaltsgerichtshof zugelassene Berufung der Beklagten. Die Beklagte wiederholt und vertieft ihr erstinstanzliches Vorbringen und beantragt,

das Urteil des Brandenburgischen Anwaltsgerichtshofs vom 1. August 2016 aufzuheben.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er verteidigt das angefochtene Urteil.

7                    Wegen der weiteren Einzelheiten des Vorbringens der Parteien wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie die Protokolle der mündlichen Verhandlungen Bezug genommen.

#### Entscheidungsgründe:

8                    Die kraft Zulassung durch den Anwaltsgerichtshof statthafte (vgl. § 112e Satz 2 BRAO, § 124 Abs. 1 VwGO) und auch im Übrigen zulässige (§ 112e Satz 2 BRAO, § 124a Abs. 6 VwGO) Berufung bleibt ohne Erfolg.

- 9                   1. Die Klage ist als Anfechtungsklage statthaft (§ 112a Abs. 1, § 112c Abs. 1 Satz 1 BRAO, § 42 VwGO). Nach § 73 Abs. 2 Nr. 1 BRAO obliegt es dem Vorstand der Rechtsanwaltskammer, die Kammermitglieder in Fragen der Berufspflichten zu beraten und zu belehren. Gemäß § 73 Abs. 2 Nr. 4 BRAO hat er die Erfüllung der den Kammermitgliedern obliegenden Pflichten zu überwachen und das Recht der Rüge zu handhaben. Stellt der Vorstand einer Rechtsanwaltskammer in Wahrnehmung seiner Aufgaben fest, dass sich ein Rechtsanwalt berufswidrig verhalten hat, so kann er diesen auf die Rechtsauffassung der Kammer hinweisen und über den Inhalt seiner Berufspflichten belehren. Erteilt der Vorstand der Rechtsanwaltskammer einem Kammermitglied eine derartige Belehrung, so stellt diese eine hoheitliche Maßnahme dar, die das betroffene Mitglied in seinen Rechten beeinträchtigen kann. Als solche ist sie anfechtbar (BGH, Urteil vom 18. Juli 2016 - AnwZ (Brfg) 22/15, juris Rn. 10 mwN; Urteil vom 5. Dezember 2016 - AnwZ (Brfg) 31/14, juris Rn. 7; vgl. auch BGH, Urteil vom 27. Oktober 2014 - AnwZ (Brfg) 67/13, NJW 2015, 72 Rn. 7).
- 10                   2. Die Klage ist auch begründet. Der Kläger hat nicht gegen berufsrechtliche Pflichten verstoßen, indem er eine kostenlose Erstberatung für Personen angeboten hat, die einen Verkehrsunfall erlitten haben. Insbesondere sind die Voraussetzungen des § 49b Abs. 1 Satz 1 BRAO nicht erfüllt.
- 11                   a) Nach § 49b Abs. 1 Satz 1 BRAO ist es unzulässig, geringere Gebühren und Auslagen zu vereinbaren oder zu fordern, als das Rechtsanwaltsvergütungsgesetz vorsieht, soweit dieses nichts anderes bestimmt. Die Ausnahmenvorschrift des § 49b Abs. 1 Satz 2 BRAO, nach welcher der Rechtsanwalt die Gebühren und Auslagen nach Erledigung des Auftrags unter bestimmten Voraussetzungen erlassen oder ermäßigen darf, greift ersichtlich nicht ein, weil

die kostenlose Erstberatung vorab und unabhängig von der Bedürftigkeit des Auftraggebers angeboten wurde.

- 12            b) Das Rechtsanwaltsvergütungsgesetz sieht keine bestimmte Gebühr für eine Erstberatung vor. Die Vergütung einer Beratung in außergerichtlichen Angelegenheiten ist in § 34 Abs. 1 RVG geregelt. Für einen mündlichen oder schriftlichen Rat oder eine Auskunft, die nicht mit einer anderen gebührenpflichtigen Tätigkeit zusammenhängen, soll der Rechtsanwalt auf eine Gebührenvereinbarung hinwirken, soweit im Vergütungsverzeichnis keine Gebühren bestimmt sind. Wenn keine Vereinbarung getroffen worden ist, erhält der Rechtsanwalt Gebühren nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts, also in der Regel nach § 612 Abs. 2 BGB. Ist der Auftraggeber Verbraucher, beträgt die Gebühr für ein erstes Beratungsgespräch höchstens 190 Euro.
- 13            Schreibt das Rechtsanwaltsvergütungsgesetz keine bestimmte Gebühr für eine Erstberatung vor, gibt es keine Mindestgebühr, die unter Verstoß gegen § 49b Abs. 1 Satz 1 BRAO unterschritten werden könnte. Das gilt auch hinsichtlich der nach § 34 Abs. 1 Satz 2 RVG, § 612 Abs. 2 BGB bei Fehlen einer Vereinbarung maßgeblichen "üblichen" Vergütung; denn nach dem klaren Wortlaut des Gesetzes gehen Gebührenvereinbarungen vor (vgl. hierzu auch die Begründung des Entwurfs eines Gesetzes zur Modernisierung des Kostenrechts vom 11. November 2003, BT-Drucks. 15/1971, S. 238 zu Art. 5, Nummer 3). In der Rechtsprechung der Anwaltsgerichtshöfe (AGH Berlin, AnwBl. 2007, 375, 376; AGH Hamm, NJW-RR 2014, 1335, 1336; AGH Hamm, AnwBl. 2016, 767, 768), der Zivilgerichte in Wettbewerbssachen (OLG Stuttgart, NJW 2007, 924, 925; LG Essen, NJW-RR 2014, 379, 380) und in der überwiegenden Kommentar- und Aufsatzliteratur (von Seltmann in Gaier/Wolf/Göcken, Anwaltliches Berufsrecht, 2. Aufl., § 49b BRAO Rn. 30; Kleine-Cosack, BRAO, 7. Aufl., § 49b

Rn. 9; Schneider/Wolf/Onderka, RVG, 7. Aufl., § 4 Rn. 17; Wedel, JurBüro 2007, 623, 624; Himmelsbach, GRUR-Prax 2014, 399; Ring, DStR 2016, 2423; Fölsch, MDR 2016, 133, 135; vgl. auch Bischof in Bischof/Jungbauer/Bräuer/Klipstein/Klüsener/Uher, RVG, 7. Aufl., § 4 Rn. 7; Hartung in Hartung/Schons/Enders, RVG, 3. Aufl., § 34 Rn. 37; Feuerich/Weyland/Brüggemann, BRAO, 9. Aufl., § 49b Rn. 9) wird eine kostenlose Erstberatung daher für zulässig gehalten.

14 c) Entgegen der Ansicht der Beklagten wird die Vorschrift des § 34 Abs. 1 Satz 1 RVG nicht durch die in § 4 Abs. 1 RVG enthaltenen Regelungen dahingehend modifiziert, dass die vereinbarte Vergütung in einem angemessenen Verhältnis zu Leistung, Verantwortung und Haftungsrisiko der anwaltlichen Leistung stehen muss.

15 aa) Nach § 4 Abs. 1 Satz 1 und 2 RVG kann in außergerichtlichen Angelegenheiten eine niedrigere als die gesetzliche Vergütung vereinbart werden. Die Vergütung muss in einem angemessenen Verhältnis zu Leistung, Verantwortung und Haftungsrisiko des Rechtsanwalts stehen. Nach Ansicht der Beklagten ist die Vorschrift des § 4 Abs. 1 Satz 2 RVG auch auf Vergütungsvereinbarungen nach § 34 Abs. 1 Satz 1 RVG anzuwenden. Ein vollständiger Verzicht auf Gebühren für anwaltliche Leistungen sei niemals angemessen und deshalb unzulässig (ebenso Henssler/Prütting/Kilian, BRAO, 4. Aufl., § 49b Rn. 37).

16 Die Vorschrift des § 4 Abs. 1 Satz 2 RVG ist auf die Gebührenvereinbarung nach § 34 Abs. 1 Satz 1 RVG nicht anwendbar. Das folgt schon aus dem Wortlaut der Vorschrift und ihrer Stellung im Gesetz. § 4 Abs. 1 Satz 2 RVG schließt an § 4 Abs. 1 Satz 1 RVG an. Er setzt also eine gesetzlich vorge-

schriebene Vergütung voraus. Für eine Vergütung, die nicht gesetzlich vorgeschrieben ist, gilt § 4 Abs. 1 Satz 2 RVG also nicht (von Seltmann in Gaier/Wolf/Göcken, *Anwaltliches Berufsrecht*, 2. Aufl., § 49b Rn. 30). Insbesondere gilt § 4 RVG nicht für Vereinbarungen nach § 34 RVG (Mayer/Kroiß/Teubel, *RVG*, 6. Aufl., § 4 Rn. 12; von Seltmann in *Beck'scher Online-Kommentar RVG*, Stand 1.6.2016, § 4 Rn. 2). Eine Äquivalenzkontrolle findet im Anwendungsbereich des § 34 RVG nicht statt (Kleine-Cosack, *BRAO*, 7. Aufl., § 49b Rn. 9).

17 Die Bindung einer Vereinbarung nach § 34 RVG an den Maßstab des § 4 Abs. 1 Satz 2 RVG stünde zudem im deutlichen Widerspruch zu den in § 34 Abs. 1 Satz 3 RVG bindend vorgeschriebenen Höchstgebühren, die unabhängig von der wirtschaftlichen Bedeutung und dem Umfang der Sache gelten. Sie widerspräche auch dem in der amtlichen Begründung zu § 34 RVG-E (BT-Drucks. 15/1971, S. 238 zu Art. 5 Nr. 3) zum Ausdruck gekommenen Willen des Gesetzgebers. Danach sollen die Vergütungsvereinbarungen dem Auftraggeber verdeutlichen, welche Gebühren er dem Anwalt schuldet, und zugleich gerichtliche Streitigkeiten über die Höhe der angemessenen Gebühren vermeiden. Müsste - wie die Beklagte es für richtig hält - jede Gebührenvereinbarung auf ihre Angemessenheit überprüft werden, wäre weder das Ziel der Transparenz für den Auftraggeber noch dasjenige der Streitvermeidung zu erreichen, zumal bei Fehlen einer gesetzlichen Vergütung zunächst Klarheit über den Prüfungsmaßstab geschaffen werden müsste.

18 Entgegen der Ansicht der Beklagten folgt das gegenteilige Ergebnis, die grundsätzliche Anwendbarkeit der §§ 3a ff. RVG auf Vereinbarungen nach § 34 RVG, schließlich nicht aus § 3a Abs. 1 Satz 4 RVG. Diese Vorschrift stellt klar, dass die Formvorschriften des § 3a Abs. 1 Satz 1 und 2 RVG nicht für eine Gebührenvereinbarung nach § 34 RVG gelten. Daraus folgt jedoch nicht, dass die



übrigen Bestimmungen der §§ 3a ff. RVG auch dann anwendbar sind, wenn ihr Wortlaut entgegen steht.

- 19           bb) Nach § 4 Abs. 1 Satz 3 RVG kann der Rechtsanwalt ganz auf eine Vergütung verzichten, wenn die Voraussetzungen für die Bewilligung von Beratungshilfe vorliegen. Die Beklagte möchte dieser Vorschrift entnehmen, dass ein Verzicht in anderen als den genannten Fällen nicht zulässig ist. Daran ist richtig, dass § 4 Abs. 1 Satz 3 RVG überflüssig ist, soweit es um die Vergütung außergerichtlicher Beratungen im Sinne von § 34 Abs. 1 Satz 1 RVG geht. Eine eigenständige Regelung enthält sie nur im Hinblick auf die außergerichtliche Vertretung des bedürftigen Mandanten. Gerade für diesen Fall der außergerichtlichen Vertretung Bedürftiger ist die Vorschrift jedoch geschaffen worden, wie sich aus der Begründung des Entwurfs eines Gesetzes zur Änderung des Prozesskostenhilfe- und Beratungshilferechts vom 31. August 2012 (BR-Drucks. 516/12, S. 72 zu Art. 14 Nr. 2) ergibt:

"Nach § 4 Absatz 1 RVG kann eine niedrigere als die gesetzliche Gebühr vereinbart werden, wenn sie in angemessenem Verhältnis zu Leistung, Verantwortung und Haftung des Rechtsanwalts steht. Da § 34 Absatz 1 RVG für die außergerichtliche Beratung schon keine gesetzliche Gebühr vorsieht, steht § 4 Absatz 1 einer unentgeltlichen Tätigkeit insoweit zwar nicht entgegen. Anders gestaltet sich die derzeitige Rechtslage aber, wenn der Rechtsuchende vertreten wird: Keine auch noch so geringe Leistung nebst Verantwortung und Haftungsrisiko wird je in einem „angemessenen Verhältnis“ zum vollständigen Verzicht auf Bezahlung liegen. Die strikten Einschränkungen unentgeltlicher Tätigkeit widersprechen dabei allerdings praktischen Bedürfnissen ..."

- 20           Aus dieser Begründung folgt zugleich, dass jedenfalls nach Ansicht des Gesetzgebers eine Gebührenvereinbarung nach § 34 RVG nicht am Maßstab des § 4 Abs. 1 Satz 2 RVG zu messen ist.

21                    3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 112c Abs. 1 Satz 1 BRAO, § 154 Abs. 2 VwGO. Der Streitwert wurde auf § 194 Abs. 1 BRAO, § 52 Abs. 2 GKG festgesetzt.

Kayser

Lohmann

Bellay

Schäfer

Wolf

Vorinstanz:

AGH Brandenburg, Entscheidung vom 01.08.2016 - AGH I 2/15 -