

DNotI

Deutsches Notarinstitut

Dokumentnummer: 16u62_06
letzte Aktualisierung: 12.7.2007

KG, 12.7.2007 - 16 U 62/06

BRAO § 43a Abs. 4; ZPO § 630; BGB § 134; BeurkG § 3

Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen untersagt Beratung beider Ehegatten durch denselben Anwalt bei einvernehmlicher Scheidung



Kammergericht

Im Namen des Volkes

Geschäftsnummer:
16 U 62/06
8 O 190/06 Landgericht Berlin

verkündet am : 12.07.2007
Bohm,
Justizangestellte

In dem Rechtsstreit

des Herrn B■■■■■ W■■■■ ,
W■■■■■■■■■ ■ , ■■■■ B■■■■ ,

Beklagter und Berufungskläger,

- Prozessbevollmächtigte:
Rechtsanwälte P■■■■ & R■■■■■ ,
J■■■■■■■■■ ■ , ■■■■ H■■■■ -

g e g e n

Frau O■■■■ B■■■■■ ,
B■■■■■■■■■ ■ , ■■■■ B■■■■ ,

Klägerin und Berufungsbeklagte,

- Prozessbevollmächtigte:
Rechtsanwältin O■■■■ B■■■■■ ,
B■■■■■■■■■ ■ , ■■■■ B■■■■ -

hat der 16. Zivilsenat des Kammergerichts in Berlin-Schöneberg, Eißholzstr. 30-33, 10781 Berlin, im schriftlichen Verfahren, bei dem Schriftsätze bis zum 03.07.2007 eingereicht werden konnten, durch die Vorsitzende Richterin am Kammergericht Scheer und die Richter am Kammergericht Kuhnke und Helmers

f ü r R e c h t e r k a n n t :

Auf die Berufung des Beklagten wird unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels das am 13. Oktober 2006 verkündete Urteil der Zivilkammer 8 des Landgerichts Berlin geändert:

Der Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 1.383,42 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 27. April 2006 sowie weitere 5,- Euro Mahnkosten zu zahlen.
Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits haben die Klägerin zu 3/4 und der Beklagte zu 1/4 zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Beide Parteien können die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht die jeweils andere Partei vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Die Revision wird zugelassen.

G r ü n d e

I.

Gemäß § 540 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ZPO wird auf die tatsächlichen Feststellungen im angefochtenen Urteil Bezug genommen.

Der Beklagte verfolgt mit der Berufung sein Begehren auf Klageabweisung weiter. Er macht geltend, das Landgericht habe fehlerhaft damit argumentiert, dass die Klägerin im Sinne einer Mediation tätig werden sollen. Es sei aber vom Beklagten und seiner Ehefrau keine Mediation, sondern eine einverständliche Scheidung mit einem gemeinsamen Anwalt erwünscht gewesen. Die „Interessengleichheit“, die viele mandatsantragende

Eheleute anfänglich sehen würden, sei in aller Regel sehr vordergründig, weil sie Kosten sparen wollten.

Der Beklagte beantragt,

das angefochtene Urteil abzuändern und die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Klägerin verteidigt das angefochtene Urteil und vertieft ihr erstinstanzliches Vorbringen.

Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien wird auf die zwischen ihnen gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

II.

Die zulässige Berufung des Beklagten hat in der Sache überwiegend Erfolg.

Der Klägerin steht gegen den Beklagten ein Vergütungsanspruch nur in der aus dem Tenor ersichtlichen Höhe zu (§§ 611 Abs. 1, 675 BGB).

Soweit die Klägerin den Beklagten und seine Ehefrau zunächst im Hinblick auf die am 1.7.2005 abgeschlossene Trennungsvereinbarung gemeinsam beraten hat, liegt ein wirk-

samer anwaltlicher Geschäftsbesorgungsvertrag vor, aus dem die Klägerin einen Honoraranspruch herleiten kann.

Dagegen ist der zwischen den Parteien am 1.7.2005 geschlossene Vertrag, der auf die außergerichtliche Tätigkeit der Klägerin im Rahmen der noch nicht geregelten Scheidungsfolgen Güterrecht und nachehelicher Unterhalt gerichtet war, wegen Verstoßes gegen das Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen nichtig (§§ 43 a Abs. 4 BRAO, 134 BGB), so dass der Klägerin für die anwaltlichen Leistungen, die sie ab dem 2.7.2005 erbracht hat, kein Vergütungsanspruch zusteht.

Gemäß § 43 a Abs. 4 BRAO darf der Rechtsanwalt keine widerstreitenden Interessen vertreten.

Die Auslegung dieser Vorschrift wird in Rechtsprechung und Schrifttum nicht einheitlich vorgenommen.

Im Schrifttum wird ganz überwiegend vertreten, dass es auf eine objektive, d.h. vom Standpunkt der Parteien unabhängige Bewertung der Interessenlage ankomme. Deshalb dürfe der Anwalt auch bei einer einverständlichen Scheidung nur einen Ehepartner vertreten. Er müsse es vermeiden, sich von gemeinsam erschienenen Ehegatten in ein Beratungsgespräch verwickeln zu lassen, weil er in aller Regel bereits damit einen Interessenkonflikt, der sich aus dem einheitlichen Lebenssachverhalt der Ehe ergebe, wecke. Die einverständliche Scheidung gemäß § 630 Abs. 1 ZPO sei nur verfahrenstechnisch einverständlich, materiellrechtlich beruhe auch sie auf dem einheitlichen Lebensverhältnis der Ehe, das sehr unterschiedliche rechtliche Wertungen zulasse (vgl. Heussler/Prütting, BRAO, 2. Aufl., § 43 a Rn. 150 f.; Hartung, Anwaltliche Berufsordnung, 3. Aufl. 2006 Rn. 57 ff.).

In gleicher oder ähnlicher Weise haben sich das OLG Karlsruhe (2. Zivilsenat, NJW 2001, 3197) und das Landgericht Hildesheim (FF 2006, 272) geäußert.

Diese rein objektive Sichtweise hat das Bundesverfassungsgericht in einer Entscheidung vom 3.7.2003 (BverfGE 108, 150 ff. – Interessenkollision durch Sozietätswechsel eines

Rechtsanwalts) dahin relativiert, dass eine Einschränkung des Tätigkeitsverbots für Rechtsanwälte aus verfassungsrechtlichen Gründen stets nur unter besonderer Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls erfolgen dürfe, wenn in dem konkreten Einzelfall ein Interessenkonflikt erkennbar oder ernsthaft zu besorgen sei.

Es sei eine Einzelabwägung aller Belange unter besonderer Berücksichtigung der konkreten Mandanteninteressen erforderlich. Im Interesse der Rechtspflege sowie eindeutiger und geradliniger Rechtsbesorgung müsse lediglich im konkreten Fall die Vertretung widerstreitender Interessen vermieden werden.

Auch das Bundesarbeitsgericht (NJW 2005, 921) hat eine Einbeziehung der subjektiven Sicht der Mandanten gefordert. Die verfassungsrechtlich gebotene Verhältnismäßigkeit der Beschränkung des Rechts der Rechtsanwälte auf freie Berufsausübung rechtfertige es nur beim tatsächlichen Entstehen widerstreitender Interessen die gleichzeitige Vertretung (hier: von Betriebsrat und Betriebsratsmitglied) zu verbieten.

Auf den vorliegenden Einzelfall bezogen, ist es zwar im Lichte der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung noch nicht zu beanstanden, dass die Klägerin die Eheleute zunächst zum Zwecke der Vorbereitung und Abfassung einer Trennungsvereinbarung, die bereits drei Tage nach dem Erstgespräch erfolgte, gemeinsam beraten hat. Das gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass sich der Beklagte und dessen Ehefrau über den Inhalt der Trennungsfolgen geeinigt hatten und es letztlich nur noch darum ging, diese Einigung in eine rechtlich haltbare Form zu bringen. Konkret widerstreitende Interessen lagen - unter Mitberücksichtigung der Sicht der Mandantschaft - zu diesem Zeitpunkt noch nicht vor.

Etwas gilt aber in Zusammenhang mit der nachfolgenden Vermögensauseinandersetzung, die in der Trennungsvereinbarung vom 1.7.2005 ausdrücklich ausgeklammert worden war. Es musste ungeachtet des

Versorgungsausgleichs noch eine Regelung hinsichtlich des Zugewinnausgleichs und hinsichtlich des nachehelichen Unterhalts getroffen werden. Die Eheleute verfügten über erhebliches gemeinsames Immobilienvermögen. Zudem bestanden ganz erhebliche Einkommensunterschiede (vgl. Ziffer 5. der Trennungsvereinbarung vom 1.7.2005). Dadurch waren widerstreitende Interessen (z.B. bezüglich der Bewertung der Immobilien) vorprogrammiert, die auch im Rahmen der Verhandlungen betreffend die Vermögensauseinan-

dersetzung aufgetreten sind. Dies ergibt sich schlüssig bereits daraus, dass hinsichtlich der Vermögensauseinandersetzung über einen Zeitraum von mehreren Monaten hinweg zahlreiche Gespräche und Telefonate mit dem Beklagten und dessen Ehefrau (darunter auch Separatgespräche) stattfanden, unter anderem am 16.9.2005 ein mehrstündiges Gespräch in Gegenwart eines Vermögensberaters.

Es kann in diesem Zusammenhang dahin gestellt bleiben, ob die Klägerin – wie sie behauptet – den Beklagten und dessen Ehefrau von vornherein darauf hingewiesen hat, dass eine gemeinsame Beauftragung eines Rechtsanwalts zur Regelung der Trennungs- bzw. Ehescheidungsfolgen nicht möglich sei. Zwar ist die formelle Mandatierung am 1.7.2005 aufgrund der finanziellen Verhältnisse der Eheleute (vgl. das Schreiben der Klägerin an den Beklagten vom 20.1.2006, Seite 1) nur seitens des Beklagten erfolgt. Die Klägerin hat sich gleichwohl in der Folgezeit nicht so verhalten, als hätte sie nur die Vertretung des Beklagten übernommen. Vielmehr hat sie weiterhin auch die Ehefrau des Beklagten beraten und deren Interessen vertreten. Hierfür spricht bereits das Schreiben der Klägerin an den Beklagten vom 5.12.2005 (Anlage B 1), in dem es heißt, sie habe zu seinen Gunsten von der Geltendmachung der Erhöhungsgebühr für zwei Mandanten abgesehen. Noch deutlicher wird dies aus dem Schreiben an den Beklagten vom 20.1.2006, in dem die Klägerin auf zahlreiche Separatgespräche (drei Einzelgespräche und mindestens sechs Telefongespräche) mit der Ehefrau des Beklagten verweist und daraus schlussfolgert, dass der Vortrag der Ehefrau, diese sei von ihr nicht vertreten worden, falsch sei. Schließlich hat die Klägerin in letzterem Schreiben auf eine Vereinbarung hingewiesen, wonach die Kosten ihrer Beauftragung vom gemeinsamen Sparkonto des Beklagten und dessen Ehefrau gezahlt werden sollten.

Wenn die Klägerin im Schriftsatz vom 7.9.2006 (Seite 3) selbst ausführt, sie habe sich nach den zahlreichen gemeinsamen Gesprächen, in denen sie einen genauen Einblick in die jeweilige Lebenssituation beider Eheleute erhalten habe, nicht mehr dazu in der Lage gesehen, lediglich die Interessen des Beklagten zu vertreten, ohne dabei Rücksicht auf die Belange der Ehefrau zu nehmen, so wird daraus deutlich, dass die Klägerin in eine Zwickmühle geraten ist. Sie hat sich auch von der Ehefrau des Beklagten deren - im Rahmen der schwierigen Vermögensauseinandersetzung naturgemäß differierende - Sichtweise erläutern lassen und dadurch deren Interessen in die Auseinandersetzung mit ein-

fließen lassen. Aus diesem Verhalten resultierte letztlich die Kündigung des Mandats gegenüber dem Beklagten, der nun für eine neue anwaltliche Vertretung sorgen musste.

Entgegen der Ansicht des Landgerichts sollte die Klägerin auch nicht im Sinne einer Mediation tätig werden. Die rechtliche Beratung von scheidungswilligen Eheleuten, die eine einverständliche Scheidung anstreben, ist nicht mit einer Mediation vergleichbar. Die Mediation ist ein eigenständiges Verfahren der Konfliktlösung, wobei die Aufgabe eines Mediators gerade nicht darin besteht, eine rechtliche Beratung vorzunehmen.

Der zumindest fahrlässige Pflichtverstoß gegen die Vorschrift des § 43 a Abs. 4 BRAO, die ein gesetzliches Verbot iSd. § 134 BGB darstellt, führt zur Nichtigkeit des anwaltlichen Geschäftsbesorgungsvertrages gemäß § 134 BGB (vgl. OLG Karlsruhe, NJW 2001, 3197, 3199; LAG Köln, NZA-RR 2001, 253, 254; Sieg in Zugehör/Fischer/Sieg/Schlee, Handbuch der Anwaltshaftung, 2. Aufl., Rn. 776; Palandt-Heinrichs, BGB, 66. Aufl., § 134 Rn. 20).

Der Verstoß setzte aber erst im Rahmen des zwischen den Parteien am 1.7.2005 geschlossenen Geschäftsbesorgungsvertrages, der auf die Vertretung des Beklagten bei der Vermögensauseinandersetzung mit seiner Ehefrau gerichtet war, ein. Die im Erstgespräch am 28.6.2005 erbrachte reine Beratungstätigkeit sowie die nach anschließender Einigung der Eheleute erfolgte Abfassung der Trennungsvereinbarung vom 1.7.2005, welche eine güterrechtliche Vereinbarung ausdrücklich ausklammerte, konnte die Klägerin dagegen liquidieren.

Die Klägerin hat mit der Honorarrechnung vom 5.12.2005 eine Geschäftsgebühr nach einem Wert von 400.000,- Euro verlangt. Der Wert ist zu hoch, weil er ersichtlich die Vermögensauseinandersetzung mitumfasst. Hinsichtlich der in der Trennungsvereinbarung vom 1.7.2005 getroffenen Regelungen legt der Senat einen Wert von bis zu 40.000,- Euro zugrunde (Trennungsunterhalt (2000 x 12 =) 24.000,- Euro; Freistellung Kindesunterhalt Maria und Timo nach Einkommensgruppe 7 der DT (Einkommen der Ehefrau unter Berücksichtigung des Unterhalts) jeweils 337 x 12 = insgesamt 8.088,- Euro; 2.000,- Euro im Hinblick auf die Zahlung zur Wohnungseinrichtung; Umgangsrecht der Ehefrau 3.000,- Euro; Zuteilung der Wohnungen und Regelung der Nutzung der Ehwohnung durch die Ehefrau 2.000,- Euro). Eine 1,3 Geschäftsgebühr (Mittelwert gemäß Nr. 2400 VV) beträgt 1.172,60 Euro. Hinzu kommen die Pauschale nach Nr. 7002 VV in Höhe von 20,- Euro sowie 16 % Mehrwertsteuer, so dass sich insgesamt ein Honoraranspruch in Höhe von 1.383,42 Euro ergibt.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit auf den §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

Der Senat hat die Revision zugelassen, weil die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat (§ 543 Abs. 2 Nr. 1 ZPO). Die für den vorliegenden Rechtsstreit entscheidungserhebliche Rechtsfrage ist bisher höchstrichterlich nicht geklärt und über den zu entscheidenden Einzelfall hinaus bedeutsam.

Scheer Kuhnke Helmers