
Datum: 29.09.2005
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 28. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 28 U 212/04
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2005:0929.28U212.04.00

Vorinstanz: Landgericht Dortmund, 3 O 457/03

Tenor:

Die Berufung des Klägers gegen das am 27. Oktober 2005 verkündete Urteil der 3. Zivilkammer des Landgerichts Dortmund wird zurückge-wiesen.

Auf die Berufungen der Beklagten, sowie der Streithelferin zu 1) und des Streithelfers zu 2) wird das vorgenannte Urteil abgeändert:

Die Klage wird insgesamt abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreites einschließlich der Kosten der Streithelfer der Beklagten werden dem Kläger auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Dem Kläger bleibt nachgelassen, die Zwangsvollstreckung aus dem Urteil gegen Sicherheitsleistung in Höhe 120 % des jeweils aus dem Urteil zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte und die Streithelfer vor der Vollstreckung jeweils Sicherheit in gleicher Höhe leisten.

Gründe

A.

1

2

3

Wegen der Anträge der Parteien und der Einzelheiten des Sachverhalts wird auf die Feststellungen des angefochtenen Urteils Bezug genommen, die nachfolgend mit den notwendigen Änderungen und Ergänzungen dargestellt sind (§ 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO).

Der Kläger nimmt die Beklagte aus abgetretenem Recht der Anwaltssozietät F & F2, welche die Beklagte als Prozessbevollmächtigte in dem Rechtsstreit 20 O 68/01 Landgericht Dortmund, sowie in zwei damit verbundenen Beschwerdeverfahren (Streitwert und Kostenbeschluss nach § 91a ZPO) vertreten hat, auf Zahlung von Anwaltshonorar in Anspruch. Demgegenüber berührt sich die Beklagte eines Schadensersatzanspruches wegen eines ihr durch pflichtwidrige Ausführung des Mandates entstandenen Kostenschadens.

Am Nachmittag des 30. August 2001 reichte der Sozius Rechtsanwalt F namens der Beklagten beim Landgericht Dortmund den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung gegen die H2 AG ein, dessen Tenor folgenden Wortlaut besaß:

"Es wird der Antragsgegnerin untersagt, ihre Geschäftsanteile an der H (AG Potsdam, HRB 1680) abzutreten oder anderweitig zu veräußern, soweit der oder die Erwerber nicht gegenüber der Antragstellerin in die Verpflichtungen der Antragsgegnerin aus der notariellen Vereinbarung vom 27. Juli 1995 (UR.Nr. ####/95 des Notars Dr. Q2 in C2)

Anlage AST 1

eintritt oder eintreten."

Diesem Antrag lag folgender Sachverhalt zugrunde: Die H war aus der Privatisierung des Q entstanden, die zunächst von der Treuhand und dann von der ihre Aufgaben fortsetzenden Beklagten durchgeführt wurde. Das ursprüngliche, zunächst allein von der Beklagten gehaltene Stammkapital der GmbH betrug 50 TDM. Die Beklagte veräußerte dann Geschäftsanteile in Höhe von 51 % des Stammkapitals an private Inestoren, während der von ihr damals zunächst noch gehaltene, später aber auch noch teilweise veräußerte Geschäftsanteil von 24.500,00 DM (= 49 % des Stammkapitals) dazu dienen sollte, Erwerbsrechte der zugunsten des Q enteigneten Gemeinden aus § 4 KVG zu sichern. Durch die im Verfügungsantrag genannte notarielle Urkunde vom 27. Juli 1995 vereinbarten die Gesellschafter der H eine Erhöhung des Stammkapitals auf 120 MDM. Diese Erhöhung wurde in der Weise vorgenommen, dass einerseits nur die Geschäftsanteile der privaten Gesellschafter so erhöht wurden, dass sie mit dem nicht erhöhten Geschäftsanteil der Beklagten 51 % des Stammkapitals erreichten, und andererseits neue Geschäftsanteile in Höhe von 49 % des neuen Stammkapitals gebildet wurden. Diese Geschäftsanteile wurden zwar von den privaten Gesellschaftern übernommen. Die Stimmrechte wurden jedoch der Beklagten übertragen und ihr eine bis zum 31. August 2000 befristete Erwerbsoption eingeräumt, um gegebenenfalls von berechtigten Kommunen gemäß § 4 Abs. 2 KVG geltend gemachten Ansprüchen genügen zu können.

Mit Schreiben vom 25./28. August 2000 (Bl. 59) übte die Beklagte gegenüber den privaten Gesellschaftern der H das ihr eingeräumte Optionsrecht aus, weil sie von der "F2 AG" (Streithelferin der Beklagten zu 1)) aus ihr abgetretenem Recht von Kommunen auf Übertragung von Geschäftsanteilen der H in Anspruch genommen wurde. Ein solcher, von der Beklagten allerdings für unbegründet erachteter Übertragungsanspruch wird von der Streithelferin zu 1), die von dem Streithelfer der Beklagten zu 2) anwaltlich beraten und vertreten wird, in einem Rechtsstreit vor dem Landgericht Berlin gegenüber der Beklagten klageweise verfolgt.

Im Jahre 2001 betrieb die H2 AG, die als Rechtsnachfolgerin früherer Gesellschafter fünf Geschäftsanteile mit einem Nennwert von 53.913,200,00 DM hielt, von denen zwei Geschäftsanteile mit einem Nennwert von 23.311,700,00 DM mit der Erwerbsoption der Beklagten belastet waren, auf Veranlassung des Bundeskartellamtes den Verkauf ihrer Geschäftsanteile. Nunmehr befürchtete die Streithelferin zu 1), dass durch eine Veräußerung der Anteile die von ihr erstrebte Übernahme von Geschäftsanteilen an der H ins Leere laufen könnte. Sie vereinbarte mit der Beklagten, dass diese gegenüber der H2 AG eine Sicherung der Erwerbsoption der Beklagten im Wege der einstweiligen Verfügung durchsetzen sollte. Das Verfahren sollte allerdings vereinbarungsgemäß in der Sache tatsächlich von der Streithelferin zu 1) auf deren Kosten geführt werden. 11

Der Streithelfer zu 2) wandte sich am Morgen des 30. August 2001 telefonisch an die Sozietät F & F2. Er informierte den Sozius Rechtsanwalt F über die mit der Beklagten getroffene Vereinbarung nebst deren Hintergründe und bat ihn, aufgrund eines bereits vorbereiteten Entwurfs, der dann per Email – wie der Streithelfer zu 2) bei seiner Anhörung durch den Senat bestätigt hat – in der Mittagszeit um 13:20:46 MEZ übersandt wurde, den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung beim zuständigen Landgericht Dortmund einzureichen. Rechtsanwalt F übertrug dann den Entwurf mit kleineren redaktionellen Änderungen auf die Geschäftsbögen der Sozietät, wobei er die Formulierung des Verfügungstenors bis auf die konkrete Bezeichnung der Stammkapitalerhöhungsvereinbarung unverändert übernahm. Nachdem sich Rechtsanwalt F mit dem rechtlichen Berater der Beklagten, Rechtsanwalt S, in Verbindung gesetzt und dieser mit Fax vom 30. August 2001 um 15:44 Uhr (Bl. 10) das Prozessmandat für die namens der Beklagten einzureichende einstweilige Verfügung bestätigt, sein Einverständnis mit der vorliegenden Fassung des Antrages auf Erlass einer einstweiligen Verfügung erklärt und die notarielle Vereinbarung vom 27. Mai 1995 übersandt hatte, reichte Rechtsanwalt F die Antragsschrift nebst den vom Streithelfer zu 2) durch Kurier übersandten Anlagen am Nachmittag beim Landgericht Dortmund ein. 12

Das Landgericht Dortmund beraumte daraufhin durch Verfügung vom 31. August 2001 einen Termin zur mündlichen Verhandlung auf den 05. September 2001 ein. Mit Schriftsatz vom 03. September 2001 (Bl. 98 BA) trat die H2 AG dem Antrag entgegen und bestritt den Verfügungsanspruch und den Verfügungsgrund. Sie verwies u.a. darauf, dass einerseits der zwischen ihr und der Mitgesellschafterin E GmbH aufgrund eines dieser zustehenden Vorkaufsrechtes schon am 27. August 2001 abgeschlossene notarielle Kaufvertrag die von der Beklagten begehrte Übernahme ihrer Erwerbsoption durch die Käuferin enthielt, und andererseits der sämtliche, auch die optionsfreien Geschäftsanteile erfassende Antrag zu weit gefasst sei. Im Verhandlungstermin erfolgte laut der (später durch Beschluss vom 30. September 2003 [Bl. 485a BA] entsprechend berichtigten) Sitzungsniederschrift eine Erörterung der Sach und Rechtslage, nach der der Rechtsstreit mit widerstreitenden Kostenanträgen übereinstimmend für erledigt erklärt wurde. 13

Durch Beschwerdebeschluss des 8. Zivilsenates des Oberlandesgerichts Hamm vom 08. November 2001 (Bl. 281 BA, 112 GA) wurden der Beklagten gemäß § 91a ZPO die gesamten Kosten des Verfahrens auferlegt. Durch einen weiteren Beschwerdebeschluss des 8. Zivilsenates vom 30. April 2004 (Bl. 576 BA; 274 GA) wurde der Streitwert des Verfügungsverfahrens für die Zeit bis zur Erledigungserklärung auf 100 MDM und für die Zeit danach auf 1,7 MDM festgesetzt. Der Beschwerdewert für die Streitwertbeschwerde ist durch Beschluss vom 20. November 2002 (Bl. 405 BA, 124 GA) auf 340 T€ festgesetzt worden. 14

Auf der Grundlage dieser Streitwertbeschlüsse macht der Kläger gegen die Beklagte (ihm von seiner Sozietät abgetretene) Honoraransprüche in Höhe von insgesamt 363.619,53 € (359.708,36 € für das Verfügungsverfahren [Bl. 190]; 2.492,49 € für die Kostenbeschwerde [Bl. 127] und 1.418,68 € für die Streitwertbeschwerde [Bl. 128]) geltend.

Die Beklagte und ihre Streithelfer haben behauptet, Rechtsanwalt F habe in dem Telefonat mit dem Streithelfer zu 2) zugesagt, den übermittelten Entwurf der Antragsschrift eingehend zu prüfen. Dies habe er jedoch pflichtwidrig unterlassen und durch die zu weite, auch die optionsfreien Geschäftsanteile erfassende Formulierung des Verfügungsantrages einen weitaus überhöhten Streitwert des Verfahrens verursacht. Darüber hinaus habe er es auch verabsäumt, durch eine bis zur mündlichen Verhandlung noch mögliche Korrektur des Antrages zumindest den Streitwert für die Erörterungsgebühren der Anwälte zu ermäßigen. Insoweit könnte der Honorarberechnung nur der bei pflichtgemäßem Verhalten verursachte Streitwert zugrundegelegt werden. Außerdem hätte sich bei einem pflichtgemäßen Verhalten die Streitwertbeschwerde erübrigt, wodurch dann insoweit keine Kosten entstanden wären. Gegenüber dem auch bei pflichtgemäßem Verhalten entstandenen Honoraranspruch hat die Beklagte gestaffelt die Aufrechnung mit dem Kostenschaden durch die nach dem (zu) hohen Streitwert entstanden Gerichtskosten und dann den Kosten der Prozessbevollmächtigten der H2 AG erklärt.

16

Der Kläger hat bestritten, dass Rechtsanwalt F eine sorgfältige Prüfung des Verfügungsantrages zugesagt habe. Dazu habe angesichts der von dem Streithelfer zu 2) hervorgehobenen besonderen Eilbedürftigkeit der Angelegenheit, sowie der sachlichen und rechtlichen Komplexität der Angelegenheit auch keine Möglichkeit bestanden. Insoweit ergebe sich vielmehr aus den gesamten Umständen, dass nur ein beschränktes, keine Prüfung der Sach und Rechtslage umfassendes Mandat erteilt worden sei, aufgrund dessen nur eine Warnung vor offenkundigen Fehlern geschuldet worden sei. Es habe jedoch keine offenkundig zu weite Fassung des Verfügungsantrages vorgelegen. Aus dem mit "soweit" eingeleiteten Nebensatz des Antrages ergebe sich, dass von dem Unterlassungsanspruch nur die optionsbelasteten Geschäftsanteile erfasst werden sollten. Eine von den Vorgaben des Entwurfs abweichende Fassung hätte zudem die Deckungszusage der Streithelferin zu 1) gefährdet. Außerdem wäre allenfalls eine zu enge Fassung des Antrages, an die das Gericht ohnehin nicht gebunden gewesen wäre, schädlich gewesen. Ferner sei der Beklagten auch kein Schaden entstanden, weil die Kosten des Verfahrens aufgrund der Deckungszusage von der Streithelferin zu 1) zu tragen seien. Ein entsprechendes Urteil sei auch bereits am 26. Februar 2004 von dem Landgericht Frankfurt/Oder (14 O 388/03) verkündet worden.

17

Das Landgericht hat der Klage in Höhe eines Betrages von 102.930,27 € stattgegeben und ausgeführt, der an sich in voller Höhe bestehende Honoraranspruch sei durch die erklärte Aufrechnung mit einem Schadensersatzanspruch, der wegen eines der Beklagten zurechenbaren Mitverschuldens des Streithelfers zu 2) um die Hälfte zu kürzen sei, bis auf den zuerkannten Betrag erloschen.

18

Gegen dieses Urteil richten sich die wechselseitigen Berufungen des Klägers einerseits und der Beklagten, sowie ihrer Streithelfer andererseits, mit denen unter Vertiefung der jeweiligen Rechtsauffassungen die Würdigungen des Landgerichts als rechtsfehlerhaft gerügt und die erstinstanzlichen Anträge weiterverfolgt werden.

19

Die Akten 20 O 68/01 Landgericht Dortmund lagen vor und waren Gegenstand der mündlichen Verhandlungen.

20

21

B.

Die zulässige Berufung des Klägers ist unbegründet, während die Berufungen der Beklagten und ihrer Streithelfer begründet sind. 22

I. Der Kläger kann den aus abgetretenem Recht der Sozietät geltend gemachten Honoraranspruch in Höhe von 363.619,53 € nicht gemäß §§ 675, 612, 398 BGB, 1, 31, 61 Abs. 1, 26 BRAGO von der Beklagten beanspruchen. 23

Aufgrund einer Pflichtverletzung des Rechtsanwaltes F ist das Verfügungsverfahren mit einem gegenüber dem Rechtsschutzziel der Beklagten überhöhten Streitwert geführt worden (1). Der daraus der Beklagten erwachsene Schadensersatzanspruch begrenzt einerseits den gemäß den tatsächlich verwirklichten Gebührentatbeständen angefallenen Honoraranspruch im Wege des "dolo petit" Einwandes auf die bei pflichtgemäßem Verhalten entstandenen Gebühren (2). Andererseits ist der auch bei pflichtgemäßem Verhalten begründete Honoraranspruch durch die erklärte Aufrechnung mit dem Schadensersatzanspruch erloschen (3). 24

1. Der Beklagten steht gemäß den Grundsätzen der positiven Vertragsverletzung, die gemäß Art. 229 § 5 S. 1 EGBGB auf das im Jahre 2001 begründete Mandat anzuwenden sind, ein Schadensersatzanspruch gegen die Sozietät F & F2 zu. 25

a. Zwar war Rechtsanwalt F grundsätzlich nur innerhalb der Grenzen des ihm erteilten Mandates, welches das zu erreichende Ziel und somit die Maßnahmen bestimmte, die zur Erreichung desselben zu treffen oder anzuraten sind (BGH NJW 1988, 1079 [1080 f.]; NJW 1993, 2045; NJW 1996, 2648), zu einer umfassenden Beratung und Belehrung der Beklagten verpflichtet (vgl. BGH in NJW 2002, 1413 ff.; VIZ 1998, 571 [572]; NJW 1997, 2168 [2169]; Zugehör, Handbuch der Anwaltshaftung, Rdn. 506, 509, 517; Rinsche-Fahrendorf, "Die Haftung des Rechtsanwalts", 7. Aufl., Rdn. 376 ff.). Entgegen der Ansicht des Klägers beschränkte sich die Rechtsanwalt F aufgrund der besonderen Umstände des vorliegenden Einzelfalles obliegende Verantwortung für den Inhalt der Antragsschrift aber nicht nur auf nebenvertragliche Warn- und Hinweispflichten wegen offenkundiger und von der Beklagten augenscheinlich nicht bedachter Fehler und Gefahren (vgl. insoweit Rinsche-Fahrendorf, "Die Haftung des Rechtsanwalts", 7. Aufl., Rdn. 599 ff.). Durch die Unterzeichnung der Antragsschrift übernahm er als Prozessbevollmächtigter der Beklagten nicht nur gegenüber dem Gericht (vgl. insoweit BGH in NJW 2003, 2028; Rinsche-Fahrendorf, "Die Haftung des Rechtsanwalts", 7. Aufl., Rdn. 1711; Sieg in "Handbuch der Anwaltshaftung" Rdn. 212), sondern auch gegenüber der Beklagten die "eigenverantwortliche Prüfung" (vgl. BGH in NJW 2003, 2028), ob sie den prozessualen Anforderungen entsprach. 26

aa. Insoweit ist der Sozietät F & F2 in der tatsächlichen Ausgestaltung ein Prozessmandat zur Vertretung der Beklagten in dem Verfügungsverfahren übertragen worden, welches auf der Grundlage der von dem Streithelfer zu 2) als "Verkehrsanwalt" übermittelten Informationen ausgeführt werden sollte. Zwar ist der Streithelfer zu 2) nicht von der Beklagten, sondern ausschließlich von der Streithelferin zu 1) mandatiert worden. Dennoch lassen sich aber die Grundsätze der Aufgabenverteilung zwischen einem Prozessanwalt und einem Verkehrsanwalt, die die Interessen "desselben" Mandanten wahrnehmen, auf den vorliegenden Fall übertragen. In der Sache war unstreitig "eigentlich" die Streithelferin zu 1) der Auftraggeber, dessen Interessen durch die einstweilige Verfügung gewahrt werden sollte, während die Beklagte letztlich die Rolle einer (in der Sache unbeteiligten) Prozessstandschafterin einnahm. Entgegen dem Regelfall machte sie allerdings kein fremdes Recht im eigenem Namen geltend, sondern verfolgte einen eigenen, nur ihr gegenüber der 27

H2 AG zu stehenden Anspruch. Dies erfolgte aber im ausschließlichen, von ihr sogar im Innenverhältnis geleugneten Interesse der Streithelferin zu 1), die gegenüber der Beklagten die Kosten des Verfahrens zu tragen und allein den (formal von der Beklagten beauftragten) Prozessbevollmächtigten zu informieren (und gegebenenfalls auch zu bezahlen) hatte. Insoweit waren erkennbar einerseits die Beklagte in den Schutzbereich des zwischen der Streithelferin zu 1) und dem Streithelfer zu 2) bestehenden Mandatsverhältnisses zur Wahrnehmung der Interessen der Streithelferin zu 1) und andererseits die Streithelferin zu 1) in den Schutzbereich des zwischen der Sozietät F & F2 und der Beklagten begründeten Prozessmandates einbezogen. Diese Überschneidung der Schutzbereiche der jeweiligen Mandatsverhältnisse bewirkte, dass zwischen der Sozietät F & F2 und dem Streithelfer zu 2) tatsächlich und rechtlich eine Aufgabenverteilung bestand, die den Pflichtenkreisen eines denselben Mandanten vertretenden Prozess und Verkehrsanwaltes entsprach.

bb. Zwar stellt an sich insbesondere ein mit Unterstützung eines "Verkehrsanwaltes" zu führendes Prozessmandat das Musterbeispiel eines beschränkten Mandates dar (vgl. Zuehör in "Handbuch der Anwaltshaftung" Rdn. 519). Daraus folgt jedoch noch nicht, dass sich Rechtsanwalt F als Sachbearbeiter der Angelegenheit darauf beschränken durfte, den vom Streithelfer zu 2) (als Verkehrsanwalt) verfassten Entwurf der Antragsschrift ohne nähere rechtliche Prüfung lediglich mit gewissen redaktionellen Anpassungen beim Landgericht einzureichen. Die Pflichtenkreise des Prozessanwaltes und des Verkehrsanwaltes sind nach höchstrichterlicher Rechtsprechung streng voneinander zu trennen und zu unterscheiden (vgl. Sieg in "Handbuch der Anwaltshaftung" Rdn. 210; BGH in NJW 2002, 1417). Dem Verkehrsanwalt obliegt als eigenständige Pflicht an sich nur die Ermittlung des Rechtsschutzzieles des Mandanten, sowie die Feststellung des dieses Rechtsschutzziel rechtfertigenden Sachverhaltes und seine Übermittlung an den Prozessbevollmächtigten. Für ordnungsmäßiges prozessuales Handeln gegenüber dem Prozessgericht hat dagegen der Prozessbevollmächtigte zu sorgen und (durch die Unterzeichnung der einzureichenden Schriftsätze dokumentiert [vgl. insoweit BGH in NJW 1989, 394; 1989, 3022]) einzustehen (BGH in NJW 2002, 1417; NJW 1988, 1079 [1082]). Selbst wenn daher der Verkehrsanwalt den beim Gericht einzureichenden Schriftsatz entworfen hat, entbindet dies den Prozessbevollmächtigten nicht von seiner Verantwortlichkeit für den Inhalt (BGH in NJW 2002, 1417; NJW-RR 1990, 1241 [1243 sub 3.b.]; OLG Frankfurt a.M in NJW-RR 2003, 709 [710]; Sieg in "Handbuch der Anwaltshaftung" Rdn. 212).

28

Von seinen dem Leitbild der Aufgabenverteilung zwischen einem Prozess und einem Verkehrsanwalt entsprechenden vertraglichen Hauptpflichten, insbesondere zur Prüfung der Schlüssigkeit der eingereichten Schriftsätze, war daher Rechtsanwalt F nur dann entbunden, wenn er bei der Vertragsübernahme unmissverständlich die Verantwortung für den Inhalt der von ihm einzureichenden Schriftsätze abgelehnt hatte (vgl. Sieg in "Handbuch der Anwaltshaftung" Rdn. 212) und damit zwischen ihm und dem Streithelfer zu 2) eine Haftungsbeschränkung iSd. § 51a BRAO "ausgehandelt" worden war (vgl. dazu Sieg in "Handbuch der Anwaltshaftung" Rdn. 435 ff.). Eine solche zwischen Rechtsanwalt F und dem Streithelfer zu 2) ausdrücklich "ausgehandelte" Vereinbarung behauptet der Kläger selbst nicht. Rechtsanwalt F hat zudem bei seiner Anhörung durch den Senat auch erklärt, dass im Rahmen der von ihm mit dem Streithelfer zu 2) und dem Bevollmächtigten der Beklagten geführten Gespräche von ihm keine Freistellung von einer Haftung für den Inhalt der Antragsschrift ausdrücklich verlangt worden ist. Der Kläger beruft sich denn auch lediglich auf eine angesichts der Umstände der Mandatsübernahme "ohne weiteres erkennbare" Beschränkung der übernommenen Vertragspflichten. Mag auch angesichts des Zeitdruckes, sowie der sachlichen und rechtlichen Komplexität der Angelegenheit die rechtliche Würdigung des Entwurfes der Antragsschrift keine einfache Aufgabe gewesen sein, so ergibt

29

sich doch aus dieser Schwierigkeit noch keine unmissverständliche Ablehnung der Haftung für den Inhalt der Schriftsätze und eine Beschränkung des Mandates auf reine Schreibarbeiten und Botendienste. Dementsprechend hat Rechtsanwalt F nach eigener Darstellung des Klägers dem Streithelfer zu 2) auch ausdrücklich erklärt, dass er die Antragsschrift durchsehen werde, und entsprechend dieser Erklärung in Zusammenarbeit mit dem Sozius Dr. X auch gehandelt. Insoweit kann aber insgesamt keine Rede davon sein, dass die Pflichtenkreise zwischen der Sozietät F & F2 und dem Streithelfer zu 2) unmissverständlich abweichend vom Regelfall festgelegt und die dem Prozessanwalt obliegenden Pflichten abgedungen waren. Nur wenn aber der (auch der durch einen Verkehrsanwalt handelnde) Mandant bei der Erörterung seines Rechtsschutzziels eindeutig auf einer, eine eigenverantwortliche Entscheidung ermöglichenden Grundlage zu erkennen gibt, dass er der fachlichen Hilfe des Anwaltes nur in einer bestimmten Art, Richtung und Reichweite bedarf; dann könnte der Mandant dem Anwalt nicht vorwerfen, dieser hätte dennoch über sein Mandat hinaus beraten und handeln müssen (BGH in NJW 1997, 2168; 1996, 2929 [29331]).

b. Rechtsanwalt F hat auch die ihm hauptvertraglich obliegende Pflicht, den Inhalt der Antragsschrift in Hinblick auf das erkennbare Rechtsschutzziel zu prüfen und die Beklagte vor einem Schaden durch einen unschlüssigen Vortrag zu bewahren, verletzt. Er hat es verabsäumt darauf hinzuweisen, dass die Formulierung des Antragstensors nicht eindeutig mit dem Inhalt des geltend gemachten Verfügungsanspruchs korrespondierte, obwohl sich diese Diskrepanz schon aufgrund des Inhaltes der Begründung des Anspruchs erschloss. 30

aa. Auf den Seiten 6 und 7 der Antragsschrift werden die Einzelheiten der Kapitalerhöhung konkret geschildert, wobei im ersten Absatz der Seite 7 ausdrücklich darauf hingewiesen wurde, dass die Antragstellerin (= Beklagte) "das Recht erhielt, die neu gebildeten Geschäftsanteile ganz oder teilweise von den anderen Gesellschaftern zu erwerben." Daraus ergab sich aber, dass der mit der einstweiligen Verfügung geltend gemachte Unterlassungsanspruch ausschließlich die im Juli 1995 neu gebildeten, nicht jedoch die schon vorher im Rahmen der Privatisierung erworbenen und durch die Vereinbarung im Juli 1995 aufgestockten Geschäftsanteile erfassen und nur insoweit begründet sein konnte. Aus diesem Grunde war eine Beschränkung des geltend gemachten Verfügungsanspruchs auf die erwerbsoptionsbelasteten Geschäftsanteile der H2 AG in der Antragsschrift geboten. 31

Diese Beschränkung erhellt sich allein aus dem Tenor des Verfügungsantrages nicht. Der einleitende Hauptsatz, "ihre Geschäftsanteile an der H abzutreten oder anderweitig zu veräußern," bezieht sich nach seinem Wortlaut einschränkungslos auf alle von der H2 AG damals gehaltenen Geschäftsanteile. Eine Einschränkung folgt entgegen der Ansicht des Klägers auch nicht etwa zwingend aus dem nachfolgenden Nebensatz: "soweit der oder die Erwerber nicht gegenüber der Antragstellerin (= Beklagte) in die Verpflichtungen der Antragsgegnerin (= H2 AG) aus der notariellen Vereinbarung vom 27. Juli 1995 eintritt oder eintreten." Nach dem Wort und Begriffssinn kann dieser Nebensatz entsprechend der Auffassung des Landgerichts, des 8. Zivilsenates und der H2 AG mindestens ebenso gut als eine Bedingung für die Zulässigkeit einer Übertragung (aller von der H2 AG gehaltenen) Geschäftsanteile, wie (nach der Auffassung des Klägers) als eine Konkretisierung der dem Verfügungsanspruch unterliegenden Geschäftsanteile verstanden werden. Damit war aber der Wortlaut des Tenors nicht allein aus sich heraus im Sinne des Klägers verständlich, sondern er bedurfte einer Auslegung. 32

bb. Der Prozessanwalt ist aber verpflichtet, für eine sachgerechte Antragstellung zu sorgen und vor allem obliegt es ihm darauf hinzuwirken, durch seinen Prozessvortrag Klarheit zu 33

schaffen. Den dabei von ihm zu beachtenden "sichersten Weg" hält der Anwalt grundsätzlich nur dann ein, wenn er eine unmissverständliche Formulierung des von seinem Mandanten angestrebten Rechtsschutzzieles wählt, und so etwaigen Zweifeln vorbeugt, denen dann nur noch durch eine immer mit erheblichen (Beweis- und) Bewertungsrisiken belastete Auslegung begegnet werden kann. Ein solches Risiko muss der Anwalt aber nach Möglichkeit vermeiden (vgl. BGH in NJW 1996, 2648 ff.; NJW 1998, 2048 ff.; NJW 2002, 1048 [1049]; Sieg in "Handbuch der Anwaltshaftung" Rdn. 786; Rinsche-Fahrendorf, "Die Haftung des Rechtsanwalts", 7. Aufl., Rdn. 560). Bei zweifelhaften Fallkonstellationen muss der Anwalt immer auch bedenken, dass bei streitiger Durchsetzung der Ansprüche die zur Entscheidung berufenen Gerichte wie vorliegend geschehen eine für seinen Mandanten ungünstige Rechtsauffassung vertreten könnten (vgl. BGH in NJW 1998, 2048 [2050]; NJW 1993, 2797, [2798]; Zugehör in "Handbuch der Anwaltshaftung" Rdn. 612). Diese Grundsätze hat Rechtsanwalt F pflichtwidrig nicht bedacht und es verabsäumt, auf die Risiken hinzuweisen, die die Fassung des Antragstensors bargen.

cc. Dies war auch nicht etwa aus den vom Kläger angeführten Gründen entbehrlich. 34

Eine eingeschränkte Formulierung des Verfügungstensors konnte nicht etwa mit Rücksicht auf das dem Gericht gemäß § 938 Abs. 1 ZPO eingeräumte Ermessen, die zur Erreichung des Sicherungszweckes erforderlichen Bestimmungen zu treffen, unterbleiben. Dieses Ermessen beschränkt sich lediglich auf die Auswahl der erforderlichen Sicherungsmaßnahmen, die sich aber im Rahmen des gestellten Antrages vollziehen muss, durch den der Antragsteller sein Rechtsschutzziel bestimmt (vgl. Zöller-Vollkommer, 25. Aufl., ZPO § 938 Rdn. 1, 2). Gerade dieses Rechtsschutzziel, die Verhinderung einer Veräußerung von Geschäftsanteilen ohne Weitergabe der Erwerbsoption der Beklagten, ist aber durch die Formulierung des Tenors zu weit gefasst worden. 35

Unerheblich ist auch, dass nach Darstellung des Klägers die Höhe des Streitwertes für das Verfügungsverfahren damals in den Überlegungen der Parteien keine (ausdrückliche) Rolle gespielt hat. Der zu weite Antrag wirkte sich nicht erst auf die auch nicht von vornherein zu vernachlässigende Höhe des Streitwertes aus, sondern betraf schon die sich auf eine Kostengrundentscheidung auswirkende Begründetheit des geltend gemachten Anspruchs. Ob der vorgetragene Sachverhalt aber die begehrte Rechtsfolge rechtfertigt, ist vom Prozessanwalt zu prüfen. 36

Auch die vom Kläger thematisierte Frage eines möglichen Verlustes der Deckungszusage der Streithelferin zu 1) durch eine Änderung der Formulierungen, steht einer Pflichtverletzung des Rechtsanwaltes F nicht entgegen. Er hatte nicht eigenmächtig von sich aus die Formulierung abzuändern, sondern musste lediglich auf Bedenken gegen den Wortlaut hinweisen und durfte dann entsprechende Weisungen durch die das Verfahren in der Sache betreibende Streithelferin zu 1) abwarten. Seine Pflichtverletzung beruht nicht auf der unterlassenen Änderung des Antrages, sondern auf dem unterlassenen Hinweis, dass gegen die Formulierung des Antrages gewichtige Bedenken bestanden. 37

Schließlich vermag es Rechtsanwalt F auch nicht zu entlasten, dass sich ihm die Diskrepanz zwischen der zu weiten Formulierung des Antrages und dem sich aus der Darstellung der Abläufe zu erschließenden, allein begründeten, engeren Rechtsschutzziel beim Durchlesen der Antragsschrift nicht erhellt hat. Auf diese Diskrepanz hat der Prozessbevollmächtigte der H2 AG unabhängig von den weiteren sachlichen Einwendungen gegen den Verfügungsanspruch und den Verfügungsgrund schon in der Antragserwiderung hingewiesen. Es liegen keine Anhaltspunkte für die Annahme vor, dass diese Rüge auf weitergehenden Informationen als der Lektüre der Antragsschrift beruht. Warum 38

Rechtsanwalt F als gewissenhaft arbeitendem, die allgemein anerkannten Erfordernisse der anwaltlichen Berufsausübung unter den konkreten Umständen beachtendem (vgl. Zugehör in "Handbuch der Anwaltshaftung" Rdn. 632, 994) Anwalt dieselbe Erkenntnis verschlossen bleiben musste, ist nicht ersichtlich.

c. Durch diese Pflichtverletzung ist der Beklagten auch ein nach den Grundsätzen der Differenzhypothese zu beurteilender (vgl. BGH in NJW 2000, 2669 [2670]) Schaden erwachsen. Ihre Vermögenslage würde sich bei pflichtgemäßen Verhalten des Rechtsanwaltes F Empfehlung einer Einschränkung des Verfügungsantrages anders darstellen, als es nunmehr aufgrund der Streitwertfestsetzung im Vorprozess der Fall ist (vgl. Fischer in "Handbuch der Anwaltshaftung" Rdn. 1087; BGH in NJW 2001, 673 [674]; NJW-RR 1999, 19 [21]; NJW 1997, 1008). 39

aa. Dass sich die Streithelferin zu 1) zu einer Klarstellung des Antrages entschlossen hätte, wenn Rechtsanwalt F auf die nicht unbeträchtlichen Risiken hingewiesen, sowie die nach der Sach und Rechtslage gebotene Änderung empfohlen hätte, kann aufgrund der Vermutung des beratungsgemäßen Verhaltens festgestellt werden (vgl. BGH in NJW 2003, 2022 [2024]; NJW 2002, 1117 [1120]; NJW 2000, 2814 [2815]; NJW-RR 1999, 641 [642]; NJW 1998, 749 [750]; NJW 1994, 3295 [3298]; NJW 1993, 3259; NJW 1992, 1159 [1160, 1161]; siehe auch Fischer in "Handbuch der Anwaltshaftung" Rdn. 1053 ff.; Rinsche-Fahrendorf, "Die Haftung des Rechtsanwalts", 7. Aufl., Rdn. 721 ff.). Diese Klarstellung war die allein objektiv vernünftige Alternative des Handelns, da sie einerseits keine Gefährdung des verfolgten Rechtsschutzzieles bewirkte, andererseits aber beträchtliche Kostenrisiken sowohl in der Kostengrundsentscheidung, als auch wegen der Höhe des Streitwertes vermied. Da nach eigenem Verständnis des Klägers das Verfügungsbegehren nur die optionsbelasteten Geschäftsanteile betraf, und diese Einschränkung wenn auch missverständlich und auslegungsbedürftig ohnehin durch den nachfolgenden Nebensatz erklärt werden sollte, konnte eine ausdrückliche Klarstellung im vorangehenden Hauptsatz das Rechtsschutzziel des Verfügungsverfahrens nicht in Frage stellen. Die später zu Lasten der Beklagten entschiedenen Auslegungsstreitigkeiten wären dann aber gar nicht erst entstanden. 40

bb. Aufgrund einer entsprechenden Einschränkung des Wortlautes des Antrages wäre der Streitwert für das Verfügungsverfahren für die Zeit bis zur Erledigungserklärung nur auf 23.000.000,00 DM festgesetzt worden. Insoweit war allerdings nicht aufzuklären, wie der 8. Zivilsenat des Oberlandesgericht Hamm im Vorprozess bei pflichtgemäßem Verhalten des Rechtsanwaltes F mutmaßlich tatsächlich entschieden hätte (vgl. BGH in NJW 2000, 1572 [1573]; NJW 1994, 1211 ff.; NJW 1993, 1323 ff.; NJW 1997, 1008 ff.; Fischer in Zugehör, Handbuch der Anwaltshaftung, Rdn. 1102). Die zur Feststellung eines eingetretenen Schadens erforderliche Beurteilung des Ausgangs eines hypothetischen Vorverfahrens obliegt vielmehr allein dem zur Entscheidung des Regressverfahrens berufenen Gericht. Deshalb hat der Senat unter Beachtung der für die damals geltende Rechtslage maßgeblichen, von der jeweiligen höchstrichterlichen Rechtsprechung geprägten und ausgeformten Regeln und Grundsätze (vgl. insoweit Fischer in "Handbuch der Anwaltshaftung" Rdn. 1103; BGH in NJW 2001, 146 [147]; NJW 1993, 2799 [2801]; NJW-RR 1991, 660; NJW 1981, 920) in eigener Verantwortung darüber zu befinden, wie im Vorprozess die Streitwertfestsetzung richtigerweise zu erfolgen gehabt hätte, wenn Rechtsanwalt F pflichtgemäß gehandelt hätte (Fischer in "Handbuch der Anwaltshaftung" Rdn. 1101; Rinsche-Fahrendorf, "Die Haftung des Rechtsanwalts", 7. Aufl., Rdn. 849 ff.; BGH in NJW 2000, 1263 [1266]; NJW 2000, 730 [732]. Dabei ist von dem Sachverhalt auszugehen, der dem Gericht bei pflichtgemäßem Verhalten des Rechtsanwalt F unterbreitet und dann vom Gericht aufgeklärt worden wäre (vgl. BGH in NJW 2002, 1417 [1418]; 2001, 41

673 [674]; NJW 1996, 2501; NJW RR 1990, 1241 [1244, 1245]; 1987, 3255). Da insgesamt die Frage der haftungsausfüllenden Kausalität für den durch die haftungsbegründende Pflichtverletzung bewirkten Schaden zu beantworten ist, unterliegt die gesamte Feststellung des für den Ausgang der Streitwertfestsetzung im Vorprozesses entscheidungserheblichen Sachverhaltes der Beurteilungsnorm des § 287 ZPO (vgl. BGH in NJW 2000, 1572 [1573]; NJW 1996, 2501 ff.).

Entsprechend den von ihm geteilten Ausführungen des 8. Zivilsenates im Rahmen der Streitwertbeschwerde hält es auch der Senat für gerechtfertigt, dass sich der Streitwert des Verfügungsverfahrens nicht an dem Nennwert, sondern dem Verkehrswert der von dem Unterlassungsanspruch erfassten Geschäftsanteile und zwar unabhängig davon ausrichtet, in welchem Umfang etwa das Optionsrecht wegen des Fristablaufs teilweise verfallen war. Der Verkehrswert für die optionsbelasteten Geschäftsanteile erhellt sich wiederum zum einen aus dem für den Verkauf aller Anteile erzielten Kaufpreis von 240 MDM und zum anderen aus dem niedrigeren Wert der optionsbelasteten Anteile. Dessen Berechnung hat auch nach Ansicht des Senates unter Beachtung des vom 8. Zivilsenat mangels konkreter gegenteiliger Angaben als gerechtfertigt angesehenen und berücksichtigten Umstandes zu erfolgen, dass der Kaufpreis für sämtliche Geschäftsanteile mit einem Nennwert von 53.913.200,00 DM nicht nur 240 MDM, sondern 300 MDM betragen hätte, wenn keine Optionsbelastung bestanden hätte. Verteilt man den Kaufpreis von 300 MDM entsprechend dem 57 % und 43 % betragenden Verhältnis des Nennwertes der freien Anteile von 30.601.500,00 DM und der optionsbelasteten Anteile von 23.311.700,00 DM, dann entfällt auf die optionsbelasteten Anteile ein Betrag von $(300.000.000,00 \text{ DM} \cdot 43 \% =) 129.000.000,00 \text{ DM}$. Zieht man davon wiederum die 60.000.000,00 DM ab, um die sich der Kaufpreis für das unbelastete Gesamtpaket erhöht hätte, so verbleibt ein Verkehrswert für die belasteten Geschäftsanteile von 69.000.000,00 DM. Da als Streitwert für das Verfügungsverfahren entsprechend der vom Senat geteilten Auffassung des 8. Zivilsenates nur 1/3 des Verkehrswertes anzusetzen war, wäre bei pflichtgemäßem Verhalten von Rechtsanwalt F nur ein Streitwert von 23.000.000,00 DM festzusetzen gewesen.

42

d. Ein gemäß § 254 BGB zu berücksichtigendes Mitverschulden des Streithelfers zu 2) bei der schädlichen Fassung des von ihm entworfenen Verfügungsantrages kann der Kläger der Beklagten nicht entgegenhalten. Ob und in welchem Umfang auch der Streithelfer zu 2) für den Inhalt des von ihm entworfenen Schriftsatzes verantwortlich ist, bedarf keiner Entscheidung. Eine Pflichtverletzung des als Verkehrsanwalt der in der Sache das Verfügungsverfahren betreibenden Streithelferin zu 1) zu behandelnden Streithelfers zu 2), der insoweit auch die in den Schutzbereich seines Mandates fallenden Interessen der Beklagten zu wahren hatte, ist der Beklagten und der Streithelferin zu 1) im Verhältnis zur Sozietät F & F2 als Prozessbevollmächtigte nicht gemäß § 278 BGB zuzurechnen. Nach herrschender Auffassung haben beide Anwälte unterschiedliche Pflichten gegenüber dem Mandanten wahrzunehmen und keiner von ihnen ist insoweit der Erfüllungsgehilfe des anderen (Borgmann/Jungk "Anwaltshaftung", 4. Aufl., Rdn. VII, 62 ff.; Sieg in "Handbuch der Anwaltshaftung" Rdn. 211; BGH in NJW-RR 1990, 1241 [1245]; NJW 1988, 1079 [1082]). Inwieweit zwischen Prozessanwalt und Verkehrsanwalt wegen einer schadensstiftenden Pflichtverletzung ein Gesamtschuldverhältnis mit entsprechendem Innenregress bestehen kann, bedarf vorliegend im Verhältnis zur Beklagten und der Streithelferin zu 1) keiner Entscheidung, da dieser Regress die volle Haftung gegenüber dem Mandanten unberührt lässt.

43

e. Aufgrund der zu hohen Streitwertfestsetzung ist der Beklagten auch ein entsprechender Kostenschaden entstanden.

44

aa. Dieser entfiel entgegen der Ansicht des Klägers nicht wegen der Deckungszusage der Streithelferin zu 1). Es entspricht gefestigter Auffassung, dass ein Anspruch des Geschädigten auf Schadloshaltung gegen Dritte die Ersatzpflicht des unmittelbaren Schadensersatzschuldners nicht berührt (vgl. dazu Palandt-Heinrichs, 64. Aufl., BGB vor § 249 Rdn. 19; Fischer in "Handbuch der Anwaltshaftung" Rdn. 1094; BGH in NJW 2001, 3190 [3192]; NJWRR 1997, 654 [655]). Im übrigen würde die Deckungszusage auch nur die bei pflichtgemäßem Handeln zu Recht entstandenen Kosten erfassen, während unberechtigte Kosten von der Beklagten auch im Interesse der Streithelferin zu 1) abzuwehren sind.

bb. Bei einem Streitwert von 23.000.000,00 DM (= 11.759.713,27 €) wären für das Verfügungsverfahren die bereits im Jahre 2001 entstandenen und daher noch nach der DMTabelle zu berechnenden und dann in €Beträge umzurechnenden) Anwaltsgebühren in folgender Höhe entstanden:

10/10Prozessgebühr gem. § 31 Abs. 1 Ziff. 1 BRAGO	72.225,00 DM	47
10/10Erörterungsgebühr gem. § 31 Abs. 1 Ziff. 4 BRAGO	72.225,00 DM	
Auslagenpauschale	<u>40,00 DM</u>	
Summe	144.490,00 DM	
MwSt. (144.490,00 DM * 16%)	23.118,40 DM	
Gesamt 85.696,81 €	167.608,40 DM	

Daraus ergibt sich ein berechtigter Gebührenanspruch für die Prozessvertretung in Höhe von 85.696,81 €. Den damit der Sozietät F & F2 und den Prozessbevollmächtigten der H2 AG bei pflichtgemäßer Beschränkung des Antrages jeweils in Höhe von 85.696,81 € erwachsenen Gebührenansprüchen stehen nunmehr von ihnen geltend gemachte Gebühren in Höhe von jeweils 359.708,36 € gegenüber. Insoweit ist der Beklagten ein Kostenschaden allein hinsichtlich der Anwaltsgebühren des Verfügungsverfahrens in Höhe von jeweils (359.708,36 € - 85.696,81 € =) 274.011,55 € entstanden.

cc. Die Gerichtskosten für das Verfügungsverfahren belaufen sich bei einem Streitwert von 23.000.000,00 DM auf 215.715,00 DM = 110.293,33 €. Damit ergibt sich gegenüber dem festgesetzten Betrag von 464.618,60 € ein Minderbetrag von 354.325,27 € und ein dementsprechender Schaden.

2. Auf der Grundlage eines Streitwertes von 23.000.000,00 DM stehen der Sozietät F & F2 für die Vertretung der Beklagten berechtigt folgende Honoraransprüche zu:

a. Für das Verfügungsverfahren sind berechnete Honorarforderungen in Höhe von 85.696,81 € angefallen. Soweit aufgrund des tatsächlich festgesetzten Streitwertes die im Verfügungsverfahren verwirklichten Gebührentatbestände zu einem rechnerischen Honoraranspruch der Sozietät F & F2 in Höhe von 359.708,36 € geführt haben, bedurfte es entgegen der Auffassung des Landgerichts nicht einer Aufrechnung mit dem Differenzschaden von 274.011,55 € zwischen dem auf der Pflichtverletzung beruhenden, rechnerisch hohen Anspruch und dem bei pflichtgemäßem Verhalten gerechtfertigten Anspruch. Das Einfordern eines Honorars, das im Wege des Schadensersatzes sogleich wieder zurückgezahlt werden müsste, verstößt vielmehr gegen Treu und Glauben, so dass

der "DolopetitEinwand" das zu beanspruchende Honorar von vornherein auf die bei pflichtgemäßem Verhalten gerechtfertigte Höhe begrenzt (vgl. BGHZ 66, 302 [306]; BGHZ 116,200 [203,204]; BGH in NJW 1988, 3013 [30115]; OLG Düsseldorf in NJW 2000, 1650 [1651]; MDR 2001, 113 m.w.N.; OLG Stuttgart in OLGR 2003, 34 [36 sub II.]; siehe auch Borgmann, "Anwaltshaftung", 4. Aufl., Rdn. V, 128; aA Vollkommer/Heinemann, Anwaltshaftungsrecht, 2. Aufl., Rdn. 263 m.w.N. zum Meinungsstand). Damit ist das Honorar für die Vertretung der Beklagten in dem Verfügungsverfahren von vornherein nur in Höhe von 85.696,81 € berechtigt.

b. Auch soweit die Sozietät F & F2 die Beklagte in dem Beschwerdeverfahren bezüglich des Kostenpunktes vertreten hat, ist die 1/5Beschwerdegebühr des § 61 Abs. 1 Ziff. 1 BRAGO nur in Höhe des bei pflichtgemäßem Verhalten des Rechtsanwalt F im Verfügungsverfahren angefallenen Kostenvolumens aus den Anwalts und Gerichtsgebühren entstanden, über dessen Verteilung im Rahmen der Kostenbeschwerde nach § 91a ZPO gestritten wurde. Das Kostenvolumen hätte sich aber bei pflichtgemäßem Verhalten von Rechtsanwalt F nur auf (Gerichtskosten von 215.715,00 DM + den Anwaltskosten von jeweils 167.608,40 DM + 167.608,40 DM =) 550.931,80 DM belaufen, so dass auch die Beschwerdegebühr nur in Höhe von (2.237,50 DM +40,00 DM + 364,40 DM MwSt=) 2.641,90 DM = 1.350,78 € angefallen wäre.

c. Für die Vertretung der Beklagten im Streitwertbeschwerdeverfahren kann die Sozietät eine Gebühr beanspruchen.

Dieses wäre entgegen der Ansicht der Beklagten und ihrer Streithelfer bei pflichtgemäßem Verhalten von Rechtsanwalt F nicht von vornherein nicht betrieben worden. Durch die Streitwertbeschwerde wurde von der Beklagten eine Herabsetzung des Streitwertes auf 5 MDM und nicht nur auf 23.000.000,00 DM verlangt. Wegen des auf dieser Differenz beruhenden Beschwerdeangriffs kann die Sozietät F & F2 eine entsprechende Vergütung für die Vertretung der Beklagten beanspruchen. Insoweit ergibt sich folgende Differenz in der Kostenbelastung:

Streitwert	23.000.000,00 DM	5.000.000,00 DM
Gerichtskosten	215.715,00 DM	46.723,50 DM
Kosten der Kläger	167.608,40 DM	42.328,40 DM
Kosten der Anwälte der H2	167.608,40 DM	42.328,40 DM
Gesamt	550.931,80 DM	-131.380,30 DM
Differenz		419.551,50 DM

Nach diesem Streitwert ist die 1/5Beschwerdegebühr des § 61 BRAGO für den Kläger in Höhe von (1.987,50 DM + 40,00 DM + 324,40 DM MwSt. =) 2.351,90 DM = 1.202,51 € entstanden.

3. Soweit ein berechtigter Gebührenanspruch der Sozietät F & F2 in der dargelegten Höhe von insgesamt (85.696,81 € + 1.350,78 € + 1.202,51 € =) 88.250,10 € bestand, ist dieser durch die mit dem Kostenschaden in Höhe von 354.325,27 € wegen der gerichtlichen Mehrkosten erklärte Aufrechnung der Beklagten erloschen.

II. Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO.

III. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus §§ 708 Nr.10, 711 ZPO. 59

IV. Die Voraussetzungen der Zulassung einer Revision gemäß § 543 Abs. 2 ZPO liegen nicht vor. Das Urteil stellt eine Einzelfallentscheidung dar, die der Senat auf der Grundlage weitgehend vertretener und anerkannter Auffassungen in Rechtsprechung und Literatur getroffen hat. Die Rechtssache besitzt so weder grundsätzliche Bedeutung, noch ist eine Entscheidung des Bundesgerichtshofs zur Fortbildung des Rechts oder Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich. 60