

## **Anwaltsvertrag bei Beordnung/Haftung des angestellten Anwaltes**

*BGH, Urteil vom 23. September 2004 - IX ZR 137/03 (OLG Rostock)*

BGB § 675 Abs. 1; ZPO § 121 Abs. 1

**Wird der armen Partei ein bei dem beauftragten Rechtsanwalt angestellter Anwalt im Wege der Prozesskostenhilfe beigeordnet, so kommt ein Anwaltsvertrag mit letzterem spätestens dadurch zustande, dass der Anwalt im Einverständnis mit der Partei tätig wird.**

**Hat die arme Partei vor der Beordnung eines angestellten Rechtsanwalts dem Prinzipal ein Mandat erteilt, besteht dieser Vertrag auch nach der Beordnung fort, wenn nichts anderes vereinbart ist.**

**Der angestellte Anwalt haftet in einem solchen Fall nur für eigene Pflichtverletzungen nach der Beordnung.**

### ***Problemstellung:***

Der Kl. beauftragte den Inhaber einer Anwaltskanzlei, den Bekl. zu 1), mit der Durchführung seines Scheidungsverfahrens. Die Angelegenheit wurde von Anfang an durch eine bei dem Bekl. zu 1) angestellte Anwältin, der Bekl. zu 2), bearbeitet. Diese ließ sich über zwei Jahre nach Mandatsübernahme im Zuge der Gewährung von Prozeßkostenhilfe dem Kl. beigeordnen. Im Rahmen ihrer Tätigkeit unterließen es die Anwälte, für den Kl. rechtzeitig Vaterschaftsanfechtungsklage bezüglich eines in der Ehezeit geborenen aber nicht von ihm stammenden Kindes zu erheben. Der Kl. verlangt von dem Inhaber der Kanzlei und der angestellten Anwältin Freistellung von den Unterhaltsverpflichtungen wegen Verletzung anwaltlicher Pflichten. Vor dem Landgericht hatte der Kl. nur gegen den Bekl. zu 1) Erfolg. Das Berufungsgericht und der BGH gaben auch dem Anspruch gegen die angestellte Anwältin statt.

### ***Zusammenfassung der Entscheidungsgründe:***

Nach Auffassung des BGH ist zunächst nur ein Anwaltsvertrag mit dem Inhaber der Kanzlei zustande gekommen. Dieser Vertrag ist durch die Beordnung der angestellten Anwältin im PKH-Verfahren weder beendet noch verändert worden. Bei der Beordnung handelt es sich nämlich um einen öffentlich-rechtlichen Akt, der die zivilrechtlichen Verhältnisse unberührt läßt. Als die angestellte Anwältin nach ihrer Beordnung für den Kl. weiter tätig wurde, ist nach Auffassung des Gerichts jedoch zumindest konkludent ein weiterer Anwaltsvertrag mit ihr persönlich zustande gekommen. Sie haftet daher dem Kläger ebenfalls, allerdings nur für eigene Fehler seit Abschluß des mit ihr bestehenden Vertrages.

Sie trifft der Vorwurf eigener, für den eingetretenen Schaden kausaler Pflichtverletzung. Es liegt ein Fall der Mitkausalität vor. Die Grundsätze, welche die Rechtsprechung für Fälle entwickelt hat, in denen mehrere, nacheinander geschaltete Rechtsanwälte pflichtwidrig handeln, gelten auch in dem hier gegebenen Fall (Zugehör/Fischer, Hdb. der Anwaltshaftung, Rn 1067f.).

### ***Kommentierung:***

Die Entscheidung ist, soweit sie die Haftung für Anwaltsfehler auch auf angestellte Anwälte ausweitet, äußerst überraschend und von erheblicher Bedeutung. Sie ist weder im Ergebnis noch in der Begründung halt-

bar. Die Praxis wird sich auf das Urteil jedoch einstellen müssen und angestellten Anwälten kann nur geraten werden, Beiordnungen im Prozeß zukünftig tunlichst zu meiden bzw. schleunigst zu beenden. Zumindest sollten Sie gegenüber dem Mandanten klarstellen, daß ein Anwaltsvertrag nicht zustandekommen soll und im Falle bereits bestehender Beiordnung den nach Auffassung des BGH bestehenden Vertrag kurzfristig kündigen.

Der BGH begründet die Haftung der angestellten Anwältin mit einem konkludent geschlossenen Anwaltsvertrag, der durch ihre Tätigkeit nach der Beiordnung zustande gekommen sei. Näher begründet wird diese Auffassung nicht, obwohl der Senat in dem Urteil kurz davor betont hatte, die Beiordnung habe öffentlich-rechtlichen Charakter und wirke sich auf zivilrechtliche Verhältnisse gerade nicht aus. Die Auffassung von einem stillschweigend geschlossenen Anwaltsvertrag ist auch völlig praxisfern und wirkt konstruiert. Es ist unerfindlich, weshalb der angestellte Anwalt einen solchen zusätzlichen eigenen Vertrag mit dem Mandanten schließen sollte. Er kann für seine Tätigkeit niemals einen Vergütungsanspruch gegenüber dem Mandanten erhalten, da er ihn nicht über die doppelte Kostenfolge aufgeklärt hat. In seinem Arbeitsverhältnis wird ihm die Durchführung eigener Mandate mit Mandanten der Kanzlei in der Regel verboten sein, so daß er seinen Arbeitsvertrag verletzen würde, wenn er einen solchen Vertrag abschließt. Auch wird die Deckungshöhe seiner Haftpflichtversicherung in der Regel nicht ausreichen. Denn angestellte Anwälte sind fast immer nur auf die Mindestversicherungssumme versichert, da ihre Tätigkeit – von der nun durch den BGH gefundenen und bislang unbekanntem Variante abgesehen - über ihren Arbeitgeber versichert ist. Die nach Beiordnung fortgeführte Tätigkeit hat daher nach dem maßgeblichen objektiven Empfängerhorizont – wenn überhaupt - nicht den Erklärungswert, einen weiteren Anwaltsvertrag abzuschließen. Der Mandant wiederum wird bei der – nahtlos fortgeführten – Inanspruchnahme von Diensten des angestellten Anwaltes nicht im mindesten das Erklärungsbewußtsein haben, nun aufgrund der für ihn eigentlich völlig belanglosen Beiordnung einen zusätzlichen Vertrag abgeschlossen zu haben.

Da das Risiko eines Anwaltsfehlers und die Schadensträchtigkeit für den Mandanten durch die Beiordnung und die nachfolgende Tätigkeit nicht größer wird, entspricht die vom BGH vorgenommene Verdoppelung der Regreßmöglichkeit auch nicht dem Gleichlauf von Haftung und Risiko. Sie wirft zudem ganz erhebliche Folgeprobleme für die betroffenen Anwälte auf, wenn diese den Schaden an ihre Versicherung weiterreichen. Da der angestellte Anwalt in einer derartigen Fallkonstellation wohl mit seiner eigenen Versicherung eintreten muß, die oft nur die Mindestversicherungssumme umfaßt, besteht eine Diskrepanz der Deckung zwischen den Versicherungen der beteiligten Anwälte. Wie der Schaden in diesem Fall zu verteilen ist und ob sich der höher versicherte Anwalt die niedrigere Deckungssumme seines Angestellten im Wege einer Kürzung entgegenhalten muss, ist völlig offen.

Um so bedauerlicher ist, dass der für Anwaltshaftung zuständige Senat beim BGH sein Ergebnis in einem kurzen Absatz nur postuliert, anstatt es inhaltlich zu begründen und die Handlungen der Parteien auf ihren Erklärungswert kritisch zu überprüfen. Das Urteil ist ein weiterer Meilenstein in der dogmatisch inkonsistenten und im Ergebnis oft überzogenen Rechtsprechung des BGH zur Anwalts- und Notarhaftung.

*Rechtsanwalt Matthias Winkler, Berlin*