

Sozietätsrecht

Handbuch für rechts-, steuer- und wirtschaftsberatende Gesellschaften

Bearbeitet von

Prof. Dr. Holger Peres, Klaus Senft, Dr. Christian Bitsch, Dr. André Depping, Arne Jeran, Dr. Jürgen Kunz,
Dr. Gerald Peter Müller, Dr. Tanja Nitschke, Dr. Volker Posegga, Wolfram Rappl, Dr. Jürgen Schmid

3. Auflage 2015. Buch. XLI, 962 S. In Leinen

ISBN 978 3 406 65363 6

Format (B x L): 16,0 x 24,0 cm

[Recht > Zivilverfahrensrecht, Berufsrecht, Insolvenzrecht > Vergütungsrecht, Kostenrecht, Berufsrecht > Berufsrecht, Kostenrecht Rechtsanwälte und Notare](#)

Zu [Inhalts-](#) und [Sachverzeichnis](#)

schnell und portofrei erhältlich bei

The logo for beck-shop.de features the text 'beck-shop.de' in a bold, red, sans-serif font. Above the 'i' in 'shop' are three red dots of increasing size. Below the main text, the words 'DIE FACHBUCHHANDLUNG' are written in a smaller, red, all-caps, sans-serif font.

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

3. Das Einzelmandat	29
4. Annahme und Ablehnung von Mandaten	35
5. Bearbeitung	38
6. Rechtsnachfolge	42
III. Andere Verträge der Sozietät	43
1. Vorbemerkung	43
2. Grundsatz	44
3. Ausnahmen	45
4. Sonderfälle	46
IV. Haftung und Berufshaftpflichtversicherung	47
1. Vorbemerkung	47
a) Haftung eines Gesellschafters gegenüber seinen Mitgesell-	
schaftern	48
b) Haftung gegenüber einem Dritten	49
c) Anwaltshaftung	50
2. Haftung im Innenverhältnis	54
3. Haftung im Außenverhältnis	59
a) Gesamtmandat	60
b) Einzelmandate	67
4. Höhe der Haftpflichtversicherung	69
5. Haftungsbeschränkungen in der Anwaltssozietät	70
V. Wechselseitige Unterrichtung der Sozien	75
1. Vorbemerkung	75
2. Information und Kontrolle der Sozien	76
a) Information	77
b) Kontrolle	78
VI. Urlaub/Krankheit	79
1. Urlaub	79
a) Allgemeines	79
b) Dauer	80
2. Krankheit	81
a) Allgemeines	81
b) Längere Erkrankungen und Ausfallzeiten	84
c) Versicherungen für den Krankheitsfall	86

I. Allgemeine Pflichten

1. Vorbemerkung

Die Pflichten der Gesellschafter einer GbR¹ beruhen auf dem Gesellschaftsvertrag. ¹ Sie werden den Gesellschaftern **zur Förderung des gemeinsamen Zwecks** übertragen.² Dabei lassen sich die Pflichten in solche aus der Beziehung zwischen dem Gesellschafter und der Gesamthand (**Sozialsphäre**) sowie denjenigen aus der Beziehung des Gesellschafters zu den jeweiligen Mitgesellschaftern (**Individualsphäre**) einteilen.³

Davon strikt zu trennen sind die Gesellschafterpflichten, die sich für den einzelnen Gesellschafter aus Rechtsgeschäften der Gesamthand mit Dritten oder einem Mitgesellschafter ergeben. Es handelt sich dabei um Austauschverträge wie beispielsweise Kauf, Miete, Dienst- und Werkverträge zur Verwirklichung des Gesellschaftszweckes. Bei Verträgen zwischen der Gesamthand und einem Dritten, bei denen der Dritte Mitgesellschafter ist, werden jedoch keine Sozialansprüche begründet. Diese Verpflichtungen resultieren nicht aus dem Gesellschaftsvertrag, sondern aus den

¹ Allgemein zu den Rechten und Pflichten der Gesellschafter einer GbR s. MünchHdb. GesR I §§ 7 ff.; K. Schmidt, Gesellschaftsrecht § 59 III.

² MüKoBGB/Schäfer § 705 BGB Rn. 179 ff.

³ MüKoBGB/Schäfer § 705 BGB Rn. 153 u. 186.

einzelnen Rechtsgeschäften der Gesellschaft. Der Mitgesellschafter hat in solchen Fällen vielmehr die Stellung eines Dritten gegenüber der Gesellschaft.

- 2 Des Weiteren kann zwischen Vermögenspflichten der Gesellschafter einer Gesellschaft des bürgerlichen Rechts und Verwaltungspflichten unterschieden werden.

Als **Vermögenspflichten** haben die Mitgesellschafter unter anderem die Beitragspflicht nach § 706 BGB zu erfüllen. Hierzu gehören alle Arten von Leistungen, die die Gesellschafter zur Förderung des gemeinsamen Zweckes versprechen.⁴ In der Regel ist die Beitragspflicht auf Geldleistungen gerichtet. Nur ausnahmsweise kann sie auch als Tätigkeitspflicht bestehen. Daneben gibt es die Nachschusspflicht aus § 735 BGB als weitere Vermögenspflicht, welche sich anteilig gegen alle am Verlust beteiligten Gesellschafter richtet. Als weitere Vermögenspflicht bei Ausscheiden eines Gesellschafters aus der unter den Übrigen fortbestehenden Gesellschaft entspricht dieser Pflicht die Haftung auf den in der Abfindungsbilanz ermittelten anteiligen Fehlbetrag aus § 739 BGB.

- 3 **Verwaltungspflichten** des Gesellschafters sind Treuepflichten wie zum Beispiel die Pflicht zur Geschäftsführung nach § 709 BGB, zur Vertretung, zur Rechnungslegung sowie das Recht zur Durchführung der Liquidation nach § 730 Abs. 2 BGB. Aber auch das Zustimmungs- und Widerspruchsrecht in Geschäftsführungsangelegenheiten aus §§ 709, 711 BGB ist ebenso eine Pflicht des Gesellschafters wie die Ausübung von Rechten, deren Wahrnehmung im Interesse der Gesamthand geboten sind. Dazu gehört die Pflicht der Gesellschafter, bestimmten Vertragsänderungen zuzustimmen oder an der Entziehung der Geschäftsführung bzw. dem Ausschluss eines Gesellschafters aus wichtigem Grund (§§ 712, 715 BGB) mitzuwirken.

2. Grundsatz

- 4 Im Grundsatz trifft die Sozien eine wechselseitige Treuepflicht, welche ihnen in erster Linie die **Förderung des gemeinsamen Zwecks** (s. auch § 2 Rn. 48 f.) gebietet. Zweck einer Anwaltssozietät ist die gemeinsame Ausübung des Anwaltsberufes. Zu dessen Erreichung sind die Partner durch Gesellschaftsvertrag verpflichtet, ihre ganze Arbeitskraft der Sozietät zu widmen.⁵ Es dienen daher alle Ämter und Tätigkeiten, die für den Anwalt berufstypisch sind, dem Zweck der Sozietät. Deshalb sollen grundsätzlich alle mit der Berufstätigkeit zusammenhängenden Einnahmen in die Sozietät fließen,⁶ also auch solche, die auf Ämtern wie z. B. Testamentsvollstrecker, Beirat, Aufsichtsrat, Insolvenzverwalter oder der Tätigkeit als Schiedsrichter, Sachverständiger, Gutachter usw. beruhen (s. § 4 Rn. 24).

- 5 Um von vornherein Zweifel auszuschließen, ist es empfehlenswert, im Sozietätsvertrag auch Tätigkeiten aufzuführen, die zwar häufig von Anwälten ausgeübt werden, jedoch nicht die Anwaltseigenschaft voraussetzen. Diese Tätigkeiten müssen allerdings nach § 7 Nr. 8 BRAO zulässig sein.

Die Sozien dürfen bei der Übernahme von Ämtern aber nicht nur die wirtschaftliche Seite betrachten, sie müssen vielmehr darauf achten, dass die Übernahme eines bestimmten Amtes mit dem Interesse der Gesamtkanzlei oder sogar einzelner Sozien vereinbar ist.

⁴ MüKoBGB/Schäfer § 706 Rn. 2; K. Schmidt, Gesellschaftsrecht § 59 I 4.

⁵ Trinkner, Sozietätsverträge, S. 12; Ulmer § 705 BGB Rn. 142 ff.

⁶ Vorbrugg, DAV-Ratgeber, S. 277 Fn. 14.

3. Ausnahmen und Einschränkungen von diesem Grundsatz

Natürlich gibt es auch vom Grundsatz der Einbeziehung sämtlicher beruflicher Tätigkeiten der Partner Ausnahmen. Eine solche kann beispielsweise für Tätigkeiten gemacht werden, die im Interesse der Sozietät bzw. der Anwaltschaft liegen und regelmäßig außerhalb der normalen Arbeitszeit des Sozius erbracht werden. In der Regel ist die für solche Tätigkeiten geleistete Vergütung verhältnismäßig gering.⁷

Ratsam ist es daher, in den Gesellschaftsvertrag eine Regelung aufzunehmen, wonach jede Ausnahme oder Einschränkung des Grundsatzes der **Zustimmung** der Partner bedarf. Das gilt insbesondere für die Übernahme von Ämtern in Wirtschaft, Politik, Verbänden und Vereinen. Solche Tätigkeiten können dann für jeden Einzelnen der übrigen Partner Auswirkungen haben. Beispielsweise muss der abwesende Sozius bei Terminen häufiger vertreten werden, wodurch auch der Vertreter in seiner Arbeit beeinträchtigt wird. Empfehlenswert ist es deshalb, auf die Zustimmung aller Partner und nicht lediglich auf einen Mehrheitsbeschluss abzustellen.⁸ Dies gilt im Hinblick auf die Vergütung insbesondere dann, wenn der Sozietätsvertrag eine Gewinnverteilung nach festen Quoten oder Punkten (s. hierzu § 4 Rn. 8f.) vorsieht.

Allerdings kann auch eine **Ausnahme von dieser Ausnahme** gemacht werden. Eine solche ist denkbar für die schriftstellerische oder wissenschaftliche Tätigkeit eines Partners. Diese könnte von der speziellen Zustimmung der sämtlicher Partner dann freigestellt werden, wenn sie die üblicherweise zur Verfügung gestellte Arbeitskraft nur unwesentlich beeinträchtigt.

Es ist auch daran zu denken, eine Regelung in den Sozietätsvertrag aufzunehmen, wonach die Einnahmen aus solchen Nebentätigkeiten der Sozietät zuzurechnen sind. Eine solche Regelung kann schon ein erhebliches Konfliktpotential beseitigen, das u. a. infolge der zeitweiligen Abwesenheit des Partners entstehen kann.

4. Zeitlicher Umfang der beruflichen Tätigkeit

Im Sozietätsvertrag könnte auch der zeitliche Umfang, beispielsweise die **Wochenarbeitszeit**, geregelt werden. Allerdings übt der Anwalt einen freien Beruf aus. Es entzieht sich daher grundsätzlich einer gesellschaftsrechtlichen Regelung, welchen zeitlichen Umfang die volle Arbeitskraft einschließt. Abgesehen vom **Urlaubsanspruch** (s. hierzu Rn. 79f.) sollte daher auf die Festlegung von Mindestarbeitszeiten und dergleichen im Sozietätsvertrag grundsätzlich verzichtet werden.

Falls die Sozien dennoch eine Regelung wünschen, besteht noch die Möglichkeit, eine Mindestarbeitszeit außerhalb des Gesellschaftsvertrags durch Beschlüsse festzulegen. Darin kann dann die Wochen-, Monats- oder Jahresarbeitszeit für „abrechenbare“ Tätigkeiten vorgegeben werden. Sobald Änderungen dieser Abreden gewünscht werden, besteht dann die Möglichkeit der Abänderung durch einfachen Beschluss, ohne zugleich den Gesellschaftsvertrag zu ändern.

Da es für die Angehörigen freier Berufe in der Regel keine Altersgrenze bei der Berufsausübung gibt, empfiehlt sich jedoch, eine Regelung über die **Lebensarbeitszeit** in den Gesellschaftsvertrag aufzunehmen. Außerdem ist es ratsam, den Partnern dabei das Recht einzuräumen, sich mit vollendetem 65. Lebensjahr völlig aus dem Berufsleben zurückzuziehen. Eine Pflicht zum Aufhören ist, sofern dies aus gesundheitlichen Gründen nicht notwendig erscheint, nicht erforderlich.⁹ Diese

⁷ Vorbrugg, DAV-Ratgeber, S. 277 Fn. 14.

⁸ Oppenhoff, AnwBl. 1977, 357, 358.

⁹ Trinkner, Sozietätsverträge, S. 20.

Regelung sollte den Soziern auch ab einem bestimmten Alter das Recht einräumen, ihre Arbeitsleistung zu reduzieren.

5. Verhältnis zwischen den Partnern bei der Mandatsbearbeitung

- 11 Bei der Mandatsbearbeitung übt jeder Partner entsprechend dem Berufsbild des Rechtsanwalts die Tätigkeit in Bezug auf ein von ihm bearbeitetes Mandat **eigenverantwortlich** aus, wenngleich auch sämtliche Mitglieder der Sozietät Partner aus dem Mandatsvertrag sind.¹⁰ Es widerspricht daher auch nicht dem Sinn der Sozietät, den Rat von Kollegen einzuholen oder Fragen und Probleme im Kollegenkreis zur Diskussion zu stellen. Im Interesse der Mandanten und auch aus Gründen der Haftung der Sozietät ist eine **Verpflichtung der Soziern zur wechselseitigen Konsultation** im Bedarfsfall angebracht. Bei Anwaltssozietäten gilt dies vor allem hinsichtlich der Kollisionsüberwachung.¹¹ Aufgrund der Eigenverantwortlichkeit der Mandatsbearbeitung muss jedoch die letzte Entscheidung immer beim bearbeitenden Sozius verbleiben. Dies gilt erst recht, wenn von der Möglichkeit der Haftungsbeschränkung (s. § 5 Rn. 70 ff.) auf den das Mandat bearbeitenden Sozius Gebrauch gemacht wird (vgl. § 52 Abs. 2 S. 2 BRAO).
- 12 Für den einzelnen Sozius ergeben sich dann folgende **Grundsätze für die Mandatsbearbeitung**:
- kein Partner kann dazu bestimmt werden, ein Mandat zur eigenen Bearbeitung anzunehmen;
 - kein Partner kann dazu bestimmt werden, ein Mandat abzulehnen oder niederzulegen, es sei denn, es liegt ein wichtiger Grund vor, insbesondere ein Kollisionsfall;
 - kein Partner kann dazu bestimmt werden, bei der Bearbeitung eines Mandats bestimmte Rechtsmeinungen zu vertreten oder einen Mandanten in bestimmter Weise zu beraten oder zu vertreten.

6. Verhältnis der Mitarbeiter, die nicht Soziern sind, zur Sozietät

- 13 Infolge der Regelung des § 8 S. 1 BORA ist es nun möglich, auch Angestellte oder freie Mitarbeiter im Sozietätsnamen beziehungsweise auf dem Briefbogen zu führen. In diesem Zusammenhang ist auch das Verhältnis zu **Mitarbeitern, die auf dem Briefkopf** aufgeführt sind (s. § 2 Rn. 19–21), regelungsbedürftig. Sie haben auf der einen Seite alle Rechte und Pflichten eines Anwalts, sind aber auf der anderen Seite nicht Partner. Allerdings haben auch diese Mitarbeiter berufsrechtlich die von ihnen bearbeiteten Mandate selbst zu verantworten und unterliegen berufsrechtlich grundsätzlich keiner Weisung durch die Partner, auch wenn diese der Sache nach ihre Arbeitgeber sind.
- 14 Im Hinblick auf die **Weisungsbefugnis der Partner** gegenüber angestellten Anwälten oder freien Mitarbeitern ist zu differenzieren, ob eine Sache zur alleinigen Bearbeitung übertragen wurde oder nicht.
- Wird das Mandat berufsrechtlich von einem Partner betreut und arbeitet ihm der Nichtsozius intern nur zu, kann dem Mitarbeiter eine Weisung hinsichtlich seiner Tätigkeit erteilt werden.
 - Anders liegt der Fall, wenn dem Anwalt, der nicht Partner ist, Fälle zur eigenständigen Bearbeitung übertragen oder belassen werden, und er seine Tätigkeit im Außenverhältnis eigenverantwortlich ausübt. In einem solchen Fall spricht vieles

¹⁰ Hartung/Grams Vor § 51 BRAO Rn. 48.

¹¹ OLG München BB 1990, 875; Trinkner, Sozietätsverträge, S. 12.

§ 6 Gemeinschaftliche Berufsausübung, Mitwirkungspflichten der Gesellschafter

dafür, die Tätigkeit von Mitarbeitern intern der Zuständigkeit betreuender Partner zuzuweisen, um auch im Partnerkreis eine klare Verantwortung zu begründen.

- Schließlich müssen die Sozien auch hinsichtlich solcher anwaltlicher Tätigkeiten die Übersicht und Kontrolle haben, die auf Mitarbeiter zur eigenständigen Bearbeitung übertragen wurden. Die Übersicht und Kontrolle der Sozien erstreckt sich nämlich über den gesamten Praxisbetrieb.¹²

7. Treuepflichten der Sozien

Die allgemeine gesellschaftsrechtliche Treuepflicht aus § 705 BGB gilt im Besonderen bei einer Anwaltssozietät, da gerade bei ihr einer engen und vertrauensvollen Zusammenarbeit entscheidende Bedeutung zukommt. Zu dieser Treuepflicht zählt in erster Linie das Recht der Sozien zur Geschäftsführung aus § 709 BGB (s. § 6 Rn. 3) und das Recht zur Durchführung der Liquidation nach § 730 Abs. 2 BGB (s. § 6 Rn. 3), aber auch das Zustimmungs- und Widerspruchsrecht in Geschäftsführungsangelegenheiten aus §§ 709, 711 BGB. Ferner umfasst sie auch das Recht zur Entziehung von Geschäftsführer- und Vertreterbefugnis aus wichtigem Grund, §§ 712, 715 BGB.

Kennzeichen dieser Rechte und Pflichten ist es, dass sie dem Sozius nicht im eigenen Interesse, sondern **zur Förderung des gemeinsamen Zwecks** verliehen werden.¹³ Er ist daher auch dazu verpflichtet, sie im Bedarfsfall auszuüben. So kann zum Beispiel ein Fall eintreten, in dem die Sozien aufgrund der Treuepflicht einer Änderung des Gesellschaftsvertrages zustimmen müssen. Ebenfalls kann die Treuepflicht Auswirkungen auf ein Wettbewerbsverbot haben.¹⁴

Darüber hinaus gelten selbstverständlich für jeden Anwalt, ob er nun Partner ist oder nicht, die allgemeinen Berufspflichten, wie sie sich für den Anwalt insbesondere aus den Bestimmungen der §§ 43, 43a BRAO ergeben.

II. Mandate

1. Vorbemerkung

Die Beziehungen zwischen dem Auftraggeber (Mandanten) und dem Rechtsanwalt sind im **Anwaltsvertrag**¹⁵ geregelt. Wendet sich ein Auftraggeber nun schriftlich, mündlich oder telefonisch an eine Anwaltssozietät und nimmt der Anwalt das Mandat an,¹⁶ so schließen sie einen **Anwaltsdienstvertrag** nach §§ 611, 627 Abs. 1, 675 BGB.¹⁷ Dieser Vertrag lässt sich in der Regel als **Geschäftsbesorgungsvertrag mit Dienstleistungscharakter**¹⁸ qualifizieren, soweit er eine Rechtsberatung, Besorgung einer Rechtsangelegenheit und die Prozessführung zum Gegenstand hat. Dabei finden über § 675 BGB teilweise die Auftragsvorschriften des BGB Anwendung. In Sonderfällen, wie beispielsweise der Erstellung eines Gutachtens oder dem

¹² Lingenberg/Hummel/Zuck/Eich § 1 BerufsO-RA Rn. 4.

¹³ Westermann Band I, Stand: Juni 2013, § 5 Rn. 125b.

¹⁴ MüKoBGB/Schäfer § 705 Rn. 235 ff.

¹⁵ Ausführlich zum Anwaltsvertrag Ponschab E. I.; ausführlich zu Mandaten Hartung/Grams Vor § 51 BRAO Rn. 1 ff.

¹⁶ BGH NJW 1991, 2084, 2085: eine konkludente Annahme genügt, wobei die Rechtsprechung an diese hohe Anforderungen stellt.

¹⁷ Die Beweislast für das Zustandekommen des Vertrages trägt bei Honorarprozessen der Rechtsanwalt, OLG Düsseldorf AnwBl. 1986, 400.

¹⁸ Vollkommer, Anwaltshaftungsrecht, Rn. 2 f. qualifiziert den Vertrag als Dienstvertrag mit Geschäftsbesorgungscharakter; RGRK/Steffen § 675 BGB Rn. 57 m. w. N.

ausschließlichen Entwurf eines Vertrages¹⁹ sowie der Anpassung eines Vertrages an das ausländische Recht, findet hingegen Werkvertragsrecht²⁰ Anwendung.

- 18 **Generell besteht kein Kontrahierungszwang** für den Rechtsanwalt. Eine Ausnahme bilden die in § 48 BRAO geregelten Fälle.²¹ Ein Rechtsanwalt muss daher, wenn er in seinem Beruf in Anspruch genommen wird und den Auftrag nicht annehmen will, dies nach § 44 S. 1 BRAO unverzüglich erklären. Ansonsten macht er sich nach § 44 S. 2 BRAO schadensersatzpflichtig.
- 19 Als Gegenstück zum Kontrahierungszwang gibt es aber auch die in § 45 BRAO geregelten Fälle, in denen dem Rechtsanwalt die **Ausübung seiner Berufstätigkeit versagt**²² wird. Beispielsweise ist einem Anwalt eine Tätigkeit in den Fällen versagt, in denen er in derselben Rechtssache als Richter, Schiedsrichter, Staatsanwalt (§ 45 Abs. 1 Nr. 1 BRAO), Notar, Notarsvertreter (§ 45 Abs. 1 Nr. 2 BRAO), Insolvenzverwalter, Nachlassverwalter, Testamentsvollstrecker oder Betreuer (§ 45 Abs. 1 Nr. 3 BRAO) tätig oder sonst beruflich mit der Sache befasst war (§ 45 Abs. 1 Nr. 4 BRAO).
- 20 Kam ein Anwaltsvertrag zustande, so kann dieser aus verschiedenen Gründen beendet werden:
- Erreichung des Vertragszweckes,
 - Kündigung durch eine der beiden Vertragsparteien oder
 - Tod des Rechtsanwaltes, §§ 675, 673 BGB.

Eine Kündigung ist grundsätzlich nach §§ 671 Abs. 1, 627 BGB jederzeit und ohne wichtigen Grund möglich. Eine Ausnahme bilden allerdings die Mandate, die der Anwalt nach § 48 BRAO übernehmen musste. Bei diesen muss er vielmehr die Aufhebung der Beordnung beantragen. Allerdings kann sich der Rechtsanwalt bei einer Kündigung ohne wichtigen Grund nach §§ 627 Abs. 2 S. 2, 671 S. 2 BGB schadensersatzpflichtig machen, sofern diese zur Unzeit erfolgt. Wichtige Gründe für die Kündigung durch den Rechtsanwalt können die Nichtzahlung von Vorschüssen trotz Mahnung etc. sein, weil in diesen Fällen der Mandant die aus der Kündigung folgenden Nachteile selbst verschuldet hat.

Zu beachten sind auch die sich bei der Beendigung eines Anwaltsvertrages für den Anwalt ergebenden **umfangreichen nachvertraglichen Pflichten**, wie die Information über laufende Fristen etc.

2. Grundsatz des Gesamtmandates

- 21 In einer Sozietät verpflichtet und berechtigt die Annahme eines Mandats durch nur einen Sozius nicht nur diesen allein, sondern alle Mitglieder der Sozietät, es sei denn, es wird ausdrücklich eine anderweitige Vereinbarung getroffen.²³ Nach der Rechtsprechung des BGH ist das Gesamtmandat bei der Beauftragung des Partners einer Sozietät die Regel. Die Erteilung eines ebenfalls zulässigen Einzelmandates, das nur einen Sozius berechtigt und verpflichtet, ist hingegen die Ausnahme.²⁴
- 22 Zwischen welchen Personen durch die Erteilung eines Mandats ein Schuldverhältnis begründet wird, richtet sich allerdings nicht nach den Bestimmungen des Gesellschaftsvertrags, sondern nach den allgemeinen schuldrechtlichen Regeln. Die

¹⁹ BGHZ 56, 355, 364 = NJW 1971, 1801.

²⁰ RGRK/Steffen § 675 BGB Rn. 57.

²¹ Borgmann/Jungk/Grams, Anwaltshaftung, S. 62, 63.

²² Sollte der Vertrag wegen Verstoßes gegen §§ 45 BRAO, 134 BGB nichtig sein, gilt trotzdem die erteilte Vollmacht bis zu einem Widerruf fort, OLG Hamm NJW 1992, 1174.

²³ BGH NJW 1991, 49; vgl. ebenso BRAK-Mitt. 1991, 167; BGH NJW 1971, 1801, 1803; erneut bekräftigt durch BGH NJW 1993, 196, 198; Offermann-Burckart AnwBl. 2013, 697, 698.

²⁴ BGH NJW 1994, 257, 258.

gesellschaftsvertraglichen Regelungen entfalten daher auch nur im Innenverhältnis Wirkung. Nach **ständiger Rechtsprechung** des BGH²⁵ kommt der Anwaltsvertrag **mit allen Mitgliedern der Sozietät** zustande, selbst dann, wenn nur einer der Sozien beauftragt wird. Der BGH begründet diesen Grundsatz des Gesamtmandats damit, dass ein Mandant, der eine Sozietät beauftragt, sich den guten Ruf, den die Sozietät als Einheit genießt, die Vorteile, die aus der Arbeitsteilung und Spezialisierung resultieren, sowie die Erfahrung der Seniorpartner zunutze machen will.²⁶ Außerdem erscheinen die Sozien nach außen – also auch dem Rechtsuchenden gegenüber – als Einheit.²⁷ Schließlich will derjenige, der sich an eine Sozietät wendet, mit dieser ein Vertragsverhältnis begründen und nicht nur mit einem der Anwälte aus dieser Sozietät.

Der Grundsatz des Gesamtmandates geht aber noch weiter. Im Falle des Todes des beauftragten Sozius erlischt das Mandat entgegen § 673 BGB nicht,²⁸ sondern wird von anderen Sozien fortgeführt. Die Kostenerstattung richtet sich in einem solchen Fall jedoch danach, ob der Anwaltswechsel im Sinne von § 91 Abs. 2 S. 3 ZPO notwendig war, was wohl nur in Ausnahmefällen denkbar ist.²⁹ Allerdings darf dieses Gemeinschaftsmandat einen Rechtsuchenden nicht daran hindern, den Anwalt seines Vertrauens zu beauftragen³⁰ (§ 3 Abs. 3 BRAO). Der Mandant hat daher in einem solchen Fall auch das Recht zu kündigen.

Der Verpflichtung aller Sozien aus dem Gesamtmandat steht das **Recht** jedes **beauftragten Partners** gegenüber, die ihm anvertraute Angelegenheit durch jeden anderen Sozius besorgen zu lassen, es sei denn, eine höchstpersönliche Leistung ist ausnahmsweise vereinbart.³¹ Dabei ist es unbeachtlich, welcher der Sozien den Auftrag entgegennimmt und welcher das Mandat dann intern zur Bearbeitung übertragen bekommt. Schließlich betrachten die Mandanten die in einer Sozietät zusammengeschlossenen Rechtsanwälte nach allgemeiner Verkehrsanschauung als Einheit.³² Dieses Bild entsteht durch die Zusammenschau des gemeinsamen Praxisschildes, des einheitlich verwendeten Briefkopfes oder der gemeinsamen Entgegennahme des Honorars. Im Übrigen entspricht es auch dem Sozietätszweck, der unter anderem in der gemeinschaftlichen Gewinnerzielung liegt. Die Sozietätsmitglieder wollen schließlich auch an den ihnen erteilten Mandaten wechselseitig wirtschaftlich teilnehmen.

Allerdings ist das Gesamtmandat nicht nur für die Sozietät vorteilhaft, es hat auch **für den Mandanten positive Auswirkungen**. Schließlich haften ihm alle Mitglieder der Sozietät, selbst wenn der die Sache bearbeitende Rechtsanwalt den Schaden allein verschuldet hat.

Der Grundsatz des Gesamtmandates gilt im Übrigen **unabhängig davon**, ob es sich um eine **örtliche oder überörtliche Sozietät** handelt. Schließlich erhofft sich selbst ein Mandant, der Rechtsberatung nur an einem Ort benötigt, Vorteile von der Größe, Arbeitsteilung und Spezialisierung der überörtlichen Sozietät.³³ Außerdem nehmen die in einer überörtlichen Sozietät verbundenen Anwälte auch die Hono-

²⁵ Grundlegend BGH NJW 1971, 1801; s. auch BGH VersR 1978, 445; NJW 1978, 1003; NJW 1978, 1866; VersR 1979, 232; NJW 1994, 257; NJW 1995, 1841; NJW 1999, 3040. Anders aber im Strafrecht im Hinblick auf § 137 Abs. 1 S. 2 StPO vgl. BGHSt 27, 124, 127; NJW 1994, 257.

²⁶ BGH NJW 1971, 1801, 1802f.

²⁷ BGHZ 56, 355, 359f. = NJW 1971, 1801.

²⁸ Ausführlich zum Mandatsvertrag Hartung/Grams Vor § 53 BRAO Rn. 1 ff.

²⁹ OLG Düsseldorf AnwBl. 1987, 98.

³⁰ Trinkner, Sozietätsverträge, S. 13.

³¹ Hartung/Grams Vor § 51 BRAO Rn. 48.

³² BGHZ 56, 355, 359f. = NJW 1971, 1801.

³³ Heintzen, Überörtliche Rechtsanwaltssozietät, S. 47.

rare gemeinsam entgegen, was für das Vorliegen eines Gesamtmandates spricht. Konsequenterweise sind daher auch immer alle Partner einer überörtlichen Sozietät aus dem Anwaltsvertrag verpflichtet³⁴ und nicht nur der handelnde Rechtsanwalt selbst.³⁵ Allerdings muss in einer überörtlichen Sozietät besonders sorgfältig die Überwachung wegen möglicher Interessenkollisionen stattfinden.³⁶

- 27 Der BGH³⁷ machte vom Grundsatz des Gesamtmandats jedoch eine **Ausnahme**, die insbesondere für **überörtliche Sozietäten** von besonderer Bedeutung war. Bei zivilrechtlichen Rechtsstreitigkeiten bestand das Auftragsverhältnis nämlich nur zu den Anwälten, die bei dem Gericht zugelassen waren, vor dem die Sache zu verhandeln war.³⁸ Seit seiner Entscheidung im Jahr 1995³⁹, mit der er klarstellte, dass das Mandatsverhältnis auch mit nicht bei dem Gericht zugelassenen Rechtsanwälten zustande kommt, kann diese Ausnahme nicht mehr gelten.
- 28 Eine **weitere Ausnahme** vom Grundsatz des Gesamtmandates gilt für das **strafrechtliche Mandat**. Nach § 59a Abs. 1 BRAO i. V. m. § 137 Abs. 1 S. 2 StPO bzw. § 46 Abs. 1 OWiG i. V. m. § 137 Abs. 1 S. 2 StPO⁴⁰ dürfen in Strafsachen von einer Sozietät mit mehr als drei Partnern nicht alle beauftragt werden, da die Bestellung von mehr als drei Anwälten zu Wahlverteidigern unzulässig ist.

3. Das Einzelmandat

- 29 Die Erteilung eines personenbezogenen Einzelmandates ist grundsätzlich zulässig.⁴¹ Allerdings ist die **Abgrenzung** des personenbezogenen Einzelmandates von dem in Rechtsprechung und Schrifttum unter haftungsrechtlichen Gesichtspunkten propagierten Gemeinschaftsmandat⁴² problematisch.
- Das Vorliegen eines Einzelmandats bestimmt sich im Einzelfall allein anhand der **konkreten Vereinbarung** mit dem Mandanten. Die Abrede zwischen einem Mandanten und einem Sozios, persönlich ein bestimmtes Mandat zu übernehmen, muss in Form einer klaren und eindeutigen Individualvereinbarung getroffen sein.⁴³ Eine solche Vereinbarung ist schon deshalb erforderlich, weil der Mandant in der Regel wohl eher den Haftungsvorteil des Gemeinschaftsmandats beanspruchen will. Es ist daher für die Wirksamkeit einer solchen Vereinbarung ratsam, den Mandanten über die Nachteile eines Einzelmandates aufzuklären, zumal dieses dem Mandanten keinen echten Vorteil bietet. In der Rechtsprechung ist allerdings die Tendenz erkenn-

³⁴ BGH NJW 1991, 49.

³⁵ Heintzen, Überörtliche Rechtsanwaltssozietät, S. 47f., bildet jedoch auch ein Gegenbeispiel zu diesem Grundsatz: Die Anwendung der Rechtsprechung des BGH erscheint weniger überzeugend, wenn man von einer Sozietät ausgeht, in der etwa von 10 Anwälten 9 in A und nur einer in B niedergelassen sind und der Anwalt in B überwiegend Mandate aus B bearbeitet. Ein Mandant, der die Anwälte in A beauftragt, dürfte an einer Verpflichtung auch des Anwalts in B kein schutzwürdiges Interesse haben. Doch handelt es sich um Ausnahmen, die sich mit allgemeinen Kriterien kaum fassen lassen und daher aus Gründen der Rechtssicherheit zu vernachlässigen sind.

³⁶ Hartung/Holl/Römermann, Berufsrechts-ABC, S. 1142f. in der 3. Aufl. 2009 von Hartung/Holl/Römermann, BRAO.

³⁷ BGH NJW 1971, 1801, 1803; VersR 1979, 232.

³⁸ Heintzen, Überörtliche Rechtsanwaltssozietät, S. 47f.; zur Haftung im Einzelnen s. Rn. 47ff.

³⁹ BGH NJW 1995, 1841.

⁴⁰ Im Einzelnen Kaiser, NJW 1982, 1367.

⁴¹ Henssler/Prütting/Hartung § 59a BRAO Rn. 42; Feuerich/Böhnlein, § 59a BRAO Rn. 17.

⁴² Ausführlich Kornblum, BB 1973, 218; ders., AnwBl. 1973, 153.

⁴³ Henssler/Prütting/Hartung § 59a BRAO Rn. 42.