

Nichtigkeit des Anwaltvertrags bei Beratung beider Ehegatten – Keine zulässige Doppelvertretung

_____ § 43a BRAO; § 138 BGB

Berät der Anwalt beide scheidungswilligen Ehegatten, liegt ein Verstoß gegen § 43a Abs. 4 BRAO auch dann vor, wenn die Ehegatten sich in allen Punkten einig sind und widerstreitende Interessen bei der Beratung nicht deutlich werden; der Anwaltsvertrag ist dann nichtig, sodass kein Vergütungsanspruch des Anwalts entsteht.

LG Hildesheim, Ur. v. 12.3.2004 – 7 S 364/03 (AG Gifhorn)

Sachverhalt: Die Beklagte trug sich zusammen mit ihrem damaligen Ehemann in Scheidungsabsichten und suchte deshalb mit diesem gemeinsam den Kläger auf, um bei diesem eine Ehescheidungsfolgenvereinbarung zu besprechen und für eine Beurkundung bei einem Notar vorbereiten zu lassen. Die Kosten der Vorbereitung des Vertrags sollten zwischen der Beklagten und ihrem Ehemann geteilt werden. Die Beklagte wurde gemeinsam mit ihrem damaligen Ehemann von dem Kläger dahingehend beraten und betreut, dass dieser eine Ehescheidungsfolgenvereinbarung zur späteren Vorlage und Beurkundung beim Notar für die Beklagte und ihren Ehemann vorbereitete, darüber hinaus ein Schuldanerkennnis, eine Verpflichtungserklärung sowie einen Kaufvertrag für ein Grundstück der Beklagten und ihres damaligen Ehemannes. Insgesamt bereitete der Kläger für die Beklagte und ihren Ehemann vier Schriftstücke vor. Dabei wies der Kläger die Beklagte und ihren Ehemann darauf hin, dass er für beide die entsprechenden Vereinbarungen nur fertigen könne, wenn dies einvernehmlich und ohne Bevorzugung einer Seite erfolgte. Die einzelnen Schriftstücke sind dann später in teilweiser Abwandlung des ursprünglichen Entwurfs des Klägers bei einem Notar beurkundet worden. U.a. ist auf Grund der später beurkundeten Vertragskonstellation die Beklagte trotz Veräußerung des damals gemeinsamen Grundstücks an ihren Ehemann aus der diesbezüglichen Haftung nicht entlassen worden. Die Banken lehnen insoweit auch eine Haftungsfreigabe der Beklagten ab. Unter Zugrundelegung von ihm ermittelter Streitgegenstandswerte für die einzelnen Tätigkeitsbereiche stellte der Kläger sodann die ihm zustehende Rechtsanwaltsvergütung in Höhe von insgesamt 9.757,92 EUR zusammen. Der Kläger einigte sich mit der Beklagten und ihrem Ehemann jedoch darauf,

lediglich 1.000 EUR zuzüglich MWSt. und Schreibauslagen und damit insgesamt 1.183,20 EUR geltend zu machen. Auf Grund einer besonders angespannten finanziellen Lage des Ehemannes der Beklagten nimmt der Kläger daher lediglich die Beklagte auf die diesbezügliche Zahlung in Anspruch.

Der Antrag des Klägers auf Zahlung von 1.183,20 EUR nebst 10,45 % Zinsen seit dem 3.5.2003 war beim AG erfolgreich.

Die Beklagte rügt, dass das AG übersehen habe, dass der Beklagte nicht mit ihr, sondern mit ihrem Ehemann einen anwaltlichen Beratungsvertrag geschlossen habe. Sie habe sich lediglich in die Beratung ihres Ehemannes „eingeklinkt“. Da das AG trotz dieses Vortrags davon ausgegangen sei, dass der anwaltliche Beratungsvertrag mit ihr und ihrem Ehemann geschlossen worden sei, hätte es einen Honoraranspruch des Klägers mit der Begründung, dass ein Verstoß gegen § 43a Abs. 4 BRAO vorliege, verneinen müssen. Die Beratung sei trotz widerstreitender Interessen der Eheleute erfolgt.

Der Kläger habe allein die Interessen ihres geschiedenen Ehemannes vertreten.

Der Kläger verteidigt das erstinstanzliche Urteil und behauptet, dass die Beklagte und ihr Ehemann sich in allen Punkten einig gewesen seien und dass er die Beratung sofort abgebrochen hätte, wenn Interessengegensätze deutlich geworden wären.

Er ist der Auffassung, dass § 43a Abs. 4 BRAO nicht einschlägig sei, wenn Ehegatten sich einvernehmlich scheiden lassen wollen und keine Interessengegensätze bei der Beratung deutlich werden. Der Beratungsvertrag sei mit beiden Ehegatten geschlossen worden.

Aus den Gründen: „Die zulässige Berufung ist begründet.

Der Kläger hat gegen die Beklagte keinen Anspruch auf ein Anwaltshonorar aus einem angeblich am 15.3.2002 zu Stande gekommenen Beratungsvertrag.

Es kann dahin stehen, ob ein Vertragsverhältnis zwischen den Parteien und dem inzwischen von der Beklagten geschiedenen Ehemann oder lediglich zwischen diesem und dem Kläger bestand, da ein Vertrag zwischen den Parteien und dem geschiedenen Ehemann der Beklagten gem. § 134 BGB i.V.m. § 43a Abs. 4 BRAO nichtig wäre und bei einem anwaltlichen Beratungsvertrag des Klägers allein mit dem geschiedenen Ehemann kein Anspruch auf eine Honorarzahlung gegen die Beklagte bestehen würde.

Ein Beratungsvertrag zwischen einem Rechtsanwalt auf der einen Seite und scheidungswilligen Ehegatten auf der anderen Seite verstößt auch dann gegen § 43a Abs. 4 BRAO, wenn die Ehegatten deutlich machen, dass sie sich in allen Punkten einig sind und widerstreitende Interessen bei der Beratung nicht deutlich werden, also eine vermeintlich einverständliche Scheidung vorliegt (vgl. OLG Karlsruhe, Urt. v. 26.4.2001 – 2 U 1/00; *Hartung*, Die einverständliche Scheidung aus berufrechtlicher Sicht, FF 2003, 156; *Hartung/Holt-Hartung*, Anwaltliche Berufsordnung, 2. Aufl. § 3 BerufsO Rn 19).

Bei einer Scheidung von Ehegatten treten gerade typischerweise Interessenkonflikte auf. Auch eine vermeintliche Interessengleichheit beruht in der Regel auf fehlender rechtlicher

Aufklärung des einen Ehepartners oder auf Grund psychischen Druckes des anderen (*Hartung/Holt-Hartung*, a.a.O. Rn 20). Es gibt in der Regel widerstreitende Interessen, auch wenn die Eheleute überzeugt sind, sich einig zu sein.

Deswegen darf der Rechtsanwalt nicht beide Parteien gleichzeitig vertreten. Wenn scheidungswillige Eheleute gemeinsam beim Rechtsanwalt erscheinen, ist dieser verpflichtet, sofort zu klären, welche der beiden Parteien er vertreten wird (vgl. *Hartung*, a.a.O.; *Henssler/Prütting*, BRAO, 2. Aufl., § 43a Rn 150; AG Neunkirchen FamRZ 1996, 298).

Die Kammer verkennt nicht, dass vereinzelt in der Literatur vertreten wird, dass bei einer sog. einverständlichen Scheidung § 43a Abs. 4 BRAO nicht einschlägig sein soll (vgl. *Schlosser*, Anwaltsrechtliches Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen, NJW 2002, 1376).

Insbesondere wird diese Meinung darauf gestützt, dass die Tätigkeit des beratenden Rechtsanwalts bei einer einverständlichen Scheidung mit der Arbeit eines Mediators bzw. eines Notars vergleichbar sei (*Schlosser*, a.a.O.).

Die rechtliche Beratung von scheidungswilligen Eheleuten, die eine einverständliche Scheidung durch einen gemeinsamen Rechtsanwalt anstreben, ist aber nicht mit einer Mediation vergleichbar. Die Aufgabe eines Mediators besteht gerade nicht darin, eine rechtliche Beratung vorzunehmen. Stattdessen sollen die Interessen der Parteien ermittelt und befriedet werden (vgl. nur *Henssler/Schwackenberg*, Der Rechtsanwalt als Mediator, MDR 1997, 409, 410). Der Rechtsanwalt hingegen muss die Parteien zunächst einmal über die rechtliche Sachlage bei einer Scheidung informieren und erarbeitet in der Regel nach dieser Rechtsberatung eine einverständliche Regelung. Dem steht nicht entgegen, dass die Tätigkeit als Mediator auch als Teilbereich der anwaltlichen Berufstätigkeit anzusehen ist. Mediation ist aber kein Rechtsgebiet, sondern eine alternative Methode der Konfliktlösung (BGH NJW 2002, 2948).

Der beratende Rechtsanwalt ist auch nicht mit einem Notar zu vergleichen, da der Rechtsanwalt als solcher Interessenvertreter ist und der Notar im Rahmen der Vorschriften der §§ 14 ff. BNotO die Interessen der Parteien, die zur Vornahme von Beurkundungen zu ihm kommen, auszugleichen hat. Der Gesetzgeber hat also gerade eine deutliche Unterscheidung zwischen dem Notar und dem Rechtsanwalt als Interessenvertreter vorgenommen.

Die teilweise in strafgerichtlichen Urteilen zu Parteiverrat vertretene Meinung, dass bei einverständlichen Scheidungen nicht notwendigerweise ein Interessengegensatz von Ehegatten besteht (vgl. BayObLG NJW 1981, 832; OLG Karlsruhe NJW 2002, 3561), lässt sich nicht auf das Berufsrecht übertragen.

Während das Standesrecht vom Anwalt verlangt, dass er schon den Anschein einer Vertretung widerstreitender Interessen vermeidet, stellt § 356 StGB nur das festgestellte Dienen eines Anwalts für mehrere Parteien mit gegensätzlicher Interessenlage unter Strafe (OLG Stuttgart NJW 1986, 948, *Hartung*, a.a.O.).

Voraussetzung für eine ordnungsgemäße Erfüllung der dem Rechtsanwalt obliegenden Aufgabe, der berufene unabhängige Berater und Vertreter in allen Rechtsangelegenheiten zu sein (§ 3 Abs. 1 BRAO), ist ein strenges Berufsethos und ein uneingeschränktes Vertrauen der Bevölkerung in die Zuverlässigkeit und Integrität der Anwaltschaft. Deswegen ist im Berufsrecht eine rein objektive Bewertung der Interessenlage ohne Rücksicht auf die Beurteilung der Parteien angezeigt (*Hartung*, a.a.O.).

Das Einverständnis der Beteiligten mit der Doppelvertretung kann den Interessengegensatz nicht aufheben, da das Verbot der Doppelvertretung grundsätzlich nicht der Verfügungsmacht der Parteien obliegt (*Feurich/Braun*, BRAO, 4. Aufl., § 43a Rn 68; *Hartung*, a.a.O.). Die Revision war gem. § 543 Abs. 2 Nr. 1 ZPO wegen grundsätzlicher Bedeutung zuzulassen.

Die für den vorliegenden Rechtsstreit entscheidungserhebliche Rechtsfrage ist – soweit ersichtlich – bisher höchststrichterlich nicht geklärt und über den zu entscheidenden Einzelfall hinaus bedeutsam.“

— Anmerkung

Der Entscheidung des Landgerichts Hildesheim ist zuzustimmen. Sie korrigiert eine Entscheidung des Amtsgerichts Gifhorn vom 29.10.2003, in der dem Rechtsanwalt ein Honoraranspruch gegen die Ehefrau in Höhe von 1.200 EUR zugesprochen wurde.¹

Im vorliegenden Fall hatte der Rechtsanwalt einen Beratungsvertrag mit beiden Eheleuten abgeschlossen und die Ehefrau in Anbetracht der angespannten finanziellen Lage des Ehemannes in Anspruch genommen.

Das Amtsgericht Gifhorn hatte vor allem darauf abgehoben, dass die vom Gesetzgeber gewünschte und ermöglichte Form einer einverständlichen Scheidung hinreichend deutlich mache, dass die übereinstimmende Regelung der Folgen der Scheidung auf gemeinsamen Interessen der Eheleute beruhen kann. Ein Rechtsanwalt sei daher erst dann gehalten von der gemeinsamen Beratung abzusehen, wenn offenkundig wird, dass sich die Parteien nicht einig werden können und einseitig Vorteile zu Lasten des Anderen beabsichtigten, wenn widerstreitende Interessen deutlich werden und die gebotene Neutralität nicht mehr möglich sei.

Die Zivilrichterin des Amtsgerichts hatte außerdem die Auffassung vertreten, dass der Gesetzgeber die notarielle Beurkundung einer Scheidungsfolgenvereinbarung zweier Eheleute durch einen Notar für möglich erachtet. „Wenn aber ein Notar nach diesem Grundsatz durchaus in der Lage ist, zwei Personen eines Vertrages ohne Bevorzugung einer Seite aufzuklären, dann kann im Ergebnis auch nichts anderes für einen Anwalt gelten. Auch ein Rechtsanwalt ist ein Jurist und gehalten, die reine Rechtslage ohne Bevorzugung einer Partei zum Gegenstand der Beratung zu machen“.²

Diese Auffassung der Richterin offenbart eklatant falsche Ansichten bezüglich der Aufgaben eines Rechtsanwalts im Verhältnis zu den Aufgaben eines Notars. Der Notar hat sein Amt nicht als Vertreter einer Partei, sondern als unabhängiger

und unparteiischer Betreuer der Beteiligten auszuüben (§ 14 BNotO). In § 14 Abs. 3 Satz 2 heißt es weiter:

„Er hat jedes Verhalten zu vermeiden, das den Anschein eines Verstoßes gegen die ihm gesetzlich auferlegten Pflichten erzeugt, insbesondere den Anschein der Abhängigkeit oder Parteilichkeit.“

Insofern ist der Notar immer der neutrale Vermittler zwischen verschiedenen Interessen. Er übt sein öffentliches Amt aus und ist durchaus, was die Neutralität anbelangt, mit einem Richter vergleichbar.

Demgegenüber ist der Rechtsanwalt verpflichtet, nur einer Seite zu dienen. Nach § 43 Abs. 4 BRAO darf er keine widerstreitenden Interessen vertreten. Dies dient nicht nur dem Schutz des individuellen Vertrauensverhältnisses zwischen Anwalt und Mandant und der Wahrung der Unabhängigkeit des Rechtsanwalts, sondern darüber hinaus auch dem Gemeinwohl in Gestalt der Rechtspflege, die auf eine Gradlinigkeit der anwaltlichen Berufsausübung angewiesen ist.

Der Anwalt ist unabhängiges Organ der Rechtspflege und hat die Aufgabe, sachgerechte Konfliktlösungen herbeizuführen. Die Wahrnehmung anwaltlicher Aufgaben setzt den unabhängigen, verschwiegenen und nur den Interessen des eigenen Mandanten verpflichteten Rechtsanwalt voraus.³

Soweit auch in der Entscheidung des Amtsgerichts Gifhorn auf das Urteil des OLG Karlsruhe in einem Strafverfahren zum Parteiverrat hingewiesen wird, ist festzustellen, dass diese Entscheidung bezüglich der Scheidungsfolgenberatung nur für den Straftatbestand des Parteiverrates maßgeblich ist, nicht aber für die berufsrechtliche Beurteilung einer Scheidungsfolgenberatung für beide Parteien.⁴

Das Landgericht hat konsequent darauf hingewiesen, dass die Aufgaben des Anwalts und des Notars unterschiedlich sind. Es hat außerdem klargemacht, dass die Doppelvertretung den Interessengegensatz gerade nicht aufheben kann und insbesondere auch entsprechende Wünsche der Parteien hieran nichts ändern können.⁵

Konsequent hat die Kammer die Auffassung vertreten, dass der Verstoß gegen das berufsrechtliche Verbot nach § 43a Abs. 4 BRAO die Nichtigkeit des Anwaltsvertrages zur Folge hat, so dass das Ausweichen des Anwalts auf die Ehefrau dem Rechtsanwalt nichts nutzt, wenn der ursprüngliche Auftraggeber illiquide ist.

Klaus Schnitzler, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Familienrecht, Euskirchen

¹ Vgl. AG Gifhorn FPR 2004, 161 f.

² FPR 2004, 161.

³ Vgl. hierzu *Koch*, Die Entwicklung der Rolle des Rechtsanwalts in den letzten 10 Jahren, FF 2004, 133 (138 Sonderheft).

⁴ OLG Karlsruhe NJW 2002, 3561; hierzu *Hartung*, Die einverständliche Scheidung aus berufsrechtlicher Sicht, FF 2003, 156.

⁵ Vgl. im Übrigen *Hartung*, Anwaltliche Berufsordnung, 3. Aufl. 2006, § 3 161 f.