

Die neue Berufshaftung für Rechtsanwälte

von Wolfgang Heidl*

Unter welchen Umständen kann ein Mandant einen Direktanspruch gegen die Berufshaftpflichtversicherung geltend machen?

Bei einem Verkehrsunfall hat der Geschädigte unmittelbar einen Direktanspruch gegen die Kfz-Haftpflichtversicherung. Mit der Reform des Versicherungsvertragsgesetzes zum 1.1.2008 hat der Gesetzgeber ursprünglich einen allgemeinen Direktanspruch im Pflichtversicherungsbereich schaffen wollen, tatsächlich ist aber nur ein auf Ausnahmefälle begrenzter Direktanspruch in Gesetzeskraft erwachsen. Das sorgt häufig für Verwunderung bei geschädigten Mandanten.

Nachfolgend ist zu klären, unter welchen Voraussetzungen ein Schadensersatzanspruch des Mandanten gegenüber dem Rechtsanwalt gegeben ist und welche besonderen Umstände gegeben sein müssen, damit ein Mandant direkt seinen Schaden bei der Berufshaftpflichtversicherung regulieren kann.

▪ Schadensersatzanspruch

Ein Anspruch auf Schadensersatz des Mandanten gegen den Rechtsanwalt resultiert grundsätzlich aus § 280 Abs. 1 BGB. Daneben kommen aber auch Schadensersatzansprüche aus § 312 Abs. 2 BGB oder in Ausnahmefällen nach §§ 823 ff. BGB in Betracht. Die Schadensersatzansprüche ergeben sich dabei nicht wie bei einem Verkehrsunfall aus einer Gefährdungshaftung, sondern aus einer Verschuldenshaftung. Die geltend gemachten Schäden sind vor allem Vermögensschäden, die sich bei Verwirklichung der Haftpflichtgefahren des Rechtsanwalts im Rahmen seiner Berufstätigkeit verwirklicht haben.

▪ Keine Haftungsbeschränkung

Wegen seines überwiegend schadensersatzrechtlichen Charakters ist für einen Direktanspruch von besonderer Bedeutung, dass der Schadensersatzanspruch nicht durch eine individualvertragliche oder vorformulierte Haftungsbeschränkung ausgeschlossen ist.

Nach § 51 a Abs. 1 Nr.1 BRAO kann die Haftung des RA auf die Höhe der gesetzlichen Mindestversicherung beschränkt werden.. Die gesetzliche Mindestversicherungssumme beläuft sich bei einem Rechtsanwalt auf € 250.000.- pro Versicherungsfall gemäß § 51 Abs. 3 BRAO, bei einer Kapitalgesellschaft sogar auf € 2.500.000.- pro Schadensfall laut § 59 j Abs. 2 BRAO.

** Rechtsanwalt/Steuerberater Dr. Wolfgang H. Heidl, Maître en Droit (Toulouse), FAStR, FAHGR ist leitender Mitarbeiter der Steuerberatungsgesellschaft Dr. Köllner/Dr. Bittner in Helmbrechts und dort unter anderem im Haftungsrecht, Berufsrecht und Versicherungsrecht tätig.*

Der Rechtsanwalt kann seine Haftung für vorsätzliches Handeln nach § 276 Abs. 2 BGB nicht im Voraus beschränken. Allerdings kann er durch vorformulierte Vertragsbedingungen seine Haftung nach § 51 a Abs. 1 Nr. 2 BRAO auf den vierfachen Betrag der Mindestversicherungssumme, somit auf € 1 Million, begrenzen. Im Umkehrschluss zu § 51 a Abs. 1 Nr. 2 BRAO folgt aus § 51 a Abs. 1 Nr. 1 BRAO sogar eine Haftungsbeschränkung durch Individualvereinbarung für einfache Fahrlässigkeit.

Bei einer Rechtsanwaltsgesellschaft können die Leistungen des Versicherers für alle innerhalb eines Versicherungsjahres verursachten Schäden auf den Betrag der Mindestversicherungssumme, vervielfacht mit der Zahl der Gesellschafter und der Geschäftsführer, die nicht Gesellschafter sind, nach § 59 j Abs. 2 Satz 2 BRAO begrenzt werden. Die Jahreshöchstleistung für alle in einem Versicherungsjahr verursachten Schäden muss sich jedoch mindestens auf den vierfachen Betrag der Mindestversicherungssumme belaufen.

Eine Individualvereinbarung hat zur Voraussetzung, dass diese zwischen dem Rechtsberater und dem Mandanten im Einzelnen ausgehandelt wird. Die Gestaltungsfreiheit kommt darin zum Ausdruck, dass dem Mandanten die inhaltliche Ausgestaltung der Vereinbarung ermöglicht wird und dies für ihn auch erkennbar ist (BGH, NJW 1992, 2759 ff.).

Allerdings ist es dem Rechtsanwalt weder durch Individualvereinbarung, noch durch vorformulierte Vertragsbedingungen möglich, einen allgemeinen Haftungsausschluss zu regeln. Ebenso wenig darf der Rechtsanwalt die Haftung auf unterhalb der gesetzlichen Mindestversicherungssummen liegende Beträge summenmäßig begrenzen oder der Geltendmachung von Haftpflichtansprüchen des Mandanten durch formularmäßige Ausschlussfristen entgegenwirken (Kuhls/Meurers/Maxl, § 67a Rn. 26 ff.).

▪ **Direktanspruch**

Ursprünglich hatte die Bundesregierung beabsichtigt, einen allgemeinen Direktanspruch des Dritten gegen den Versicherer für alle Pflichtversicherungen einzuführen. Die Vorschrift des § 115 Abs. 1 VVG RegE hatte folgenden Wortlaut:

„Der Dritte kann im Rahmen der Leistungspflicht des Versicherers aus dem Versicherungsverhältnis und, soweit eine Leistungspflicht nicht besteht, im Rahmen des § 117 Abs. 1 bis 4 seinen Anspruch auf Schadensersatz auch gegen den Versicherer geltend machen.“

Vergleichbar der action directe in Frankreich oder dem Direktanspruch in der Kfz Haftpflichtversicherung hätte der Mandant bei Eintritt eines Haftungsfalles einen Schadensersatzanspruch gegen den Versicherer geltend machen können. Für einen allgemeinen Direktanspruch wurden das Ziel der Vereinheitlichung des Versichertenschutzes im Pflichtversicherungsbereich, die Gestellung eines zusätzlichen und höchstwahrscheinlich solventen Gesamtschuldners und die damit verbundene Verbesserung des Verbraucher- und Versichertenschutzes sowie die leichtere Realisierbarkeit des Haftpflichtanspruchs angeführt.

Im Rahmen des seit Einsetzung der VVG Kommission am 7. Juni 2000 beginnenden Gesetzgebungsvorhabens zur Reform des Versicherungsvertragsgesetzes (VVG) wurde an der Einführung eines allgemeinen Direktanspruchs lange Zeit festgehalten. Erst mit Nachbesserung des Gesetzesentwurfes des VVG durch den Rechtsausschuss des Bundestages am 20.6.2007 hat der Gesetzgeber den allgemeinen Direktanspruch zu Fall gebracht. Ausschlaggebend hierfür waren vor allem die Unsicherheit hinsichtlich der Übertragbarkeit eines Direktanspruchs aus der Kfz-Haftpflichtversicherung auf rechtlich komplexere Pflichtversicherungen wie die Berufshaftpflichtversicherung, die Unsicherheit hinsichtlich einer umfassenden Aufklärung des Schadensfalles, aber vor allem die Gefahr einer unkalkulierbaren Prämienexplosion.

Der begrenzte Direktanspruch nach § 115 (1) Nr. 2, 3 VVG lautet wie folgt:

„Der Dritte kann seinen Anspruch auf Schadensersatz auch gegen den Versicherer geltend machen,
...

2. wenn über das Vermögen des Versicherungsnehmers das Insolvenzverfahren eröffnet oder der Eröffnungsantrag mangels Masse abgewiesen worden ist oder ein vorläufiger Insolvenzverwalter bestellt worden ist, oder

3. wenn der Aufenthalt des Versicherungsnehmers unbekannt ist.

Der Gesetzgeber hat sich für den begrenzten Direktanspruch als den kleinsten gemeinsamen Nenner entschieden. Ausschlaggebend war die Ungewissheit, dass bei einem allgemeinen Direktanspruch die Stabilität der Versicherungsbeiträge verloren gehen könnte, zahlreiche Rechtsanwälte die verteuerten Versicherungsprämien nicht aufbringen könnten und damit deren weitere Berufsausübung gefährdet wäre. Eine Prämienexplosion hätte sich insbesondere aus dem steigenden Verwaltungsaufwand bei den Versicherungen ergeben können. Durch den begrenzten Direktanspruch wird hingegen ein bezahlbarer Mindestversicherungsschutz für die Anwaltschaft gewährleistet. Im Gegensatz zum allgemeinen Direktanspruch ist der gesetzliche Direktanspruch deshalb zusätzlich an besondere Umstände geknüpft, die nachfolgend erläutert werden.

▪ **Dritter als anspruchsberechtigte Person**

Zunächst bedarf es eines Anspruchsinhabers des Direktanspruchs. Dies ist der Dritte, der per legem nicht definiert ist. Darunter ist jede Person zu verstehen, die gegen den Rechtsanwalt einen dem Schutzzweck der Berufshaftpflichtversicherung unterfallenden Haftpflichtanspruch hat. Hierzu zählt der Mandant als Vertragspartner des Rechtsanwalts, aber auch der Dritte, der einen Anspruch auf Schadensersatz aus Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter oder Prospekthaftung herleiten kann.

- **Insolvenz des Versicherungsnehmers als besonderer Umstand**

Sofern es sich bei dem Versicherungsnehmer um einen freiberuflichen Rechtsanwalt oder um eine Rechtsanwaltsgesellschaft handelt, kommt das Regelinsolvenzverfahren nach § 11 Abs. 1 InsO zur Anwendung. Dieses setzt neben einem Eröffnungsantrag nach § 13 InsO einen Insolvenzeröffnungsgrund wie die drohende Zahlungsunfähigkeit, die Zahlungsunfähigkeit oder bei einer juristischen Person die Überschuldung nach §§ 16 ff. InsO voraus. Das Insolvenzgericht ist nicht verpflichtet, einen Insolvenzverwalter zu bestellen. Aus Kostengründen kann auch ein Gutachter bestellt werden, was der Gesetzgeber aber unerwähnt gelassen hat. Eine analoge Anwendung des § 115 (1) Nr. 2 VVG auf die Bestellung eines Gutachters oder einer vergleichbaren Person zur Massefeststellung erscheint in Anbetracht der bestehenden Regelungslücke statthaft.

- **Unbekannter Aufenthalt des Versicherungsnehmers als besonderer Umstand**

Von einem unbekanntem Aufenthalt des Rechtsanwalts ist auszugehen, wenn dieser an einen unbekanntem Ort im Inland verzogen ist oder sich an eine unbekannte Stätte im Ausland abgesetzt hat. Aus dem Gesetzestext selbst lässt sich nicht entnehmen, welche Anforderungen an eine Nachweispflicht gestellt werden. Da es sich um einen Ausnahmefall handelt, sind qualifizierte Anforderungen an den Nachweis eines unbekanntem Aufenthalts zu stellen. Dabei kann eine Parallele zur Zustellung durch öffentliche Bekanntmachung nach § 185 ZPO gezogen werden, die ebenfalls einen unbekanntem Aufenthalt einer Partei voraussetzt. Der Aufenthalt des Versicherungsnehmers ist demnach unbekannt, wenn er nicht nur dem geschädigten Dritten, sondern allgemein unbekannt ist. Der Geschädigte hat somit alle Möglichkeiten auszuschöpfen, um den Aufenthalt des Rechtsanwalts ausfindig zu machen. Es obliegt dem Dritten, eingehende Nachforschungen anzustellen und dabei erlangte Nachweise zu erbringen. Grundsätzlich fallen darunter die Einholung von Auskünften bei der Meldebehörde, bei dem letzten Vermieter, bei Verwandten, bei der Rechtsanwaltskammer und bei Registern. Im Einzelfall können auch Nachfragen bei Nachbarn, einem Nachmieter, dem Zustellpostamt oder bei öffentlichen Stellen wie der Polizeidienststelle oder bei der Versorgungskammer geboten sein. Sofern der Mandant sämtliche Nachforschungen gegenüber dem Versicherer darlegen und nachweisen kann, steht ihm der begrenzte Direktanspruch zu.

- **Verbesserung der Mandantenposition in Ausnahmefällen**

Bei Insolvenz oder unbekanntem Aufenthalt kann sich der Mandant unter Berufung seines gesetzlichen Direktanspruchs nach § 115 Abs. 1 Nr. 2 und 3 VVG unmittelbar an den Versicherer wenden. Seine Rechtsposition hat sich insoweit verbessert, als dass er in diesen Fällen kein rechtskräftiges Haftpflichturteil gegen den Rechtsanwalt zu erstreiten hat, im Anschluss daran den Freistellungsanspruch des Rechtsanwalts gegen die Berufshaftpflichtversicherung zu pfänden hat und an sich überweisen lassen muss. Bei Insolvenz des Rechtsanwalts bleibt es dem Mandanten erspart, von dem ihm nach § 110 VVG eingeräumten Absonderungsrecht Gebrauch zu machen und den nach Erlangung eines rechtskräftigen Haftpflichturteils fälligen Freistellungsanspruch als auf

ihn übergebenen Zahlungsanspruch gegenüber dem Versicherer geltend zu machen. Statt dessen kann der Mandant bereits mit Eröffnung des Insolvenzverfahrens den Direktanspruch gegen den Versicherer geltend machen. Bei unbekanntem Aufenthalt des Rechtsanwalts hängt die Durchsetzbarkeit des gesetzlichen Direktanspruchs gegen den Versicherer davon ab, welche Anforderungen die jeweilige Berufshaftpflichtversicherung im Einzelfall an den Nachweis des Versicherungsnehmers stellt.

▪ **Mandantenposition im Regelfall**

Im Regelfall kann der Mandant bei Eintritt eines Haftungsfalles gegenüber dem Rechtsanwalt außergerichtlich und gegebenenfalls gerichtlich vorgehen. Dabei ist die Berufshaftpflichtversicherung nach § 100 VVG in Verbindung mit den Allgemeinen Versicherungsbedingungen für Rechtsanwälte verpflichtet, den Rechtsanwalt von Schadensersatzansprüchen Dritter freizustellen und unbegründete Ansprüche abzuwehren. Der Versicherer ist bevollmächtigt, alle zur Beilegung oder Abwehr eines Haftpflichtanspruchs ihm zweckmäßig erscheinenden Erklärungen im Namen des Rechtsanwalts abzugeben. Die Regulierungsvollmacht des Versicherers hat ihren Ursprung in der Regulierungspflicht des Versicherers. Es handelt sich hierbei um eine unbeschränkte und unwiderrufliche Vollmacht, die nicht mit Beendigung eines Versicherungsvertrages ausläuft, sondern auch während einer Nachhaftung wie beispielsweise im kranken Versicherungsverhältnis fortbesteht (BGH 101, 276, 282 f.). Im Rahmen seiner Obliegenheit zur Schadensabwehr und Schadensminderung obliegt es dem Rechtsanwalt, den Versicherer bei der Ermittlung und Regulierung des Schadens zu unterstützen, diesem ausführliche und wahrheitsgemäße Schadensberichte zu erstatten, alle Tatumstände mitzuteilen und alle für die Schadensbeurteilung erheblichen Schriftstücke einzusenden. Sollte es dem Versicherer als Regulierungsbevollmächtigten nicht gelingen, den Haftpflichtfall außergerichtlich zu klären, wählt dieser einen Prozessbevollmächtigten für den Versicherungsnehmer zur Abwehr des Haftpflichtanspruchs vor Gericht aus.

Wenn die Berufshaftpflichtversicherung ein rechtskräftiges Haftpflichturteil für begründet erachtet, ist sie im Deckungsverhältnis gegenüber dem Rechtsanwalt verpflichtet, diesen von dem Schadensersatzanspruch innerhalb von zwei Wochen ab dem Zeitpunkt des rechtskräftigen Urteils gegenüber dem Mandanten nach § 106 VVG freizustellen. Der Anspruch auf Freistellung des Rechtsanwalts gegenüber dem Versicherer ist dann faktisch einem Anspruch auf Zahlung der Versicherungssumme gleichzusetzen. Bei fehlender Begleichung des Haftpflichtanspruchs hat der Mandant die Möglichkeit den Haftpflichtanspruch durchzusetzen, indem er den Deckungsanspruch des Rechtsanwalts gegenüber dem Versicherer pfändet und an sich überweisen lässt.

Wenn der Mandant den Rechtsanwalt übergeht und den Schadensersatzanspruch trotz fehlenden Direktanspruchs gegenüber dem Versicherer geltend macht, teilt der Versicherer dem Rechtsanwalt den Haftungsfall mit und reguliert im Namen des Versicherungsnehmers als dessen Regulierungsvertreter den Haftungsfall.

- **Aufhebung des formularmäßigen Abtretungsverbots**

Nach § 108 Abs. 2 VVG kann der Rechtsanwalt den Freistellungsanspruch gegen den Versicherer an einen Mandanten abtreten, der sich in dessen Person in einen Zahlungsanspruch umwandelt. Damit wird der Mandant in die Lage versetzt, die Berufshaftpflichtversicherung direkt in Anspruch zu nehmen. Allerdings kann dem Rechtsanwalt durch allgemeine Versicherungsbedingungen aufgrund von § 108 Abs. 2 VVG verboten werden, den Freistellungsanspruch an eine unbeteiligte vierte Person abzutreten. Außerdem kann die Übertragung des Freistellungsanspruchs an den Mandanten weiterhin durch Individualvereinbarung abbedungen werden. Ein Abtretungsverbot durch Individualvereinbarung ist sowohl vor als auch nach dem Versicherungsfall zulässig. Da der Abwehranspruch nicht abtretbar ist, beschränkt sich die Übertragung des Deckungsanspruchs auf den Teil des Freistellungsanspruchs, der sich in der Person des Mandanten in einen Zahlungsanspruch umwandelt (Lange, r+s 2007, 401, 403). Der Versicherer behält nach § 404 BGB die zum Zeitpunkt der Abtretung begründeten Einwendungen gegenüber dem Zahlungsanspruch des Mandanten.

- **Fazit**

Aufgrund des Regierungsentwurfs zur VVG Reform hätte ursprünglich ein allgemeiner Direktanspruch des Mandanten gegen die Berufshaftpflichtversicherung eingeführt werden sollen. Im Verhältnis zu dem allgemeinen Direktanspruch wurde von dem durch Abtretung entstandenen Direktanspruch von einer minderen Form des Direktanspruchs gesprochen (Schirmer, ZVersWiss 2006, 427, 435). Da der Gesetzgeber nunmehr den Direktanspruch nach § 115 VVG auf die Ausnahmefälle Insolvenz und unbekannter Aufenthalt des Rechtsanwalts im Pflichtversicherungsbereich begrenzt hat und deshalb eine einfachere, schnellere und effizientere Durchsetzung des Haftpflichtanspruchs im Regelfall zu bezweifeln ist, könnte der durch Abtretung entstandene Direktanspruch zu der gebräuchlicheren und effizienteren Form des Direktanspruchs in der Versicherungspraxis heranwachsen.

Ausschließlich aus Gründen der leichteren Lesbarkeit wurde von der Angabe der weiblichen Form Rechtsanwältin abgesehen.