
Datum: 28.04.2014
Gericht: Oberlandesgericht Düsseldorf
Spruchkörper: 24. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: I-24 U 87/13
ECLI: ECLI:DE:OLGD:2014:0428.I24U87.13.00

Tenor:

Der Senat beabsichtigt, die Berufung gemäß § 522 Abs. 2 ZPO im Beschlussverfahren zurückzuweisen. Dem Kläger wird Gelegenheit gegeben, hierzu binnen

zwei Wochen ab Zustellung dieses Beschlusses Stellung zu nehmen.

Des Weiteren beabsichtigt der Senat die Kostenentscheidung sowie die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit des landgerichtlichen Urteils teilweise wie folgt abzuändern:

Von den Gerichtskosten des Verfahrens erster Instanz trägt der Kläger die Hälfte. Die außergerichtlichen Kosten des Beklagten zu 1) trägt der Kläger. Im Übrigen bleibt die Kostenentscheidung der Schlussentscheidung vorbehalten. Auch eine nachträgliche Änderung der Kostenentscheidung zu Satz 1 (Entscheidung über die Gerichtskosten) im Rahmen der Schlussentscheidung bleibt vorbehalten.

Das Teilurteil ist vorläufig vollstreckbar.

Der auf den 20. Mai 2014 bestimmte Termin zur mündlichen Verhandlung wird aufgehoben.

Gründe

I.

1

2

3

Die Berufung hat nach einstimmiger Überzeugung des Senats offensichtlich keine Aussicht auf Erfolg (§ 522 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO). Die Entscheidung des Landgerichts beruht nicht auf einer Rechtsverletzung (§ 546 ZPO) und die nach § 529 ZPO zu Grunde zu legenden Tatsachen rechtfertigen keine andere Entscheidung (§ 513 ZPO).

Das Landgericht hat zu Recht durch Teilurteil entschieden und einen Anspruch des Klägers gegen den Beklagten zu 1) auf Zahlung von Schadensersatz aus §§ 280, 675 BGB in Verbindung mit einem geschlossenen Anwaltsvertrag bzw. aus § 128 HGB analog nach den Grundsätzen der Rechtsscheinhaftung verneint. 4

Der Kläger hat in seiner Berufungsbegründung keine Umstände aufgezeigt, die eine andere Entscheidung rechtfertigen würden. 5

1. 6

Verfahrensfehlerfrei hat das Landgericht den Rechtsstreit gegen den Beklagten zu 1) durch Teilurteil entschieden. 7

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs darf eine Teilentscheidung grundsätzlich nur dann ergehen, wenn sie von der Entscheidung über den verbleibenden Teil des Rechtsstreits in der Art unabhängig ist, dass die Gefahr einander widerstreitender Erkenntnisse in der Teil- und in der Schlussentscheidung nicht besteht. 8

Dieser Grundsatz gilt indes nicht ausnahmslos. So hat der Bundesgerichtshof entschieden, dass die Unterbrechung des Rechtsstreits wegen der Eröffnung eines Insolvenzverfahrens über das Vermögen eines einfachen Streitgenossen das Verfahren gegen die übrigen Streitgenossen nicht berührt, und zwar trotz der bestehenden Gefahr einer abweichenden Entscheidung bei späterer Aufnahme des unterbrochenen Verfahrens. In ständiger Rechtsprechung hat der Bundesgerichtshof hier die Möglichkeit bejaht, gemäß § 301 ZPO ein Teilurteil zu erlassen. Denn eine Ausnahme ist im Falle der Unterbrechung des Verfahrens durch Insolvenz eines einfachen Streitgenossen regelmäßig gerechtfertigt, weil sie zu einer faktischen Trennung der Verfahren führt. Die Dauer der Unterbrechung ist in der Regel ungewiss. Sie endet, wenn das Verfahren nicht nach den für das Insolvenzverfahren geltenden Vorschriften aufgenommen wird, erst dann, wenn das Insolvenzverfahren beendet ist. Dieses Verfahren kann sich in Einzelfällen viele Jahre hinziehen. Ob und gegebenenfalls wann eine Aufnahme erfolgt, ist in aller Regel nicht voraussehbar. Die übrigen Streitgenossen haben keine prozessuale Möglichkeit, die Aufnahme des Verfahrens und damit auch den Fortgang des Prozesses insgesamt zu bewirken. Daher wäre es mit deren Anspruch auf effektiven Rechtsschutz nicht vereinbar, wenn die Unterbrechung des Verfahrens eine Entscheidung nur deshalb nachhaltig verzögern würde, weil die abstrakte Gefahr widersprüchlicher Entscheidungen besteht. Anders kann es zu beurteilen sein, wenn Anhaltspunkte dafür gegeben sind, dass das unterbrochene Verfahren alsbald fortgesetzt werden kann (BGH, Teilbeschluss vom 07.07.2010 - XII ZR 158/09 - ZMR 2010, 943/944 m.w.N.; OLG Koblenz, Teilurteil vom 26.06.2006 - 12 U 685/05 - NJW-RR 2007, 813-815; Thole in Prütting/Gehrlein, Kommentar zur ZPO, 5. Auflage 2013, § 301 ZPO Rdnr. 5). 9

Diese Voraussetzungen lagen hier vor. Bei den Beklagten, die vom Kläger als Gesamtschuldner aus ihrer gesamtschuldnerischen Haftung in Anspruch genommen werden, handelt es sich um einfache Streitgenossen, weil sie individuell die gesamte Leistung schulden und nicht als Gesamthand (Gehrlein/Schneider in Prütting/Gehrlein, Kommentar zur ZPO, 5. Auflage 2013, § 62 ZPO Rdnr. 16; Weth in Musielak, Kommentar zu ZPO, 10. Auflage 2013, § 62 ZPO Rdnr. 7; Schultes in Münchener Kommentar zur ZPO, 4. Auflage, § 10

62 Rdnr. 14; Vollkommer in Zöller, Kommentar zur ZPO, 29. Aufl. § 62 Rdnr. 10).

Über das Vermögen des Beklagten zu 2) ist am 22.10.2012 durch das AG Düsseldorf ... das 11
Insolvenzverfahren eröffnet worden (GA 273). Anhaltspunkte, dass das unterbrochene
Verfahren alsbald fortgesetzt werden kann, bestehen nicht. Der Rechtsstreit gegen den
Beklagten zu 1) war entscheidungsreif.

2. 12

a) 13

Das Landgericht hat mit zutreffender Begründung einen Anspruch auf Schadensersatz aus 14
den §§ 280, 675 BGB in Verbindung mit einem geschlossenen Anwaltsvertrag mit dem
Beklagten zu 1) verneint, da zum Zeitpunkt der dem Beklagten zu 1) zur Last gelegten
Pflichtverletzungen, nämlich der verspätet eingelegten Berufung sowie des nicht
weitergeleiteten Kostenfestsetzungsbeschlusses kein Anwaltsvertrag mehr zwischen dem
Beklagten zu 1 und dem Kläger bestanden hat. Insoweit wird das landgerichtliche Urteil mit
der Berufung auch nicht angegriffen. Auf die Begründung des Landgerichts wird verwiesen.

b) 15

Rechtsfehlerfrei hat das Landgericht eine Nachhaftung des Beklagten zu 1) als sogenannter 16
Scheinsozius nach § 128 HGB analog verneint. Die von der Rechtsprechung entwickelten
Voraussetzungen einer solchen Rechtsscheinhaftung liegen hier nicht vor.

Eine sogenannte Scheinsozietät liegt vor, wenn die Außendarstellung den Anschein einer 17
Sozietät erweckt, während die Berufsträger im Innenverhältnis eine andere Form der
Zusammenarbeit vereinbart haben. Dann haften wie Mitglieder einer Sozietät auch
Rechtsanwälte, die sich zu einer Bürogemeinschaft zusammengeschlossen haben,
angestellte Rechtsanwälte bzw. freie Mitarbeiter einer Sozietät oder zwischenzeitlich aus der
Sozietät ausgeschiedene Rechtsanwälte, wenn sie in zurechenbarer Weise den Anschein
erwecken, Mitglieder einer Sozietät zu sein. Jedenfalls soweit es um die Haftung im
Zusammenhang mit anwaltstypischen (rechtsberatenden oder rechtsvertretenden)
Tätigkeiten geht, ist eine Haftung als Scheinsozius anzunehmen.

Für das Vorliegen eines Vertrauenstatbestandes kommt es auf den Kenntnisstand und die 18
Sicht des konkreten Mandanten an. Wichtigstes Kriterium hierzu ist der Briefkopf der Kanzlei.
Andere Umstände - allerdings von geringerer Bedeutung - sind die Angaben in einer
Vollmacht oder auf dem Türschild der Kanzlei (Rinkler in Zugehör, Handbuch der
Anwaltshaftung, 3. Auflage 2011, Abschnitt Rdnr. 403, 404; BGH, Urteil vom 21.01.1991 - IX
ZR 121/90 - NJW 1991, 1225).

Die vom Kläger vorgetragene Umstände vermögen einen Vertrauenstatbestand in dem 19
Sinne, dass der Beklagte zu 1) weiterhin für den Kläger in der Kanzlei tätig war, nicht zu
begründen. Darüber hinaus sprechen auch einige Anhaltspunkte dafür, dass dem Kläger die
alleinige Tätigkeit des Beklagten zu 2) bekannt war.

Es kann dahingestellt bleiben, ob dem Kläger erst im Verlaufe dieses Prozesses bekannt 20
geworden ist, dass die Anwaltszulassung des Beklagten zu 1) unter dem 4.4.2008 mit
Wirkung zum 10.4.2008 widerrufen worden war. Jedenfalls war ihm bekannt oder hätte ihm
bekannt sein müssen, dass der Beklagte zu 1) nicht mehr in seiner früheren Kanzlei tätig war.

21

Der Kläger hat selbst vorgetragen, dass ihn der Beklagte zu 1) mündlich darüber unterrichtet habe, dass er aufgrund eines Unfalls und der erforderlichen Rehamaßnahmen nicht mehr die Zeit habe, sich in der gebotenen Weise um seine Mandate zu kümmern und daher Unterstützung von dem Beklagten zu 2) erhalte. Er habe mitgeteilt, dass ihm der Beklagte zu 2) primär als Ansprechpartner zur Seite stehe (Schriftsatz vom 15.11.2010, Seite 4, GA 45). Mithin war dem Kläger im Vorfeld bekannt, dass der Beklagte zu 1) beruflich zumindest kürzer treten musste und er vorwiegend vom Beklagten zu 2) weiter betreut werden würde.	
In dem Kanzleirundschreiben vom 08.04.2008 wird den Mandanten des Beklagten zu 1), also auch dem Kläger, deutlich mitgeteilt, dass der Beklagte zu 1) seine berufliche Tätigkeit aus gesundheitlichen Gründen in diesem Monat beenden werde und der Erwerber der Kanzlei, der Beklagte zu 2), diese als alleiniger Inhaber fortsetzen werde. Das Schreiben weist bereits den Briefkopf auf " R. * F. und am rechten Rand	22
R.	23
Rechtsanwalt und Fachanwalt für Strafrecht	24
bis 4/2008".	25
Das Schreiben ist dem Wortlaut nach als Abschiedsschreiben abgefasst, da es am Ende den Dank für die langjährige Verbundenheit und die guten Wünsche für die Zukunft (Anlage B2, GA 196) ausdrückt.	26
Der Kläger kann sich im Berufungsrechtszug nicht darauf berufen, ihm seien weder das Kanzleirundschreiben vom 18.03.2008, mit dem der Eintritt des Beklagten zu 2) in die Kanzlei angekündigt wurde, noch das vom 08.04.2008 zugegangen. Das Schreiben vom 18.03.2008 hat der Kläger selbst als Anlage zum Schriftsatz vom 21.11.2011 eingereicht, so dass von einem Zugang ausgegangen werden muss. Den Zugang des Rundschreibens vom 08.04.2008 hat der Kläger nach dessen Vorlage erstinstanzlich nicht bestritten, so dass sein Bestreiten in zweiter Instanz gemäß § 531 Abs. 2 ZPO nicht mehr zuzulassen ist. Im Übrigen erscheint sein Bestreiten des Zugangs angesichts der Tatsache, dass er das erste Kanzleirundschreiben vom 18.03.2008 selbst zu den Akten gereicht hat und nunmehr ebenfalls nicht erhalten haben will, nicht glaubhaft.	27
Hinzu kommt, dass durch die vorgelegten verschiedenen Briefköpfe nicht der Anschein erweckt wird, dass der Beklagte zu 1) noch für die Kanzlei tätig ist. Aus der Darstellung der am rechten Rand befindlichen Anwaltsleiste ist sowohl bei der Wahl von	28
" R.	29
Rechtsanwalt und Fachanwalt für Strafrecht	30
bis 4/2008"	31
als auch bei	32
" R.	33
Rechtsanwalt und zugleich	34
Fachanwalt für Strafrecht	35
	36

bis 4/2008"

Dipl. ...manager	37
erkennbar, dass der Beklagte zu 1) nicht mehr in der Kanzlei tätig ist. Die Briefköpfe entsprechen auch den üblichen Gepflogenheiten, wenn ein namensgebendes Gründungsmitglied aus einer Kanzlei ausscheidet. Derartige Zusätze sind gemäß § 10 Abs. 4 BORA gestattet. Auch die Gestaltung, dass zwischen den Namen im Briefkopf einerseits ein Sternchen und andererseits ein kaufmännisches „&“ verwendet wird, deutet nicht auf ein noch bestehendes Sozietätsverhältnis hin, da am Rand des Briefes beim Beklagten zu 1) Monat und Jahreszahl seines Ausscheidens deutlich vermerkt sind.	38
Die Tatsache, dass auch die Gerichte den Beklagten zu 1) noch im Rubrum ihrer Entscheidungen vermerkt haben, bietet keinen Hinweis darauf, dass sie auch den Beklagten zu 1) als anwaltlichen Vertreter des Klägers angesehen haben. Vielfach werden bei den Prozessbevollmächtigten der Parteien aus Vereinfachungsgründen wie bei Firmen die Namen aus dem Briefkopf vermerkt ohne auf die Erläuterungen am Rand zu achten.	39
Kein Anzeichen für eine "Scheinsozietät" ist der Verbleib der Anwaltspraxis in den alten Räumlichkeiten einer Einliegerwohnung in einem Zweiparteienhaus. Die Übernahme einer eingesessenen Kanzlei nebst Räumlichkeiten und Namen des Vorgängers unter Hinweis auf sein Ausscheiden dient dem Zweck die alten Mandanten zu übernehmen und von dem Ruf des Vorgängers zu profitieren, um die Startschwierigkeiten eines Unbekannten zu überwinden. Da der Kläger selbst nicht vorträgt, dass noch ein Türschild auf den Beklagten zu 1) hinweist, kann von der Erweckung des Anscheins einer Sozietät nicht ausgegangen werden.	40
Dahin gestellt bleiben kann auch, ob zwischen den Parteien und ihren Ehepartnern tatsächlich im Sommer 2008 bei McDonald in Düren-Stockheim ein Gespräch vor dem Termin in der Unterhaltssache vor dem Amtsgericht Düren stattgefunden hat. Jedenfalls kann ein solches Treffen außerhalb der Kanzleiräume im Beisein der Ehepartner - auch der Ehefrau des Klägers - nicht den Anschein erwecken, noch als Mitglied der Kanzlei zu handeln sondern allenfalls als Gefälligkeit gegenüber einem alten Mandanten. Weitere Gespräche wurden nicht konkretisiert.	41
Schließlich ist aus dem Schreiben des Klägers vom 17.07.2009 an den Beklagten zu 2) zu ersehen, dass er auch selbst davon ausgegangen ist, vom Beklagten zu 2) vertreten worden zu sein. Das Schadensersatzbegehren des Klägers wegen der streitgegenständlichen Pflichtverletzungen ist an den Beklagten zu 2) persönlich gerichtet und wurde ausweislich des Inhalts des Schreibens schon mehrfach an diesen gerichtet. Ferner wurde der Beklagte zu 2) aufgefordert, den Schaden seiner Versicherung zu melden. Des Weiteren wird in dem Schreiben erwähnt, dass mehrfach Briefe an die Kanzlei des Beklagten zu 2) versandt wurden (... "Ihre Kanzlei ..."). Schließlich wird in dem Schreiben darauf hingewiesen, dass er, der Kläger, großes Vertrauen in den Beklagten zu 2) gesetzt habe. Vor diesem Hintergrund lässt sich nicht feststellen, dass der Kläger noch von einer Vertretung durch den Beklagten zu 1) ausgegangen ist und angenommen hat, dass dieser noch Mitglied der Sozietät gewesen sei. Eine Rechtscheinhaftung scheidet demgemäß aus.	42
3.	43
Der Senat hält es für zulässig, dass ein Teilurteil bereits eine Kostenentscheidung enthält. Die Zulässigkeit einer Kostenentscheidung ist zwar umstritten, sie wird jedoch von weiten	44

Teilen von Literatur und Rechtsprechung bejaht. Der Bundesgerichtshof hält eine Kostenentscheidung in einem Teilurteil nicht für grundsätzlich ausgeschlossen und hat sie hinsichtlich eines Streitgenossen, der aus dem Prozess abschließend ausscheidet, auch selbst getroffen (BGH, Urteil vom 25.11.1959 - V ZR 82/58 - NJW 1960, 484). Eine Kostenentscheidung in einem Teilurteil wird dann für zulässig erachtet, wenn die Gefahr besteht, dass bei Verzögerung der Kostenentscheidung bis zum Schlussurteil der Kostenerstattungsanspruch gegen den Streitgenossen nicht mehr verwirklicht werden kann (OLG München, Urteil vom 25.09.1968 - 7 U 2387/66 - NJW 1969, 1123; OLG Düsseldorf, Teilurteil vom 18.11.1969 - 20 U 90/69 - NJW 1970, 568/569; OLG Celle, Beschluss vom 20.01.2014 - 9 W 2/14 zit.n.Juris; OLG Sachsen-Anhalt, Urteil vom 10.10.2013 - 1 U 78/12 - zit.n. Juris; Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein, Urteil vom 25.09.2012- 1 Sa 488/11 - zit.n.Juris; OLG Koblenz, Teilurteil vom 26.06.2006 - 12 U 685/05 - NJW-RR 2007, 813-815; Musielak in Münchener Kommentar zur ZPO, 4. Aufl. 2013, § 301 ZPO Rdnr. 25). Ein solcher Fall liegt hier vor. Über das Vermögen des Beklagten zu 2) ist das Insolvenzverfahren eröffnet worden. Ob und wann der Zivilprozess gegen ihn fortgesetzt und abgeschlossen werden kann, ist ungewiss. Mit fortschreitendem Zeitablauf entsteht die Gefahr, dass der Kostenerstattungsanspruch des Beklagten zu 1), der vom Kläger unbegründet in Anspruch genommen wurde, gegen diesen nicht mehr realisiert werden kann. Die Kostenentscheidung ist von Amts wegen zu treffen.

II. 45

Der Senat weist darauf hin, dass die Rücknahme der Berufung vor Erlass einer Entscheidung nach § 522 Abs. 2 ZPO gemäß GKG KV 1222 S. 1 und 2 kostenrechtlich privilegiert ist; statt vier fallen nur zwei Gerichtsgebühren an (OLG Brandenburg MDR 2009, 1363 = AGS 2009, 553 f.; Senat ZIP 2010, 1852 f.; MDR 2013, 1196). 46