

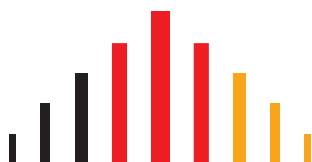
3/2010

15. 6. 2010 41. Jahrgang PVSt 7997

BRAK Mitteilungen

Herausgeber

BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER



www.brak-mitteilungen.de Aus dem Inhalt

Beirat

RA Prof. Dr. Christian Kirchberg,
Vorsitzender, Karlsruhe

RA Dr. Matthias Kilian, Köln

RA Dr. Ulrich Scharf, Celle

RA JR Heinz Weil, Paris

Akzente

Dr. h.c. Renate Jaeger – Die Richterinnen als Schlichterinnen
(RA Axel C. Filges)

105

Aufsätze

Zugang zum Recht: Die Diskussion um die Reform des Beratungshilferechts – Empirische Erkenntnisse zur Praxis der Beratungshilfe in Deutschland

(Prof. Dr. Christoph Hommerich/RA Dr. Matthias Kilian)

106

Anwaltliche Berufspflichtverletzung durch den Abschluss sittenwidriger Vergütungsvereinbarungen?

(RA u. Vors. Richter AnwG Frankfurt Dr. Uwe Schulz)

112

Verhältnis zwischen Abwickler und Insolvenzverwalter

(RAuN Lutz Tauchert/RAinun Petra Schulze-Grönda)

115

Pflichten und Haftung des Anwalts

Das aktuelle Urteil (RA Holger Grams)

Unsubstantiiertes Bestreiten im Anwaltshaftungsprozess
(BGH v. 15.1.2009)

125

Berufsrechtliche Rechtsprechung

Sittenwidriges Einstiegsgehalt für Berufsanfänger
(BGH v. 30.11.2009)

132

Zur Wirksamkeit einer Berufungseinlegung bei verhängtem Berufsverbot

(BGH v. 22.2.2010)

145

BRAKMagazin

Die Ombudsfrau der Anwaltschaft

Im Gespräch mit Dr. h.c. Renate Jaeger

Bei der Auswahl Ihrer Informations-
quellen sollte Ihnen das Beste gerade
gut genug sein.



LEGIOS www.legios.de
Das Portal für Wirtschafts- und Steuerrecht

Verlag
Dr. Otto Schmidt
Köln



QUALITÄT DURCH
FORTBILDUNG
Fortbildungszertifikat der
Bundesrechtsanwaltskammer

Für alles gibt's ein Vorbild.

Warum hat man automatisch den *Vorwerk* vor Augen, wenn das Wort Prozessformularbuch fällt? Weil der *Vorwerk* nicht nur die Formulare liefert, sondern vorweg immer das nötige Verständnis für das jeweilige Verfahren. Das heißt: Der *Vorwerk* ist Formularbuch und Handbuch in einem.

Nach jedem skizzierten Verfahrensablauf mit seinen materiell-rechtlichen Besonderheiten und einer genauen Handlungsanleitung gibt man Ihnen für jeden Verfahrensabschnitt an Ort und Stelle die entsprechenden Muster an die Hand; aktuell mehr als 1.500 Stück – über 200 allein zum neuen FamFG! – samt ausführlichen Erläuterungen und Anmerkungen zum aktuellen Kosten- und Gebührenrecht.

Wertvolle Tipps zu Strategie und Taktik, hilfreiche Checklisten, ein de-



Vorwerk **Das Prozess-Formular-Buch** Herausgegeben von RA beim BGH Prof. Dr. Volkert Vorwerk. Bearbeitet von 36 erfahrenen Praktikern. 9. Auflage 2010, 3.042 Seiten Lexikonformat, gbd., inkl. CD mit allen Mustern 128,- €. ISBN 978-3-504-07017-5

tailliertes Stichwortregister und eine umfangreiche Fristentabelle runden das Ganze ab. Wichtige Hinweise sind optisch hervorgehoben. Und alle Muster haben Sie natürlich auch auf der CD.

Das Buch wurde komplett auf den neuesten Stand gebracht: mit allen neuen Gesetzen; und jetzt zum Beispiel auch mit Vorschlägen für Streitigkeiten im Bereich des Aktienrechts, bei grenzüberschreitender Beweisaufnahme oder bei geringfügigen Forderungen (sog. small-claims).

Zur schnelleren Orientierung ist die Neuauflage schon äußerlich gut sichtbar durch Markierungen am Buchblock in ihre drei Prozessrechtsgebiete ZPO, neues FamFG und ArbGG unterteilt.

Vorwerk, Das Prozess-Formular-Buch. Einfach vorbildlich. Leseprobe? www.otto-schmidt.de

----- **Bestellschein** ausfüllen und faxen (02 21) 9 37 38-9 43 ----- ✂

☒ Ja, ich bestelle mit 14-tägigem Rückgaberecht Vorwerk **Das Prozess-Formular-Buch 9. Auflage, gbd., inkl. CD mit allen Mustern** 128,- € plus Versandkosten. ISBN 978-3-504-07017-5

Name

Straße

PLZ

Ort

Telefon

Fax

Datum

Unterschrift

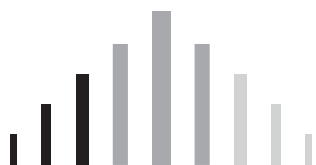
01/10

Bestellen Sie bei Ihrer Buchhandlung oder beim Verlag Dr. Otto Schmidt · Postfach 51 10 26 · 50946 Köln

3/2010

Inhalt

BRAK Mitteilungen



Akzente

Dr. h.c. Renate Jaeger – Die Richterin als Schlichterin
(A. C. Filges) 105

Aufsätze

Zugang zum Recht: Die Diskussion um die Reform
des Beratungshilferechts – Empirische Erkenntnisse
zur Praxis der Beratungshilfe in Deutschland
(Chr. Hommerich/M. Kilian) 106

Anwaltliche Berufspflichtverletzung durch den Abschluss
sittenwidriger Vergütungsvereinbarungen?
(U. Schulz) 112

Verhältnis zwischen Abwickler und Insolvenzverwalter
(L. Tauchert/P. Schulze-Grönda) 115

Fürsprecher und Ratgeber im Mittelalter
(D. Riemer) 121

Aus der Arbeit der BRAK

Presseerklärungen 123

Stellungnahmen 124

Amtliche Bekanntmachung

Änderung der Satzung der Schlichtungsstelle der
Rechtsanwaltschaft 124

Personalien

Dr. Eberhard Haas (75) 125

Pflichten und Haftung des Anwalts

Das aktuelle Urteil (H. Grams)

Unsubstantiiertes Bestreiten im Anwaltshaftungsprozess
(BGH, Ur. v. 15.1.2009 – IX ZR 104/08) 125

Rechtsprechungsleitsätze (B. Chab/H. Grams/A. Jungk)

Haftung

Haftung gegenüber Dritten gem. § 44 BRAO
(LG Itzehoe, Ur. v. 30.10.2009 – 9 S 11/09) 126

Beratung bei drohender Insolvenz
(OLG Düsseldorf, Beschl. v. 9.2.2010 – I-24 U 100/09) .. 127

Keine Beweislastumkehr wegen Nichtherausgabe
der Handakten
(OLG Brandenburg, Ur. v. 23.2.2010 – 11 U 177/07).... 127

Schadenersatzanspruch wegen unterlassenen Hinweises
auf Beratungshilfe
(OLG Celle, Beschl. v. 17.7.2009 – 3 U 139/09) 128

Maßgebliche Rechtslage für die Entscheidung im
Regressprozess
(BGH, Beschl. v. 11.3.2010 – IX ZR 2/08) 128

Fristen

Gemeinsame Posteinlaufstelle
(BGH, Beschl. v. 2.3.2010 – IV ZB 15/09) 128

Eidesstattliche Versicherung bei Wiedereinsetzung
(BGH, Beschl. v. 24.11.2009 – XII ZB 129/09) 129

**ANWÄLTE
MIT RECHT
IM MARKT**
WWW.ANWAELTE-IM-MARKT.DE

Berufsrechtliche Rechtsprechung

Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

BGH	8.2.2010	AnwZ (B) 67/08	Widerruf der Zulassung trotz Anstellungsvertrages	129
BGH	30.11.2009	AnwZ (B) 11/08	Sittenwidriges Einstiegsgehalt für Berufsanfänger	132
Bayerischer AGH	18.1.2010	BayAGH I – 4/05	Keine Pflicht zur Bestellung eines Abwicklers bei Tod des Sozius	135
Bayerischer AGH	12.11.2009	BayAGH I – 47/2008 (n.r.)	Voraussetzungen für die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft gemäß § 11 EuRAG	138
Hamburgisches AnwG	3.12.2009	III AnwG 9/08	Berufsaufsicht hinsichtlich der Tätigkeit von deutschen Rechtsanwälten im Ausland	142

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

BGH	22.3.2010	NotZ 16/09	Erlöschen des Notaramtes mit Erreichen der Altersgrenze von 70 Jahren verfassungsgemäß (LS)	144
BGH	2.3.2010	II ZR 62/06	Vergütung – Voraussetzungen für die Erhöhung der Wertgrenze auf 100 Mio. Euro (LS)	144
BGH	22.2.2010	II ZB 8/09	Zur Wirksamkeit einer Berufungseinlegung bei verhängtem Berufsverbot	145
BGH	4.2.2010	IX ZR 18/09	Vergütung – Zur Angemessenheit eines vereinbarten Verteidigerhonorars (LS)	146
BGH	28.1.2010	VII ZB 74/09	Vergütung – Keine gesonderte Gebühr für die Erinnerung gegen Vollstreckungsmaßnahmen (LS)	146
BGH	12.11.2009	I ZB 101/08	Vergütung – Ersatz der Mehrkosten für die Beauftragung eines auswärtigen Rechtsanwalts	146
BFH	23.2.2010	VII R 24/09	Führen eines Zusatzes zur Berufsbezeichnung „Steuerberater“ (LS)	147
LG Regensburg	28.1.2010	1 HK O 2329/09 (n.r.)	Werbung mit der Angabe „Zertifizierter Testamentsvollstrecker (AGT)“	147
LG München I	21.9.2009	4 O 10820/08	Vergütung zur Wirksamkeit von Zeittaktklauseln in anwaltlichen Zeithonorarvereinbarungen (LS)	148

BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

Berufliche Vertretung aller Rechtsanwälte in der Bundesrepublik Deutschland; 28 Mitglieds-kammern (27 regionale Rechtsanwaltskammern und Rechtsanwaltskammer beim Bundesgerichtshof). Körperschaft des öffentlichen Rechts. Die Rechtsanwaltskammern und die Bundesrechtsanwaltskammer als Dachorganisation sind die Selbstverwaltungsorgane der Anwaltschaft.

GESETZLICHE GRUNDLAGE: Bundesrechtsanwaltsordnung vom 1. August 1959, BGBl. I S. 565, in der Fassung vom 2. 9. 1994, BGBl. I S. 2278.

BRÄK-MITTEILUNGEN

Informationen zu Berufsrecht und Berufspolitik

HERAUSGEBER: Bundesrechtsanwaltskammer (Littenstr. 9, 10179 Berlin, Tel. 030/284939-0, Telefax 030/284939-11).

E-Mail: zentrale@brak.de, Internet: <http://www.brak.de>.

Redaktion: Rechtsanwältin Peggy Fiebig (Pressesprecherin der BRÄK), Rechtsanwalt Christian Dahns, Cornelia Kaschel-Blumenthal (sachbearbeitend).

VERLAG: Verlag Dr. Otto Schmidt KG, Gustav-Heinemann-Ufer 58, 50968 Köln (Bayenthal), Tel. (02 21) 9 37 38-01; Telefax 02 21/ 9 37 38-9 21.

E-Mail: info@otto-schmidt.de

Konten: Sparkasse KölnBonn (BLZ 37050198) 30602155; Postgiroamt Köln (BLZ 37010050) 53950-508.

ERSCHEINUNGSWEISE: Zweimonatlich jeweils zum 15. 2., 15. 4., 15. 6., 15. 8., 15. 10., 15. 12.

BEZUGSPREISE: Den Mitgliedern der Rechtsanwaltskammern werden die BRÄK-Mitteilungen im Rahmen der Mitgliedschaft ohne Erhebung einer besonderen Bezugsgebühr zugestellt. Jahresabonnement 109 € (zzgl. Zustellgebühr); Einzelheft 19,80 € (zzgl. Versandkosten). In diesen Preisen ist die Mehrwertsteuer mit 6,54% (Steuersatz 7%) enthalten.

ORGANE: Hauptversammlung bestehend aus den 28 gewählten Präsidenten der Rechtsanwaltskammern; Präsidium, gewählt aus der Mitte der Hauptversammlung; Präsident: Rechtsanwalt Axel C. Filges, Hamburg. Vorbereitung der Organentscheidungen durch Fachausschüsse.

AUFGABEN: Befassung mit allen Angelegenheiten, die für die Anwaltschaft von allgemeiner Bedeutung sind; Vertretung der Anwaltschaft gegenüber Gesetzgeber, Gerichten, Behörden; Förderung der Fortbildung; Berufsrecht; Satzungsversammlung; Koordinierung der Tätigkeit der Rechtsanwaltskammern, z. B. Zulassungswesen, Berufsaufsicht, Juristenausbildung (Mitwirkung), Ausbildungswesen, Gutachtererstattung, Mitwirkung in der Berufgerichtsbarkeit.

ANZEIGEN: Ralf Pötzsch (Anzeigenleitung), Telefon 02 11/8 87-14 90, Fax 02 11/8 87-15 00, E-Mail: fz.rws@fachverlag.de

Gültig ist Preisliste Nr. 25 vom 1. 1. 2010

DRUCKAUFLAGE dieser Ausgabe: 157.160 Exemplare (Verlagsausgabe).

DRUCK: Boyens Offset, Heide. Hergestellt auf chlorfrei gebleichtem Papier.

URHEBER- UND VERLAGSRECHTE: Die in dieser Zeitschrift veröffentlichten Beiträge sind urheberrechtlich geschützt. Alle Rechte, insbesondere das der Übersetzung in fremde Sprachen, vorbehalten. Kein Teil dieser Zeitschrift darf ohne schriftliche Genehmigung des Verlages in irgendeiner Form durch Fotokopie, Mikrofilm oder andere Verfahren reproduziert oder in eine von Maschinen, insbesondere von Datenverarbeitungsanlagen verwendbare Sprache übertragen werden. Das gilt auch für die veröffentlichten Entscheidungen und deren Leitsätze, wenn und soweit sie von der Schriftleitung bearbeitet sind. Fotokopien für den persönlichen und sonstigen eigenen Gebrauch dürfen nur von einzelnen Beiträgen oder Teilen daraus als Einzelkopien hergestellt werden.

IVW-Druckauflage 1. Quartal 2010: 156.450 Exemplare.

ISSN 0722-6934



Aktuelle Hinweise

Die BRAK in Brüssel

Die Generalanwältin Juliane Kokott hat am 29. April 2010 in dem Verfahren **Akzo Nobel** (C-550/07P) ihre **Schlussanträge** vorgelegt. Nach ihrer Auffassung gilt das **Anwaltsgeheimnis** nicht für **Syndikusanwälte** in Kartellverfahren der EU-Kommission. Die unternehmensinterne Kommunikation mit Unternehmensanwälten genieße nicht den auf Unionsebene grundrechtlich garantierten Schutz der Kommunikation zwischen einem Rechtsanwalt und seinen Mandanten. Trotz seiner etwaigen Zulassung als Rechtsanwalt genieße ein angestellter Unternehmensjurist nicht denselben Grad an Unabhängigkeit von seinem Arbeitgeber wie der in einer externen Anwaltskanzlei tätige Rechtsanwalt gegenüber seinen Mandanten. Das unionsrechtliche Anwaltsgeheimnis solle nicht nur die Verteidigungsrechte des Mandanten sichern, sondern erkläre sich auch aus der spezifischen Funktion des Anwalts als „Organ der Rechtspflege“, der dem Mandanten in voller Unabhängigkeit und im vorrangigen Interesse der Rechtspflege rechtliche Unterstützung gewähre.

Bereits das Europäische Gericht erster Instanz (EuG) hatte erstinstanzlich ein Berufsgeheimnis der Syndikusanwälte verneint. Im zugrunde liegenden Fall hatte die Kommission in einem nieder-

ländischen Unternehmen auch die Korrespondenz zwischen der Unternehmensführung und dem Syndikus, der zugleich zugelassener Anwalt war, beschlagnahmt. Der europäische Verband der Rechtsanwälte, der CCBE, ist als weiterer Verfahrensbeteiligter am Rechtsmittelverfahren beteiligt und unterstützt das Unternehmen Akzo. Er hat vorgetragen, dass das anwaltliche Berufsgeheimnis auch für Syndikusanwälte gilt, wenn und soweit dieses nach nationalem Recht der Fall ist, so wie im Vereinigten Königreich, in Irland und den Niederlanden. Dieser Auffassung ist die Generalanwältin nicht gefolgt. Sie schlägt dem EuGH vielmehr vor, das Rechtsmittel gegen die erstinstanzliche Entscheidung des EuG zurückzuweisen.

Am 31. März 2010 hat die Europäische Kommission ihr **Arbeitsprogramm für das Jahr 2010** angenommen. In dem Programm werden 34 Einzelinitiativen vorgestellt, die sich auf vier Aktionsbereiche aufteilen: 1) Bewältigung der Krise und Bewahrung der sozialen Marktwirtschaft in Europa, 2) Agenda für Bürgernähe, 3) Agenda für eine kohärente Außenpolitik und 4) Modernisierung der Instrumente und Arbeitsweise der EU. Für die Rechtsberufe sind insbesondere die Bereiche 1) und 2) interessant. So ist im Bereich 1) eine Verordnung zu Übersetzungserfordernissen des künftigen EU-Patents vorgesehen sowie die Um- und

Immer zur richtigen Zeit am richtigen Ort!

Kennen Sie das auch? Sie suchen dringend einen Handwerker, eine Kfz-Werkstatt oder ein Restaurant und finden in dem Moment nichts? Dabei ist die Lösung ganz einfach: DasTelefonbuch. Hier finden Sie an 365 Tagen, 24 Stunden von nahezu jedem Ort aus eine Antwort. Regional im vertrauten Buch, deutschlandweit und schnell via Internet oder unterwegs über Ihr Handy.

Bei Ihrer Werbung sollten Sie nicht vor der Wahl ob Print, Online oder Mobil stehen. Nehmen Sie „Alles in einem“. Bei DasTelefonbuch ist das wörtlich zu verstehen. Kaum ein anderes Medium bietet so umfassende Präsenz und Reichweite für eine Anzeige in einem modernen Informationsumfeld.



Wer in DasTelefonbuch inseriert, steht in rund 28 Mio. Haushalten und kann monatlich von über 4,7 Mio. Unique Usern über www.dastelefonbuch.de – Die Findemaschine® – gefunden werden. Hinzu kommen mehr als fünfeinhalb Millionen Page Impressions pro Monat durch die Mobilfunkapplikationen. Somit kann man sich als Unternehmen seinen Kunden möglichst breit und gleichzeitig in verschiedenen Medien präsentieren. Immer genau dann, wenn ein Bedarf besteht.

Die modernen Internet- und Handyangebote liefern neben umfassenden und verbindlichen Kontaktinformationen noch vielmehr. Sie zeigen zusätzliche Unternehmensdaten, aktuelle Angebote in nur einer Ergebnismaske.

Und gefunden wird man ganz leicht: Ihre potentiellen Kunden geben einen Begriff, Namen oder eine Telefonnummer sowie den Ort ein und los geht's. Wer mit dem Handy unterwegs ist, kann mit Hilfe der „Umkreissuche“ die Recherche noch mehr einschränken. Die Trefferliste zeigt die Suchergebnisse übersichtlich an.

Weitere nützliche Funktionen werden die eigene Anzeige weiter auf:

Die Multi-Channel-Angebote von DasTelefonbuch



■ Kartenansicht und Routenplanung zeigen den Standort oder die gewünschte Wegbeschreibung (in Karten-, Satelliten- oder hybrider Form) zum Unternehmen.

■ Über die Funktion „Bahn/Bus“ wird Ihnen unter dastelefonbuch.de die richtige Verbindung mit öffentlichen Verkehrsmitteln angezeigt.

■ Gefundene Adressen können per E-Mail, SMS und Fax direkt weiter versendet oder

im vcf- bzw. anderen Handy-spezifischen Formaten vollständig gespeichert werden.

■ Für den Endkunden wird die Reichweite Ihrer Anzeige durch die kostenlose Applikation für Android-Handys, im App Store von Apple, dem Vodafone App-Portal sowie weiteren Anbietern in der mobilen Welt ständig erhöht.

www.dastelefonbuch.de – Die Findemaschine®

50 %-Aktionspreis für Mängel Exemplare



Endlich konnten wir uns mit der Druckerei einigen, die uns zahlreiche Bücher mit zerkratzten Umschlägen lieferte. Diesen Rabatt von 50 % möchten wir an Sie weitergeben. **Tipp!** Zulegen solange der Vorrat reicht, denn diese Gelegenheit kommt nie wieder, schon gar nicht so kurz nach Erscheinen einer Neuauflage.

Stand 1.9.2009, FamFG, §§ 15a, 55 RVG, neues P-Konto zum 1.7.2010 sind drin, 1.672 Seiten, 1.900 Rsprg., 550 Fälle/Bsp., Tipps und Tricks

Unsere knapp 15.000 Leser/innen lieben unseren **leichten Schreibstil und die Praxisnähe**. Lesen Sie selbst: www.fm-verlag.de.

- ☐ Ja, ich bestelle **mit 2wöch.** Rückgaberecht den **Großen + Kleinen Halt Neu** für zusammen nur 119 EUR inkl. USt. versandkostenfrei.
☐ Ja, ich bestelle **ohne** Rückgaberecht den **Großen + Kleinen Halt Mängel Exemplar** für nur 59,50 EUR inkl. USt. zzgl. 6 EUR Versand.

Kanzleistempel/Absender:

.....

Datum/Unterschrift:

Verlagshaus Konstanze Halt / FM-VerlagTM seit 1999
 Rotdornweg 9, 26532 Großheide
 Tel.: 0 49 36/91 78 13, Fax: 0 49 36/91 78 15
www.fm-verlag.de, k.halt@fm-verlag.de

Durchsetzung der Binnenmarktvorschriften, insbesondere der Dienstleistungsrichtlinie. Im Bereich 2), dessen Schlüsselement das Stockholmprogramm ist, sind die Überarbeitung der Brüssel I VO zur Anerkennung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen und die Überarbeitung der Arbeitszeitrichtlinie vorgesehen. Auch im Bereich Sammelklagen will die Kommission 2010 eine öffentliche Anhörung über gemeinsame Rechtsgrundsätze und konkrete Fragen durchführen.

Einen Monat nach der Veröffentlichung des Arbeitsprogrammes der Kommission hat die GD Justiz, Freiheit und Sicherheit ihren **Aktionsplan für die Umsetzung des Stockholmprogramms** vorgestellt. Der Aktionsplan ist in sieben Abschnitte eingeteilt, die insgesamt 170 einzelne Initiativen vorsehen. Unter dem Abschnitt „Mitspracherecht der europäischen Bürger“ sieht die Kommission Initiativen zum Strafverfahrensrecht sowie zum Datenschutzrecht vor. Im Abschnitt „Stärkung des Vertrauens in den europäischen Rechtsraum“ sind Initiativen zur Stärkung der gegenseitigen Anerkennung sowohl in Straf- als auch in Zivilsachen sowie zur Stärkung des gegenseitigen Vertrauens vorgesehen. Vor allem soll im Zivilrecht noch 2010 die Brüssel I Verord-

nung über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen überarbeitet werden. Zudem soll 2011 ein Vorschlag für eine Überarbeitung der Verordnung über die Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Urteilen in Ehesachen eingebracht werden. Weiter ist für 2013 ein Grünbuch für Mindestanforderungen im Zivilprozess vorgesehen. Die Kommission plant zudem einen Gesetzesvorschlag für einen gemeinsamen Referenzrahmen einzubringen.

Die Europäische Kommission und der Rat haben unabhängig voneinander jeweils einen Richtlinienvorschlag über das **Recht auf Verdolmetschung und Übersetzung** vorgelegt, um das Recht der Unionsbürger auf ein faires Gerichtsverfahren europaweit zu wahren. Die Vorschläge sehen vor, dass Personen, die einer Straftat verdächtigt oder beschuldigt werden, ab dem Zeitpunkt der Eröffnung des Strafverfahrens europaweit ein Recht auf Übersetzung und Verdolmetschung haben. Geregelt wird die Pflicht zur Beiziehung eines Dolmetschers während des Ermittlungs- und des Gerichtsverfahrens sowie bei der Rechtsberatung durch den Verteidiger. Das Recht erstreckt sich auch auf die Übersetzung maßgeblicher Unterlagen des Verfahrens. Für die Kosten der Übersetzung sollen die Mitgliedstaaten aufkommen.

Der Vorschlag der Kommission vom März 2010 fordert klar definierte Rechte für den Beschuldigten, während die Richtlinie des Rates vom Dezember 2009 Details dieser Rechte in das Ermessen der Mitgliedstaaten legt. Dies zeigt sich sehr deutlich an dem in Art. 3 der Richtlinienvorschläge geregeltem Recht auf Übersetzung maßgeblicher Dokumente. Hier sieht der Vorschlag des Rates eine Übersetzung von maßgeblichen Dokumenten oder nur wichtiger Passagen dieser Dokumente vor. Die Entscheidung hierüber wird den Mitgliedsstaaten überlassen. Der Vorschlag der Kommission fordert dagegen eine schriftliche und vollständige Übersetzung der Dokumente. Zudem fordert die Kommission in ihrem Vorschlag eine rechtliche Belehrung des Beschuldigten bevor dieser auf die Übersetzungsleistungen verzichten kann.

Am 24. März 2010 hat die Kommission einen Vorschlag für eine **Verordnung für grenzüberschreitende Ehescheidungen** vorgelegt. Mit dieser Regelung soll ein klarer Rechtsrahmen für das anzuwendende Recht in Scheidungs- und Trennungssachen in der Europäischen Union bereitgestellt werden. Der Vorschlag basiert auf einem Änderungsvorschlag der Kommission vom 17. Juli 2006 für die Verordnung Nr. 2201/2003 im Hinblick auf die Zuständigkeiten in Ehesachen und zur Einführung von Vorschriften betreffend das anwendbare Recht in diesem Bereich („Rom III“). Dieser Vorschlag hätte vom Rat nach Anhörung des Europäischen Parlamentes einstimmig angenommen werden müssen. Da die materiellen Regelungen in den Mitgliedstaaten jedoch sehr verschieden sind (keine Scheidung in Malta, sehr leichte Scheidung in Skandinavien), kam es insbesondere aufgrund der Ablehnung Schwedens zu keiner Einstimmigkeit. Daher forderten zehn Mitgliedstaaten, darunter Deutschland, die Kommission auf, einen Vorschlag für eine verstärkte Zusammenarbeit gemäß Artikel 20 EUV vorzulegen. Der vorliegende Vorschlag erstreckt sich im Unterschied zum ursprünglichen Vor-

Fortsetzung Seite VII

FERNSTUDIUM für KANZLEI-FACHANGESTELLTE

Assessorreferent jur. (FSH) · Rechtswirt (FSH) · Rechtsreferent jur. (FSH)
Staatlich zugelassen, berufsbegleitend, 3-7 Semester

Zielgruppe: ReNo-Fachangestellte/Fachwirte/Sachbearbeiter mit Interesse an der Übernahme von mandatsbezogenen, materiellrechtlichen/prozessualen Aufgabenstellungen zur **juristischen Entlastung des Anwaltes**.

Das Fernstudium ermöglicht den Wechsel von der büroorganisatorischen auf die **fachjuristische Mitarbeiterebene**.
 FSH, Universität, Science-Park 2, 66123 Saarbrücken, www.e-FSH.de, Tel. 0681/390-5263, Fax 0681/390-4620

Am FSH-Examensinstitut: Fernstudiengänge zur Vorbereitung auf die 1. und 2. juristische Staatsprüfung

3/2010

15. 6. 2010 41. Jahrgang

Informationen
zu Berufsrecht und
Berufspolitik

BRAK Mitteilungen

Herausgeber

BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER



Akzente

Dr. h.c. Renate Jaeger – Die Richterin als Schlichterin

Das neue Gesicht der Schlichtungsstelle der Rechtsanwaltschaft ist Dr. h.c. Renate Jaeger. Nach einem gründlichen Findungs- und Auswahlprozess haben wir uns entschieden, künftige Streitfälle zwischen Mandanten und ihren Rechtsanwälten, die der neu eingerichteten Schlichtungsstelle vorgelegt werden, in die Hände der renommierten Richterin zu legen.

Wir haben uns die Auswahl nicht einfach gemacht. Uns ist bewusst, dass manche Kollegen mit dem Namen Jaeger nicht nur gute Erinnerungen verknüpfen. Die Vorsitzende des Deutschen Juristinnenbundes Jutta Wagner bescheinigt Frau Jaeger zwar, dass „keine andere deutsche Richterin einen solch großen Einfluss auf das Berufsrecht der Anwälte hatte“. Mit ihrem „Modernisierungsschub“, wie es Frau Wagner nennt, hat sich Frau Jaeger jedoch nicht nur Freunde gemacht. Nicht wenige ehemalige OLG-Anwälte nehmen es ihr beispielsweise heute noch übel, vor zehn Jahren die Singularzulassung der Rechtsanwälte vor dem OLG mit zu Fall gebracht zu haben.

Warum also haben wir uns dennoch für eine solche „unbequeme“ Persönlichkeit entschieden? Die Antwort liegt in der Frage selbst: Gerade aufgrund der Persönlichkeit. Frau Jaeger steht für den Kampf um das Recht, auch wenn es manchmal unbequem sein mag. Konsequenter trat und tritt sie – erst in allen Instanzen der Sozialgerichtsbarkeit, dann als Verfassungsrichterin und jetzt beim Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte – für ihre Auffassung von Gerechtigkeit ein. Wir sind sicher, mit ihr eine Person gefunden zu haben, die – über jeden Zweifel erhaben – unparteiisch und kompetent Konflikte lösen wird.

Und, wir geben es freimütig zu, wir haben uns natürlich auch wegen ihres guten Namens für Frau Jaeger entschieden. Eine Richterin am Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte als Schlichterin gewonnen zu haben, ist schon eine große Ehre für die Anwaltschaft. Kaum ein Gericht steht so sehr für die Durchsetzung von Individualrechten wie der EGMR. Aus ganz Europa wenden sich Menschen vertrauensvoll mit letzter Hoffnung an

den Gerichtshof mit der Bitte um Hilfe. Mit demselben Vertrauen können sich Mandanten künftig an die Schlichterin wenden.

Vertrauen ist die Grundlage jeder Anwalt-Mandant-Beziehung. Ist dieses Vertrauensverhältnis – aus welchen Gründen auch immer – gestört, kann der Anwalt seine Tätigkeit nicht mehr ordnungsgemäß ausüben. Als Folge sinkt das Vertrauen des Mandanten weiter. Es geht daher bei der Schlichtung nicht in erster Linie darum, eine Lösung zugunsten von A oder B aufzuzeigen, oder einer Seite Recht zu geben. Es geht in erster Linie darum, das Vertrauensverhältnis zwischen Anwalt und Mandant so weit wie möglich wieder herzustellen. Hier besteht aber nur dann eine Aussicht auf Erfolg, wenn beide Seiten in der Person der Schlichterin ebenfalls eine Vertrauensperson sehen. Wir, die BRAK, waren uns von Anfang an einig, dass die Schlichtungsstelle einen Beitrag zu mehr Transparenz und mehr Verständlichkeit der anwaltlichen Tätigkeit leisten soll. Diese Akzeptanz steht und fällt jedoch mit der Person des Schlichters bzw. der Schlichterin – als Mittler bzw. Mittlerin zwischen der Welt des Mandanten und der Welt des Anwalts.

Der Beirat der Schlichtungsstelle, der zur Auswahl von Frau Jaeger ein positives Votum abgegeben hat, und ich selbst, der ich die Person des Schlichters zu benennen hatte, sind der festen Auffassung, mit Frau Jaeger eine Person gefunden zu haben, die auch aufgrund ihrer persönlichen Ausstrahlung Vertrauen sowohl bei den Mandanten als auch bei den Rechtsanwälten findet. Und auch wenn das Schlichtungsverfahren in der Regel nur auf schriftlichem Wege durchgeführt wird, ich bin mir sicher, dass sich diese Vertrauensatmosphäre überträgt.

Frau Jaeger beziehungsweise die Schlichtungsstelle kann dabei auf einen erheblichen Vertrauensvorschuss bauen. Das breite Presseecho und die zahlreichen Anfragen von Bürgern zeigen das große Interesse und die großen Erwartungen, die der Schlichtungsstelle bereits jetzt entgegengebracht werden.

Ihr Axel C. Filges

www.Foto-Anhalt.de



Axel C. Filges

Zugang zum Recht: Die Diskussion um die Reform des Beratungshilferechts

– Empirische Erkenntnisse zur Praxis der Beratungshilfe in Deutschland –

von Prof. Dr. Christoph Hommerich/Rechtsanwalt Dr. Matthias Kilian*

Der folgende Beitrag untersucht – aus Anlass der aktuellen Diskussion um eine Reform des Prozess- und Beratungskostenhilferechts – empirisch die tatsächliche Rolle, die Beratungshilfemandate in der anwaltlichen Praxis spielen. Das Soldan Institut für Anwaltsmanagement hat dazu etwa 1.400 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte befragt.

1. Beratungshilfe – Reformprojekt der Länder

Die steigenden, wenngleich im internationalen Vergleich nach wie vor deutlich unterdurchschnittlichen Aufwendungen des Fiskus für die Beratungshilfe und die Prozesskostenhilfe¹ haben die Forderungen der Bundesländer, Einsparpotenziale zu realisieren, drängender werden lassen. Vorschläge zur Begrenzung der Aufwendungen für die Beratungs- und Prozesskostenhilfe, ausgearbeitet von Bund-Länder-Arbeitsgruppen, haben zu einer unerwarteten Renaissance des zuletzt in den 1970er Jahren intensiver diskutierten Themas des Zugangs zum Recht geführt.² Besonders hitzig gestritten wird über eine Reform der Beratungshilfe – auch wenn für diese jährlich aktuell wenig mehr als ein Euro pro Bürger ausgegeben wird.³ Während die ehemalige Bundesjustizministerin Zypries die von den Ländern vorgeschlagenen Einschnitte bei der Beratungshilfe strikt abgelehnt hat⁴ und hierbei Unterstützung etwa aus der Anwaltschaft⁵, der Wissenschaft⁶ oder von den Gewerkschaften⁷ erhalten hat, drängen die Länder insbesondere unter der Führung von Nordrhein-Westfalen⁸ vehement auf eine Reform des Beratungshilferechts⁹. In einem von den Ländern Sachsen-Anhalt, Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen, Sachsen und Schleswig-Holstein im September 2008 eingebrachten Gesetzesentwurf heißt es: „Die in den letzten Jahren drastisch gestiegenen Beratungshilfenaufwendungen können – in der Gesamtschau mit den Aufwendungen für die Prozesskostenhilfe – von den Justizhaushalten in ihrer derzeitigen Größenordnung nicht mehr getragen werden. Ihnen ist – ebenso wie der enormen Ausgabensteigerung im Bereich der Prozesskostenhilfe – dauerhaft Einhalt zu gebieten.“¹⁰ Die Bundestagswahlen 2009 haben zwar den heftig umstrittenen, vom Bundesrat im Oktober 2008 verabschie-

deten Entwurf eines Reformgesetzes der Diskontinuität anheimfallen lassen. Die Diskussion ist hiermit gleichwohl nicht beendet. So heißt es im Koalitionsvertrag der CDU/CSU/FDP-Regierung im Kapitel „Rechtspolitik“: „Wir werden prüfen, inwieweit das Prozesskostenhilfe- und Beratungshilferecht reformiert werden kann, insbesondere mit dem Ziel, der missbräuchlichen Inanspruchnahme entgegenzuwirken.“¹¹

Realisiert werden sollen solche Einsparungen nach der Vorstellung der Länder auf verschiedene Art und Weise, unter anderem durch die Beschränkung der Möglichkeit, erst nach der Konsultation eines Rechtsanwalts – der möglicherweise überhaupt erst die Beratungshilfeberechtigung festgestellt und nach § 16 BORA auf sie hingewiesen hat – Beratungshilfe zu beantragen. Vorgeschlagen wird auch, die Eigenbeteiligung der Beratungshilfeberechtigten zu erhöhen. Das Gesetzesvorhaben verzichtet hierbei darauf, Rechtstatsachen bei den unmittelbar Betroffenen, den rechtsuchenden Bürgern und den Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten, zu ermitteln. Weder sind die tatsächlichen Bedürfnisse der Bevölkerung, die Inzidenz von Rechtsproblemen und die Notwendigkeit ihrer Lösung mit staatlicher Hilfe, bekannt¹², noch weiß man, in welchem Umfang einzelne Rechtsanwälte – spärlich vergütete – Beratungshilfeleistungen erbringen. Das Gesetzesvorhaben stützt sich vielmehr auf Aktenanalysen der Landesrechnungshöfe, hinterfragt also ein geschlossenes System nicht ergebnisoffen, sondern will es durch Drehen an vorhandenen Stellschrauben auf ein fiskalisch gewünschtes Maß schrumpfen.

Das Berufsrechtsbarometer 2009 des Soldan Instituts¹³ hat vor diesem Hintergrund im Rahmen seiner Möglichkeiten zumindest einige rechtstatsächliche Aspekte aufgearbeitet. Zu diesem Zweck haben im Frühjahr 2009 1.389 repräsentativ für die Gesamtanwaltschaft stehende Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte dem Soldan Institut Auskunft über Beratungshilfemandate in ihrer Mandatspraxis gegeben.

2. Beratungshilfe in der Mandatspraxis

2.1. Anteil der Beratungshilfemandate

Geklärt wurde zunächst, wie viele Rechtsanwälte von den beabsichtigten Änderungen des Beratungshilferechts überhaupt betroffen sind. Im Rahmen der rechtspolitischen Diskussion hatte sich die Anwaltschaft nachdrücklich gegen Bemerkungen aus der Bund-Länder-Arbeitsgruppe gewehrt, die nach ihrer Auffassung insinuierten, dass sich Teile der Anwaltschaft aus dem Gebührenaufkommen der Beratungshilfe finanzieren¹⁴ bzw. Anwälte künstlich Beratungshilfemandate generieren¹⁵. Von Seiten

* Der Autor Hommerich ist Professor an der Fachhochschule für öffentliche Verwaltung NRW und Direktor des Soldan Instituts. Der Autor Kilian ist Akademischer Rat an der rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität zu Köln und Direktor des Soldan Instituts. Weitere Mitglieder des Projektteams Berufsrechtsbarometer waren Dr. Thomas Ebers, Julia Heinen M.A. und Thomas Wolf M.A.

1 Hommerich/Kilian, Statistisches Jahrbuch der Anwaltschaft 2009/2010, S. 155.

2 Vgl. auch Kilian, AnwBl. 2008, 236 ff.

3 Hommerich/Kilian, Statistisches Jahrbuch, S. 151.

4 Zypries, AnwBl. 2009, 337 f.

5 Pressemitteilung des DAV vom 13.10.2008 (PM 28-08).

6 Kilian, ZRP 2009, 9 ff.

7 Sommer, DRiZ 2009, 105 ff.

8 Vgl. die in mancher Hinsicht ungewöhnliche Entgegnung von Piepenkötter, ZRP 2009, 90 f.

9 Zu dieser etwa Corcilius/Remmert, Rpfleger 2008, 613 ff.; Hansens, RVG-Report 2008, 9 f.

10 BR-Drucks. 648/08, S. 14 f.

11 Wachstum. Bildung. Zusammenhalt: Der Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und FDP, Berlin 2009, S. 110; abrufbar unter <http://www.cdu.de/doc/pdf/c/091026-koalitionsvertrag-cdcsu-fdp.pdf>.

12 Zu diesem Defizit, Kilian, ZRP 2009, 9.

13 Hommerich/Kilian, Berufsrechtsbarometer 2009, Essen 2009.

14 Vgl. die Stellungnahme des Landesverbandes NRW des DAV vom 8. Februar 2007, S. 1.

15 Vgl. die Stellungnahme des Saarländischen AV vom 29. Januar 2008, S. 1.

der Anwaltschaft wurde vielmehr betont, dass die Tätigkeit in Beratungshilfemandaten häufig nicht kostendeckend sei. Rein statistisch betrachtet übernimmt jeder Rechtsanwalt pro Jahr etwas mehr als sieben Beratungshilfemandate.¹⁶ Bereits bei einer regionalen Betrachtung der Anwaltschaft zeigen sich erhebliche Unterschiede, so übernimmt ein hessischer Rechtsanwalt statistisch betrachtet pro Jahr weniger als vier solcher Mandate, ein Kollege in Sachsen-Anhalt hingegen mehr als 25.¹⁷ Diese bekannten Statistiken zu der durchschnittlichen Zahl von Beratungshilfemandaten spiegeln freilich nicht wider, dass Rechtsanwälte in einem stark segmentierten Markt tätig sind. Ein Rechtsanwalt, der in einer auf gewerbliche Mandanten spezialisierten wirtschaftsrechtlichen Kanzlei in einer Großstadt tätig ist, wird einem beratungshilfeberechtigten Mandanten selten begegnen, ein auf verbraucherrechtliche Fragen fokussierter Einzelanwalt mit einer Kanzlei an einem sozialen Brennpunkt hingegen deutlich häufiger.

2.2. Gesamtbetrachtung

Im Rahmen des Berufsrechtsbarometers ist daher der Frage nachgegangen worden, wieviel Prozent der Rechtsanwälte mit Beratungshilfemandaten grundsätzlich nicht in Berührung kommen und ob sich Charakteristika eines Rechtsanwalts identifizieren lassen, der Beratungshilfeleistungen erbringt. Die Teilgruppe der Rechtsanwälte, die Beratungshilfemandate übernehmen, wurde weitergehend um Auskunft darüber gebeten, wie hoch der Anteil solcher Beratungshilfemandate in den 12 Monaten vor der Befragung im Verhältnis zum gesamten Mandatsaufkommen war.

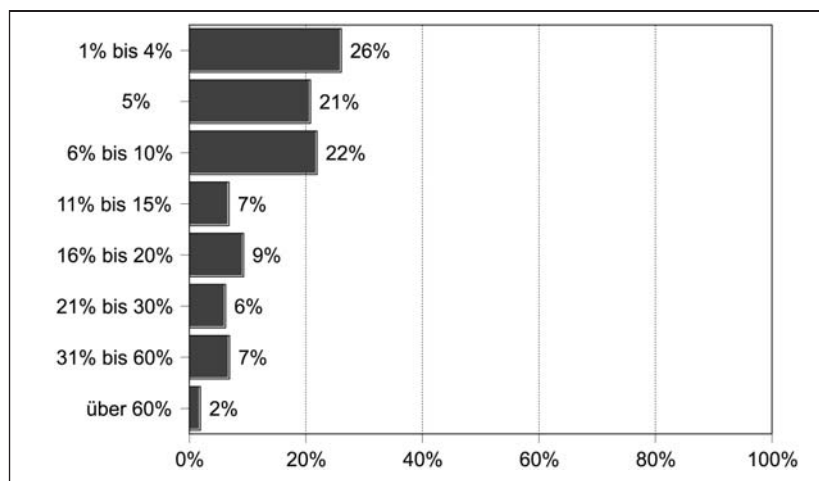
Insgesamt konnte festgestellt werden, dass 82 % der befragten Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte grundsätzlich Beratungshilfemandate übernehmen.¹⁸ Innerhalb dieser Teilgruppe kommen 26 % der Rechtsanwälte in einem Zwölf-Monats-Zeitraum auf einen Anteil von bis zu 4 % Beratungshilfemandaten, bei 21 % machte der Anteil an Beratungshilfemandaten 5 % aus und bei 22 % zwischen 6 % und 10 %. Bei rund der Hälfte der Anwälte (47 %), die Beratungshilfemandate betreuen, liegt ihr Anteil am Gesamtmandatsaufkommen bei maximal 5 %. Rechnet man die Gruppe der Rechtsanwälte hinzu, die überhaupt keine Beratungshilfemandate betreuen, ergibt sich, dass etwa 2/3 (65 %) aller Rechtsanwälte maximal 5 % Beratungshilfemandate in ihrem Mandatsportfolio haben. Nur bei 15 % der Rechtsanwälte, die Beratungshilfemandate übernehmen, liegt der Anteil am Gesamtaufkommen bei mehr als 20 %.

2.3. Differenzierende Betrachtung

Mit 88 % liegt der Anteil an Rechtsanwältinnen, die Beratungshilfemandate übernehmen, überdurchschnittlich hoch (Durchschnittswert: 82 %) und um 8 Prozentpunkte höher als bei den Rechtsanwälten. Auch ist der durchschnittliche Anteil an Beratungshilfemandaten von allen übernommenen Mandaten bei den Rechtsanwältinnen mit 18 % deutlich höher als bei den Rechtsanwälten mit 8 %.

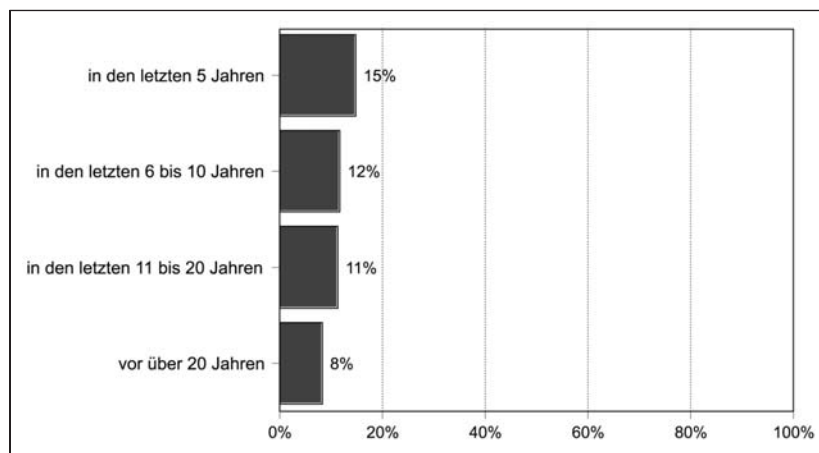
Zwischen der Übernahme von Beratungshilfemandanten und dem Zulassungsjahr zur Anwaltschaft besteht kein eindeutiger

Abb. 1: Durchschnittlicher Anteil von Beratungshilfemandaten am Gesamtmandatsaufkommen*



* Basis: Nur Befragte, die Beratungshilfemandate übernehmen. Anwälte aus den Kammern Bremen und Hamburg wurden nicht berücksichtigt, da dort Beratungshilfe durch Beratungsstellen, nicht durch Kanzleien erbracht wird.

Abb. 2: Durchschnittlicher Anteil von Beratungshilfemandaten am Gesamtmandatsaufkommen nach Zulassung zur Anwaltschaft*



* Basis: Nur Befragte, die Beratungshilfemandate übernehmen. Anwälte aus den Kammern Bremen und Hamburg wurden nicht berücksichtigt, da dort Beratungshilfe durch Beratungsstellen, nicht durch Kanzleien erbracht wird. $p < 0,05$.

¹⁶ Hommerich/Kilian, Statistisches Jahrbuch, S. 151.

¹⁷ Hommerich/Kilian, Statistisches Jahrbuch, S. 151.

¹⁸ Anwälte aus den Kammern Bremen und Hamburg wurden nicht berücksichtigt, da dort Beratungshilfe durch Beratungsstellen, nicht durch Kanzleien erbracht wird.

Zusammenhang. Allerdings kann bei der Teilgruppe der Anwälte, die überhaupt Beratungshilfemandate übernehmen, aufgezeigt werden, dass der Anteil der Beratungshilfemandate mit zunehmender Dauer der Zulassung abnimmt: Je länger ein Rechtsanwalt zur Anwaltschaft zugelassen ist, desto geringer ist im Durchschnitt der Anteil der Beratungshilfemandate im Man-

Hommerich/Kilian, Zugang zum Recht: Die Diskussion um die Reform des Beratungshilferechts

datsportfolio. So weisen Anwälte, die seit maximal fünf Jahren zur Anwaltschaft zugelassen sind, durchschnittlich einen Anteil von 15 % Beratungshilfemandate auf; Anwälte, die seit über 20 Jahren der Anwaltschaft angehören, nur noch 8 %.

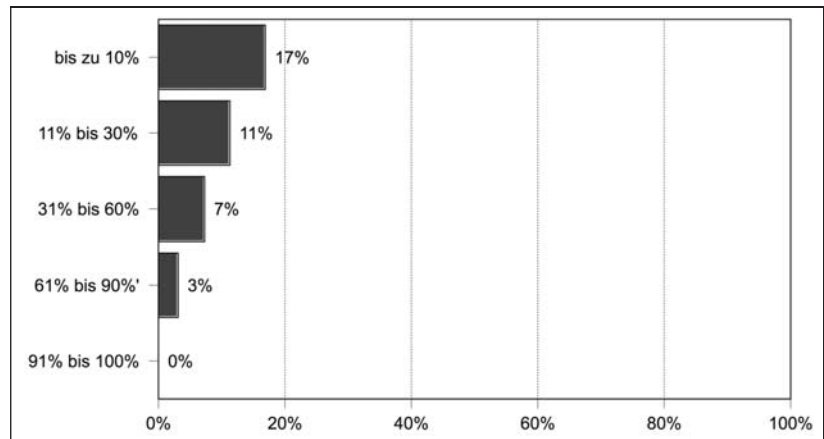
Der Zusammenhang zwischen der Übernahme von Beratungshilfemandanten und der Mandatsstruktur des Rechtsanwalts ist eindeutig: Vor allem Anwälte mit primär privater Klientel übernehmen Beratungshilfemandate, während Rechtsanwälte, die in einer auf gewerbliche Mandanten spezialisierten wirtschaftsrechtlichen Kanzlei tätig sind, äußerst selten einem beratungshilferechtigten Mandanten begegnen. Etwa 91 % der Anwälte, die einen Anteil an Privatmandanten von 70 % bis 100 % aufweisen, übernehmen Beratungshilfemandate. Bei den Anwälten mit einem Anteil gewerblicher Mandate zwischen 91 % und 100 % sind es noch 4 %.

Mit diesem Ergebnis geht die Erkenntnis einher, dass mit dem Anteil gewerblicher Mandate der Rechtsanwälte, die überhaupt im letzten Jahr Beratungshilfemandate übernommen haben, das durchschnittliche Aufkommen an Beratungshilfemandaten am Gesamtmandatsaufkommen sinkt: Anwälte mit einem Anteil gewerblicher Klientel von bis zu 10 % weisen durchschnittlich 17 % Beratungshilfemandate auf, bei Anwälten mit einem Anteil gewerblicher Mandate zwischen 11 % und 30 % sind es 11 %, bei Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten mit einem Anteil gewerblicher Mandate zwischen 31 % und 60 % sind es noch 7 % und bei einem Anteil gewerblicher Klientel zwischen 61 % und 90 % nur noch 3 %. Anwälte mit primär gewerblichen Mandaten (zwischen 91 % und 100 %) weisen im Mittel gar keine Beratungshilfemandate mehr auf.

Bei einer Betrachtung fachspezifischer Einflussfaktoren zeigt sich, dass vor allem Generalisten (87 %) und Spezialisten für bestimmte Rechtsgebiete (86 %) Beratungshilfemandate übernehmen; bei den Spezialisten für spezifische Zielgruppen (62 %) sowie bei Anwälten, die sich sowohl auf ein bestimmtes Rechtsgebiet als auch auf eine Zielgruppe spezialisiert haben (56 %), sind es deutlich weniger. Auch der Anteil an Beratungshilfemandaten am Gesamtmandatsaufkommen der Anwälte, die überhaupt Beratungshilfemandate annehmen, ist bei den Generalisten sowie bei den Spezialisten für bestimmte Rechtsgebiete mit durchschnittlich 11 % bzw. 12 % höher als bei den Spezialisten für spezifische Zielgruppen (6 %) und den Anwälten, die sich sowohl auf ein bestimmtes Rechtsgebiet als auch auf eine Zielgruppe spezialisiert haben (9 %).

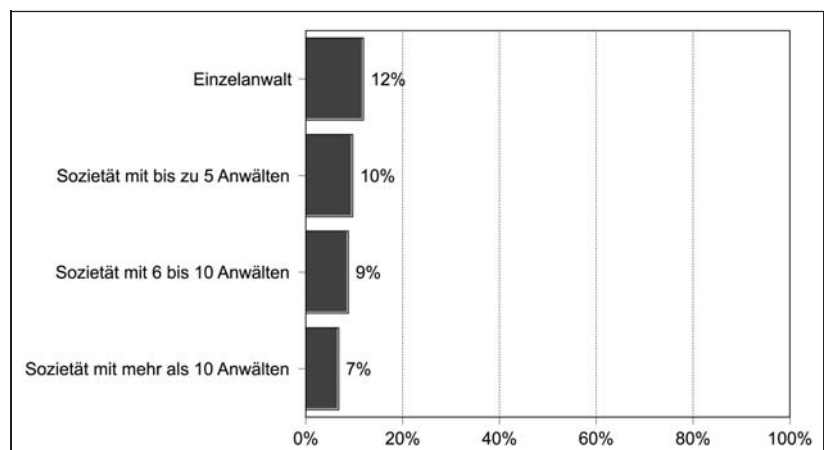
Unterschiede zwischen der Übernahme an Beratungshilfemandaten sowie dem Anteil an Beratungshilfemandaten am Gesamtmandatsaufkommen und der Zugehörigkeit zur Fachanwaltschaft bestehen nicht. Allerdings hat das Rechtsgebiet, in dem der jeweilige Fachanwaltstitel erworben wurde, einen Einfluss auf die Annahme von Beratungshilfemandaten sowie deren Anteil am Gesamtmandatsaufkommen. Über 90 % der Anwälte, die einen Fachanwaltstitel in Familienrecht und Sozial-

Abb. 3: Durchschnittlicher Anteil von Beratungshilfemandaten am Gesamtmandatsaufkommen nach Mandatsstruktur (Anteil gewerblicher Mandate)*



* Basis: Nur Befragte, die Beratungshilfemandate übernehmen. Anwälte aus den Kammern Bremen und Hamburg wurden nicht berücksichtigt, da dort Beratungshilfe durch Beratungsstellen, nicht durch Kanzleien erbracht wird. $p < 0,05$.

Abb. 4: Durchschnittlicher Anteil von Beratungshilfemandaten am Gesamtmandatsaufkommen nach Kanzleigröße*



* Basis: Nur Befragte, die Beratungshilfemandate übernehmen. Anwälte aus den Kammern Bremen und Hamburg wurden nicht berücksichtigt, da dort Beratungshilfe durch Beratungsstellen, nicht durch Kanzleien erbracht wird. $p < 0,05$.

recht aufweisen, übernehmen Beratungshilfemandate (Durchschnittswert: 82 %).¹⁹ Darüber hinaus können von allen Anwälten mit einem Fachanwaltstitel die Sozialrechtler und die Familienrechtler auf den höchsten Anteil an Beratungshilfemandaten verweisen. Im Durchschnitt bestehen bei den Fachanwälten für Sozialrecht 30 % der übernommenen Mandate aus Beratungshilfemandaten, bei den Fachanwälten für Familienrecht sind es 19 % (Durchschnittswert in der gesamten Anwaltschaft: 13 %).

Deutlichen Einfluss auf die Betreuung von Beratungshilfemandaten hat auch die Organisation der Berufsausübung: Anwälte aus überörtlichen Sozietäten übernehmen im Vergleich zu ihren Kollegen aus örtlichen Sozietäten, Bürogemeinschaften und Einzelkanzleien relativ selten Beratungshilfemandate. Bearbei-

¹⁹ In die Berechnungen wurden nur die Anwälte mit einem Fachanwaltstitel einbezogen, um mögliche Effekte eines zweiten Fachgebietes ausschließen zu können. Zudem wurden Anwälte aus den Kammern Bremen und Hamburg nicht berücksichtigt, da dort Beratungshilfe durch Beratungsstellen, nicht durch Kanzleien erbracht wird.

ten 74 % der Rechtsanwälte aus überörtlichen Sozietäten Beratungshilfemandate, so sind es bei den Kanzleitypen „örtliche Sozietät“, „Bürogemeinschaft“ und „Einzelkanzlei“ zwischen 83 % und 85 %. Im Hinblick auf den Anteil an Beratungshilfemandaten am Gesamtmandatsaufkommen sind die Unterschiede zwischen den Anwälten verschiedener Kanzleitypen marginal (Basis: Anwälte, die überhaupt Beratungshilfemandate übernehmen). Ab einer Kanzleigröße von sechs bis zehn Rechtsanwälten und Rechtsanwälten nimmt der Anteil der Anwälte, die Beratungshilfemandate übernehmen, ab: So sind es bei den Einzelanwälten bzw. den kleinen Sozietäten mit bis zu fünf Anwälten 84 % bzw. 85 % der Anwälte, bei den Sozietäten mit sechs bis zehn Rechtsanwälten 79 % und bei den Sozietäten mit mehr als zehn Anwälten 48 %. Auch der Anteil von Beratungshilfemandaten am Gesamtmandatsaufkommen nimmt mit zunehmender Kanzleigröße von 12 % (Einzelkanzlei) bis 7 % (Sozietät mit mehr als zehn Anwälten) kontinuierlich ab.

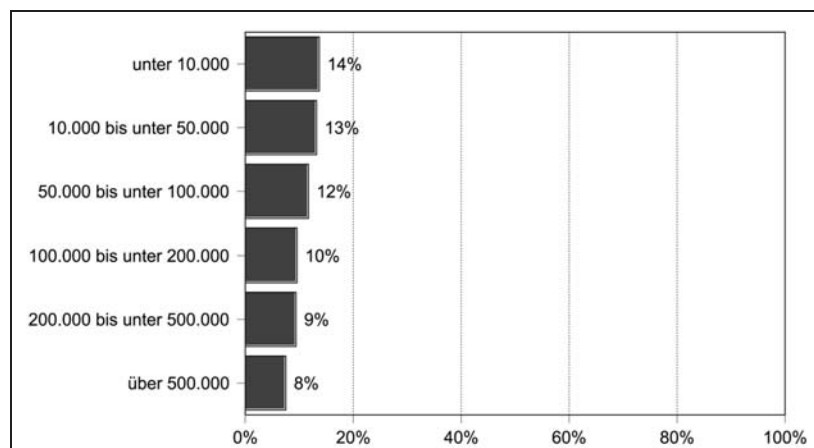
Schließlich hat auch der Kanzleistandort Auswirkungen auf die Bedeutung der Beratungshilfe in der Mandatspraxis, da die Übernahme von Beratungshilfemandaten mit der Ortsgröße des Kanzleisitzes variiert: Je größer der Ort (gemessen an der Einwohnerzahl), desto seltener werden Beratungshilfemandate angenommen. So können 92 % der Anwälte aus Kleinstädten (bis zu 10.000 Einwohner) auf Beratungshilfemandate verweisen, bei Rechtsanwälten aus Großstädten (mehr als 500.000 Einwohner) sind es 65 %. Auch der Anteil von Beratungshilfemandaten am Gesamtmandatsaufkommen reduziert sich von durchschnittlich 14 % bei Anwälten aus Kleinstädten auf 8 % bei Rechtsanwälten, die ihren Kanzleisitz in einer Großstadt haben.

3. Bewilligungsverfahren

3.1. Fortfall der Möglichkeit nachträglicher Antragstellung

Über die grundlegende Frage der Bedeutung der Beratungshilfe in der Mandatspraxis hinaus wurden die Teilnehmer des Berufsrechtsbarometers auch gebeten, spezifische Aspekte der vorgeschlagenen Reform des Beratungshilferechts zu bewerten. Der Entwurf des Reformgesetzes sieht u.a. vor, dass eine Beantragung der Beratungshilfe nach Aufsuchen eines Rechtsanwalts nicht mehr möglich sein soll. Vielmehr sollen Rechtssuchende künftig in jedem Falle zunächst das für sie zuständige Gericht aufsuchen und dort einen Beratungshilfeschein beantragen. Dies soll den Landesjustizverwaltungen u.a. ermöglichen, Ratsuchende auf nicht-anwaltliche Hilfsmöglichkeiten hinzuweisen. Amtsgerichte sollen künftig Listen von Verbänden und Organisationen führen, die kostenlos beraten und Antragsteller an diese Adressen verweisen. Für die Rechtsanwälte schafft die Unmöglichkeit einer nachträglichen Antragstellung einerseits Kostensicherheit, andererseits wird sie als praxisfern, weil mit Blick auf die Verfahrensdauer von Bewilligungsverfahren den Bedürfnissen der Rechtssuchenden nicht gerecht werdend, kritisiert.²⁰

Abb. 5: Durchschnittlicher Anteil von Beratungshilfemandaten am Gesamtmandatsaufkommen nach Ortsgröße (Einwohnerzahl)*



* Basis: Nur Befragte, die Beratungshilfemandate übernehmen. Anwälte aus den Kammern Bremen und Hamburg wurden nicht berücksichtigt, da dort Beratungshilfe durch Beratungsstellen, nicht durch Kanzleien erbracht wird. $p < 0,05$.

3.2. Gesamtbetrachtung

In der Rechtsanwaltschaft stößt die Abschaffung der Möglichkeit einer nachträglichen Antragstellung mehrheitlich auf Ablehnung: 56 % der befragten Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte lehnen den Gesetzesvorschlag ab. Lediglich 10 % der Anwaltschaft begrüßen ein Verbot der nachträglichen Bewilligung eines Beratungshilfescheins. 29 % der Befragten sind nach eigener Einschätzung von dem Gesetzesvorschlag nicht betroffen, weitere 4 % haben hierzu keine Meinung.

3.3. Differenzierende Betrachtung

Untersucht wurde, ob bestimmte Determinanten die Einstellung gegenüber dem Gesetzesvorschlag zur Abschaffung der Möglichkeit einer nachträglichen Antragstellung beeinflussen (als Basis dieser differenzierenden Analyse fungierten hierbei lediglich die Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte, die auch Beratungshilfemandate übernehmen).

Es zeigt sich hierbei, dass der Einfluss personenbezogener Einflussfaktoren auf die Einstellung zum Reformvorschlag relativ gering ist. Während das Alter bzw. das Zulassungsjahr des Anwalts keinen Einfluss auf die Einstellung ausübt, besteht ein leichter Zusammenhang zwischen dem Geschlecht des Rechtsanwalts und der Meinung zum Gesetzesentwurf zur Beratungshilfe. Von allen Anwälten, die überhaupt Beratungshilfemandate übernehmen, kommt es bei den Rechtsanwältinnen (82 %) etwas häufiger zu einer ablehnenden Haltung gegenüber dem Gesetzesvorschlag als bei ihren männlichen Kollegen (78 %).

Die Ablehnung des Reformvorschlags nimmt mit zunehmendem Anteil an gewerblichen Mandaten in der Kanzlei bei den befragten Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten ab. Äußern sich 84 % der Anwälte mit einem Anteil gewerblicher Klientel von bis zu 10 % ablehnend gegenüber dem Gesetzesentwurf (Basis: Anwälte, die überhaupt Beratungshilfemandate übernehmen), so sind es bei den Rechtsanwälten mit einem Anteil gewerblicher Mandate zwischen 91 % und 100 % noch rund die Hälfte. Weitere 50 % der Anwälte mit einem primär gewerblichen Mandatenaufkommen (91 % bis 100 % gewerbliche Mandate) äußern keine Meinung zur möglichen Änderung des Beratungshilfegesetzes. Hingegen sind Generalisten (Selbsteinschätzung) als Angehörige der Teilgruppe, die am häufigsten Beratungshilfemandate übernehmen, diejenigen, die

20 Vgl. die Stellungnahme der BRAK 2/2008, S. 6.

Hommerich/Kilian, Zugang zum Recht: Die Diskussion um die Reform des Beratungshilferechts

Tab. 1: Einstellung zur Abschaffung der Möglichkeit nachträglicher Beantragung der Beratungshilfe nach dem Anteil an Beratungshilfemandaten am Gesamtmandatsaufkommen*

	bis 4 %	5 %	6 % bis 10 %	11 % bis 15 %	16 % bis 20 %	21 % bis 30 %	31 % bis 60 %	über 60 %
Zustimmung	18 %	18 %	15 %	15 %	9 %	7 %	10 %	12 %
Ablehnung	71 %	81 %	83 %	83 %	91 %	93 %	90 %	88 %
keine Meinung/egal	12 %	1 %	3 %	2 %	0 %	0 %	0 %	0 %

* Basis: Nur Befragte, die Beratungshilfemandate übernehmen. $p < 0,05$.

den Gesetzesvorschlag zu Beratungshilfemandaten mit 82 % überdurchschnittlich oft ablehnen.

Im Hinblick auf die Mandatsstruktur des Anwalts zeigt sich zudem, dass mit steigendem Anteil an Beratungshilfemandaten am Gesamtmandatsaufkommen auch der Anteil der Anwälte zunimmt, die sich gegen den Gesetzesentwurf aussprechen. Lehnen etwa 90 % der Anwälte mit einem Anteil an Beratungshilfemandaten von 16 % und mehr den Vorschlag ab, dass künftig eine nachträgliche Beauftragung der Erteilung eines Beratungshilfescheins nicht mehr erfolgen kann, so sind es bei den Anwälten mit einem 4 %-igen Anteil an Beratungshilfemandaten 70,6 %, bei den Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten mit einem 5 %-igen Anteil 81 %, bei den Anwälten mit einem 6 %- bis 10 %-igen Anteil 82,6 % und bei einem Anteil von 11 % bis 15 % 83,1 %.

Man könnte es sich einfach machen und diese Korrelation mit der Sorge um Verlust an Mandatsaufkommen erklären, der umso einschneidender wäre, je höher der Anteil an Beratungshilfemandaten ist. Angesichts der geringen Vergütung aus Beratungshilfemandaten und des aus Sicht eines Rechtsanwalts eingeschränkten wirtschaftlichen Potenzials solcher Rechtsprobleme, die nach einer Gesetzesänderung durch Verweisung nicht mehr zur Anwaltschaft gelangen, sondern durch andere Stellen gelöst würden, erscheint freilich ein anderes Verständnis der Daten lebensnäher: Diejenigen Rechtsanwälte, die am häufigsten mit Beratungshilfemandanten in Berührung kommen, sehen erfahrungsbasiert den Rechtsuchenden drohende zusätzliche Belastungen und Verzögerungen bei der Lösung ihres Rechtsproblems als besonders gravierend an.

Je größer die Kanzlei ist (gemessen an der Anzahl der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte in der Kanzlei), desto geringer wird auch der Anteil derer, die die mögliche Abschaffung einer nachträglichen Beantragung eines Beratungshilfescheins ablehnen. 81 % der Einzelanwälte sprechen sich gegen diesen Gesetzesvorschlag aus, bei den Sozietäten mit mehr als zehn Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten sind es noch 56 % (Basis: Anwälte, die überhaupt Beratungshilfemandate übernehmen). Ähnlich zeigt es sich bei der Ortsgröße des Kanzleisitzes: Je größer der Ort des Kanzleisitzes (gemessen durch die Einwohnerzahl), desto weniger Anwälte lehnen den Gesetzesentwurf ab.

4. Beratungshilfengebühr

4.1. Erhöhung der Eigenbeteiligung für Beratungshilfe durch Vertretung

Ein weiterer Reformvorschlag sieht vor, dass Beratungshilferechtigte im Falle einer Beratungshilfe durch Vertretung eine zusätzliche Eigenbeteiligung („Beratungshilfengebühr“) von 20 Euro leisten müssen (Nr. 2501 VV n.F.). Ziel der Einführung einer zusätzlichen Beratungshilfengebühr für die Beratungshilfe durch Vertretung ist es, dem Rechtsuchenden einen Anreiz zu geben, nach erfolgter Inanspruchnahme der Beratungshilfe

durch Beratung seine Rechte selbstständig wahrzunehmen.²¹ Der Gesetzgeber führt die starke Zunahme der Aufwendungen für die Beratungshilfe durch Vertretung auf die Tatsache zurück, dass bislang die Höhe der Eigenbeteiligung nicht davon abhängig ist, ob der Rechtsuchende sich im Rahmen der Beratungshilfe lediglich beraten oder auch vertreten lässt.²² Er vermutet insofern „Mitnahmeeffekte“.

Anekdotische Befunde haben allerdings bereits in der Vergangenheit darauf hingewiesen, dass Rechtsanwälte bislang nicht immer auf die Zahlung der niedrigen Schutzgebühr von bislang einheitlich 10 Euro bestehen, auf ihre Abrechnung vielmehr bisweilen verzichten. Das Berufsrechtsbarometer hat erfragt, wie häufig die Schutzgebühr von 10 Euro aktuell abgerechnet wird, um eine Einschätzung zu ermöglichen, ob die Gesetzesänderung bei Beibehaltung der bisherigen Abrechnungspraxis die beabsichtigte Steuerungsfunktion überhaupt wird entfalten können – bzw. mit welchen zusätzlichen Belastungen die Rechtsuchenden rechnen müssen, wenn sich Rechtsanwälte künftig wegen der größeren wirtschaftlichen Verluste bei Nicht-einforderung der – auf den Vergütungsanspruch gegen die Staatskasse in jedem Fall anzurechnenden – Beratungshilfengebühr nicht mehr in der Lage sehen, auf die Beratungshilfengebühr zu verzichten.

4.2. Gesamtbetrachtung

Die Abrechnung der Schutzgebühr im Rahmen von Beratungshilfemandaten wird in der Anwaltschaft recht unterschiedlich gehandhabt – legt man die Gesetzeslage als den „Normalfall“ zu Grunde, ist aber festzustellen, dass weniger als ein Viertel der Rechtsanwälte (23 %) in Beratungshilfemandaten gegenüber den Mandanten die Beratungshilfengebühr immer abrechnet. 19 % liquidieren die Gebühr zumindest „häufig“. Damit ergibt sich, dass lediglich 42 % der Rechtsanwälte die Beratungshilfengebühr immer oder häufig vereinnahmen. Soll die Gebühr eine Steuerungswirkung entfalten, ist diese nur sehr eingeschränkt wirksam: Die Gruppe der Anwälte, die die Gebühr selten oder nie abrechnen, ist mit 44 % sogar etwas größer als die Gruppe der Anwälte, die sie ihren Mandanten immer oder häufig in Rechnung stellen. Besonders bemerkenswert: Immerhin 22 % aller Anwälte, die Beratungshilfemandate übernehmen, verzichten grundsätzlich auf die Abrechnung der Beratungshilfengebühr.

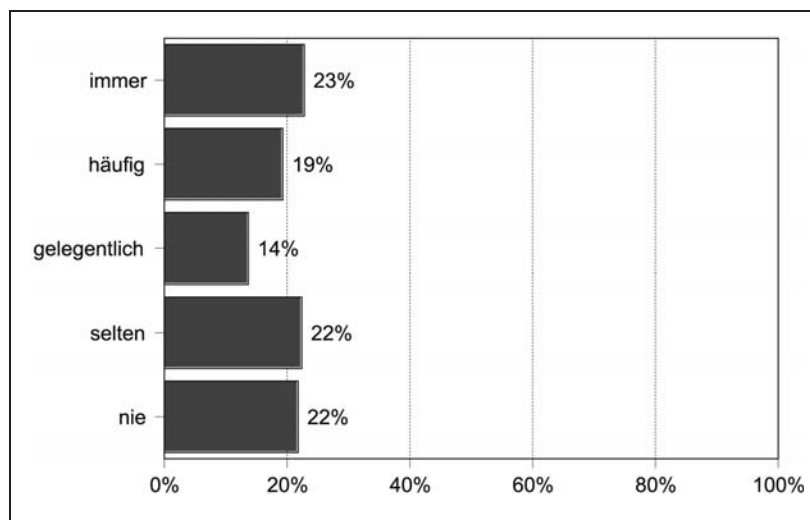
4.3. Differenzierende Betrachtung

Der Einfluss personenbezogener Determinanten auf die Abrechnung der Eigenbeteiligung in Beratungshilfemandaten ist sehr gering. So erheben im Durchschnitt die über 50 Jahre alten Rechtsanwälte (Mittelwert: 2,6; auf einer Skala von 1 = „im-

²¹ BR-Drucks. 648/08, S. 24 f.

²² BR-Drucks. 648/08, S. 24.

Abb. 6: Häufigkeit der Abrechnung der Eigenbeteiligung in Beratungshilfemandaten („Schutzgebühr“)



mer“ bis 5 = „nie“) etwas seltener die Schutzgebühr als ihre jüngeren Kollegen (Mittelwert: 2,5).

Der Anteil an gewerblichen Mandaten in der Kanzlei übt einen Einfluss auf die Abrechnung einer Schutzgebühr in Beratungshilfemandaten aus. Bei den Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten, deren Klientel zu 10 % aus dem gewerblichen Bereich kommt, berechnen 18 % „nie“ eine Schutzgebühr, bei den Anwälten mit einem Anteil gewerblicher Mandate zwischen 91 % und 100 % sind es hingegen mit 80 % deutlich mehr. Dies dürfte ein Indikator dafür sein, dass die Einkommenssituation der Rechtsanwälte, die in großem Umfang Privatkunden betreuen, auch aufgrund des deutlich höheren Anteils an Beratungshilfemandaten (s.o.) nicht so komfortabel ist, dass der Verzicht selbst auf einen geringen Betrag von 10 Euro leichtfällt. Rechtsanwälten, die deutlich seltener Beratungshilfemandate wahrnehmen müssen, weil sie einen hohen Anteil lukrativer Mandate von gewerblichen Kunden betreuen, fällt es offensichtlich erheblich leichter, auf die „Schutzgebühr“ zu verzichten.

5. Bewertung

Unter der Prämisse, dass die Übernahme von Beratungshilfemandaten aufgrund der geringen, für die Beratungshilfe gewährten Vergütung einer der Beiträge der Anwaltschaft bei der Sicherstellung des Zugangs zum Recht der Bevölkerung ist, zeigt sich, dass die hiermit verbundenen Belastungen von der Anwaltschaft sehr unterschiedlich getragen werden, eine

Teilgruppe der Anwaltschaft einen deutlich größeren Beitrag zur Umsetzung des dem BerHG zu Grunde liegenden Konzepts leistet als ihre Berufskollegen: Auffällig ist insbesondere, dass Rechtsanwälte aus Einzel- und Kleinkanzleien besonders häufig Beratungshilfe erbringen. Rechtsanwälten ist es damit trotz der grundsätzlichen berufsrechtlichen Pflicht zur Erbringung von Beratungshilfeleistungen möglich, durch die Organisation ihrer Berufsausübung, aber auch durch Spezialisierung insbesondere auf bestimmte Zielgruppen deutlich seltener mit Beratungshilfemandaten in Berührung zu kommen als Berufskollegen. Sieht man in der Berufserfahrung jedenfalls in gewissem Umfang einen Qualitätsindikator, ist bemerkenswert, dass der Anteil von Beratungshilfemandaten mit zunehmender Berufserfahrung stark abnimmt, Rechtsuchende, die auf der Basis der Beratungshilfe Rechtsrat erhalten, überdurchschnittlich häufig von Rechtsanwälten mit geringerer Berufserfahrung betreut werden. Auffällig ist schließlich auch das deutlich ausgeprägte Engagement der weiblichen Anwaltschaft in der Beratungshilfe: Ein Grund hierfür mag auch die Wahl der Kanzleiform und der betreuten Rechtsgebiete durch Rechtsanwältinnen sein, allerdings kann eine mögliche Erklärung auch sein, dass aus Sicht von Rechtsuchenden die Hemmschwellen niedriger sind, kostengünstigen Rechtsrat bei einer Frau einzuholen.

Die Ergebnisse der Befragung indizieren, dass Rechtsanwälte mit einer größeren Routine mit Beratungshilfemandaten den vorgeschlagenen Änderungen des Bewilligungsverfahrens erfahrungsbasiert besonders skeptisch gegenüberstehen. Besonders ablehnend äußern sich durchgängig Rechtsanwälte aus den Teilgruppen der Anwaltschaft, die einen überdurchschnittlich hohen Anteil an Beratungshilfemandaten betreuen. Die Tatsache, dass für sie durch die Gesetzesänderung eine verbesserte Kostensicherheit gegeben wäre, wird offensichtlich nicht als bedeutend eingestuft; eine auf dieses Anliegen gestützte Gesetzesänderung würde insofern an den Erwartungen der Anwaltschaft vorbeigehen. Aus Sicht der Anwaltschaft werden offensichtlich keine Vorteile der vorgeschlagenen Neuregelung erkannt, so dass der Gesetzgeber allenfalls Interessen der Justizverwaltung bzw. des Fiskus wahren würde. Den Bedürfnissen der Beratungspraxis entspricht der Vorschlag des Gesetzgebers ersichtlich nicht.

Die Folgen der Umsetzung des Planes, die Beratungshilfegebühr für den Fall der Vertretung zu erhöhen, werden primär von der Reaktion der Anwaltschaft auf eine solche Änderung

Tab. 2: Häufigkeit der Abrechnung der Eigenbeteiligung in Beratungshilfemandaten („Schutzgebühr“) nach Mandatsstruktur (Anteil gewerbl. Mandate)

	bis zu 10 %	11 % bis 30 %	31 % bis 60 %	61 % bis 90 %	91 % bis 100 %
immer	21 %	23 %	31 %	14 %	0 %
häufig	25 %	20 %	15 %	11 %	0 %
gelegentlich	11 %	17 %	13 %	9 %	10 %
seltener	25 %	21 %	21 %	25 %	10 %
nie	18 %	19 %	20 %	42 %	80 %
arith. Mittel*:	2,8	2,7	2,5	2,0	1,5

* Mittelwert auf einer Skala von 1 (immer) bis 5 (nie). $p < 0,05$.

Schulz, Anwaltliche Berufspflichtverletzung durch den Abschluss sittenwidriger Vergütungsvereinbarungen?

abhängen: Diejenigen Rechtsanwälte, die besonders häufig mit Beratungshilfemandanten in Berührung kommen, sind auch jene Rechtsanwälte, die bislang besonders häufig auf die Abrechnung der Beratungshilfengebühr verzichten. Sollten sie nach einer etwaigen Gesetzesänderung ihr Abrechnungsverhalten nicht ändern, wird sich eine Steuerung des Verhaltens der Rechtsuchenden in die vom Gesetzgeber intendierte Richtung nicht realisieren lassen. Die Annahme des Gesetzgebers, dass die Lenkungsfunktion der neuen Beratungshilfengebühr nicht in Frage gestellt werden könne, da nicht anzunehmen sei, dass Rechtsanwälte von der Erlassmöglichkeit in weitem Umfang Gebrauch machen werden²³, mutet vor dem Hintergrund der tatsächlichen Gegebenheiten ein wenig realitätsfern an. Es wird im Ergebnis darauf ankommen, ob die flankierende Regelung

in VV 2501 Abs. 4 2. HS, dass ein Erlass der anzurechnenden Gebühr vom Rechtsanwalt der Staatskasse nicht entgegeng gehalten werden kann, Rechtsanwälte aufgrund der Höhe des finanziellen Verlusts dazu anhalten wird, häufiger als bislang die Beratungshilfengebühr abzurechnen. Wäre dies der Fall, wären die finanziell bedürftigen Rechtsuchenden unter Zugrundelegung der Zahl der jährlich erbrachten Beratungshilfeleistungen durch Vertretung einerseits und des Anteils der bislang noch unter Verzicht auf die Beratungshilfengebühr wahrgenommenen Beratungshilfemandate andererseits jährlich mit einem höheren siebenstelligen EUR-Betrag belastet.

23 BR-Drucks. 648/08, S. 69.

Anwaltliche Berufspflichtverletzung durch den Abschluss sittenwidriger Vergütungsvereinbarungen?

Rechtsanwalt und Vors. Richter am AnwG Frankfurt *Dr. Uwe Schulz*, Frankfurt a.M.*

Schließt ein Rechtsanwalt mit seinem Mandanten eine sittenwidrige Vergütungsvereinbarung ab, so ist diese gem. § 138 BGB nichtig und er kann hieraus keine Vergütungsansprüche herleiten. So eindeutig und klar diese zivilrechtlichen Rechtsfolgen sind, umso diffuser und uneinheitlicher gestaltet sich die Rechtslage in berufsrechtlicher Hinsicht. Staatsanwaltschaften nehmen die Vereinbarung einer sittenwidrigen Vergütung oftmals zum Anlass, ein anwaltsgerichtliches Verfahren gegen den Rechtsanwalt einzuleiten. Die folgenden Ausführungen untersuchen, nach vorheriger kurzer Darstellung des Merkmals der Sittenwidrigkeit bei Anwaltsvergütungen, ob für die Annahme einer Berufspflichtverletzung in diesen Fällen überhaupt eine dogmatische Grundlage besteht.

I. Sittenwidrigkeit der Vergütungsvereinbarung

Sittenwidrig ist die Vergütungsvereinbarung, wenn sie gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verstößt.¹ Dies ist dann anzunehmen, wenn ein besonders grobes Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung besteht, was regelmäßig eine tatsächliche Vermutung für ein Handeln aus verwerflicher Gesinnung indiziert.² Bei der anwaltlichen Vergütungsvereinbarung wird das subjektive Element dahingehend konkretisiert, dass verlangt wird, dass der Anwalt die Unterlegenheit des Mandanten bewusst zu seinem Vorteil ausnutzt.³

Auf eine schematische Berechnungsweise, ab wann von einer Sittenwidrigkeit ausgegangen werden kann, hat sich die Rechtsprechung bisher nicht eingelassen. Wird als Vergütung das 17-fache der gesetzlichen Gebühren vereinbart, so wird ein auffälliges Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung sowie eine daraus resultierende verwerfliche Gesinnung

des Rechtsanwalts und damit die Sittenwidrigkeit bejaht.⁴ Auf der anderen Seite wurden Vergütungsvereinbarungen, die nur etwas weniger als das 5-fache der gesetzlichen Gebühren vorsahen, nicht beanstandet.⁵ Teilweise wurde als Grenze der Sittenwidrigkeit das 9 bis 10-fache der gesetzlichen Gebühren angesehen.⁶ Auf der anderen Seite wurde die Rechtsprechung des BGH, nach der eine vereinbarte Vergütung, die das 5-fache der gesetzlichen Gebühren übersteigt, sittenwidrig bzw. unangemessen sei⁷, vom BVerfG als verfassungswidrig, da nicht mit Art. 12 GG in Einklang stehend, verworfen.⁸ Die Garantie der freien Berufsausübung schließt die Freiheit ein, das Entgelt für berufliche Leistungen frei mit dem Interessenten auszuhandeln. Die durch den Grundsatz der freien Advokatur gekennzeichnete anwaltliche Berufsausübung unterliegt unter der Herrschaft des Grundgesetzes der freien und unreglementierten Selbstbestimmung des einzelnen Rechtsanwalts. Dem entspricht, dass auch Rechtsanwälte das Entgelt für ihre beruflichen Leistungen frei aushandeln können. Dabei lässt beim Abschluss von Vergütungsvereinbarungen der darin zum Ausdruck gebrachte übereinstimmende Wille der Vertragsparteien regelmäßig auf einen durch den Vertrag hergestellten sachgerechten Interessenausgleich schließen, den der Staat grundsätzlich zu respektieren hat. Ein Eingriff in die Berufsfreiheit kann zwar aus Gründen des Gemeinwohls gerechtfertigt sein. Der Mandantenschutz als Ausprägung des allgemeinen Verbraucherschutzes zählt zu diesen schutzwürdigen Gemeinwohlbelangen, ist aber bei einer Überschreitung der gesetzlichen Gebühren um das 5-fache noch nicht tangiert.⁹

Letztlich kommt es bei der Frage, ob ein auffälliges Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung und damit Sittenwidrigkeit vorliegt, auf die konkrete Betrachtung des Einzelfalles an, wobei sämtliche relevanten tatsächlichen Umstände in die

* Der Verfasser ist Fachanwalt für Strafrecht und u.a. auf berufsrechtliche Verfahren spezialisiert.

1 BGH, NJW 2004, 2668, 2670.

2 Palandt/Ellenberger, BGB, 69. Aufl. 2010, § 138 Rdnr. 34 m.w.N. zur Rechtsprechung.

3 BGH, NJW 2000, 2669, 2671.

4 BGH, NJW 2003, 3486.

5 BGH, NJW 2003, 2386, 2387; NJW-RR 2004, 1145, 1147.

6 OLG Düsseldorf, NJW-RR 2007, 129, 131.

7 BGH, NJW 2000, 2669, 2671; StV 2005, 621; 2010, 92.

8 BVerfG, StV 2010, 89 ff.

9 So insg. die Argumentation in BVerfG, StV 2010, 89, 90, 91.

Schulz, Anwaltliche Berufspflichtverletzung durch den Abschluss sittenwidriger Vergütungsvereinbarungen?

Bewertung einzufließen haben. Eine Sittenwidrigkeit ist in jedem Falle dann zu verneinen, wenn die Vergütung aufwandsangemessen ist.¹⁰ Die Rechtsprechung hat hier als wichtige Bewertungskriterien Umfang und Schwierigkeit der Rechtsache, deren Bedeutung für den Mandanten, dessen Einkommens- und Vermögensverhältnisse sowie auch das dem Mandat zugrundeliegende Haftungsrisiko angeführt.¹¹ Im Wesentlichen orientiert man sich hier an den Vorgaben des § 14 RVG.

II. Berufsrechtliche Relevanz der sittenwidrigen Vergütungsvereinbarung

Zunächst ist festzuhalten, dass weder die BRAO noch die BORA Regelungen enthält, die explizit einem Anwalt verbieten, eine sittenwidrige Vergütungsvereinbarung abzuschließen. Es wäre jedoch voreilig, daraus zu schließen, dass ein derartiges Vertragsverhalten berufsrechtlich irrelevant wäre.

1. Generalklausel des § 43 BRAO

In den Mittelpunkt der rechtlichen Betrachtung rückt dabei § 43 BRAO. Danach hat der Rechtsanwalt seinen Beruf gewissenhaft auszuüben und sich innerhalb und außerhalb des Berufs der Achtung und des Vertrauens, welche die Stellung des Rechtsanwalts erfordert, als würdig zu erweisen. Als unbefangener Betrachter könnte man den Tatbestand dieser Norm für einschlägig halten, denn der Abschluss einer sittenwidrigen Vergütungsvereinbarung durch einen Rechtsanwalt als Organ der Rechtspflege dokumentiert sicherlich keine gewissenhafte Ausübung seines Berufs und begründet weder Achtung noch Vertrauen beim rechtsuchenden Publikum.

Fraglich ist jedoch, ob § 43 BRAO Grundlage einer Berufspflichtverletzung und damit einer anwaltsgerichtlichen Maßnahme sein kann. Vereinzelt wird dies bejaht mit dem Hinweis, dass dem Berufsrecht der freien Berufe die Existenz von derartigen Generalklauseln nicht fremd sei.¹² Die überwiegende Meinung folgt dem jedoch nicht. Richtig ist allerdings, dass es sich bei § 43 BRAO um eine Generalklausel mit der Funktion eines Auffangtatbestandes handelt, der die in der BRAO und der BORA ausdrücklich geregelten Berufspflichten als Spezialvorschriften vorgehen. Die Norm greift nur dann ein, wenn berufsrechtliche Spezialregelungen fehlen.¹³ Die Einordnung des § 43 BRAO als Generalklausel führt aber dazu, dass Berufspflichten aus ihr alleine heraus nicht mehr konkretisiert werden können, sondern die Norm im Zusammenhang mit anderen gesetzlichen Regelungen außerhalb der BRAO oder der BORA, die vom Anwalt zu beachtende Pflichten statuieren, Grundlage einer anwaltsgerichtlich zu ahnenden Pflichtverletzung sein kann.¹⁴ Auf diesem Weg wird Verstößen gegen Normen außerhalb der BRAO und der BORA berufsrechtliche Relevanz verliehen.¹⁵ § 43 BRAO überträgt die sich aus den anderen gesetzlichen Regelungen ergebenden Pflichten in das anwaltliche Berufsrecht und nimmt somit eine Transformationsfunktion wahr.¹⁶ Gleichzeitig besitzt die Norm eine Abschlüchtungsfunktion, indem nur die Gesetzesverletzungen transformiert werden, die berufsrechtliche Relevanz haben.¹⁷ Das Zusammen-

wirken von § 43 BRAO mit den anderen gesetzlichen Bestimmungen ist unbedingt erforderlich, um dem auch im anwaltlichen Disziplinarrecht geltenden Bestimmtheitsgebot nach Art. 20 Abs. 3 GG Rechnung zu tragen. § 43 BRAO allein ist als Grundlage anwaltsgerichtlicher Maßnahmen zu unbestimmt.¹⁸ Hieraus folgt, dass anwaltsgerichtlich der Abschluss einer sittenwidrigen Vergütungsvereinbarung auf der Grundlage von § 43 BRAO allein nicht pönalisiert werden kann.

2. Ahndung gem. § 43 BRAO i.V.m. zivilrechtlichem Pflichtverstoß

Bei den in das Berufsrecht zu transformierenden, außerhalb der BRAO und der BORA befindlichen Normen kann es sich vor allem um Straf- und Ordnungswidrigkeitenvorschriften, aber auch um Normen des öffentlichen Rechts handeln.¹⁹ Voraussetzung der Transformation ist aber immer die berufsrechtliche Relevanz der Vorschrift. Ob eine solche vorliegt, bestimmt sich nach dem Sinn und Zweck des § 43 BRAO und somit danach, ob eine gewissenhafte Berufsausübung die Beachtung dieser Pflicht unabdingbar voraussetzt und die Achtungs- und Vertrauenswürdigkeit des Anwaltes gerade in seiner beruflichen Stellung von deren Einhaltung abhängig ist. Es ist eine Betrachtung dahingehend vorzunehmen, ob der vom Anwalt begangene Gesetzesverstoß über seine Auswirkungen im Einzelfall hinaus geeignet ist, das Vertrauen in Kompetenz und Integrität der Anwaltschaft zu beeinträchtigen und damit die Funktion der Anwaltschaft im System der Rechtspflege zu stören.²⁰

Vor diesem Hintergrund kann über § 43 BRAO die Verletzung rein zivilrechtlicher Pflichten, die beim Abschluss einer sittenwidrigen Vergütungsvereinbarung zweifelsohne vorliegt, mangels berufsrechtlicher Relevanz nicht in das Berufsrecht transformiert und anwaltsgerichtlich geahndet werden. Die berufsrechtliche Kontrolle der sachlichen Richtigkeit und Zweckmäßigkeit der Tätigkeit eines Anwalts ist unzulässig, weil damit dessen persönliche und sachliche Unabhängigkeit beeinträchtigt werden würde. Zivilrechtliche Verletzungen des Anwaltsvertrages können somit Schadensersatz zur Folge haben, aber nicht Grundlage einer anwaltsgerichtlichen Ahndung oder einer Rüge sein, denn dies würde einen Eingriff in die sachliche Unabhängigkeit des Anwalts, in sein Recht auf freie und ungehinderte Beratung und Vertretung darstellen.²¹ Nach Teilen der Rechtsprechung und der Kommentarliteratur sei eine andere Betrachtungsweise aber dann angezeigt, wenn grobe Verstöße gegen zivilrechtliche Pflichten gegeben seien, die die äußere Seite der Anwaltstätigkeit betreffen. Lügen besondere Umstände vor, könnten auch grob vertragswidrige Verhaltensweisen des Anwalts, die mit gewissenhafter Berufsausübung und mit seiner Stellung nicht mehr vereinbar seien, als Pflichtverletzung im Sinne der §§ 43, 113 Abs. 1 BRAO i.V.m. §§ 611 ff., 675 BGB angesehen werden. Hiervon würden Verhaltensweisen des Anwalts erfasst werden, die mit einem besonderem Makel behaftet seien, wie etwa gem. § 138 BGB sittenwidrige oder wucherische Geschäfte.²²

10 BGH, NJW 2003, 2386, 2387.

11 Grundlegend BGH, NJW 2000, 2669, 2671; NJW-RR 2004, 1145, 1147.

12 So *Kleine-Cosack*, BRAO, 6. Aufl. 2009, § 43 Rdnr. 9 ff.

13 *Feuerich/Weyland*, BRAO, 7. Aufl. 2008, § 43 Rdnr. 7.

14 *Feuerich/Weyland* (o. Fn. 13), § 43 Rdnr. 7; *Feuerich*, ZAP 1994, 1011, 1019.

15 *Feuerich/Weyland* (o. Fn. 13), § 43 Rdnr. 7.

16 *Henssler/Prütting-Prütting*, BRAO, 3. Aufl. 2010, § 43 Rdnr. 21.

17 *Henssler/Prütting-Prütting* (o. Fn. 16), § 43 Rdnr. 21.

18 *Feuerich/Weyland* (o. Fn. 13), § 43 Rdnr. 7; *Hartung*, AnwBl. 2008, 782 f.

19 Siehe hierzu die Übersicht bei *Feuerich/Weyland* (o. Fn. 13), § 43 Rdnr. 11 ff.

20 So *Feuerich/Weyland* (o. Fn. 13), § 43 Rdnr. 10.

21 AGH Saarbrücken, BRAK-Mitt. 2003, 179; *Feuerich/Weyland* (o. Fn. 13), § 43 Rdnr. 18; *Henssler/Prütting-Prütting* (o. Fn. 16), § 43 Rdnr. 29; *Jähnke*, NJW 1988, 1888, 1891.

22 AGH Saarbrücken, NJW 2003, 1537; *Feuerich/Weyland* (o. Fn. 13), § 43 Rdnr. 19; *Henssler/Prütting-Prütting* (o. Fn. 16), § 43 Rdnr. 29; a.A. *Kleine-Cosack*, (o. Fn. 12), § 43 Rdnr. 16.

Schulz, Anwaltliche Berufspflichtverletzung durch den Abschluss sittenwidriger Vergütungsvereinbarungen?

Diese Rechtsauffassung bildet für die Staatsanwaltschaften nun den Ausgangspunkt für die Einleitung anwaltsgerichtlicher Verfahren. Zu prüfen ist aber, worin hier die rechtsdogmatische Grundlage einer berufsrechtlichen Ahndung zu sehen ist. Eine solche ist jedenfalls nicht dadurch entbehrlich, dass nach allgemeiner Ansicht derartige Verhaltensweisen eines Anwalts ein Ahndungsbedürfnis in berufsrechtlicher Hinsicht nahelegen. Eine rechtsdogmatische Grundlage kann hierbei nur eine Norm sein, die ein direktes Verbot bzw. eine konkrete Handlungspflicht statuiert, gegen die verstoßen wurde. Eine solche Norm ist im Zusammenhang mit dem Abschluss einer sittenwidrigen Vergütungsvereinbarung aber nicht ersichtlich. Die von der h.M. angeführten §§ 611 ff., 675 BGB nennen lediglich den zivilrechtlichen Rahmen des Anwaltsvertrages, die bestehenden Rechte und Pflichten sowie die Folgen bei Leistungsstörungen. Die Frage der Sittenwidrigkeit wird dort nicht geregelt. Eine direkte Verbotsnorm stellt auch nicht § 138 BGB dar, da er lediglich die Rechtsfolgen der Sittenwidrigkeit für den Vertrag regelt, nämlich dessen Nichtigkeit. Die Sanktion desjenigen, der gegen die guten Sitten verstoßen hat, besteht darin, dass er aus dem Vertrag keine Ansprüche herleiten kann. Eine direkte Verbotsnorm ist auch nicht in § 826 BGB zu sehen. Er sieht als Rechtsfolge die Schadensersatzpflicht desjenigen vor, der einen anderen sittenwidrig geschädigt hat. Ein Verbot kann auch nicht aus dem Grundsatz von Treu und Glauben gem. § 242 BGB hergeleitet werden, da dieser Grundsatz nur subsidiär gilt, die Fallgestaltung der Sittenwidrigkeit aber hier schon explizit durch die vorbezeichneten Normen geregelt wird. Insgesamt bleibt die h.M. die Antwort nach einer dogmatischen Grundlage für eine berufsrechtliche Ahndung in den Fällen der groben Vertragsverletzung, wie etwa durch sittenwidriges Verhalten, schuldig. Eine solche ist zumindest im Hinblick auf einen zivilrechtlichen Ansatz nicht erkennbar.²³

3. Ahndung gem. § 43 BRAO i.V.m. § 3a Abs. 2 RVG

Nach § 3a Abs. 2 RVG kann eine vereinbarte Vergütung, die unangemessen hoch ist, im Rechtsstreit auf den angemessenen Betrag bis zur Höhe der gesetzlichen Vergütung herabgesetzt werden. Hieraus könnte man ein statuiertes Verbot der Vereinbarung einer unangemessen hohen Vergütung herleiten. Normen des RVG können durchaus den Charakter einer in das Berufsrecht zu transformierenden berufsrechtlich relevanten Bestimmung haben, wie dies bspw. bei § 55 Abs. 5 RVG der Fall ist.²⁴ Bei genauer Betrachtung enthält die Norm jedoch nicht ein direktes Verbot unangemessen hoher Vergütungen bzw. eine Handlungspflicht, eine angemessene Vergütung zu vereinbaren, sondern sieht als Rechtsfolge ein Herabsetzungsverfahren auf das angemessene Maß vor. Gegen die Annahme des Verbotscharakters des § 3a Abs. 2 RVG spricht der der Bestimmung innewohnende Gedanke der geltungserhaltenden Reduktion. Im Übrigen hilft § 3a Abs. 2 RVG für die Fälle der Sittenwidrigkeit der Vergütungsvereinbarung nicht weiter, da die Herabsetzung unabhängig von dieser Fallgruppe zu sehen ist. Ist eine Vergütungsvereinbarung wegen Sittenwidrigkeit gem. § 138 BGB nichtig, so kommt eine Herabsetzung nach § 3a Abs. 2 RVG nicht in Betracht.²⁵ § 3a Abs. 2 RVG kann somit im Bereich der Sittenwidrigkeit keine berufsrechtliche Rechtswirkung entfalten.

4. Ahndung gem. § 43 BRAO i.V.m. § 352 StGB, § 291 StGB

Abschließend ist der Fokus noch darauf zu richten, ob die sittenwidrige Vergütungsvereinbarung nicht durch die Transfor-

mation von Strafvorschriften berufsrechtlich erfasst werden kann. Der Gesetzgeber hat mit den Straftatbeständen der Gebührenüberhebung gem. § 352 StGB und dem Wucher gem. § 291 StGB seine Wertentscheidung zum Ausdruck gebracht, dass zivilrechtlich pflichtwidriges Verhalten des Anwalts im Zusammenhang mit der Geltendmachung von Vergütungen durchaus strafrechtlich und damit auch berufsrechtlich relevant sein kann. § 352 StGB hilft für den vorliegenden Komplex allerdings nicht weiter, da die Vorschrift nach einhelliger Meinung nur im Bereich der gesetzlichen Gebühren und nicht bei Vergütungsvereinbarungen Anwendung findet.²⁶

Gem. § 291 StGB macht sich derjenige strafbar, der die Zwangslage, die Unerfahrenheit, den Mangel an Urteilsvermögen oder die erhebliche Willensschwäche eines anderen dadurch ausbeutet, dass er sich für eine Leistung Vermögensvorteile versprechen oder gewähren lässt, die in einem auffälligen Missverhältnis zur Leistung stehen. Das Rechtsgut des § 291 StGB ist der Schutz des Vermögens von Personen, die sich in einer individuellen Schwächesituation befinden, vor Ausbeutung.²⁷ Hieraus ist jedoch ersichtlich, dass der Gesetzgeber die sittenwidrige Vergütungsvereinbarung nicht schlechthin, sondern nur in Ausnahmefällen einer individuellen Schwächesituation des Mandanten strafrechtlich und damit letztlich auch berufsrechtlich erfassen wollte. Dies korrespondiert wiederum mit der Meinung, die § 43 BRAO zwar als eigenständige Ahndungsgrundlage ansieht, für dessen Anwendung aber eine Lücke im Gesetz oder in der BORA als Voraussetzung fordert.²⁸ Ein Rückgriff auf § 43 BRAO sei nicht zulässig, soweit Gesetz- oder Satzungsgeber bewusst auf die Statuierung einer Berufspflicht verzichtet hätten.²⁹ Genau dies ist mit dem klar und eng fixierten Anwendungsbereich des § 291 StGB durch den Gesetzgeber und dem Verzicht auf eine explizite Regelung im Berufsrecht durch den Satzungsgeber gegeben. Der „Normalfall“ der sittenwidrigen Vergütungsvereinbarung hat somit auch über das Strafrecht dogmatisch keine Grundlage im Berufsrecht. Anders wäre die Rechtslage nur dann, wenn im konkreten Einzelfall die Voraussetzungen des Betrugs gem. § 263 StGB vorliegen würden.

III. Fazit

Insgesamt bleibt festzuhalten, dass die Vereinbarung einer sittenwidrigen Vergütung mangels dogmatischer Grundlage grundsätzlich keine berufsrechtliche Pflichtwidrigkeit darstellt. Etwas anderes gilt nur, wenn eine Strafbarkeit nach § 291 StGB oder § 263 StGB vorliegt. Dieses Ergebnis mag überraschen, findet aber in Teilen der berufsrechtlichen Rechtsprechung Widerhall. Das AnwG Hamm führt aus, dass selbst die Geltendmachung einer nach Grund und Höhe unberechtigten hohen Vergütung, abseits strafrechtlich relevanten Verhaltens, nicht ohne weiteres die Verletzung berufsrechtlicher Pflichten darstellt. Berücksichtigt werden muss die verfassungsrechtlich begründete Kompetenz der Zivilrichter, über Vergütungsrechtsfragen zu entscheiden.³⁰ Sittenwidrige Vergütungsvereinbarungen haben somit ihren Platz nicht im Anwaltsgerichtsverfahren, sondern in der Zivilgerichtsbarkeit.

23 In diesem Sinne wohl auch *Kleine-Cosack* (o. Fn. 12), § 43 Rdnr. 16.

24 AGH Stuttgart, Urt. v. 26.4.1997 – AGH 1/97 (III).

25 *Bischoff*, in: *Bischoff*, RVG, 3. Aufl. 2009, § 3a Rdnr. 31.

26 BGH, JR 2007, 203 f.; *NK-Kuhlen*, StGB Bd. 2, 3. Aufl. 2010, § 352 Rdnr. 15 ff.; *Fischer*, StGB, 57. Aufl. 2010, § 352 Rdnr. 6.

27 *S/S-Stree/Heine*, StGB, 27. Aufl. 2006, § 291 Rdnr. 2; *Fischer* (o. Fn. 26), § 291 Rdnr. 3.

28 Siehe Fn. 12.

29 AnwG Freiburg, BRAK-Mitt. 2005, 27; *Kleine-Cosack* (o. Fn. 12), § 43 Rdnr. 12.

30 AnwG Hamm, Urt. v. 23.4.2008 – AR 12/2007; zustimmend *Kleine-Cosack* (o. Fn. 12), § 43 Rdnr. 6.

Verhältnis zwischen Abwickler und Insolvenzverwalter

Fortsetzung der Aufsatzreihe des Abwicklerausschusses der Bundesrechtsanwaltskammer durch die Mitglieder des Ausschusses

RAuN Lutz Tauchert und RAInuNin Petra Schulze-Grönda*

Der Abwicklerausschuss der Bundesrechtsanwaltskammer hat sich bisher in einer Reihe von Aufsätzen zu den originären Aufgaben des Abwicklers eines ausgeschiedenen Rechtsanwalts geäußert. Zur täglichen Aufgabe des Abwicklers gehört es aber auch, sich mit anderen Personen auseinanderzusetzen, die ebenfalls mit der Aufgabe befasst sind, die Folgen einer meist unfreiwilligen Aufgabe der anwaltlichen Berufsausübung zu bewältigen. Eine davon ist die des Insolvenzverwalters.

Einführung

Die Fälle, in denen für einen Rechtsanwalt ein Abwickler bestellt werden muss, regeln die §§ 53 und 55 BRAO. Der Bestellung voraus geht regelmäßig der Widerruf der Zulassung zur Rechtsanwaltschaft. Grund für den Widerruf ist immer häufiger Vermögensverfall. Damit gelangt der betroffene Rechtsanwalt in den Wirkungsbereich der Insolvenzordnung. Wird eine Entscheidung zu Lasten des Rechtsanwalts im Insolvenzverfahren getroffen, erhält im Regelfall der Rechtsanwalt zwei Verwalter: einen Abwickler und einen Insolvenzverwalter. Beide nehmen nicht in erster Linie die Interessen des betroffenen Rechtsanwalts wahr; beide handeln in ihrem Tätigkeitsbereich als unabhängige Amtsträger, ohne dass ein Vorrang für ein Amt zu erkennen wäre.¹

Der Abwickler hat die Interessen der von dem Rechtsanwalt vertretenen Mandanten mit dem Ziel wahrzunehmen, die Mandate sachgerecht abzuschließen und dabei den ordnungsgemäßen Lauf der Rechtspflege zu gewährleisten. Zudem ist er berechtigt, die Gebührenforderungen des ausgeschiedenen Rechtsanwalts geltend zu machen (§ 55 III, S. 2 BRAO).

Der Insolvenzverwalter ist unabhängig, nimmt aber auch die Interessen der Gläubiger des betroffenen Rechtsanwalts/Schuldners wahr. Er hat das verbliebene Vermögen zu sammeln, zu sichern und für die Gläubiger verfügbar zu machen.

Beide Verwalter müssen für die Wahrnehmung ihrer Aufgaben auf das Büro, die Akten und die Finanzen des betroffenen Rechtsanwalts zurückgreifen. Der Abwickler benötigt die Akten, um die Mandate fortzuführen; der Insolvenzverwalter benötigt die Akten, um mögliche Gebührenforderungen oder auch mögliche Haftungsrisiken zu prüfen. Eigentlich laufen die Aufgaben beider Verwalter parallel. Der Abwickler hat nur die Aufgabe, das Mandat im Interesse des Rechtsuchenden zu beenden. Er kümmert sich nicht um die Finanzen des betroffenen Rechtsanwalts. Dennoch bleibt die Frage: wer bekommt die Akten und wer bekommt die Gebühren? Beide Verwalter wollen also insoweit auf dieselbe Sache zugreifen. Damit ist ein Konflikt beschrieben, bei dem sich die Frage stellt, ob er möglicherweise durch das Berufsgeheimnis des Rechtsanwalts, das die Interessen des Mandanten schützt, gelöst werden kann.

Folgen der Insolvenz

Wird die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft wegen Vermögensverfalls widerrufen, steht regelmäßig ein Insolvenzverfahren an. Das Insolvenzverfahren kann in verschiedenen Formen durchgeführt werden. Vorgesehen ist die Regelinsolvenz, die Verbraucherinsolvenz, die Eigenverwaltung und der Insolvenzplan sowie die Freigabe des Betriebes aus dem Insolvenzbeschluss, § 35 Abs. 2 InsO. Bei einer Regelinsolvenz hat der vom Gericht eingesetzte Insolvenzverwalter die Insolvenzmasse des betroffenen Rechtsanwalts zu verwalten und zu verwerten. Bei der Eigenverwaltung wird dagegen dem Schuldner/Rechtsanwalt die Verfügungsbefugnis über sein Vermögen belassen. Bei dem Verbraucherinsolvenzverfahren wird ein Treuhänder zur Vermögensverwaltung eingesetzt mit dem Ziel, eine Vereinbarung mit den Gläubigern zur Schuldbefreiung des Schuldners zu treffen und die Einhaltung der Vereinbarung über mehrere Jahre zu überwachen. Ziel des Insolvenzplanes ist es regelmäßig, ein Unternehmen zu erhalten. Das soll ebenso wie die Eigenverwaltung und die Freigabe gem. § 35 Abs. 2 InsO zum Erhalt der Kanzlei führen, wenn in besonderen Einzelfällen dieses Ziel nicht durch den Widerruf der Zulassung zur Rechtsanwaltschaft verhindert werden muss, wenn Eigenverwaltung schon durch den vorausgegangenen Widerruf der Zulassung nicht zur Anwendung kommen und der Insolvenzplan den Widerruf der Zulassung nicht mehr verhindern kann. Die Verbraucherinsolvenz scheitert häufig mangels überschaubarer Vermögensverhältnisse und weil der Rechtsanwalt wie ein Gewerbetreibender behandelt wird und deshalb ein Verbraucherinsolvenzverfahren an seiner Geschäftstätigkeit scheitert. Deshalb kommt in den allermeisten Konfliktfällen nur eine Regelinsolvenz in Betracht und ein Insolvenzverwalter wird eingesetzt. Damit beginnt die Konkurrenz zwischen den Aufgaben des Insolvenzverwalters und des Abwicklers.

Konfliktfelder zwischen Abwickler und Insolvenzverwalter

Wird ein Regel-Insolvenzverfahren eröffnet und ein Insolvenzverwalter eingesetzt, verliert der Schuldner (Rechtsanwalt) die Befugnis, sein zur Insolvenzmasse gehörendes Vermögen zu verwalten und über dasselbe zu verfügen, wobei § 35 InsO bestimmt, was Masse ist. Das Verwaltungs- und Verfügungsrecht über die Masse wird allein durch den Insolvenzverwalter ausgeübt (§ 80 InsO). Nur so wird der alleinige Zweck des Insolvenzverfahrens erfüllt, die Insolvenzmasse als Objekt zur gemeinschaftlichen Befriedigung der Insolvenzgläubiger zu verwenden (§ 38 InsO). Das hat zur Folge, dass der Insolvenzverwalter sachenrechtlich und öffentlich-rechtlich die gesamte Verfügungsgewalt des Schuldners einschließlich der Inbesitznahme der Gegenstände übernimmt und damit eine Rechtsstellung gewinnt, die vorher hinsichtlich der gesamten Besitz- und Eigentumsrechte dem Schuldner zustand. Der Insolvenzverwalter ist damit berechtigt und verpflichtet, den Besitz anstelle des Schuldners auszuüben, das heißt, er hat das gesamte Vermögen sofort in Besitz und in Verwaltung zu nehmen, um es zu verwerten.

* RAuN Lutz Tauchert ist Vorsitzender des Abwickler- und Vertreterausschusses der BRAK, RAInuNin Petra Schulze-Grönda ist Geschäftsführerin der Hanseatischen Rechtsanwaltskammer Bremen und Mitglied im Abwickler- und Vertreterausschuss der BRAK.

¹ Ur. OLG Köln v. 4.11.2009 – 17 U 40/09 – rechtskräftig.

In der Folge begründet das Gesetz in § 148 InsO einen Herausgabeanspruch des Insolvenzverwalters gegenüber dem Schuldner und jedem besitzenden Dritten und verpflichtet den Schuldner, diesen Anspruch des Insolvenzverwalters zu erfüllen. Geschieht dies nicht, kann der Insolvenzverwalter aufgrund einer vollstreckbaren Ausfertigung des Eröffnungsbeschlusses mit Hilfe des Gerichtsvollziehers die Herausgabe erzwingen oder Rechtsstreitigkeiten über das zur Insolvenzmasse gehörende Vermögen aufnehmen.

Der Abwickler dagegen hat mit vermögensrechtlichen Positionen des ausgeschiedenen Rechtsanwalts regelmäßig nichts zu tun. Er nimmt nur die Position des mandatierten Rechtsanwalts ein. Sein Tätigkeitsfeld ist also weitaus begrenzter als das des Insolvenzverwalters.

Daraus ergeben sich überschneidende Problemkreise, insbesondere aus der Verpflichtung des Insolvenzverwalters auf Inbesitznahme aller Vermögensgegenstände und der Sachen des ausgeschiedenen Rechtsanwalts. Dem steht das Recht des Abwicklers entgegen, die Kanzleiräume zu betreten und Treugut in Besitz zu nehmen, es heraus zu verlangen und hierüber zu verfügen. Die Rechte beider Verwalter stehen sich gegenüber, ohne dass die BRAO oder die InsO einen Vorrang einräumen würden. Deshalb müssen beide Verwalter sich in ihren Wirkungskreisen abstimmen; u. U. im Einzelfall eine gerichtliche Entscheidung herbeiführen.

Das anwaltliche Mandat in der Abwicklung und im Insolvenzverfahren

Begründung und Durchführung

Das anwaltliche Mandat ist ein Vertragsverhältnis. Es wird begründet durch den Auftrag des Mandanten an den Rechtsanwalt. Der Rechtsanwalt führt das Mandat unabhängig und eigenverantwortlich. Der Abwickler tritt in die Rechtsstellung des mandatierten, ausgeschiedenen Rechtsanwalts ein. Damit gilt für ihn die Pflicht zur Verschwiegenheit. Diese hat er grundsätzlich auch gegenüber dem Insolvenzverwalter zu wahren. Da der Insolvenzverwalter aber alle Gegenstände aus Eigentum und Besitz des ausgeschiedenen Rechtsanwalts (Schuldners) übernehmen muss, wird er auch in den Besitz der Handakten des Schuldners gelangen. Die Handakten sind grundsätzlich vom Insolvenzbeschluss umfasst (wohl immer noch strittig). Dieser Insolvenzbeschluss ist jedoch für die anwaltliche Praxis insofern eingeschränkt, als für die Veräußerung und Weitergabe des Mandats die Zustimmung des Mandanten, aber auch des Schuldners – oder des Abwicklers in der Position des ausgeschiedenen Rechtsanwalts – erforderlich ist. Ob und inwieweit der freiberuflich tätige Schuldner (gegebenenfalls für ihn der Abwickler) seine Mandantschaft einem Berufskollegen anvertrauen will, bleibt seine Entscheidung. Zudem sind die betroffenen Handakten für die Führung des Mandats durch den Abwickler unverzichtbar. Deshalb hat der Abwickler ein Recht, die Handakten in Besitz zu nehmen und unter Umständen von dem Insolvenzverwalter heraus zu verlangen, soweit sie zur Wahrnehmung der Interessen des Mandanten in laufenden Angelegenheiten notwendig sind. Auf der Grundlage der Erkenntnisse aus den Handakten und dem Kontakt mit dem Mandanten führt der Abwickler somit alleine das anwaltliche Mandat zu Ende.

Einfluss des Insolvenzverwalters auf die Mandatsführung

Der Insolvenzverwalter hat das Recht, Rechtsstreitigkeiten über das zur Insolvenzmasse gehörende Vermögen jederzeit aufzunehmen. Das gilt aber nur für Verfahren, die den Schuldner oder eben die Insolvenzmasse betreffen. Verfahren aufgrund von Anwaltsmandaten, die in Wahrnehmung der Interessen der

Mandanten geführt werden, sind davon nicht berührt. Deshalb hat der Insolvenzverwalter also grundsätzlich mit der Begründung und der Fortführung des Mandats und den damit verbundenen Rechtsstreitigkeiten nichts zu tun, zudem ist Insolvenzverwaltung auch dann nicht Rechtsanwalts-tätigkeit, wenn der Insolvenzverwalter Rechtsanwalt ist. Auch nimmt der Insolvenzverwalter Interessen nicht einseitig wahr, vielmehr hat er unabhängig zu sein, um seine vielfältigen Interessen für verschiedene Beteiligte wahrnehmen zu können.² So entsteht regelmäßig ein öffentlich-rechtlicher Überhang zu Gunsten des bestellten Abwicklers, so dass der Insolvenzverwalter auf Begründung, Durchführung und Führung des Mandats keinen Einfluss nehmen kann. Im Einzelfall aber ist genau zu prüfen und zu entscheiden, um welche inhaltliche Frage es bei dem zu führenden Verfahren geht. Dementsprechend entscheidet sich, ob der Insolvenzverwalter (nur für Massestreitigkeiten) oder der Abwickler postulationsfähig ist. Eine andere Position kann der Insolvenzverwalter nur einnehmen, wenn er die notwendige Qualifikation dafür hat, das heißt, er Rechtsanwalt ist und unter Umständen zugleich als Abwickler eingesetzt wird. Aus den geschilderten verschiedenen Aufgabenbereichen und den sich daraus ergebenden unterschiedlichen Interessenlagen sollte die Rechtsanwaltskammer nicht einen Insolvenzverwalter zugleich als Abwickler bestellen; wie umgekehrt der schon bestellte Abwickler vom Insolvenzgericht nicht als Insolvenzverwalter eingesetzt werden sollte; wenn sich dies im Einzelfall auch als praktische Lösung der Konfliktsituationen anbietet.³ Der Insolvenzverwalter hat die stärkere, umfassendere wirtschaftlich begründete Position, während für den Abwickler die Beschränkung auf das anwaltliche Mandat kennzeichnend ist. Dennoch kann der Insolvenzverwalter keinen Einfluss auf die Führung des Mandats ausüben, dem Abwickler keine Weisungen erteilen oder ihn sonst in der Wahrnehmung der Interessen der Mandanten behindern. Diese Grenzziehung ist im Einzelfall zu verschiedenen Aufgaben der Berufsausübung immer wieder zu klären.

Büro-Nutzung, Inventar, Personal

Besitz und Eigentum an Büro und Büroausstattung

Da die Aufgaben des Abwicklers sich nicht auf die wirtschaftlichen Belange und finanziellen Gegebenheiten des abzuwickelnden Rechtsanwalts beziehen, der Insolvenzverwalter dagegen gerade diese Aufgaben zu bewältigen hat, ergibt sich für die Frage der Inbesitznahme der Kanzlei, des Inventars und der darin befindlichen Geräte, seien sie auch nur aufgrund vertraglicher Grundlage (Miete, Pacht oder Leasing) im Besitz des Schuldners, dass der Insolvenzverwalter in alle Rechte und gegebenenfalls in alle Pflichten eintritt. Damit übernimmt der Insolvenzverwalter alleine Besitz und Verfügungsgewalt über Büro und Büroausstattung. Wenn auch strittig ist, ob die Anwaltskanzlei als Ganzes vom Insolvenzbeschluss erfasst ist, ist doch unbestritten, dass Praxisunterlagen, Einrichtung und die mit und für die Praxis geschlossenen Verträge dem Insolvenzbeschluss unterliegen, somit der Verfügungsgewalt des Insolvenzverwalters unterstehen.

Verfügungsbefugnis des Rechtsanwalts trotz Bestellung eines Abwicklers und Insolvenzverwalters

Das Eintreten der Verwalter in die Positionen des ausgeschiedenen Rechtsanwalts und Schuldners bedeutet dennoch nicht, dass dieser nicht weiterhin Eigentümer bleibt. Ihm ist deshalb

² InsO Kommentar, *Braun*, 2. Aufl. 2004, CH Beck, München – § 56 Rdnrn. 20, 21.

³ *Braun*, InsO, § 56, Rdnrn. 27 ff., 31.

Auskunft zu erteilen und Rechnung zu legen. Jedoch hat er keinerlei Verfügungsbefugnis mehr über sein Eigentum, soweit der Insolvenzverwalter es als zur Masse gehörig einstuft. Ist ein Insolvenzverwalter bestellt, steht diesem auch das Recht des Rechtsanwalts zu, Auskunft zum Beispiel über das durch die Abwicklung Erlangte zu verlangen. Der Abwickler hat also – ebenso wie gegenüber dem Rechtsanwalt – gegenüber dem Insolvenzverwalter abzurechnen und Auskunft über den Erlös seiner Tätigkeit und die Verwendung der Mittel zu erteilen.

– Verfügungsrechte des Insolvenzverwalters im Büro

Dem Insolvenzverwalter stehen also umfassende Verfügungsrechte im Büro des ausgeschiedenen Rechtsanwalts und Schuldners zu. Die Verfügungen des Insolvenzverwalters über das die Masse bildende Eigentum des Schuldners gehen damit Verfügungen des Schuldners vor, beziehungsweise schließen seine Verfügungen somit aus. Jedoch kann der Insolvenzverwalter nur mit Zustimmung des Mandanten und des früheren Rechtsanwalts anwaltliche Unterlagen veräußern. Eine Situation, die sicherlich selten eintritt, es sei denn, es handelt sich um die Übertragung eines laufenden Mandats. In diesem Fall ist die Situation eines Mandatswechsels eingetreten mit der Folge, dass der Abwickler nicht mehr zuständig ist und die Abwicklung unter Umständen zu widerrufen ist, es sei denn, der Erwerber ist in Sonderfall nicht Rechtsanwalt. Die Veräußerung der Praxis insgesamt ist nur dem Insolvenzverwalter gegebenenfalls mit Zustimmung des ausgeschiedenen Rechtsanwalts/Schuldners möglich. Der Abwickler kann bei einem Praxisverkauf nur mitwirken, wenn kein Insolvenzverwalter bestellt ist.

– Verfügungsrechte des Abwicklers im Büro

Der enge Aufgabenkreis des Abwicklers lässt für Verfügungsrechte des Abwicklers im Büro des ausgeschiedenen Rechtsanwalts keinen Raum. Der Abwickler hat keine Verfügungsrechte, nur Besitzrechte. Aufgrund der rechtlichen Gegebenheiten wird man dem Abwickler nur einen kurzen Zeitraum gewähren müssen, in dem er sich über die Situation und die Aktenlage im Büro des abzuwickelnden Rechtsanwalts orientieren kann. Deshalb muss dem Abwickler auch das Recht auf Betreten der Kanzleiräume, die Gestattung der Nutzung der Kanzleieinrichtung und die Inbesitznahme des anwaltlichen Treuguts zustehen. Zwar kann der Abwickler entscheiden, wo er seine Tätigkeit als Abwickler ausübt – will er aber die Räume des ausgeschiedenen Rechtsanwalts nutzen, hat er diese vom Vermieter anzumieten oder die Situation mit dem Insolvenzverwalter zu klären, der die Verfügung über die Verträge des ausgeschiedenen Rechtsanwalts mit seiner Einsetzung erlangt hat. Er muss dann auch mit dem Insolvenzverwalter über eine Nutzungsentschädigung verhandeln.

– Verträge für Personal und Geräte

Der Insolvenzverwalter kann über die Gegenstände in der Kanzlei des ausgeschiedenen Rechtsanwalts verfügen. Der Insolvenzverwalter übt die „Personalhoheit“ aus, er nimmt die Rechte und Pflichten des Arbeitgebers wahr, er rückt in die Arbeitgeberstellung ein. Will oder muss der Abwickler zur Bewältigung seiner Aufgaben sich des Personals des ausgeschiedenen Rechtsanwalts bedienen, muss er selbst geeignete, meist befristete Arbeitsverträge mit dem Personal oder gegebenenfalls dem Insolvenzverwalter schließen.

Der Insolvenzverwalter bestimmt auch über die bestehenden Nutzungs-, Finanzierungsverträge für Geräte in der Kanzlei (Kopierer, EDV-Anlage, Fahrzeuge und anderes). Deshalb gilt für den Abwickler ebenfalls, dass dieser – wenn er die Geräte für seine Tätigkeit nutzen will – entsprechende vertragliche Vereinbarungen mit den Vertragspartnern oder dem Insolvenz-

verwalter abzuschließen hat. Besondere Bedeutung erlangen dabei der elektronische Rechtsverkehr und die dazu notwendigen Geräte. Der Insolvenzverwalter hat dem Abwickler diese Geräte zur Verfügung zu stellen, soweit sie für die Aufgabenbewältigung des Abwicklers notwendig sind. Das bedeutet, dass der Abwickler auf Kalender, Datenspeicher und PC allgemein zugreifen kann. Er hat dann aber diese Geräte im technischen Sinne zu sichern und ihren Bestand sogar umfassend zu versichern.

Da der Insolvenzverwalter die Arbeit des Abwicklers nicht behindern darf, wird er ihm regelmäßig entsprechende vertragliche Vereinbarungen nicht verweigern können. Wenn die Nutzung von Räumen, Material und Personal für die Aufgabenerfüllung des Abwicklers notwendig und erforderlich ist, wird der Insolvenzverwalter eine Vereinbarung treffen müssen, wenn sie nicht mit einer unangemessenen wirtschaftlichen Belastung der Insolvenzmasse verbunden ist.

– Post-Empfangsvollmacht des Abwicklers

Eine wesentliche Rechtsposition bleibt dem Abwickler; er kann die die anwaltliche Tätigkeit betreffenden Postsendungen herausverlangen. Postsendungen in den laufenden Angelegenheiten und anwaltlichen Tätigkeitsbereichen sind nach einheitlicher Auffassung Gegenstände, die zur Kanzlei gehören und die zur Aufgabenerfüllung des Abwicklers unabdingbar sind. Unter Umständen ist hier schon die Verschwiegenheitspflicht des Rechtsanwalts tangiert. In der anwaltlichen Verschwiegenheitspflicht liegt der wirkliche Kollisionsfall bei der gleichzeitigen Ausübung der Abwicklertätigkeit und der Tätigkeit als Insolvenzverwalter begründet. Die anwaltliche Verschwiegenheit wird durchbrochen durch die notwendige Kenntnis des Insolvenzverwalters von der finanziellen Situation des Schuldners. Jedoch reicht nach hiesiger Auffassung das Recht auf Auskunft und damit Information über den Stand der rechtlichen Angelegenheiten und der sich daraus ergebenden finanziellen Folgen für die Wahrnehmung der Aufgaben des Insolvenzverwalters aus, so dass durch die Auskunft des Abwicklers die Verletzung der Verschwiegenheitspflicht wenn nicht ganz verhindert, so doch in Grenzen gehalten werden kann. Da der Schuldner dem Insolvenzverwalter Auskunft über alles zu erteilen hat, was der Masse zugeschlagen werden könnte, wird daraus auch die Verpflichtung des Abwicklers zur Information des Insolvenzverwalters hergeleitet, soweit er bei Einleitung des Insolvenzverfahrens bereits tätig ist. Angesichts der umfassenden Mitwirkungspflicht des Schuldners (vgl. §§ 20 Abs. 1, 22 Abs. 3, 80, 97, 98, 99 InsO) einerseits und des Schutzes des Mandanten vor Verletzung des Mandatsgeheimnisses durch den Insolvenzverwalter in § 58 ff. InsO andererseits, ist der Abwickler nicht berechtigt, gegenüber dem Insolvenzverwalter die Herausgabe der Akten zu verweigern. Mit einer umfassenden Auskunft, die es dem Verwalter ermöglicht, die vom Abwickler entfalteten Tätigkeiten sowohl in ihrer sachlichen Tragweite, z.B. im Hinblick auf etwaige Haftungsverpflichtungen des insolventen Rechtsanwalts, als auch in Bezug auf das jeweilige wirtschaftliche Ergebnis der Mandatsfortführung durch den Abwickler zu beurteilen und auf dieser Basis seine berufsspezifischen Rechenschaftspflichten zu erfüllen – vergl. nur § 56 InsO –, kommt der Abwickler seiner Pflicht zur Unterstützung des Insolvenzverwalters angemessen nach. Der Insolvenzverwalter muss sich also mit einer solchen qualifizierten Auskunft des Abwicklers begnügen.

Jedoch hat das Insolvenzgericht die Möglichkeit der Postsperrung gemäß § 21 II Nr. 4 InsO im vorläufigen Insolvenzverfahren oder nach Eröffnung gemäß § 99 II InsO. Macht der Insolvenzverwalter davon Gebrauch, kann der Abwickler keine Postempfangsvollmacht erlangen. Diese Konfliktlage ist letztlich nur

durch gerichtliche Entscheidung zu lösen, wenn eine interessengerechte Vereinbarung im obigen Sinne zwischen den Verwaltern nicht erreicht werden kann. Das gilt umso mehr, als diese Fälle nur selten in der Praxis vorkommen werden, da die Voraussetzungen für eine Postsperrung sehr hoch angesetzt sind und ihre Verfügung im Rahmen der Aufgabenverteilung meist unangemessen sein dürfte.⁴ Deshalb wird auch in Fällen der zulässigen Postsperrung vom Abwickler Anspruch auf die Postsendungen haben, die nicht die Masse, sondern nur das anwaltliche Mandat betreffen.

Die Bankverbindungen des Rechtsanwalts

Der Abwickler hat über seine Tätigkeit Buch zu führen und Abrechnung gegenüber dem ausgeschiedenen Rechtsanwalt zu erteilen. Die Abwicklung soll die Buchführung des Rechtsanwalts fortführen. Zu empfehlen ist, dass der Abwickler eine neue Buchhaltung vom Zeitpunkt der Bestellung als Abwickler an beginnt und eigene Konten dafür führt. Der Abwickler wird notwendige Auslagen aus dem Bestand des Rechtsanwalts entnehmen und eine angemessene Vergütung für seine Tätigkeit berechnen können. Den Vergütungsanspruch kann er aufrechnen und ebenfalls den Betrag entnehmen. Verbleibende Überschüsse sind an den Rechtsanwalt zu zahlen. Auch hier tritt ein bestellter Insolvenzverwalter in die Rechte des Rechtsanwalts als Schuldner ein und macht entsprechende Rechte gegenüber dem Abwickler geltend. In diesem Zusammenhang gilt die Feststellung, wonach der Insolvenzverwalter vom Abwickler die Geltendmachung von Gebühren im Rahmen eines Kostenfestsetzungsverfahrens verlangen kann. Einen weitergehenden Anspruch auf Berechnung und Einzug hat der Insolvenzverwalter aber nicht. Will er erkannte Gebührenforderungen verwirklichen, muss er entweder den Abwickler dazu gesondert beauftragen und vergüten oder aber die Aufgabe selbst erfüllen, ggf. durch Mandatierung eines anderen Rechtsanwalts.

Verfügungsbefugnis über

– die privaten Konten des Rechtsanwalts

Bezüglich der privaten Konten des ausgeschiedenen Rechtsanwalts hat der Abwickler weder Rechte noch Einfluss oder Verfügungsbefugnis. Der Aufgabenbereich des Abwicklers erfasst die privaten Konten nicht. Ganz anders ist das für den Insolvenzverwalter. Auch die privaten Konten sind der Masse zuzuordnen und unterliegen deshalb der Verfügungsbefugnis des Insolvenzverwalters. Der Insolvenzverwalter hat somit die Verfügungsbefugnis für alle Konten des Schuldners (§§ 80 Abs. 1, 21 InsO).

– die Geschäftskonten des Rechtsanwalts

Die Verfügungsbefugnis über die Geschäftskonten des Rechtsanwalts fällt mittelbar in den Aufgabenbereich des Abwicklers; ebenso wie der Insolvenzverwalter tritt er in die zivilrechtlichen Positionen des ausgeschiedenen Rechtsanwalts ein. Bereits mit der Bestellung eines vorläufigen Insolvenzverwalters – also noch in der Anfangsphase vor Eröffnung eines Insolvenzverfahrens – verfügt das Insolvenzgericht regelmäßig als ergänzende Sicherungsmaßnahme gemäß § 21 InsO, wonach mit befreiender Wirkung Zahlungen nur noch an den vorläufigen Insolvenzverwalter geleistet werden können. Eine solche Regelung fehlt jedoch in den berufsrechtlichen Vorschriften für den Abwickler. Wenn ein Insolvenzverwalter noch nicht eingesetzt ist, bleibt zusätzlich die Verfügungsmacht des ausgeschiedenen

Rechtsanwalts über seine Geschäftskonten ebenfalls bestehen. Eine Rechtsgrundlage dafür, dass der Abwickler mit seiner Bestellung den ausgeschiedenen Rechtsanwalt aus seiner wirtschaftlichen Position verdrängt, besteht – leider – nicht. Deshalb ist dem Abwickler dringend zu empfehlen, die Kreditinstitute von seiner Bestellung zu unterrichten und ein Abwicklerkonto einzurichten und die finanziellen Angelegenheiten der Vorgänge in seinem Aufgabenbereich darüber laufen zu lassen. Andernfalls muss er damit rechnen, dass der ausgeschiedene Rechtsanwalt die vom Abwickler erarbeiteten Honorare und sonstigen Erlöse unter Umständen abschöpft, was gegebenenfalls Schadensersatzansprüche des Mandanten gegenüber dem Abwickler auslösen könnte.

– die Anderkonten des Rechtsanwalts

Die besonderen Bedingungen der Kreditinstitute für Anderkonten der Rechtsanwälte sehen vor, dass bei Widerruf der Zulassung die Verfügungsbefugnis über die Anderkonten (Fremdgeldkonten und Treugut) auf den Präsidenten der Rechtsanwaltskammer übergeht. Wird ein Abwickler bestellt, erhält er die Verfügungsbefugnis vom Präsidenten übertragen oder Kraft allgemeiner Geschäftsbedingungen. Bei Anderkonten verdrängt die Position des Abwicklers den ausgeschiedenen Rechtsanwalt aus seiner Verfügungsbefugnis über die Konten. Der Abwickler muss aber die Kreditinstitute von seiner Bestellung unterrichten, um Nachteile für den Mandanten zum Beispiel durch Zugriff auf die Guthaben dieser Konten zu vermeiden. Der Insolvenzverwalter hat keinen Zugriff auf die Anderkonten, solange ein Abwickler bestellt ist. Auf Fremdgeld, das auf Konten des Abwicklers, insbesondere auf fortgeführten, eindeutig zugeordneten Anderkonten eingeht, hat der Insolvenzverwalter kein Zugriffs- oder Verfügungsrecht, aber der Anspruch aus dem Treuhandverhältnis auf Abrechnung und ggf. Auskehr gehört zur Masse.⁵ Erst wenn die Abwicklung beendet ist und dennoch im Einzelfall Guthaben auf Anderkonten bestehen, hat der Abwickler dieses Fremdgeld an den Insolvenzverwalter freizugeben.

Handakten des Rechtsanwalts

Besitz und Eigentum an der Handakte

Allenthalben wird die Frage nach dem Besitzrecht an der Handakte gestellt, zumindest nach der Berechtigung des Besitzes an der Handakte. Die Frage, wem das Eigentum an der Handakte zusteht, wird dagegen nicht untersucht. Das leitet sich aus dem Mandatsverhältnis her, das auf dem Mandatsvertrag beruht. Dieser wiederum ist Ausfluss der Geschäftsbesorgung und des Auftragsrechts. Der Mandant erteilt dem Rechtsanwalt den Auftrag, seine Interessen für ihn wahrzunehmen. Damit gelten die §§ 662 ff. BGB, speziell §§ 667, 675 BGB. Sobald dieser Bereich angesprochen wird, sind problematische Fälle zu behandeln und damit Fragen nach der Herausgabe, Führung, Aufbewahrung bis hin zur Vernichtung der Handakte zu entscheiden. Deshalb ranken sich die Lösungsvorschläge zur Frage der Herausgabe um § 50 BRAO und § 667 BGB. Die Frage, wer Eigentümer der Handakte ist, wird unter Hinweis auf den Auftraggeber beantwortet. Tatsächlich aber scheint das nicht eindeutig. Der Mandant als Auftraggeber versorgt den Rechtsanwalt mit Informationen zum Beispiel in Form von Urkunden, Schriftstücken, Plänen und anderen Unterlagen. Unzweifelhaft werden diese Unterlagen Teile der Handakte. Ebenso unzweifelhaft sind sie nach § 667 BGB an den Auftraggeber

⁴ NJW-Spezial 2009, 647, Beschl. des LG Bonn v. 21.7.2009, Az. 6 T 210, 211/09.

⁵ Allgemein zum Thema: NJW 2007, 2.513 ff., Lange, Treuhandkonten in Zwangsvollstreckung und Insolvenz, BGH Urt. v. 24.6.2003, Az. IX ZR 228/02 (OLG Stuttgart).

zurückzugeben, spätestens wenn der Auftrag beendet ist. Die vom Mandanten ausgehändigten Unterlagen sind aber nur ein Teil der Handakte, die vom ersten Gespräch an über die Korrespondenz mit Gegner, gegnerischem Rechtsanwalt, Behörden und Gerichten anwächst. Die berufliche Verpflichtung des Rechtsanwalts geht dahin, dem Mandanten von allen Entwicklungen des Auftrags Kenntnis zu geben. Das geschieht in der Regel durch Übersendung von Abschriften der erlangten Schriftstücke und sonstigen Unterlagen, die der Rechtsanwalt zur Erfüllung seines Auftrags zur Handakte nimmt. Damit ist davon auszugehen, dass die Handakte zumindest zweigeteilt ist: Ein Teil = Unterlagen, die der Mandant gestellt hat; der andere Teil = Unterlagen, die der Rechtsanwalt erlangt hat und über die er durch Weitergabe den Auftraggeber unterrichtet hat. Hat er durch Weitergabe den Mandanten lückenlos unterrichtet, ist dieser im Besitz der vollständigen Handakte (Rückgabe seiner zur Information übergebenen Unterlagen vorausgesetzt). Es bedarf also keiner Weitergabe/Herausgabe mehr, weshalb anzunehmen ist, dass der Rechtsanwalt Eigentümer der bei ihm verbliebenen Handakte ist. Dem könnte aber entgegenstehen, dass der Rechtsanwalt alle Schriftstücke und Unterlagen sonstiger Art nur deshalb erhält, weil er die Interessen seines Mandanten wahrnimmt; er sie also aus Anlass seiner beruflichen Tätigkeit für den Auftraggeber erhält. Dennoch wird man annehmen müssen, dass der Mandant, der alle Unterlagen erhalten hat, befriedigt ist und er nicht erneut einen Herausgabeanspruch auf die beim Rechtsanwalt verbliebene Akte geltend machen kann. Dafür spricht, dass den Rechtsanwalt eigenständige Aufbewahrungsfristen treffen, (nach der Abgabenordnung, dem Geldwäschegesetz) und auch Pflichten der Aktenvernichtung (Datenschutz), und selbst die Erben des Rechtsanwalts haben sich um die Akte zu kümmern. Das alles spricht für die Eigentümerstellung des Rechtsanwalts an der bei ihm verbliebenen Handakte. Gleichzeitig verpflichtet dieses Eigentum in besonderem Maße (Datenschutz/Verschwiegenheit).

Jedoch berührt die Eigentümerposition weder in zivilrechtlicher noch in berufsrechtlicher Hinsicht die strittigen Fragen, insbesondere die der Herausgabe der Handakte speziell an den Insolvenzverwalter. Hier sind die Vorschriften der §§ 50 BRAO und 667, 675 BGB vorrangig zu prüfen. Für die Arbeit des Abwicklers ist die Eigentumsfrage nicht vorrangig von Bedeutung. Der Abwickler tritt zwar nicht in die Eigentümerposition des ausgeschiedenen Rechtsanwalts ein, er wird lediglich Besitzer der Handakte. Im Ergebnis bedeutet das: Der Abwickler kann nach Beendigung seiner Tätigkeit nicht wie ein Eigentümer über die Handakten verfügen, sondern muss sie entweder dem ausgeschiedenen Rechtsanwalt, den Erben oder dem Insolvenzverwalter (oder Testamentsvollstrecker, Betreuer und anderen) herausgeben, weil der Insolvenzverwalter während der Dauer des Insolvenzverfahrens auch in die Eigentümerstellung des Schuldners einrückt.

Die Handakte als unverzichtbares Hilfsmittel für die Aufgabenbewältigung des Abwicklers und des Insolvenzverwalters

Für beide Verwalter sind die Handakten des ausgeschiedenen Rechtsanwalts Arbeitsmittel. Soweit es sich nicht um abgeschlossene Rechtsvorgänge/Mandate handelt, sondern um laufende Angelegenheiten, sind diese vorrangig dem Abwickler zu überlassen. Alle Akten, die abgeschlossene Mandate betreffen, sind dem Insolvenzverwalter zur Verfügung zu stellen. Für seine Masse sind sie unter Umständen von Belang, wenn sie zum Beispiel noch Gebührenansprüche enthalten. Diese hat der Insolvenzverwalter festzustellen und zur Masse einzuziehen. Er kann sich dazu des Abwicklers oder eines anderen Rechtsanwalts bedienen, wenn er sie nicht selbst geltend machen kann oder will. Soweit er sie nicht selbst geltend macht, hat er einen

entsprechenden Auftrag zu erteilen und die hierfür vorgesehenen Gebühren zu zahlen. Für den Abwickler ist die Geltendmachung von ausstehenden Kostenforderungen nicht seine primäre Aufgabe (nur bei Kostenfestsetzung). Diese Aufgabe hat vielmehr der Insolvenzverwalter vorrangig wahrzunehmen.

Ein Interessenkonflikt zwischen beiden Verwaltern entsteht, wenn sie zeitgleich auf dieselbe Handakte zugreifen wollen. Will der Insolvenzverwalter prüfen, ob in der laufenden Angelegenheit noch Kostenforderungen offen stehen, deren Geltendmachung zur Erhöhung der Masse sinnvoll erscheint, wird er seinen Anspruch auf Auskunft über den Akteninhalt gegenüber dem Abwickler geltend machen. Ein insoweit bestehendes Akteneinsichtsrecht muss die Verschwiegenheitspflicht des Abwicklers weitgehend wahren und darf nicht die Abwicklertätigkeit behindern, wenn zum Beispiel der Abwickler die Akte gerade in diesem Zeitraum selbst benötigt. Umgekehrt darf der Abwickler die Akte dem Insolvenzverwalter nicht ganz vorenthalten, wenn sie verfügbar ist. Hier gilt es im Einzelfall eine für beide Seiten verträgliche Vereinbarung zu treffen. Wenn nicht die Aktualität der Nutzung der Akte dagegen spricht, dürfte das Akteneinsichtsrecht des Insolvenzverwalters zur Gebührenbeitreibung vorrangig sein. Das gilt auch dann, wenn nicht er, sondern der Abwickler im Besitz des Aktenbestandes ist.⁶

Kosten einer Duplo-Akte

Umfangreiche Verfahren entwickeln umfangreiche Handakten, die über einen längeren Zeitraum für den Abwickler verfügbar sein müssen. Dann kann es schwierig sein, dem Insolvenzverwalter rechtzeitig oder gleichzeitig Akteneinsicht zu gewähren. Hier gibt es folgende Möglichkeiten: zum einen kann der Insolvenzverwalter dem Abwickler den Auftrag erteilen, die Gebühren beizutreiben oder ihm die Kosteninformationen zu diesem Vorgang zu übermitteln oder ihm die kostenrechtlich relevanten Teile der Akte vorübergehend zur Einsicht zur Verfügung zu stellen; zum anderen könnte insoweit ein Doppel der Akte hergestellt werden. Dann ergibt sich die Frage nach den Kosten einer Duplo-Akte. Da in diesem Fall der Insolvenzverwalter Auftraggeber ist, ist davon auszugehen, dass er auch die Kosten für die auszugsweise Erstellung der Akte trägt. Der Abwickler muss sich nicht auf eine eigens von ihm zu erstellende Kopie zur Wahrnehmung seiner Mandantsinteressen verweisen lassen.

Für diesen nur im Einzelfall bedeutungsvollen Interessenkonflikt zwischen Abwickler und Insolvenzverwalter muss man darauf hinweisen, dass der Insolvenzverwalter allenfalls Prozesse für die Masse führt, während der Abwickler die schwebenden Angelegenheiten eines Mandats abzuwickeln hat und er damit zugleich den Fortgang der Rechtspflege sichert. Dass ein Mandat abgewickelt wird und damit auch der Gebührenanspruch fällig wird, liegt zudem auch im Interesse der Insolvenzmasse, denn auf diese Weise wird die Vergrößerung der Schuldenmasse durch Gebührenfeststellung und -einzug vermieden. Von einer echten Konfliktsituation im Streit um den Besitz der Akte kann daher nur in seltenen Einzelfällen gesprochen werden.

Honorarforderungen – Gebührenanspruch des ausgeschiedenen Rechtsanwalts

Begründung vor Bestellung des Abwicklers und Insolvenzverwalters

Der ausgeschiedene Rechtsanwalt hat für seine Tätigkeit im Rahmen des Mandatsverhältnisses einen Gebührenanspruch, der sich auf den Mandatsvertrag gründet und im Regelfall nach

⁶ Konsequenter für die Verschwiegenheitspflicht des Abwicklers: Heiko Nolzen, Die Abwicklung einer Rechtsanwaltskanzlei, Dissertation 2008, S. 215.

Gesetz (RVG u. BRAO) berechnet wird. Dieser Anspruch entsteht mit Beginn des Mandatsverhältnisses und endet mit seiner Beendigung. Wenn die Leistung des ausgeschiedenen Rechtsanwalts nur zum Teil erbracht worden ist, da er vor Beendigung als Rechtsanwalt ausgeschieden ist, hat er auch nur insoweit einen Honoraranspruch, wie er teilweise bis zum Ende seiner Tätigkeit entstanden ist. Wird für ihn ein Abwickler eingesetzt und führt dieser das Mandat fort, entstehen die Gebühren, die neu anfallen. Anders als bei einem Wechsel entstehen die Gebühren nicht bei dem Abwickler von Anfang an ein weiteres Mal. Der Mandant wird so gestellt, wie wenn er nur einen Rechtsanwalt für die Wahrnehmung seiner Interessen beauftragt hätte, denn der ausgeschiedene Rechtsanwalt kann den bei ihm entstandenen Gebührenanspruch sogar noch nach seinem Ausscheiden selbst gegenüber dem Mandanten geltend machen, soweit der Gebührenanspruch fällig ist. Dazu ist er jedoch meist nicht mehr in der Lage oder nicht Willens.

Begründung durch Tätigkeit des Abwicklers

Deshalb kann der Abwickler Kostenforderungen des ausgeschiedenen Rechtsanwalts geltend machen, wozu er aber nur im Kostenfestsetzungsverfahren verpflichtet ist (§ 55, III BRAO). Dabei gibt die Vorschrift ausdrücklich nur dem Abwickler, der für einen verstorbenen Rechtsanwalt bestellt wurde, die Berechtigung, Kostenforderungen im eigenen Namen für Rechnung der Erben geltend zu machen. Diese Möglichkeit wird man aber entsprechend auch dem Abwickler zubilligen müssen, der für einen aus sonstigen Gründen aus dem Anwaltsberuf ausgeschiedenen Rechtsanwalt eingesetzt worden ist.

Soweit der Abwickler durch eigene Tätigkeit zuvor noch nicht entstandene und insoweit neue Gebühren auslöst, muss er diese spätestens nach Abschluss der laufenden Angelegenheit gegenüber dem Mandanten abrechnen und geltend machen. Diese Gebühren stehen dem Abwickler aufgrund seiner geleisteten Arbeit zu, denn der ausgeschiedene Rechtsanwalt kann keine anwaltliche Leistung mehr erbringen. Das ist nicht zuletzt notwendig, um den Vergütungsanspruch des Abwicklers zu sichern, aber auch um seine Auslagen und gegebenenfalls die Kosten für die erforderliche Kanzleiführung zu decken. Deshalb wird der Abwickler von der Möglichkeit der Gebührenerhebung Gebrauch machen; er wird es zur Verringerung der Bürgenbelastung der Rechtsanwaltskammer sogar müssen.

Übertragungsanspruch der Honorarforderung durch den Insolvenzverwalter

Wird nun gleichzeitig mit der Bestellung eines Abwicklers oder nachträglich ein Insolvenzverwalter berufen, ergibt sich der Konflikt dahingehend, dass der Insolvenzverwalter alle zur Masse gehörenden Ansprüche einziehen muss. Darunter fallen regelmäßig auch die Honoraransprüche des ausgeschiedenen Rechtsanwalts. Somit kollidieren seine Interessen mit denen des Abwicklers, der die Gebühren für die Deckung seiner Kosten und Auslagen benötigt. Daraus hat sich die spezielle Frage entwickelt, ob der Insolvenzverwalter nicht nur die Gebührenansprüche des ausgeschiedenen Rechtsanwalts selbst geltend machen kann, die vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens entstanden sind, sondern auch die Honorare, die vom Abwickler nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens eingenommen wurden. Die Rechtsprechung geht überwiegend davon aus, dass jedenfalls das durch die Tätigkeit des Abwicklers Erlangte vorrangig dem Abwickler zur Verfügung steht. Nur so kann die Erfüllung seiner Aufgaben durch den Abwickler sichergestellt werden. Ein Leitsatz der Entscheidung des Landgerichts Aachen vom 24.3.2009 lautet deshalb:⁷

„Ein Kanzleiabwickler muss in die Lage versetzt werden, die laufenden Mandate ordnungsgemäß abzuwickeln. Die Sicherheit des Rechtsverkehrs rechtfertigt es, dem Abwickler bis zur Beendigung des Abwicklungsverhältnisses sämtliche Honorare zuzusprechen. Der Insolvenzverwalter ist (sogar) verpflichtet, vereinnahmte Gelder aus laufenden und beendeten Mandaten an den Abwickler auszus zahlen.“

Diese Entscheidung des Landgerichts Aachen ist durch Urteil des OLG Köln vom 4.11.2009 im Wesentlichen bestätigt worden.⁸ Diese Entscheidung ist inzwischen rechtskräftig, nachdem das OLG die Revision zugelassen hatte.

Begründet wird diese Entscheidung mit der Auffassung, dass der Abwickler die auf dem Geschäftskonto eingehenden Gebühren bis zum Ende der Abwicklung nutzen können muss, um die laufenden Ausgaben der Abwicklung zu bestreiten sowie Vorschüsse auf seine Vergütung zu entnehmen. Der Insolvenzverwalter habe einen Übertragungsanspruch gegenüber dem Abwickler erst nach Beendigung der Abwicklung. Dann aber muss der Abwickler den Betrag an den Insolvenzverwalter auskehren, der als Überschuss des Erlangten nach Abzug notwendiger Auslagen und angemessener Vergütung des Abwicklers verbleibt. Er muss dann auch dem Insolvenzverwalter Fremdgeld überlassen, das dieser seinerseits wiederum an die Berechtigten auszus zahlen hat.

Das OLG Köln macht nur eine Ausnahme von der Zuweisung der eingehenden Anwaltshonorare an den Abwickler: Sind Honorarzah lungen bereits auf dem Insolvenzverwalterkonto eingegangen, bleiben sie in der Insolvenzmasse. Ein Anspruch auf Auskehr gegen den Insolvenzverwalter besteht nicht. Denn ein solcher Anspruch sei aus den §§ 55 Abs. 3, 53 Abs. 10 Satz 1 BRAO nicht herleitbar. Der Herausgabanspruch gegenüber einem Dritten, der die Außenstände bereits berechtigterweise eingezogen habe, sei weder ein „zur Kanzlei gehörender Gegenstand“ noch „Treugut“ im Sinne des § 55 Abs. 10 Satz 1 BRAO.

Mit der Entscheidung des OLG Köln können die Abwickler jedenfalls zurzeit die von ihnen erlangten Gebühren zur Deckung ihrer Vergütung und Auslagen verwenden. Für die Zukunft kann hierzu nur die Rechtsprechung weiter beobachtet werden.

Entstehung von Vergütungsansprüchen des Abwicklers

Schließlich bleibt die Frage, ob der Vergütungsanspruch des Abwicklers dem Herausgabanspruch des Insolvenzverwalters vorgeht. Mit Entscheidung vom 23.6.2005 hat der Bundesgerichtshof eine erste Weichenstellung vorgenommen, indem er entschied, dass auch Honorarforderungen, die erst nach Insolvenzeröffnung fällig werden, dem Abwickler zustehen und er seine Forderung auf das aus der Abwicklung Erlangte dem Herausgabanspruch des Insolvenzverwalters entgegensetzen kann.⁹

– vor Bestellung des Insolvenzverwalters

Durch die Tätigkeit des Abwicklers entsteht für ihn der Anspruch auf eine angemessene Vergütung. Diese Vergütung kann der Abwickler von dem ausgeschiedenen Rechtsanwalt verlangen, dafür muss er Sicherheit fordern oder letztlich eine Vergütung von der Rechtsanwaltskammer im Rahmen von deren Bürgenhaftung erhalten. Die Vergütung wird spätestens

⁷ LG Aachen Az. 8 O 480/08 – BRAK-Mitt. 2009, 143 bestätigt durch 8 OLG Köln, Urt. v. 4.11.2009-17 U 40/09 – rechtskräftig (BRAK-Mitt. 2010, 37 ff.).

⁹ BGH Urt. v. 23.6.2005 (OLG Rostock), Az. IXZR 139/04.

mit Beendigung der Abwicklung fällig. Der Abwickler kann seinen Vergütungsanspruch somit dem Herausgabeanspruch des Insolvenzverwalters auf das Erlangte entgegenhalten und aufrechnen.

– während des Insolvenzverfahrens

Ist das Insolvenzverfahren eröffnet, ergibt sich auch keine andere Situation. Der Insolvenzverwalter seinerseits kann nicht seinen Anspruch auf Vervollständigung der Masse dem Vergütungsanspruch des Abwicklers entgegenhalten; vielmehr muss er sogar erlangte Vergütungen des ausgeschiedenen Rechtsanwalts an den Abwickler auszahlen. Etwas anderes kann nur dann gelten, wenn offensichtlich ein Überschuss erwirtschaftet wurde, der zur Führung der Abwicklung unter keinem Gesichtspunkt mehr notwendig sein kann. Soweit Gelder als Fremdgelder eingenommen werden, hat er auch diese an den Abwickler herauszugeben, wenn sie ein vom Abwickler bearbeitetes Verfahren betreffen. Denn Fremdgelder dritter Berechtigter unterliegen ohnehin dem Aussonderungsanspruch des Berechtigten nach § 47 InsO. Auch im laufenden Insolvenzverfahren sind also die Vergütungsansprüche des Abwicklers vorrangig zu berücksichtigen. Ausgehend von der herrschenden Meinung, wonach der Anspruch auf Abwicklervergütung eine Masseverbindlichkeit darstellt, hat der Insolvenzverwalter sie zu erfüllen. Der Insolvenzverwalter kann sich nicht auf die Bürgenhaftung der Rechtsanwaltskammer zur Erfüllung des Vergütungsanspruchs des Abwicklers berufen.

Einhellige Meinung in dem Konflikt bleibt, dass ein Gebührenüberschuss aus der Kanzleiabwicklung nach Beendigung der Abwicklung an den Insolvenzverwalter zu übertragen ist, wobei der Insolvenzverwalter nach allgemeinen Beweisregeln darlegungs- und beweispflichtig dafür ist, dass das erlangte Gebührenaufkommen für die Zwecke der Kanzleiabwicklung nicht mehr benötigt wird.¹⁰

10 Heiko Nolzen, Die Abwicklung einer Rechtsanwaltskanzlei, Dissertation 2008, S. 203 ff., 212.

Schlussfolgerungen und Vorschlag

Die Ausführungen zeigen, dass es verschiedene Themenbereiche gibt, in denen sich die Aufgaben des Abwicklers und des Insolvenzverwalters überschneiden und sie deshalb Konflikte, zumindest Spannungen erzeugen, die im Einzelfall aufgelöst werden müssen. Diese Spannungsfelder sind aber begrenzt. Sie können im Regelfall umgangen werden, wenn Abwickler und Insolvenzverwalter sich streng an ihren Aufgaben bei Ausübung ihres Amtes orientieren. Für die wesentlichen Fragen gibt es zwischenzeitlich auch schon Gerichtsentscheidungen, so zum Beispiel für die Frage, ob der Abwickler seinen Vergütungsanspruch dem Insolvenzverwalter gegenüber geltend machen und gegebenenfalls aufrechnen kann oder dazu, wer vorrangig Zugriff auf die Handakte hat. Jedes Problem zwischen Abwickler und Insolvenzverwalter lässt sich mit der Antwort auf die Frage klären, ob die Sache vom Massebeschlagnahme befangen ist, der Insolvenzverwalter also berechtigt ist, die fragliche Forderung oder Sache zur Masse zu ziehen. Im Einzelfall ist das nicht immer leicht zu entscheiden.

– Harmonisierung der rechtlichen Vorgaben für den Abwickler und den Insolvenzverwalter

Deshalb sollte der Gesetzgeber entscheiden. Bisher hat der Gesetzgeber sich weder bei der BRAO noch bei der InsO Gedanken über die Auflösung des Spannungsfeldes zwischen der Durchführung des Amtes des Abwicklers und Insolvenzverwalters gemacht, denn die Konflikte sind nicht leicht zu verallgemeinern oder wurden nicht gesehen, vermutlich weil sie im Gesamtzusammenhang zu geringfügig und zu wenige waren. Um die immer bedeutsamer werdende Materie aber handhabbar zu machen oder zumindest zu erleichtern, sollten deshalb bei nächster Gelegenheit die beiden Gesetze harmonisiert werden. Dann allerdings wird man zu den Einzelfragen eine Entscheidung treffen müssen, die wiederum in der Praxis an ihre Grenzen stoßen wird. Diese Vermutung sollte aber nicht hindern, durch Gesetzesnovellierung Streitfragen mit bis dahin ergangener Rechtsprechung zu entscheiden und so die Praxis zu erleichtern.

Fürsprecher und Ratgeber im Mittelalter

Rechtsanwalt und Notar *Dr. phil. Dieter Riemer*, Bremerhaven

Bereits im Mittelalter gab es eine Form von kodifiziertem Anwaltsrecht. Im Sachsenspiegel und etwas später im Schwabenspiegel fanden sich Regelungen zur Berufsausübung der so genannten „Fürsprecher“, die unserem heutigen Berufsrecht nicht unähnlich sind. Der nachfolgende Beitrag gibt einen kurzen Überblick über die damalige Entwicklung.

Sachsenspiegel

Über die Anfänge der Anwaltschaft in Deutschland ist wenig bekannt. Einiges lässt sich dem Sachsenspiegel entnehmen. Es gibt zwar einige Darstellungen darüber, inwieweit der Sachsenspiegel in das heutige Recht hineinwirkt.¹ Jedoch selbst in einer fachkundigen Zusammenfassung des Gerichtswesens des Sachsenspiegels wird die anwaltliche Rolle nicht einmal erwähnt.²

Der Sachsenspiegel wurde um 1225/26³ durch Eike von Repgow⁴ verfasst; nach seiner gereimten Vorrede erst in einer – nicht überlieferten – lateinischen Fassung und dann auf

Wunsch seines Lehnsherren, des Grafen Hoyer von Falkenstein, in Deutsch. Eike von Repgow wollte nach seinem Selbst-

1 Z.B. Jürgen Goydke, Spuren des Sachsenspiegels im geltenden Recht und in der Rechtsprechung des Reichsgerichts sowie des Bundesgerichtshofes in: Egbert Koolmann, Ewald Gäßler, Friedrich Scheele (Hsg.), der sassen speyghel, Sachsenspiegel-Recht-Alltag, Band 1, Oldenburg 1995, S. 123–139; Eckhard Riedl, Die Bilderhandschriften des Sachsenspiegels und das geltende Deutsche Recht, Oldenburg 1995; ders., Die Bilderhandschriften des Sachsenspiegels und das Bürgerliche Gesetzbuch, Oldenburg 1998.

2 Heiner Lück, Über den Sachsenspiegel, Halle 1999, S. 39–42 Gerichtsverfassung.

3 Zur Datierung Karl August Eckhardt, Das Landrecht des Sachsenspiegels, Göttingen/Berlin/Frankfurt 1975, S. 7–14.

4 Ausführlich zu Eike von Repgow Karl August Eckhardt, Das Lehnrecht des Sachsenspiegels, Göttingen/Berlin/Frankfurt 1975, S. 95–132; Klaus-Peter Schroeder, Eike von Repgow – Schöpfer des Sachsenspiegels, JuS 1998, S. 776–781.

verständnis das ihm bekannte Recht bewahren. Da er betont, dass die Sachsen einige Regelungen gegen das Besatzungsrecht Karls des Großen durchsetzen konnten – was im Erbrecht urkundlich nachweisbar ist –, galten viele Regelungen des Sachsenspiegels nicht erst seit 800, sondern auch schon in den vorchristlichen Jahrhunderten. Um 100 n. Chr. schrieb Tacitus seine *Germania*. Die erbrechtlichen Regelungen, die er im 20. Kapitel beschreibt, galten nach dem Sachsenspiegel noch mehr als 1100 Jahre später. Tacitus erwähnt im 12. Kapitel auch Gerichtsverfahren bei den Stammesversammlungen sowie in den Gaugereichten, geht aber leider auf die Verfahren und Beteiligten nicht ein.

Im Landrecht des Sachsenspiegels (SSpLdR) zerstreut sind einige Regelungen zu finden, welche die germanischen Wurzeln anwaltlicher Tätigkeit erkennen lassen. Es handelt sich um den *Vorspreke*. In einigen Schweizer Kantonen hat sich die Berufsbezeichnung als Fürsprecher erhalten. Es ging aber ursprünglich weniger darum, für einen anderen Fürsprache einzulegen, als für ihn vorzusprechen. Prozessuale Formalien hatten damals ähnliche, wenn nicht größere Bedeutung als heute. Jeder freie Mann hatte das Recht, seine Sache vor Gericht selbst zu vertreten. Wenn er sich aber versprach, war der Fehler nicht mehr auszubügeln;⁵ falls er nicht auch sonst stammelte.⁶ Deshalb bestand die Möglichkeit, einen anderen statt seiner selbst sprechen zu lassen. Es bestand kein Anwaltszwang in unserem Sinne, aber die dringende Empfehlung, sich besser eines Fürsprechers zu bedienen.⁷ Wer sich zunächst selbst vertreten hatte, konnte später keinen Fürsprecher mehr nehmen.⁸ Der Fürsprecher musste männlich sein.⁹ Er durfte nicht Geistlicher, rechts- oder prozessunfähig sein bzw. sich in Reichsacht befinden.¹⁰ Wer sich der Hilfe eines Fürsprechers bediente, sollte sich selbst vor Gericht nicht äußern.¹¹ Der Richter war verpflichtet, die Partei zu befragen, ob sie die Worte ihres Fürsprechers gegen sich gelten lassen wollte. Diese konnte bestätigen, verneinen oder um Bedenkzeit bitten.¹² Wenn eine Partei die Worte ihres Fürsprechers nicht bestätigte, durften diese keine Berücksichtigung finden.¹³ Vielleicht sollte der Gesetzgeber über die Weitsicht unserer Vorfahren nachdenken.

Selbst eine Art Pflichtverteidigung gab es schon. Jeder gerichtsfähige Mann war verpflichtet, das Amt eines Fürsprechers zu übernehmen, wenn der Richter ihn dazu bestimmte. Ausnahmen galten – auch hier ganz modern – für benannte Fälle einer Interessenkollision.¹⁴ Wenn keine Vertretungsverbote bestanden, hatte der Richter denjenigen zum Fürsprecher zu bestimmen, den die Partei wünschte.¹⁵ Bei Sexualdelikten hatte der Richter für einen Vormund der Geschädigten als Prozessvertreter zu sorgen, wenn kein Mitglied ihrer Sippe zur Verfügung stand.¹⁶

Der Sachsenspiegel sagt nicht ausdrücklich, dass es seinerzeit Leute gab, die regelmäßig als Fürsprecher tätig wurden und dafür Geld erhielten. Es gibt aber zwei Indizien dafür. Wenn beide Parteien denselben Mann als Fürsprecher für sich beehrten, lag die Entscheidung beim Richter.¹⁷ Und der Gedanke, dass

ein Rechtsanwalt eine Haftpflichtversicherung nachweisen muss, war auch schon bekannt: Entweder musste der Fürsprecher gerichtsbekannt vermögend sein oder dem Richter Bürgen für die Geldbußen stellen, die gegen ihn persönlich verhängt werden konnten, bevor er tätig werden durfte.¹⁸ Selbst bei Familienbanden erscheint zweifelhaft, ob man für den Prozess eines anderen selbst haften wollte. Dieses Haftungsrisiko wird sich der Fürsprecher angemessen bezahlt haben lassen.

Nachdem 919 mit Heinrich I. der erste sächsische Stammesherrzog König des ostfränkischen Reichs – das spätere Heilige Römische Reich deutscher Nationen – wurde, wurde das sächsische Stammesrecht weitgehend zum Reichsrecht, soweit nicht sowieso schon einheitliche Rechtsvorstellungen bestanden. In den ehemals von den Römern verwalteten südlichen Gebieten Deutschlands vermischten sich die germanisch-sächsischen Wurzeln mit römisch-rechtlicher Anwaltstradition.

Schwabenspiegel¹⁹

Schon um 1275 wurden die Rechtsgedanken des Sachsenspiegels in den für den süddeutschen Raum maßgeblichen Schwabenspiegel übernommen. Der Schwabenspiegel kannte im Gegensatz zum Sachsenspiegel die römisch-rechtliche Zweiteilung in die Rechtsberatung einer Partei (Ratgeber) und deren Vertretung vor Gericht (Fürsprecher), wie sie z.B. heute noch in Spanien üblich ist. Der Schwabenspiegel lässt nunmehr keinen Zweifel mehr daran, dass guter Rat auch teuer sein kann. Als Ausgleich dafür verlangt er Qualitätsmaßstäbe, die heutzutage noch aktuell erscheinen, teilweise aber leider in Vergessenheit geraten sind.

Art. 87 Von den Fürsprechern²⁰

Die Befähigung zum Richteramt war schon damals ein Muss: *Und alle Eigenschaften, welche die Richter haben sollen, sollen auch die Fürsprecher wie die Richter haben.*

Erfolgshonorare waren für den Prozessvertreter verpönt, aber der Ersatz von Reisekosten selbstverständlich: *außer daß sie für ihre Worte Lohn nehmen dürfen und für nichts anderes; es sei denn, sie hätten zusätzliche Mühen indem sie für jemanden über das Land fahren sollen oder wenn sie Auslagen haben: Dies soll der zahlen, dessentwegen sie fahren.*

Als Organ der Rechtspflege sollte der Fürsprecher nicht jedes Mandat übernehmen: *Er soll niemandes Wort sprechen außer dessen, der recht hat. Und sagt ihm sein Gewissen, daß er unrecht hat, soll er sein Wort nicht sprechen. So enthält das unser Landrecht (und unser oft vergessener § 138 Abs. 1 ZPO).*

Und hier eine Lektion für Pflichtverteidiger: *Gebietet der Richter ihm, er müsse sein Wort sprechen, so sagen wir davon nicht, daß das Recht sei; es ist eine Gewohnheit. Wer das Wort dessen führt, der unrecht hat, kann sich kaum davor bewahren, daß er sich gegen Gott wendet. Hilft er mit seinem Können dem, der unrecht hat, ist das wider Gott. Davor soll er sich also hüten und soll den Richter bitten, daß er ihm erlasse, seine Worte zu sprechen. Tut der Richter das nicht, so soll er nichts anderes sprechen als das, was ihm jener sagt oder was er von anderen Leuten hört.*

5 SSpLdR I 60 § 1.

6 SSpLdR I 61 § 3.

7 SSpLdR I 59 § 2.

8 SSpLdR III 30 § 1.

9 Frauen durften kein Fürsprecher sein, vgl. SSpLandR II 63 § 1.

10 SSpLdR I 61 § 4 und SSpLandR II 63 § 2.

11 SSpLdR I 62 § 11.

12 SSpLdR I 62 § 7 und § 11.

13 SSpLdR III 14 § 1.

14 SSpLdR I 60 § 2.

15 SSpLdR I 60 § 2.

16 SSpLdR I 43.

17 SSpLdR I 61 § 2.

18 SSpLdR I 61 § 4.

19 Die nachfolgende Darstellung, Gliederung und Übersetzung beruht auf Harald Rainer Derschka, Der Schwabenspiegel, übertragen in heutiges Deutsch, mit Illustrationen aus alten Handschriften, München 2002.

20 Erster Landrechtsteil, Derschka, a.a.O., S. 74 f.

Die Anwaltshaftung beschränkte sich wie beim Richter auf Vorsatz: *Und schädigt ein Fürsprecher wissentlich oder willentlich jemanden, der recht hat, so ist er Gott und jenem schuldig, was er seinetwegen verloren hat. Parteiverrat: Und spricht er jemandes Wort, und er verspricht, von jemand anderem Gut anzunehmen, oder er hat es bereits genommen, und er schädigt um dieser Zahlung willen den, für den er das Wort führt, so hat er nicht weniger gesündigt als Judas, der Gott verriet und verkaufte. Denn er hat seinen Bruder verkauft; wir alle sind nämlich Brüder in Gott. Er hat auch seine Zunge verkauft. Und klagt ihn einer, dessen Wort er derart ungetreulich geführt hat, vor dem Richter an und kann ihn dessen selbdritt überzeugen, so soll er ihm seinen Schaden zweifach vergelten, als ob das Gut in seinen Schirm übergeben worden wäre. Und er ist dem Richter seine Zunge schuldig oder soll sie mit zehn Pfund auslösen.*

Arme Parteien umsonst zu vertreten, war Ehrenpflicht. Geld aus der Staatskasse gab es noch nicht: *Er soll um Gottes Lohn das Wort armer Leute führen, und tut er das nicht gern, ist das wider Gott; und der Richter kann ihm mit Recht gebieten, daß er das Wort armer Leute spreche.*

Interessenkollision und Verschwiegenheitspflicht waren zu beachten: *Und bittet ein Mann den anderen, daß er sein Wort vor Gericht spreche, und er sagt ihm alle seine Geheimnisse über diese Sache, und sie kommen vor den Richter, und jener, gegen den die Sache zur Verhandlung steht, nimmt denselben Fürsprecher, den dieser gebeten hatte und dem er seine Geheimnisse gesagt hatte: Kann er das zu Recht verhindern oder nicht? Wir sprechen also: Geht jener hin und sagt dem Richter, daß ihm dieser Mann, gegen den er streitet, seine Geheimnisse über ihren Streit gesagt habe, und der Richter will ihm das nicht glauben, so soll jener, der ihm seine Geheimnisse gesagt hat, hingehen und zu den Heiligen schwören, daß es so sei. Der Richter soll ihm zu Recht erlassen, daß er sein Wort führe, und soll ihm gebieten, daß er das Wort dessen spreche, der*

ihm seine Geheimnisse gesagt hat. Dieses Recht ist Recht vor geistlichem und vor weltlichem Gericht.

Das sich aus einer Vertretung der einen Partei ergebende Vertretungsverbot für die andere Partei bestand auch damals: *Und spricht ein Mann das Wort eines Menschen in einer Sache und die Sache wird aufgeschoben, so kann der Fürsprecher niemals mit Recht in dieser Sache gegen ihn sprechen.*

Art. 88 Von den Ratgebern²¹

Guter Rat ist teuer: *Ist ein Mann so verständig, daß er den Leuten guten Rat geben kann, und ein Mann bittet ihn, daß er ihn in seiner Sache berate, so ist er nicht verpflichtet, ihm umsonst Rat zu geben. Er kann mit Recht sein Gut dafür nehmen, daß er ihn zu seinem Recht berate; und er ist ihm das Gut schuldig.*

Schlechter Rat ist billig: *Und ist ihm der Rat nicht nütze, soll er ihm nichts für den Rat geben.*

Auch dürfte die Haftung auf Vorsatz beschränkt gewesen sein: *Und gibt er jenem einen Rat, der ihm in der Sache schädlich ist, ist er ebenso schuldig wie der falsche Fürsprecher, von dem wir hiervoor gesprochen haben.*

Nur gegenüber Gott und nicht gegenüber einer Staatskasse konnte die Beratungshilfe abgerechnet werden: *Er soll armen Leuten für Gottes Lohn Rat geben. Das ist er ihnen vor Gott schuldig.*

Die Regeln des Sachsen- und des Schwabenspiegels zur außergerichtlichen und gerichtlichen Beratung und Vertretung bestätigen den Satz, dass alles schon einmal da gewesen ist. Sie belegen für die Anwaltschaft in Deutschland eine Berufsauffassung, deren Wurzeln über 1000 Jahre alt sind.

²¹ Erster Landrechtsteil, Derschka, a.a.O., S. 75.

Aus der Arbeit der BRAK

Presseerklärungen

Nr. 3 vom 12. April 2010

Bundesrechtsanwaltskammer trauert um die Präsidentin der polnischen Anwaltskammer

Bundesrechtsanwaltskammer, Berlin. Am 10. April 2010 sind der Präsident der Republik Polen Lech Kaczyński und andere hochrangige Vertreter des Landes bei einem Flugzeugunglück im russischen Smolensk ums Leben gekommen. Der polnische Parlamentspräsident Bronisław Komorowski ordnete in Polen eine einwöchige Staatstrauer an. Die Bundesrechtsanwaltskammer schließt sich dieser Trauer an und gedenkt der Familien der Opfer und des polnischen Volkes.

Zu den Opfern des Flugzeugabsturzes zählen auch die Präsidentin der polnischen Anwaltskammer (Naczelna Rada Adwokacka), Adw. Joanna Agacka-Indecka, und der Chefredakteur der Kammerzeitschrift „Palestra“ (Pismo Adwokatury Polskiej), Adw. Stanisław Mikke. Joanna Agacka-Indecka war am 24. November 2007 zur Präsidentin der polnischen Anwaltskammer gewählt worden. In den Jahren 2004–2007 übte sie die Funktion der Vizepräsidentin der NRA aus. Agacka-Indecka war seit 1996 anwaltlich tätig und seit 1994 Mitglied der Kom-

mission für Menschenrechte der NRA. Von 2001–2004 war sie Mitglied des Kreisanwaltsrates in Łódź, wo sie ihr ehrenamtliches Engagement im Strafrechtsausschuss sowie im Rechtsausschuss der gesamt-polnischen Konferenz der Kreisanwaltsräte begann. Am 15. Februar 2010 wurde Adw. Joanna Agacka-Indecka vom polnischen Justizministerium in die Kommission zur Kodifizierung des Strafrechts berufen. Sie hinterlässt eine Tochter.

Adw. Stanisław Mikke war neben seiner Tätigkeit als Anwalt und Redakteur Mitglied des Kreisanwaltsrates in Warschau. Er übte darüber hinaus die Funktion des Ausschussvorsitzenden der Ethikkommission der NRA aus. Neben seiner publizistischen Tätigkeit war er bekannt dafür, ein herausragender Redner zu sein. Er hielt Vorträge im Rahmen der beruflichen Fortbildung von Anwälten sowie im Zusammenhang mit der Ausbildung von Rechtsreferendaren (Aplikanten). Stanisław Mikke engagierte sich in vielzähligen Kommissionen für die Juristenausbildung. Er hinterlässt zwei Kinder.

„Wir bedauern zutiefst, dass die polnische Anwaltschaft zwei ihrer wichtigsten Repräsentanten verloren hat, die sich grenzüberschreitend für die Advokatur und die anwaltliche Selbstverwaltung eingesetzt haben. Dem Präsidium der Naczelna Rada Adwokacka, den polnischen Kolleginnen und Kollegen

und vor allem den Angehörigen und Hinterbliebenen sprechen wir unser Beileid aus. Für mich war Adw. Joanna Agacka-Indecka eine Freundin und Ratgeberin, die ich immer in Erinnerung behalten werde“, erklärte Axel C. Filges, Präsident der Bundesrechtsanwaltskammer.

Nr. 4 vom 3. Mai 2010

„Schlichtungsstelle der Rechtsanwaltschaft“ EGMR-Richterin wird neue Schlichterin

Bundesrechtsanwaltskammer, Berlin. Dr. h.c. Renate Jaeger, zurzeit noch Richterin am Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) in Straßburg, wird zukünftig bei Konflikten zwischen Rechtsanwälten und Mandanten vermitteln. BRAK-Präsident Axel C. Filges hat Dr. Renate Jaeger zur Schlichterin der Schlichtungsstelle der Rechtsanwaltschaft bestellt. Ihre Amtszeit am EGMR endet am 31. Dezember 2010. Im Anschluss wird sie der neuen, unabhängigen Schlichtungsstelle zur Verfügung stehen. Die Einrichtung der Schlichtungsstelle geht auf eine Initiative der BRAK zurück.

BRAK-Präsident Axel C. Filges erläuterte seine Entscheidung: „Mit Dr. Renate Jaeger haben wir eine herausragende Persönlichkeit und international renommierte Juristin als Schlichterin gewinnen können. Zwischen Anwalt und Mandant besteht ein besonderes Vertrauensverhältnis. Frau Dr. Jaeger wird angesichts ihrer großen Berufs- und Lebenserfahrung hervorragend in der Lage sein, hier entstandene Missverständnisse schnell aufzuklären und unbürokratische Lösungen zu finden.“

Dr. Renate Jaeger betonte: „Ich freue mich sehr auf meine neue Aufgabe. Sie gibt mir die Möglichkeit, die Selbstverwaltung der deutschen Anwaltschaft dabei zu unterstützen, noch mehr Verantwortung gegenüber dem Verbraucher zu übernehmen und die Gerichte zu entlasten. Im Zuge meiner beruflichen Laufbahn – zunächst als Sozialrichterin, später als Verfassungsrichterin und nun als Richterin am Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte – habe ich mich unter anderem auch detailliert mit dem Recht der freien Berufe befasst.“

Die Schlichterin wird in wesentlichen Fragen durch einen Beirat beraten. Dieser besteht aus Mitgliedern des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestags, Vertretern der Verbraucherverbände und der Versicherungswirtschaft sowie auf dem Gebiet des Haftungs- und Gebührenrechts versierten Rechtsanwälten. Der Vorsitzende des Beirats und zugleich BRAK-Vizepräsident Hansjörg Staehle: „Wir werden die Arbeit der Schlichterin auf-

merksam begleiten und so zum Erfolg der Schlichtungsstelle beitragen.“

Rechtsanwältin Christina Müller-York, Geschäftsführerin der Schlichtungsstelle, ergänzte: „Wir treffen derzeit alle organisatorischen Vorbereitungen, dass die Schlichtungen durch Frau Dr. Jaeger Anfang kommenden Jahres unmittelbar beginnen können.“

Weitere Informationen und Bildmaterial finden Sie unter: http://www.brak.de/seiten/04_09_66.php.

Stellungnahmen

Die nachfolgenden Stellungnahmen der BRAK können im Internet unter www.brak.de/„Stellungnahmen“ abgerufen werden:

April 2010

- Stellungnahme der Bundesrechtsanwaltskammer (Nr. 10) zu dem Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz für ein drittes Gesetz zur Änderung des Umwandlungsgesetzes
- Stellungnahme der Bundesrechtsanwaltskammer (Nr. 9) zum Entwurf eines Gesetzes zur Erweiterung des Kündigungsschutzes der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer (Schutz vor Kündigung wegen eines unbedeutenden wirtschaftlichen Schadens) sowie zu dem Entwurf eines Gesetzes zum Verbot der Verdachtskündigung und der Erweiterung der Kündigungsvoraussetzungen bei Bagatelldelikten
- Stellungnahme der Bundesrechtsanwaltskammer (Nr. 8) zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Anpassung der Vorschriften über den Wertersatz bei Widerruf von Fernabsatzverträgen
- Stellungnahme der Bundesrechtsanwaltskammer (Nr. 7) zur Überprüfung des Bauvertragsrechts – Befragung zu der rechtsvergleichenden Untersuchung zu Kernfragen des privaten Bauvertragsrechts der Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg

März 2010

- Stellungnahme der Bundesrechtsanwaltskammer (Nr. 6) zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Vormundschaftsrechts

Amtliche Bekanntmachung

Änderung der Satzung der Schlichtungsstelle der Rechtsanwaltschaft

Die Hauptversammlung der Bundesrechtsanwaltskammer hat am 7.5.2010 folgende Änderung der Satzung der Schlichtungsstelle der Rechtsanwaltschaft (BRAK-Mitt. 2009, 277) beschlossen:

§ 4 Abs. 1 Satz 2 wird wie folgt neu gefasst:

„Der Antragsteller hat in dem von ihm gestellten Antrag zu versichern, dass die in § 3 Abs. 2b) bis d) aufgeführten Ausschlussgründe nicht vorliegen.“

Begründung:

Bei dieser Änderung handelt es sich um die Korrektur eines Redaktionsversehens. In seinem Antrag muss der Antragsteller nicht nur versichern, dass die Ausschlussgründe nach § 3 Abs. 2b) und d) nicht vorliegen. Er muss darüber hinaus auch versichern, dass von keinem der an dem Schlichtungsverfahren Beteiligten Strafanzeige im Zusammenhang mit dem der Schlichtung zugrunde liegenden Sachverhalt erstattet wurde oder während des Schlichtungsverfahrens erstattet wird und/oder keine berufsrechtliche oder strafrechtliche Überprüfung des beanstandeten Verhaltens bei der zuständigen Rechtsanwaltskammer oder der Staatsanwaltschaft anhängig und dieses Verfahren noch nicht abgeschlossen ist (§ 3 Abs. 2c).

Personalien

Früherer BRAK-Präsident RAuN a.D. Dr. Eberhard Haas wird 75

Am 15.6.2010 feiert der frühere Präsident der Bundesrechtsanwaltskammer Dr. Eberhard Haas seinen 75. Geburtstag.

Der 1935 in Tokio geborene Diplomatensohn studierte nach seinem Abitur von 1954 bis 1958 Rechts- und Staatswissenschaften in London, Freiburg und Bonn. 1958 legte er die erste juristische Staatsprüfung in Bonn ab. Seit 1962 ist Dr. Eberhard Haas, der mit einer Bremer Anwaltstochter verheiratet und Vater von drei Söhnen ist, als Rechtsanwalt und seit 1970 auch als Notar in Bremen tätig. Zu seinen Schwerpunkten gehören das Gesellschafts- und das Erbrecht.

Sein berufspolitischen Wirken für die Anwaltschaft begann bereits lange vor seiner Amtszeit als Präsident der Bundesrechtsanwaltskammer. Schon 1972 wurde Dr. Haas in den Vorstand der Hanseatischen Rechtsanwaltskammer Bremen gewählt, deren Präsident er 1980 wurde; das Amt behielt er bis 1992. Von 1975 bis 1984 war er zudem Mitglied des Ausbildungsausschusses des Deutschen Anwaltvereins.

Von 1983 bis 1991 war er Vizepräsident der Bundesrechtsanwaltskammer. In seinem anschließenden Amt als Präsident setzte sich Dr. Haas für die schnelle Verabschiedung einer Berufsordnung für Rechtsanwälte und einer Fachanwaltsordnung ein, in der das anwaltliche Berufsrecht neu geordnet werden sollte, was ihm als erstem Vorsitzenden der Satzungsversammlung Ende 1996 gelang. Damit erreichte er auch eine stärkere Anbindung der deutschen Anwälte an die europäi-

schen Kollegen durch die Integration der Standesregeln des Rates der Europäischen Anwaltschaften (CCBE). Ebenfalls in seiner Amtszeit wurde die Geschäftsstelle der Bundesrechtsanwaltskammer in Brüssel eingerichtet und zu einer Bürogemeinschaft mit den britischen (1996), den österreichischen und italienischen Berufsvertretungen (1997) erweitert.

Dr. Haas setzte sich ein für die Gleichbehandlung der Anwaltschaft in Ost und West, insbesondere für die Abschaffung des Gebührenabschlags in den neuen Bundesländern. Neue Gesetzesvorhaben, wie z.B. die geplante Rechtsmittelreform, wurden von Dr. Haas insbesondere unter Berufung auf die Konsequenzen für den rechtsuchenden Bürger kritisch hinterfragt. Auch längst überfällige Reformen hat er mit Nachdruck angemahnt, speziell die Übertragung des Zulassungsverfahrens auf die Anwaltschaft, die für ihn ein notwendig gewordener Schritt hin zur Eigenverantwortlichkeit und Unabhängigkeit der Anwaltschaft vom Staat war und von ihm in den letzten beiden Jahren auch durchgesetzt werden konnte. Ebenfalls in der nach wie vor aktuellen Diskussion zur Juristenausbildung hat sich Dr. Haas stets zu Wort gemeldet und dabei ausdrücklich nicht vom Jurastudium abgeraten, aber eine grundlegende Reform der Juristenausbildung angemahnt und eine bessere Vorbereitung auf den Anwaltsberuf gefordert.

Nach seiner Amtszeit als Präsident der BRAK war Haas bis 2009 Mitglied im Beirat der BRAK-Mitteilungen und prägte hier die inhaltliche Ausrichtung der Zeitschrift in den vergangenen 10 Jahren erheblich mit.

Pflichten und Haftung des Anwalts

Rechtsanwältin *Antje Jungk* und Rechtsanwalt *Bertin Chab*,
Allianz München,
Rechtsanwalt *Holger Grams*

Das aktuelle Urteil

Unsubstantiiertes Bestreiten im Anwaltshaftungsprozess

1. Hat ein Rechtsanwalt in einem Scheidungsverbundverfahren bezifferte Ansprüche seines Mandanten auf Hausratsteilung geltend gemacht, kann er sich in einem später gegen ihn geführten Regressprozess nicht darauf beschränken, den Wert der Gegenstände unsubstantiiert zu bestreiten.

2. Hat ein Rechtsanwalt dem Mandanten pflichtwidrig zum Abschluss eines Vergleichs geraten, der zu einem Verlust von Versorgungsausgleichsansprüchen geführt hat, kann der Mandant lediglich die Feststellung begehren, vom Zeitpunkt der Rentenberechtigung an so gestellt zu werden, als sei dieser Betrag auf sein Versicherungskonto eingezahlt worden, wenn eine die Rente

erhöhende Zahlung an den Rentenversicherungsträger nach dem Sozialversicherungsrecht nicht zulässig ist. (amtliche Leitsätze)

BGH, Urt. v. 15.1.2009 – IX ZR 104/08, WM 2010, 815

Besprechung:

Dem Anwalt wurde vorgeworfen, dem Mandanten in einem Scheidungsverbundverfahren nicht von einem ungünstigen Vergleich abgeraten zu haben.

Der Anwalt bestritt im Haftpflichtprozess u.a. die Werte der bei der Hausratsverteilung zu berücksichtigenden Gegenstände. Der BGH erklärte dieses Bestreiten mangels hinreichender Substantiierung für unbeachtlich. Nach § 138 Abs. 2 und 3 ZPO habe sich jede Partei zu den vom Gegner behaupteten Tatsachen zu erklären; Vortrag, der nicht ausdrücklich bestritten werde, sei als zugestanden anzusehen. Soweit es der erklärungsbelasteten Partei möglich sei, müsse sie auf Behauptun-

Rechtsprechungsleitsätze

gen des Prozessgegners grundsätzlich substantiiert, also mit näheren positiven Angaben, erwidern. Dies sei in der Regel der Fall, wenn sich die behaupteten Umstände in ihrem Wahrnehmungsbereich verwirklicht hätten. Substantiiertes Vorbringen könne dann nicht bloß pauschal bestritten werden.

Diese Anforderungen sah der BGH vorliegend seitens des beklagten Anwalts nicht als erfüllt an. Dieser habe die Wertansätze der Hausratsgegenstände nur pauschal bestritten, obwohl er die Werte im vorausgegangenen Scheidungsverfahren schriftsätzlich selbst als „maßvoll“ bezeichnet habe. Der BGH konzidiert zwar, dass der anwaltliche Vortrag im Ausgangsverfahren „sicherlich auch“ von der damaligen Interessenlage der Wahrnehmung der Rechte des Mandanten geleitet worden sei. Die Prozessführung im Scheidungsverfahren habe dem Anwalt jedoch ausweislich seiner eigenen Darlegung umfassende Einblicke in die Vermögensverhältnisse des Mandanten verschafft, die es ihm ermöglicht hätten, (eigene) Aussagen zum Wert des Hausrats zu treffen. Aufgrund seiner Vorbefassung habe er den Geschehnissen nicht so fern gestanden, dass er sich auf einfaches Bestreiten habe beschränken dürfen. Daher könne von ihm verlangt werden, sich zu den einzelnen Schadenspositionen jeweils substantiiert zu äußern.

Von hier aus kann mangels Kenntnis der Schriftsätze des Vorprozesses nicht beurteilt werden, ob der Anwalt dort wirklich Erklärungen zu den Werten der Hausratsgegenstände aus eigenem Wissen abgegeben hat. Sollte er dies tatsächlich getan haben, wäre die Bewertung durch den BGH nachvollziehbar. Durch die vorliegende Entscheidung werden die Anforderungen an die Substantiierung des Bestreitens m.E. nicht generell verschärft; es wird auf die konkreten Umstände des Einzelfalles abgestellt. Gleichwohl ist zu beachten, dass der Anwalt im Haftpflichtprozess ggf. gehalten sein kann zu erläutern, dass er Vortrag zugunsten des Mandanten ausschließlich aufgrund von Angaben des Mandanten gehalten hat, die er selbst nicht überprüfen konnte, wenn er sich zu einem substantiierten Bestreiten nicht in der Lage sieht.

Der BGH bekräftigt außerdem die Rechtsprechung, dass auch ein ausdrücklicher gerichtlicher Vergleichsvorschlag den Anwalt nicht von seiner Verantwortung bei der Beratung der Partei entbindet (z.B. OLG Saarbrücken, VersR 2002, 1378), wobei vom Anwalt lediglich eine überschlägige Bewertung der Vor- und Nachteile des Vergleichs gegenüber einer zu erwartenden streitigen Entscheidung, nicht aber eine – gar nicht mögliche – mathematisch exakte Gegenüberstellung verlangt wird. Im konkreten Fall sei aber erkennbar gewesen, dass der Vergleich objektiv für den Mandanten ganz überwiegend nachteilig gewesen sei.

Schließlich stellt der BGH zutreffend fest (s. Leitsatz 2), dass bei einem Schaden, der in der Verringerung der Höhe der künftigen Altersbezüge liegt, vor Eintritt des Rentenalters keine Zahlung, sondern allenfalls die Feststellung der Verpflichtung zum Ausgleich des künftigen Schadens verlangt werden kann.

Rechtsanwalt Holger Grams

Rechtsprechungsleitsätze

Haftung

Haftung gegenüber Dritten gem. § 44 BRAO

Nimmt ein Rechtsanwalt einen Verwahrungsvertrag nicht an, treffen ihn gleichwohl vorvertragliche Sorgfaltspflichten, deren Verletzung eine Schadenersatzverpflichtung auslöst.

LG Itzehoe, Urt. v. 30.10.2009 – 9 S 11/09

Anmerkung:

Der Schadenersatzanspruch entstammt einem schlichten Verkehrsunfall-Mandat. Der Fall beinhaltet aber einen ganzen Strauß von Rechtsproblemen aus dem Bereich der Anwaltshaftung bis hinein in Fragen der Deckung über die Berufshaftpflichtversicherung. Ob sich das AG bzw. das LG dessen bewusst war?

Zunächst geht es um Fragen der so genannten Dritthaftung. Mandant war der Geschädigte eines Verkehrsunfalls. In der Regel hat der Anwalt bei der Abwicklung eines solchen Mandats mit etlichen Beteiligten zu tun, so etwa mit der Werkstatt, der Mietwagenfirma, dem Sachverständigenbüro und natürlich auch der gegnerischen Haftpflichtversicherung, evtl. auch mit der Haftpflichtversicherung des Mandanten, dessen Rechtsschutz- und dessen Kaskoversicherung. Jeder dieser Beteiligten – „Nicht-Mandanten“ – kann Nachteile erleiden, die er später auf den Anwalt abwälzen will, so auch hier: der Anwalt wurde vom Sachverständigen verklagt. Dieser hatte sein Gutachten erstellt und sich zur Absicherung des Honoraranspruchs wie üblich die Ansprüche des Geschädigten gegen die Haftpflichtversicherung abtreten lassen. Gutachten und Sicherungsabtretung sandte er an den Anwalt mit der ausdrücklichen Bitte, das Gutachten nur zusammen mit der Abtretung an die Haftpflichtversicherung weiterzuleiten. Angefügt wurde noch der Hinweis, dass das Gutachten zurückgesandt werden solle, wenn der Anwalt dieser Bitte nicht nachkommen möchte und dass man das ganze als Treuhandauftrag auffasse. Der Anwalt äußerte sich dazu nicht und entsprach wohl auch nicht der Weisung, so dass das Honorar mit den weiteren Schadenersatzleistungen von der Haftpflichtversicherung unmittelbar an den Geschädigten gezahlt wurde, der in Vermögensverfall geriet.

Ein Anspruch des Sachverständigen gegen den Anwalt setzt einen Vertrag zwischen diesen voraus. Ein Mandatsvertrag besteht lediglich zum Geschädigten. Hier lag es nahe, den im Anschreiben schon explizit erwähnten Treuhandvertrag heranzuziehen. Wie der Verfasser dieser Anmerkung schon in seinem Beitrag „Ansprüche gegen Anwälte aus Treuhand“, AnwBl. 2004, 440, darstellte, sehen die Gerichte bisweilen schon in der wortlosen Übernahme der Sicherungsabtretung in die Akte eine konkludente Annahme des Treuhandvertrages. Das AG ging allerdings so weit nicht, sondern meinte, dass allein das Schweigen auf den Antrag keine Vertragsannahme darstelle. Dennoch kam es zur Verurteilung, und zwar auf Basis des selten angewendeten § 44 BRAO, einer speziellen gesetzlichen c.i.c.-Haftung. Dem Anwalt sei hier ein Verwahrvertrag angesonnen worden, den er ggf. unverzüglich hätte ablehnen müssen. Da er dies nicht getan habe, hafte er für den Schaden, der sich durch die Verzögerung ergab. Hätte er abgelehnt, so auch das LG, das das erstinstanzliche Urteil bestätigte, hätte der Kläger die gegnerische Haftpflichtversicherung direkt benachrichtigt. Dann hätte diese wegen § 407 Abs. 1 BGB befreiend nur noch an den Sachverständigen unmittelbar leisten können.

Das scheint in sich schlüssig zu sein. Das LG hätte sich aber über die Reichweite des § 44 BRAO noch einige Gedanken machen müssen. Darin wird nämlich der Anwalt, der in seinem Beruf in Anspruch genommen wird, zur unverzüglichen Mandatsablehnung verpflichtet, wenn er den Auftrag nicht annehmen will. Wer hier auf das Unfallmandat – zweifellos berufliche Tätigkeit – abstellt, denkt zu kurz. Es geht nicht um dieses Rechtsverhältnis, sondern um jenes zwischen Sachverständigem und Anwalt, das beide Gerichte ggf. als Verwahrvertrag betrachtet hätten. Ein solcher Auftrag fällt aber nicht unter die originär berufliche Tätigkeit des Anwalts. Diese liegt in jeglicher Art von Beratung und Vertretung in Rechtsangelegenheiten (§ Abs. 1 BRAO). Den Verwahrvertrag hätte der Sachverständige beispielsweise auch ohne weiteres mit dem Geschädigten selbst

abschließen können, Rechtsberatung gegenüber dem Sachverständigen war weder geschuldet, noch wurde sie erwartet. So empfiehlt auch Eylmann (in *Henssler/Prütting*, § 44, Rz. 4) ausdrückliche Klarstellung, wenn dem Anwalt berufs fremde Aufgaben angetragen werden. Im Zweifel spreche die Vermutung dafür, dass zumindest auch Rechtsrat erwartet werde. Davon war vorliegend aus den aufgeführten Gründen aber nicht auszugehen. Die Frage, wie weit man den Anwendungsbereich des § 44 BRAO zieht, hätte also unbedingt beantwortet werden müssen, bevor man zu einer Verurteilung kommt.

Übrigens hat die Frage, ob eine berufliche Tätigkeit in diesem Sinne vorliegt, auch Folgen für die Deckung über die Berufshaftpflichtversicherung. Denn auch dort ist der Anwalt nur für seine berufliche Tätigkeit abgesichert, soweit nicht explizit weitere Tätigkeiten im Vertrag aufgezählt werden. Der Verwahrvertrag ist standardmäßig jedenfalls nicht erfasst.

Rechtsanwalt *Bertin Chab*

Beratung bei drohender Insolvenz

1. Wegen fehlerhafter Beratung des Mandanten über dessen Pflichten während der Insolvenzreife kann der Rechtsanwalt vom Insolvenzverwalter nur in Regress genommen werden, wenn die geschuldete Beratung einen Schaden der Insolvenzgläubiger vermieden hätte.

2. ...

3. Die Insolvenzgläubiger des Mandanten stehen nicht im Schutzbereich eines Anwaltsdienstvertrages, der die Beratung des Mandanten wegen drohender Insolvenz bezweckt.

OLG Düsseldorf, Beschl. v. 9.2.2010 – I-24 U 100/09

Anmerkung:

Die Beratung im Vorfeld der Insolvenz ist nicht einfach, da rechtliche und wirtschaftliche Aspekte in besonderem Maße miteinander verknüpft sind. Der Zeitpunkt, zu dem Insolvenzantrag gestellt werden muss, die Anfechtbarkeit von Verfügungen und ähnliche Fragen hängen unmittelbar mit der finanziellen Situation zusammen.

Im hier entschiedenen Fall wurde dem beklagten Rechtsanwalt vorgeworfen, dieser habe die Mandantin fehlerhaft nicht darauf hingewiesen, dass ausschließlich Vergleiche mit allen Gläubigern ein Insolvenzverfahren verhindern können. Die spätere Insolvenzschuldnerin hatte ihn nämlich mit einzelnen Gläubigern verhandeln lassen und mithilfe eines von ihrem Ehemann aufgenommenen Kredites Vergleichszahlungen geleistet. Aus dieser Vorgehensweise sollte sich gem. § 92 InsO ein Anspruch wegen Verkürzung der Insolvenzmasse ergeben.

Die Kausalitätsfrage verneint der Senat, weil auch ohne die Vergleiche mit einem Teil der Gläubiger dieser Betrag nicht der Insolvenzmasse zugeflossen, sondern in diesem Fall der Kredit gar nicht aufgenommen worden wäre.

Der Senat reißt daneben auch die Frage der Dritthaftung an: Der Kläger hatte offenbar auch geltend gemacht, der Anwaltsvertrag im Vorfeld der Insolvenz, d.h. eine Beratung, die zu einer Minderung des Schuldnervermögens führt und damit mittelbar eine schlechtere Quote verursacht, würde Schutzwirkung für die späteren Insolvenzgläubiger entfalten. Das ist aber typischerweise nicht der Fall: Die Gläubiger der Mandantin waren deren Anspruchsgegner und der Beklagte sollte nicht tätig werden, um deren Interessen zu wahren. Das Ziel der Mandantin war es allein, ein Insolvenzverfahren zu verhindern, also den Anspruchsgegnern keine Möglichkeit zu geben, auf ihr Vermögen im Rahmen eines späteren Insolvenzverfahrens Zugriff nehmen zu können.

Rechtsanwältin *Antje Jungk*

Keine Beweislastumkehr wegen Nichtherausgabe der Handakten

Der Anwalt ist nicht verpflichtet, dem Mandanten seine Handakten herauszugeben, um dem Mandanten den Beweis zu ermöglichen, dass ihm vom Anwalt eine bestimmte Beratung nicht erteilt worden sei. (eigener Leitsatz)

OLG Brandenburg, Urt. v. 23.2.2010 – 11 U 177/07

Anmerkung:

Dem Anwalt war vom Mandanten ein Mandat zur Geltendmachung von Invaliditätsleistung gegen mehrere Unfallversicherer erteilt worden. Gegen einen Versicherer verjährten die Ansprüche. Der Mandant trug im Haftpflichtprozess vor, der Anwalt habe ihm erklärt, dass ein verjährungsunterbrechendes Anerkenntnis des Versicherers vorliege. Der Anwalt machte dagegen geltend, er habe den Mandanten darauf hingewiesen, dass Verjährung drohe, falls nicht sofort Klage erhoben werde, da das Schreiben des Versicherers nicht zwingend als Anerkenntnis zu werten sei; der Mandant habe sich jedoch aus Kostengründen nicht zur Klage entschließen können.

Der Mandant berief sich hinsichtlich der erteilten Beratung auf eine Beweislastumkehr zu Lasten des Anwalts, da dieser seine Handakte nicht an den Mandanten herausgegeben habe, was eine Beweisvereitelung darstelle. Diese Argumentation wurde vom OLG verworfen. Handakten des Anwalts i.S.v. § 50 Abs. 2 und 3 BRAO seien nur Schriftstücke, die der Anwalt aus Anlass seiner beruflichen Tätigkeit vom Mandanten oder für diesen erhalten habe, nicht aber die Korrespondenz zwischen Anwalt und Mandant und Schriftstücke, die der Mandant bereits in Urschrift oder Abschrift erhalten habe (§ 50 Abs. 4 BRAO). Der Mandant wolle jedoch mithilfe der Akte nachweisen, dass der Anwalt ihn nicht ausreichend beraten habe.

Auch wenn der Anwalt den von ihm behaupteten Beratungsgegenstand nicht dokumentiert hätte, führe dies aber weder zu einer Beweislastumkehr noch zu einer Beweiserleichterung zugunsten des Mandanten, da eine solche Dokumentationspflicht für Anwälte nicht bestehe (BGH, V ZR 114/07; IX ZR 105/06). Im Ergebnis bejahte das OLG gleichwohl eine Haftung des Anwalts, da sein Vortrag hinsichtlich der angeblich dem Mandanten erteilten Beratung schon nicht hinreichend substantiiert gewesen sei, so dass der Mandant gar nicht beweisbelastet sei.

Die vom OLG vorgenommene dogmatische Strukturierung ist zutreffend. Der Mandant trägt nach ständiger BGH-Rspr. die Beweislast für eine anwaltliche Pflichtverletzung auch dann, wenn es sich dabei um eine „negative Tatsache“ (hier: unterlassene oder unzureichende Belehrung) handelt. Der Anwalt kann sich dann jedoch nicht damit begnügen, den Vorwurf pauschal zu bestreiten; er muss vielmehr konkret schildern, welche Belehrungen und Ratschläge er erteilt und wie der Mandant hierauf reagiert hat. Nicht verlangt wird, dass der Anwalt die Gespräche nach Ort und Zeit genau einordnet (z.B. BGH, NJW 1994, 3295).

Eine Beweislastumkehr zu Lasten des Anwalts findet nicht statt, auch nicht, anders als im Arzthaftungsprozess, bei der Frage der haftungsausfüllenden Kausalität, auch nicht bei grobem Verschulden (BGH, NJW 1994, 3295). Eine Verringerung der Substantiierungslast und eine Beweiserleichterung bis hin zur Beweislastumkehr kommt nur ausnahmsweise z.B. bei Beweisvereitelung durch den Anwalt in Betracht, etwa wenn der Anwalt dem Mandanten vertragswidrig die Rückgabe erhaltener Unterlagen verweigert und ihm dadurch die Darlegung erschwert, infolge dieser Vertragsverletzung einen Schaden erlitten zu haben (BGH, NJW 2002, 825; Anm. Grams, BRAK-Mitt. 2002/22).

Unter Umständen kommt dem Mandanten bei der Frage der Schadenskausalität, insbesondere der des hypothetischen Ver-

Rechtsprechungsleitsätze

haltens des Mandanten im Falle einer – tatsächlich nicht erfolgten – umfassenden Aufklärung durch den Anwalt ein Anscheinsbeweis für beratungsgemäßes Verhalten zugute; dies gilt aber nur dann, wenn es objektiv nur eine einzige vernünftige Verhaltensweise gegeben hätte, nicht bei verschiedenen Handlungsalternativen mit unterschiedlichen Chancen und Risiken (z.B. BGH, NJW 1993, 3259).

Rechtsanwalt *Holger Grams*

Schadenersatzanspruch wegen unterlassenen Hinweises auf Beratungshilfe

Eine prozesskostenhilfebedürftige Partei kann dem Gebührenanspruch ihres Rechtsanwalts für sein Tätigwerden vor Einleitung des Prozesskostenhilfeprüfungsverfahrens einen Schadenersatzanspruch entgegenhalten, wenn er sie nicht auf die Möglichkeit, hierfür Beratungshilfe in Anspruch zu nehmen, hingewiesen hat.

OLG Celle, Beschl. v. 17.7.2009 – 3 U 139/09

Anmerkung:

Dass innerhalb eines Regressprozesses regelmäßig über das Rechtsverhältnis zwischen dem ehemaligen Mandanten und dessen vormaligem Gegner entschieden werden muss, ist kaum der Erwähnung wert. Umgekehrt allerdings handelt es sich um eine seltene Konstellation.

Die Klägerin hatte trotz krasser Überforderung eine Bürgschaft für ein Darlehen übernommen. Sie klagte gegen die Bank auf Entlassung aus dieser Bürgschaft und machte in diesem Zusammenhang auch vorgerichtliche Anwaltskosten geltend. Das LG sprach diese mangels Verzugs nicht zu. Die Klägerin verfolgte die Ansprüche in II. Instanz weiter und beantragte – wie schon in erster Instanz – PKH. Zwar bestätigte der Senat den Ansatz des LG, dass die Bürgschaft unwirksam war, und hätte auch den Anspruch auf Ersatz der vorgerichtlichen Anwaltskosten grundsätzlich ohne Verzug zuerkannt. Hier kommt nun der Regressanspruch ins Spiel. Abgesehen davon, dass der eingeklagte Honoraranspruch noch gar nicht bezahlt war und damit lediglich ein Freistellungsanspruch bestanden hätte, hält das OLG den Anspruch deshalb für unbegründet, weil schon die Klägerin selbst das Honorar gar nicht schulde. Der Bevollmächtigte hätte nämlich die Pflicht gehabt, sich um einen Beratungsschein zu bemühen, sobald klar war, dass die Voraussetzungen der Prozesskostenhilfe vorlagen. Daher könne die Mandantin dem Gebührenanspruch ihres Anwalts einen Schadenersatzanspruch in gleicher Höhe entgegenhalten. Sollte sie sich aber bereiterklärt haben, das Honorar ungeachtet der Möglichkeit, Beratungshilfe in Anspruch zu nehmen, nach RVG zu bezahlen, bestünde kein Schadenersatzanspruch gegen die Bank, weil in diesem Verhältnis nur die erforderlichen Kosten geltend gemacht werden könnten.

Letztlich bleibt die Frage, ob die Honorarforderung gegenüber der Mandantin überhaupt ernst gemeint war oder ob man hier nicht die Gelegenheit nutzte, noch etwas beim Gegner geltend zu machen. Dem wird – man kann es nicht verhehlen – auf elegante und bezüglich der Regressfrage auch nachvollziehbare Weise ein Riegel vorgeschoben. Insbesondere lässt das Urteil völlig zu Recht noch die Möglichkeit zu, dass die Mandantin durchaus um die Beratungshilfe wusste und daher keine anwaltliche Pflichtverletzung vorlag.

Rechtsanwalt *Bertin Chab*

Maßgebliche Rechtslage für die Entscheidung im Regressprozess

Im Regressprozess gegen den Rechtsanwalt ist die Rechtslage maßgeblich, die zum Zeitpunkt der hypothetischen Entscheidung

im Ausgangsprozess anzuwenden gewesen wäre. (eigener Leitsatz)

BGH, Beschl. v. 11.3.2010 – IX ZR 2/08

Anmerkung:

In diesem Nichtannahmebeschluss bestätigt der BGH seine bisherige Rechtsprechung zur Kausalität bei Rechtsänderungen zwischen Vorprozess und Regressprozess. Inhaltlich ging es um den Vorwurf, der Anwalt habe die Mandantin über einen Unterhaltsvergleich unrichtig beraten, weshalb ein ungünstiger Vergleich abgeschlossen wurde. In diesen Fällen stellt sich in aller Regel im ersten Schritt die Frage, ob der Vergleich nicht auch bei vollständiger und korrekter Beratung abgeschlossen worden wäre. Kann der Mandant nachweisen, dass er dann nicht zugestimmt hätte, ist zu prüfen, wie die Sache dann ohne den Vergleich weitergegangen wäre. Hier kommen oft mehrere Möglichkeiten in Betracht. Es hätte ein anderer Vergleich abgeschlossen werden können oder die Auseinandersetzung wäre zuletzt durch Urteil entschieden worden.

Stellt man auf den letzten Punkt ab, kann das Problem aufkommen, dass sich zwischenzeitlich – also zwischen hypothetischen Vorprozess und dem Regressverfahren – die Rechtsgrundlagen geändert haben, sei es durch Gesetzesänderungen, sei es durch neue Verwaltungsrichtlinien oder auch durch die Änderung der höchstrichterlichen Rechtsprechung. Der BGH stellt in diesen Fällen stets darauf ab, wie die Rechtslage im Zeitpunkt der Entscheidung war, die im ursprünglichen Verhältnis zwischen dem Mandanten und der Gegenseite getroffen worden wäre. Ändern sich die Rechtsgrundlagen danach, kann sich weder der Mandant, noch der Anwalt darauf berufen. Im konkreten Fall ging es um Änderungen im Familienrecht zum 1.1.2008 und den neu eingeführten § 1578 b BGB, der hier nicht mehr beachtet werden musste.

Rechtsanwalt *Bertin Chab*

Fristen

Gemeinsame Posteinlaufstelle

Bei einer für mehrere Gerichte eingerichteten gemeinsamen Briefannahmestelle erlangt (nur) dasjenige Gericht die tatsächliche Verfügungsgewalt, an das der entsprechende Schriftsatz gerichtet ist. Dabei genügt es, wenn sich das zuständige Rechtsmittelgericht ohne ausdrückliche Benennung eindeutig aufgrund der genauen Bezeichnung des angefochtenen Urteils im Übrigen zuordnen lässt.

Wenn der an ein falsches Gericht gerichtete Berufungsschriftsatz zwar tatsächlich in dem Briefkasten des Rechtsmittelgerichts eingeht, der Schriftsatz sich aber in einem verschlossenen Umschlag befindet und der Umschlag mit der Adresse des unzuständigen Gerichts bezeichnet ist, ist die Posteingangsstelle des Rechtsmittelgerichts verpflichtet, die Sendung ungeöffnet an dasjenige Gericht weiterzuleiten, das auf dem Umschlag angegeben ist. (eigene Leitsätze)

BGH, Beschl. v. 2.3.2010 – IV ZB 15/09

Anmerkung:

Den fristwahrenden Zugang eines Schriftsatzes am Tag des Fristablaufs zu gewährleisten, gehört offensichtlich zu den schwierigsten Aufgaben des Anwaltsdaseins. Dabei reicht es an sich aus, den an das zuständige Gericht adressierten Schriftsatz in den Briefkasten einzuwerfen oder bei der Posteinlaufstelle des betreffenden Gerichts abzugeben. Probleme gibt es dann, wenn der Schriftsatz selbst oder die Adressierung auf dem Umschlag nicht das zuständige Gericht bezeichnen oder wenn der falsche Briefkasten erwischt wird. Noch kniffliger wird es,

Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

wenn es eine gemeinsame Posteinlaufstelle für mehrere Gerichte gibt.

In vielen Fällen hilft die Rechtsprechung, die Sache zu retten. So schadet eine falsche Adressierung nicht, wenn der Schriftsatz dennoch in die Verfügungsgewalt des zuständigen Gerichts gelangt. Regelmäßig erfolgt das durch Weiterleitung vom unzuständigen Gericht, sobald dieses seine Unzuständigkeit bemerkt (was allerdings am letzten Fristtag nicht mehr funktioniert).

Wird der Schriftsatz trotz unzutreffender Adressierung beim richtigen Gericht abgegeben, wird hingegen differenziert: Wenn sich nämlich der Schriftsatz in einem verschlossenen Umschlag befindet, so führt dies dazu, dass das an sich zuständige Gericht diesen ungeöffnet an den Adressaten weiterzuleiten hat, wodurch der fristgerechte Zugang verhindert wird. Sicherer ist es also, wenn der Schriftsatz ohne Umschlag in der Einlaufstelle abgegeben wird, da dann bereits dort aufgrund der genauen Bezeichnung des angefochtenen Urteils erkannt werden kann, welches das zuständige Rechtsmittelgericht ist.

Noch kniffliger wird es bei der gemeinsamen Posteingangsstelle mehrerer Gerichte: Nur dasjenige Gericht erlangt Verfügungsgewalt, an das der Schriftsatz adressiert ist. Wenn der Schriftsatz allerdings an keines der zusammengeschlossenen Gerichte adressiert ist, treten die zuvor beschriebenen Regeln in Kraft: verschlossene Umschläge sind an das bezeichnete Gericht weiterzuleiten, während erkennbar für das Rechtsmittelgericht bestimmte Schriftsätze auch in der gemeinsamen Einlaufstelle diesem Gericht zugeordnet werden.

Alles klar??

Rechtsanwältin Antje Jungk

Eidesstattliche Versicherung bei Wiedereinsetzung

Wenn das Beschwerdegericht im Verfahren der Wiedereinsetzung einer eidesstattlichen Versicherung keinen Glauben schenkt, muss es den Antragsteller darauf hinweisen und entsprechenden Zeugenbeweis erheben (im Anschluss an den Senatsbeschluss vom 11. November 2009 – XII ZB 174/08 – FamRZ 2010, 122).

BGH, Beschl. v. 24.11.2009 – XII ZB 129/09

Anmerkung:

Der Beschluss schließt sich nahtlos an die im Leitsatz zitierte Entscheidung an, die in dieser Rubrik im letzten Heft veröffentlicht wurde. Das Berufungsgericht (OLG Bremen) hatte über einen Wiedereinsetzungsantrag zu entscheiden gehabt, der sich auf folgenden einfachen Sachverhalt stützte: Die Beschwerdefrist gegen einen Beschluss des AG zum schuld-

rechtlichen Versorgungsausgleich lief am 30.4.2009 ab. Die zuständige ReNo-Fachangestellte versicherte an Eides statt, dass sie am 27.4.2009 die an das OLG gerichtete Beschwerdeschrift geprüft, eingetütet und frankiert sowie kurz vor 18.00 Uhr bei der Postfiliale abgegeben habe. Beim OLG ging der Schriftsatz allerdings nicht ein.

Dieser Vortrag als wahr unterstellt hätte nach ständiger Rechtsprechung zur Wiedereinsetzung in den vorigen Stand führen müssen, weil der Rechtsmittelführer darauf vertrauen darf, dass die Postlaufzeiten, die die Deutsche Post AG für den Normalfall festlegt, auch eingehalten werden. In seinem Verantwortungsbereich liegt es allein, das jeweilige Schriftstück so rechtzeitig und ordnungsgemäß aufzugeben, dass es nach den organisatorischen und betrieblichen Vorkehrungen der Post den Empfänger rechtzeitig erreichen müsste.

Der OLG-Senat schenkte der eidesstattlichen Versicherung trotz einer Ergänzung durch die Angestellte keinen Glauben, sondern hielt es für unwahrscheinlich, dass diese sich über eine Woche nach dem Vorgang noch so genau erinnern konnte. Der BGH sieht darin bereits einen Verstoß gegen anerkannte Regeln der Beweiswürdigung. Das OLG habe keine Anhaltspunkte dafür aufgezeigt, dass die strafbewehrte eidesstattliche Versicherung wahrheitswidrig gewesen sei. Dies wird ausführlich begründet, obwohl es im Ergebnis gar nicht darauf angekommen wäre. Wenn nämlich das OLG der eidesstattlichen Versicherung nicht glaube, müsse es – so der BGH – den Antragsteller auf diesen Umstand hinweisen und ihm Gelegenheit geben, entsprechend Beweis anzutreten. Das war nicht geschehen. Unabhängig davon hätte es aber auch prüfen müssen, ob in der Vorlage der eidesstattlichen Versicherung nicht zugleich ein Beweisangebot auf Vernehmung der ReNo-Fachangestellten als Zeugin zu den darin aufgeführten Tatsachen liege. Die Ablehnung der Wiedereinsetzung ohne vorherige Vernehmung mit der Begründung, dass die eidesstattliche Versicherung so nicht zutreffen könne, laufe auf eine unzulässige vorweggenommene Beweiswürdigung hinaus und sei daher nicht haltbar.

Dem Verfasser dieser Urteilsanmerkung sind weder die Beschwerdeentscheidung, noch die weiteren Maßnahmen des OLG bekannt. Dies vorausgeschickt, wird man aber anmerken dürfen, dass man von einer Straftat nach § 156 StGB ausgeht, wenn man der eidesstattlichen Versicherung der ReNo-Angestellten keinen Glauben schenkt. Konsequenterweise hätte das Gericht also gleich eine Anzeige an die zuständige Staatsanwaltschaft leiten müssen. Diese Überlegung zeigt, welch „starken Tobak“ es bedeutet, wenn das Gericht die Versicherung der Angestellten für so unglaubwürdig hält, dass es die Wiedereinsetzung in der hier gezeigten Art und Weise versagt.

Rechtsanwalt Bertin Chab

Berufsrechtliche Rechtsprechung

Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

*Leitsatz der Redaktion (Orientierungssatz)

Widerruf der Zulassung trotz Anstellungsvertrages

BRAO § 14 Abs. 2 Nr. 7

***1. Schon nach dem Wortlaut des § 14 Nr. 7 BRAO ist der Widerruf der Zulassung die Regel, die trotz des Vermögensverfalls nicht gegebene Gefährdung der Interessen der Rechtsuchenden die Ausnahme.**

***2. Weist der Berufsträger nach, dass er nunmehr als angestellter Anwalt arbeitet und im Rahmen seines Arbeitsvertrages Maßnahmen verabredet hat, die verhindern sollen, dass er mit Mandantengeldern in Berührung kommt, ist in diesem Zusammenhang auch von Bedeutung, ob der Vertrag bisher nur bei Gericht vorgelegt oder aber im Zeitpunkt der Entscheidung schon über einen längeren Zeitraum beanstandungsfrei durchgeführt worden ist.**

***3. Um die Prognose abzusichern, dass eine Gefährdung der Rechtsuchenden ausgeschlossen ist, ist insbesondere auch relevant, ob der RA seine berufliche Tätigkeit bis dahin beanstandungsfrei ausgeübt und ob er selbst zielgerichtet, ernsthaft und planvoll die erforderlichen Schritte zur Stabilisierung seiner Vermögensverhältnisse unternommen hat.**

BGH, Beschl. v. 8.2.2010 – AnwZ (B) 67/08

Aus den Gründen:

[1] I. Der Ast. wurde am 26.6.1989 im Bezirk der Agin. zur Rechtsanwaltschaft zugelassen. Mit Bescheid v. 17.9.2007 widerrief die Agin. die Zulassung wegen Vermögensverfalls. Der AGH hat den Antrag auf gerichtliche Entscheidung zurückgewiesen. Mit seiner sofortigen Beschwerde will der Ast. weiterhin die Aufhebung des Widerrufsbescheides erreichen.

[2] II. Die sofortige Beschwerde ist statthaft und auch im Übrigen zulässig (§ 42 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 4 BRAO a.F., § 215 Abs. 3 BRAO). Sie bleibt jedoch ohne Erfolg.

[3] 1. Gem. § 14 Abs. 2 Nr. 7 BRAO ist die Zulassung zur Anwaltschaft zu widerrufen, wenn der RA in Vermögensverfall geraten ist, es sei denn, dass dadurch die Interessen der Rechtsuchenden nicht gefährdet sind. Ein Vermögensverfall liegt vor, wenn der RA in ungeordnete, schlechte finanzielle Verhältnisse geraten ist, die er in absehbarer Zeit nicht ordnen kann, und außer Stande ist, seinen Verpflichtungen nachzukommen. Beweisanzeichen hierfür sind insbesondere die Erwirkung von Schuldtiteln und Vollstreckungsmaßnahmen gegen ihn (st. Rspr.; vgl. z.B. Senatsbeschl. v. 14.4.2007 – AnwZ [B] 6/06, Rdnr. 5, m.w.N.).

[4] 2. Im Zeitpunkt der Widerrufsentscheidung waren diese Voraussetzungen erfüllt. Die Vollstreckungstitel und -maßnahmen, auf welche die Widerrufsverfügung Bezug nimmt, belegen, dass der Ast. nicht in der Lage war, seinen finanziellen Verpflichtungen zeitnah nachzukommen. Dies hat er in seinem Antrag auf gerichtliche Entscheidung selbst eingeräumt. Insbesondere verlief die Zwangsvollstreckung der N. GmbH wegen einer Forderung von zuletzt 5.999 Euro im Juli 2007 fruchtlos (lfd. Nr. 33 der Forderungsaufstellung). Der Vermögensverfall führt regelmäßig zu einer Gefährdung der Interessen der Rechtsuchenden, insbesondere im Hinblick auf den Umgang des RA mit Mandantengeldern und den darauf möglichen Zugriff seiner Gläubiger. Anhaltspunkte dafür, dass ungeachtet des Vermögensverfalls die Interessen der Rechtsuchenden nicht gefährdet waren, gab es nicht.

[5] 3. Die Vermögensverhältnisse des Ast. haben sich auch nicht, was bei der Entscheidung noch zu berücksichtigen wäre (BGHZ 75, 356, 357; 84, 149, 150), im Laufe des gerichtlichen Verfahrens konsolidiert. Der Ast. befindet sich nach wie vor in Vermögensverfall. Seine Vermögensverhältnisse haben sich seit dem Erlass der Widerrufsverfügung noch verschlechtert. Einer Mitteilung des AG L. v. 30.3.2009 zufolge war zuletzt in 22 Zwangsvollstreckungsverfahren Haftbefehl zur Abgabe der eidesstattlichen Versicherung erlassen worden, bevor der Ast. am 18.8.2009 die eidesstattliche Versicherung abgegeben hat. Aus diesem Grund wird der Vermögensverfall nunmehr auch gesetzlich vermutet (§ 14 Abs. 2 Nr. 7 Halbs. 2 BRAO). Aus den von der Agin. vorgelegten Unterlagen sind zudem ständige neue Zwangsvollstreckungsmaßnahmen gegen den Ast. ersichtlich (zuletzt ein Pfändungs- und Überweisungsbeschl. v. 16.11.2009 wegen eines Betrages v. 690,28 Euro nebst Zinsen und Kosten sowie ein Pfändungs- und Überweisungsbeschl. wegen einer Forderung v. 920 Euro nebst Zinsen und Kosten v. 4.1.2010). Tatsachen, welche die gesetzliche Vermutung widerlegen könnten, hat der Ast. nicht dargelegt. Bis heute hat er keine Übersicht über seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse oder eine Aufstellung aller gegen ihn erhobener

Forderungen vorgelegt. Seiner Pflicht, bei der Ermittlung des Sachverhalts mitzuwirken (§ 36a BRAO a.F., § 215 Abs. 3 BRAO), ist der Ast. damit trotz mehrfacher Hinweise der Agin., des AGH und des Senats nicht nachgekommen, obwohl ihm hierfür mehr als ausreichend Zeit zur Verfügung stand. Der Widerrufsbescheid datiert v. 17.9.2007, das Verfahren vor dem Senat ist seit mehr als einem Jahr anhängig. Seine Absicht, die Einzelkanzlei aufzugeben, und seine Bemühungen um eine Anstellung hat er dem Senat erst unmittelbar vor dem seit langem feststehenden Termin zur mündlichen Verhandlung mitgeteilt. In diesem Zusammenhang hat er lediglich pauschal behauptet, er werde seine Schulden begleichen können, nachdem er nunmehr als angestellter Anwalt arbeite und ein festes Einkommen beziehe. Das reicht nicht aus.

[6] 4. Eine Gefährdung der Interessen der Rechtsuchenden durch den Vermögensverfall des Ast. (§ 14 Abs. 2 Nr. 7 Halbs. 1 BRAO) lässt sich nach wie vor nicht ausschließen.

Arbeitsvertrag

[7] a) Der Ast. hat einen Arbeitsvertrag vorgelegt, den er mit dem RA und StB P. geschlossen hat.

Als Beginn des Arbeitsverhältnisses ist der 1.11.2009 vereinbart (§ 1). Das Einkommen des Ast. beträgt 3.000 Euro brutto (§ 4 Nr. 1). Der Vertrag sieht u.a. vor, dass der Ast. nicht berechtigt ist, Mandate für die Kanzlei anzunehmen (§ 2 Nr. 1). Eine Nebentätigkeit darf der Ast. nur mit vorheriger schriftlicher Zustimmung des Arbeitgebers aufnehmen; eine Nebentätigkeit „im Rahmen einer RA-Kanzlei“ ist „uneingeschränkt unzulässig“. In § 9 heißt es unter der Überschrift „Sonstige Vereinbarungen“:

„Dem Arbeitgeber ist bekannt, dass der Arbeitnehmer sich in wirtschaftlichen Schwierigkeiten befindet. Die Parteien sind sich darüber einig, dass es in berufsrechtlicher Hinsicht ergänzender Regelungen bedarf, um auch objektiv Gefahren für Mandanten auszuschließen. Deswegen vereinbaren die Parteien ergänzend:

1. Der Arbeitnehmer erscheint nicht auf dem Briefkopf und dem Kanzleischild des Arbeitgebers. Es soll ausgeschlossen sein, dass durch die Benennung auf dem Briefkopf auch nur der Schein des Bestehens einer Sozietät zwischen den Parteien dieses Arbeitsvertrages entsteht.

2. Der Arbeitnehmer nimmt keine eigenen Mandate an. Der Arbeitnehmer nimmt auch persönlich keine Mandate für die Sozietät ohne ausdrückliche Zustimmung des Arbeitgebers an. Grundsätzlich werden Mandate im Namen und für die Rechnung der Sozietät abgeschlossen. Soweit dies im Einzelfall nicht möglich ist, erfolgt die Mandatsübernahme im Innenverhältnis ausschließlich auf Rechnung des Arbeitgebers.

3. Nach ständiger Übung wird grundsätzlich der gesamte Zahlungsverkehr der Kanzlei unbar abgewickelt. Sollte es dennoch in Ausnahmefällen zu Barzahlungen durch Mandanten oder Dritte kommen, ist dem Arbeitnehmer bekannt, dass Barzahlungen nach einer gültigen Weisung und der ständigen Übung der Sozietät grundsätzlich nur durch einen Sozium unter Hinzuziehung der Bürovorsteherin oder eines anderen Mitarbeiters entgegengenommen und quittiert werden. Entsprechendes gilt sinngemäß für sonstige Vermögenswerte (Schecks pp.).

4. Der Arbeitnehmer verpflichtet sich, diese Regelungen einzuhalten und ausnahmslos die persönliche Entgegennahme von Zahlungen an die Sozietät, sei es auch nur im Auftrag oder für Rechnung Dritter, abzulehnen.

5. Die Parteien sind darüber einig, dass ein Verstoß gegen diese Verpflichtung des Arbeitnehmers die sofortige Auflösung des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitgeber aus wichtigem Grund zu Folge hat, ohne dass es zuvor einer Abmahnung bedarf.

Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

6. Im Falle der Durchführung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Arbeitnehmers führt der Arbeitgeber aufgrund der ihm in Abschrift vorzulegenden Abtretungserklärung den pfändbaren Teil des Arbeitseinkommens an den vom Insolvenzgericht bestellten Treuhänder direkt ab. Bis zur Bestellung eines Treuhänders wird der pfändbare Teil des Arbeitseinkommens vom Arbeitgeber direkt auf das vom Insolvenzverwalter eingerichtete Treuhandkonto überwiesen.

7. Die Parteien werden diesen Arbeitsvertrag an etwaige Auflagen der RAKn oder der Gerichte, soweit sie zum Erhalt der Bestellung des Arbeitnehmers als RA erforderlich sind, anpassen, sofern dies dem Arbeitgeber zumutbar ist und die in jeder Hinsicht ordnungsgemäße Erbringung der Rechtsberatungstätigkeit der Sozietät dadurch nicht beeinträchtigt wird.“

[8] Der Ast. und RA P. haben außerdem eine Zusatzvereinbarung geschlossen, in welcher sie sich verpflichtet haben, den RAKn H. und D. jede Änderung des Arbeitsvertrages sowie ein etwaiges Ende des Anstellungsverhältnisses unverzüglich mitzuteilen. In einem weiteren Zusatz heißt es, die Bürovorsteherin des RA P. sei von diesem angewiesen, die Pflichten des Ast. aus dem Arbeitsvertrag zu überwachen.

[9] b) Eine Gefährdung der Interessen der Rechtsuchenden hat der Senat in Fällen verneint, in denen der Anwalt seine selbstständige Tätigkeit vollständig und nachhaltig aufgegeben hatte, nur noch als Angestellter einer RA-Sozietät tätig war und mit dieser rechtlich abgesicherte Maßnahmen verabredet hatte, die verhinderten, dass er mit Mandantengeldern in Berührung kam. Um dies sicherzustellen, war vertraglich vereinbart, dass der RA auf dem Kanzleibriefkopf entweder gar nicht oder ausdrücklich als angestellter RA geführt wurde, Mandatsverhältnisse ausschließlich im Auftrag und für Rechnung der Sozietät eingehen, eigene Mandate nicht annehmen und Zahlungen an die Sozietät nicht entgegennehmen durfte. Die Sozien der Kanzlei, gegen deren berufsrechtliche Zuverlässigkeit keine Bedenken bestanden, hatten geeignete Sicherheitsvorkehrungen und Vertretungsregeln getroffen, die eine Einhaltung dieser Regelungen gewährleisteten. Der pfändbare Teil des Arbeitseinkommens wurde an den Insolvenzverwalter abgeführt. Beide Vertragsparteien hatten sich durch schriftliche Erklärung gegenüber der RAK verpflichtet, jede Änderung des geschlossenen Anstellungsvertrags und ein etwaiges Ende des Anstellungsverhältnisses unverzüglich mitzuteilen (BGH, Beschl. v. 18.10.2004 – AnwZ [B] 43/03, NJW 2005, 511; BGH, Beschl. v. 25.6.2007 – AnwZ [B] 101/05, NJW 2007, 2924).

[10] c) Der vom Ast. kurz vor dem Termin zur mündlichen Verhandlung eingereichte Arbeitsvertrag entspricht im Wesentlichen denjenigen Verträgen, welche den zitierten Entscheidungen zugrunde lagen. Nach Auskunft der Verfahrensbevollmächtigten des Ast. im Termin zur mündlichen Verhandlung wurde er im Hinblick auf das vorliegende Verfahren in der Kanzlei der Verfahrensbevollmächtigten erstellt und dabei den Erfordernissen der einschlägigen Senatsentscheidungen angepasst. Ein derartiges Verhalten hat der Senat auch in anderen Fällen beobachtet, in denen die Zulassung eines Anwalts wegen Vermögensverfalls widerrufen worden war. Dem Senat werden schriftliche Verträge vorgelegt, die kurzfristig geschlossen worden sind oder deren verbindlicher Abschluss für den Fall der Aufhebung des Widerrufsbescheides sogar nur in Aussicht gestellt wird, verbunden mit der Bitte um rechtliche Hinweise zur „Vervollkommnung“ des jeweils vorgelegten Entwurfs. Hierin äußert sich ein grundlegendes Missverständnis der bisherigen Senats-Rspr. Der Senat sieht Anlass zu folgenden Hinweisen:

Vertrag kurz vor der mündlichen Verhandlung eingereicht

[11] Schon nach dem Wortlaut des § 14 Nr. 7 BRAO ist der Widerruf der Zulassung die Regel und die trotz des Vermögensverfalls nicht gegebene Gefährdung der Interessen der Rechtsuchenden die Ausnahme (vgl. BGH, Beschl. v. 25.6.2007 – AnwZ [B] 101/05, NJW 2007, 2924 Rdnr. 8). Der Vermögensverfall des Anwalts lässt befürchten, dass entweder der Anwalt selbst oder aber dessen Gläubiger auf Gelder der Mandanten zugreifen. Ziel der Vorschrift des § 14 Nr. 7 BRAO ist es, dieser Gefahr vorzubeugen. Daran hat sich die Rechtsanwendung zu orientieren. Von einem Widerruf der Zulassung eines in Vermögensverfall geratenen Anwalts kann folglich nur dann abgesehen werden, wenn im Zeitpunkt der Entscheidung eine sichere Prognose dahingehend getroffen werden kann, dass sich im zu entscheidenden Einzelfall die typischen Gefahren, die mit dem Vermögensverfall eines Anwalts verbunden sind, nicht realisieren werden. Grundlage einer solchen Prognose kann nicht nur der Abschluss eines den einschlägigen Senatsentscheidungen nachgebildeten Anstellungsvertrages sein. Vielmehr entscheidet eine Gesamtwürdigung aller maßgeblichen Umstände darüber, ob die Gefährdung der Rechtsuchenden hinreichend sicher ausgeschlossen ist. Dies wird angesichts der für eine Gefährdung streitenden Vermutung nur in seltenen Ausnahmefällen in Betracht kommen; die Feststellungslast hierfür trifft den RA.

[12] Besonderes Augenmerk gilt dabei der Frage, ob die arbeitsvertraglichen Beschränkungen vom angestellten RA und seinen Arbeitgebern auch eingehalten werden.

Sicherheitsvorkehrungen erforderlich

Hierzu müssen – auch in Vertretungsfällen greifende – Sicherheitsvorkehrungen getroffen werden, die eine effektive Kontrolle der vertraglichen Vereinbarungen gewährleisten; es bedarf einer ausreichend engen tatsächlichen Überwachung, um zu verhindern, dass der RA mit Mandantengeldern in Berührung kommt. Unter diesem Gesichtspunkt hat der Senat etwa ein Anstellungsverhältnis mit einer Einzelkanzlei nicht als ausreichend angesehen, weil in diesem Fall nicht zuverlässig sichergestellt ist, dass die Einhaltung der Vereinbarungen auch während urlaubs- oder krankheitsbedingter Abwesenheit des Einzelanwalts überwacht wird (BGH, Beschl. v. 5.12.2005 – AnwZ [B] 13/05, NJW-RR 2006, 559; v. 5.12.2005 – AnwZ [B] 14/05, AnwBl. 2006, 281; v. 31.3.2008 – AnwZ [B] 33/07 Rdnr. 10; v. 26.11.2009 – AnwZ [B] 27/09 Rdnr. 17). In diesem Zusammenhang ist auch von Bedeutung, ob der Vertrag bisher nur bei Gericht vorgelegt oder aber im Zeitpunkt der Entscheidung schon über einen längeren Zeitraum beanstandungsfrei durchgeführt („gelebt“) worden ist (vgl. dazu *Schmidt-Räntsch*, in: *Gaier/Wolff/Göcken*, Anwaltliches Berufsrecht, § 14 BRAO Rdnr. 45).

In den beiden Fällen, in denen der Senat zugunsten des RA entschieden hat, waren die Arbeitsverhältnisse im Zeitpunkt der Entscheidung des Senats bereits seit mehr als eineinhalb (BGH, Beschl. v. 18.10.2004 – AnwZ [B] 43/03, NJW 2005, 511) und sogar seit mehr als drei Jahren (BGH, Beschl. v. 25.6.2007 – AnwZ [B] 101/05, NJW 2007, 2924) in Vollzug gesetzt.

[13] Um die Prognose abzusichern, dass eine Gefährdung der Rechtsuchenden ausgeschlossen ist, hat der Senat im Übrigen schon bisher – neben der Aufgabe der selbstständigen Tätigkeit und dem Abschluss eines Anstellungsvertrages, der die üblichen Befugnisse eines Anwalts im Umgang mit Mandanten und mit Fremdgeld zum Schutze der Mandanten einschränkt – für relevant gehalten, ob der Anwalt seine berufliche Tätigkeit bis dahin beanstandungsfrei ausgeübt hat und ob er selbst zielgerichtet, ernsthaft und planvoll die erforderlichen Schritte zur Stabilisierung seiner Vermögensverhältnisse unternommen hat.

Die arbeitsvertraglichen Beschränkungen und insbesondere die Sicherheitsvorkehrun-

Bisherige Tätigkeit ohne Beanstandungen?

Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

gen zu ihrer Überwachung dürfen nicht auf unabsehbare Zeit erforderlich sein. Da dies mit dem Berufsbild des RA nicht in Einklang zu bringen wäre, können sie nur vorübergehend hingenommen werden, wenn nach Ablauf einer gewissen Zeit wieder mit einer Konsolidierung der Vermögensverhältnisse gerechnet werden kann, die die Notwendigkeit der Beschränkungen entfallen lässt (BGH, Beschl. v. 18.10.2004 – AnwZ [B] 43/03, NJW 2005, 511; Beschl. v. 5.12.2005 – AnwZ [B] 14/05, AnwBl. 2006, 281).

[14] d) Im vorliegenden Fall hat der Ast. seine Einzelkanzlei aufgegeben und mit seinem Arbeitgeber – dem Partner einer großen überörtlichen Sozietät, die auch an dem für den Ast. vorgesehenen Einsatzort D. mit mehreren Anwälten vertreten ist – Maßnahmen vereinbart, die formal die hierzu in der Senats-Rspr. entwickelten Kriterien erfüllen. Das allein reicht jedoch, wie gezeigt, nicht aus. In Anbetracht der übrigen Umstände des vorliegenden Falles hat sich der Senat nicht die notwendige Überzeugung verschaffen können, dass eine Gefährdung der Interessen der Rechtsuchenden aller Voraussicht nach bis zur Konsolidierung der Vermögensverhältnisse des Ast. ausgeschlossen ist.

[15] Der Ast. hat es bisher nicht vermocht, die zur Ordnung seiner Vermögensverhältnisse erforderlichen Schritte in die Wege zu leiten. Anträge auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens und auf Restschuldbefreiung hat er entgegen seiner Ankündigung aus dem Schriftsatz v. 5.11.2009 nicht gestellt. Auch zu dem Sanierungsplan, den er nach diesem Schriftsatz in Angriff nehmen wollte, hat er im weiteren Verlauf des Verfahrens nichts Konkretes vorgetragen. In seinem Schriftsatz v. 6.1.2010 hat er keine Einzelheiten zu den vorhandenen Verbindlichkeiten, zu Verhandlungen mit den Gläubigern oder zu den Beträgen, welche ihm auf der Grundlage seines jetzigen Verdienstes für die Rückführung der Schulden zur Verfügung stehen, mitgeteilt. Darin heißt es nur, sein jetzt in abhängiger Stellung erzielt Einkommen reiche aus, um seine Schulden „i.H.v. ca. 50.000 Euro“ ohne Insolvenzverfahren zu begleichen; bereits im vergangenen Jahr habe er „etliche tausend Euro“ auf seine Verbindlichkeiten gezahlt und sich dafür „in seiner Lebensführung erheblich eingeschränkt“. Eine konkrete Perspektive, wann die Verbindlichkeiten des Ast. geregelt sein werden, ist damit nicht aufgezeigt. Dieses Vorbringen ist nicht nur, wie dargelegt, zum Beleg einer gegenwärtigen Konsolidierung der Vermögensverhältnisse ungeeignet. Darauf lässt sich auch nicht die Prognose gründen, dass es dem Ast. in absehbarer Zeit gelingen wird, sämtliche Verbindlichkeiten zu tilgen oder auf andere Weise zu regeln. Dass er seine Vermögensverhältnisse erneut nicht vollständig offen legt, fügt sich zudem in sein bisheriges prozessuales Verhalten und gibt Anlass, an seiner für die Annahme eines Ausnahmefalls erforderlichen persönlichen Zuverlässigkeit zu zweifeln.

[16] In dieser Hinsicht kommt hinzu, dass der Ast. seinen Beruf schon bisher nicht ohne jede Beanstandung ausgeübt hat. Ein Fehlverhalten im Zusammenhang mit Mandantengeldern ist zwar nicht bekannt geworden. Gegen ihn liegt jedoch nicht nur die von ihm eingeräumte Rüge aus dem Jahr 2007 (oder 2008) vor, die ihren Grund in einer missverständlichen Zeitungsanzeige gehabt haben soll. Zu der von der Agin. vorgelegten Liste mit Beschwerden hat der Ast. erklärt, es handle sich durchweg um Eingaben querulatorischer Mandanten. In zumindest einem Fall ist das jedoch nicht richtig. Die Beschwerde v. 16.7.2008 kann nicht damit abgetan werden, dass der Ast., wie er behauptet, eine Verwaltungsakte „versehentlich“ nicht zurückgegeben habe. Der Ast. hat die Akte, die ihm im Februar 2008 übersandt worden war, vielmehr trotz Einschreitens der Agin. zurückbehalten und erst bei einer von der Staatsanwaltschaft D. veranlassten Durchsichtung seiner Kanzleiräume am 21.7.2009 herausgegeben. Das Strafverfahren wegen Urkun-

denunterdrückung wurde zwar nach § 170 Abs. 2 StPO eingestellt, weil nicht nachzuweisen war, dass er zum Zwecke der Beweisvereitelung gehandelt hat. Der Verdacht einer berufsrechtlichen Verfehlung (Verstoß gegen § 56 Abs. 1 BRAO, § 19 BORA) ist damit jedoch nicht ausgeräumt. Die Generalstaatsanwaltschaft beabsichtigt ausweislich ihres Schr. v. 5.11.2009, welches die Agin. zu den Akten gereicht hat, den Ast. wegen dieses Vorgangs vor dem für den Bezirk des OLG H. zuständigen AnwG anzuschuldigen. Wegen dreier weiterer Beschuldigungen eingeleitete Verfahren sind an die Generalstaatsanwaltschaft bei dem OLG H. abgegeben worden. Dem Bericht der Staatsanwaltschaft D. zufolge war die Durchsichtung der Räume des Ast. außerdem in zwei anderen Ermittlungsverfahren angeordnet worden. Die DAK hat mit Schr. v. 12.11.2009 mitgeteilt, dass der Ast. im Zeitraum 1.10. bis 31.12.2007 Sozialversicherungsbeiträge für die bei ihm beschäftigten Arbeitnehmer nicht abgeführt habe. Zu allen diesen Vorgängen hat sich der Ast. nicht erklärt, obwohl er ausreichend Gelegenheit dazu hatte.

Sittenwidriges Einstiegsgehalt für Berufsanfänger

BRAO § 43 Satz 2; BORA § 26; BGB § 138 Abs. 1

***1. Unangemessene Beschäftigungsbedingungen i.S.d. § 26 BORA sind jedenfalls dann anzunehmen, wenn Leistung und Gegenleistung in einem auffälligen Missverhältnis zueinander stehen, welches einen objektiven Verstoß gegen die guten Sitten nach § 138 BGB begründet.**

***2. Der Annahme eines Verstoßes gegen § 26 BORA steht nicht entgegen, dass eine Stellenanzeige nicht zum Abschluss eines Arbeitsvertrages geführt hat. Die in § 26 BORA statuierte Berufspflicht, RAe nur zu angemessenen Bedingungen zu beschäftigen, wirkt sich jedenfalls i.V.m. der Generalklausel des § 43 Satz 2 BRAO bereits im Vorfeld des Vertragsschlusses aus und verbietet es einem RA, durch allgemein zugängliche Stellenanzeigen den Abschluss von Beschäftigungsverhältnissen mit unangemessenen Bedingungen anzubahnen.**

***3. In Aussicht gestellte Umsatzbeteiligungen an eigenen Mandaten sind nicht als Gehaltsbestandteil zu berücksichtigen, weil sich einem Berufsanfänger erfahrungsgemäß kaum die Möglichkeit zu erfolgreicher Akquisitionstätigkeit bietet, so dass mit einem regelmäßigen über die Grundvergütung hinausgehenden Verdienst aus der Umsatzbeteiligung nicht zu rechnen ist.**

BGH, Beschl. v. 30.11.2009 – AnwZ (B) 11/08

Aus den Gründen:

[1] I. Der Ast. ist RA und Notar in einer aus vier RAinnen und RAen bestehenden Sozietät in E. Unter seinem Namen erschien im Juli 2006 auf der Homepage der Bundesagentur für Arbeit eine Stellenanzeige, mit der eine „Traineeestelle für junge Anwältinnen/Anwälte“ angeboten wurde. Die Anzeige enthält im Anschluss an eine Darstellung des Trainee-Programms folgenden Text:

„Der Trainee wird in ein auf zwei Jahre befristetes Angestelltenverhältnis inklusive sämtlicher Sozialversicherungen übernommen. Wir übernehmen zusätzlich die Kosten für die Berufshaftpflicht und die Anwaltskammer. Daneben übernehmen wir noch anfallende Fahrtkosten, die aus dienstlichem Anlass erfolgen. Wir unterstützen den jungen Anwalt auch bei Fortbildungsveranstaltungen durch Übernahme der Seminargebühren. Wir zahlen als Grundvergütung ein Gehalt, welches ein wenig über dem Referendargehalt liegt. Zusätzlich wird eine Umsatzbeteiligung an denjenigen Mandaten gewährt, die der Trainee selbst akquiriert.“

Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

[2] Mit Bescheid v. 29.3.2007 erteilte die Agin. dem Ast. einen mit einer Rechtsmittelbelehrung versehenen „belehrenden Hinweis“, in dem es u.a. heißt:

„Nach § 26 BORA dürfen RAe nur zu angemessenen Bedingungen beschäftigt werden ... In Ermangelung einer vereinbarten Vergütung ist gem. § 612 Abs. 2 BGB die übliche Vergütung zu zahlen. Nach unten hin bietet § 138 BGB eine sichere Grenze, die dort verläuft, wo die anwaltliche Leistung und die pekuniäre Gegenleistung in einem groben Missverhältnis zueinander stehen ...

Der Vorstand ist der Auffassung, dass hier ein solches Missverhältnis nach § 138 BGB besteht, wenn sie als Vergütung eine etwas über dem Referendargehalt liegende Vergütung anbieten. Die Unterhaltsbeihilfe für Rechtsreferendare für Ledige betrug (Stand 1.1.2006) 894,75 Euro. Eine wenig über diesem Referendargehalt liegende Vergütung dürfte also unter 1.000 Euro liegen.

Im Merkblatt des DAV für das Jahr 2002 wurde eine Vergütung für ausgebildete RA- und ReNo-Fachangestellte ermittelt und zwar für Berufsanfänger v. 1.200 bis 1.500 Euro. ... Wenn aber Berufsanfänger von ausgebildeten RA- und ReNo-Fachangestellten bereits eine Mindestvergütung v. 1.200 Euro erhalten, dann ist es unsittlich, einen Volljuristen, der sein Zweites Staatsexamen abgelegt hat, zu Beträgen unter 1.000 Euro zu beschäftigen.

Der Vorstand hat gesehen, dass ein Verstoß gegen § 26 BORA nur dann eingreift, wenn RAe zu unangemessenen Bedingungen beschäftigt werden, d.h. ein Vertrag bereits abgeschlossen wurde. Der Vorstand ist aber ebenso der Meinung, dass hier im Rahmen des § 43 BRAO dem RA vorgegeben ist, seinen Beruf stets gewissenhaft auszuüben. Das Anbieten solcher Verträge, die dann bei Abschluss gegen § 26 BORA verstoßen würden, ist nach Auffassung des Vorstandes mit der gewissenhaften Berufsausübung des RA nach § 43 BRAO nicht zu vereinbaren.“

[3] Der Ast. hat gerichtliche Entscheidung beantragt. Der AGH hat den Antrag zurückgewiesen (NJW 2008, 668). Dagegen wendet sich der Ast. mit seiner vom AGH zugelassenen sofortigen Beschwerde.

[4] II. Die Entscheidung des Senats ergeht in der nach § 106 Abs. 2 Satz 1 BRAO a.F. maßgeblichen Besetzung mit sieben Richtern. Zwar entscheidet der Senat v. 1.9.2009 an auch in zu diesem Zeitpunkt bereits anhängigen Altverfahren nach § 106 Abs. 2 Satz 1 BRAO i.d.F. des Gesetzes zur Modernisierung von Verfahren im anwaltlichen und notariellen Berufsrecht v. 30.7.2009 (BGBl. I 2449, 2456) grundsätzlich in der seitdem maßgeblichen verkleinerten Besetzung mit fünf Richtern (Senatsbeschl. v. 4.11.2009 – AnwZ [B] 16/09, z.V.b., Leitsatz d sowie unter II). Dies gilt jedoch nicht in Fällen, in denen – wie hier – die Beratung bereits vor dem 1.9.2009 in der maßgeblichen Besetzung mit sieben Richtern begonnen hat. Die Entscheidung konnte im schriftlichen Verfahren ergehen, da die Beteiligten auf mündliche Verhandlung verzichtet haben.

[5] III. 1. Die sofortige Beschwerde ist nach § 215 Abs. 2 BRAO, § 223 Abs. 3 BRAO a.F. statthaft und auch im Übrigen zulässig (§ 223 Abs. 4 i.V.m. § 42 Abs. 4 bis 6 BRAO a.F.). Zwar hat der Ast. die Frist von zwei Wochen zur Einlegung der sofortigen Beschwerde (§ 42 Abs. 4 BRAO a.F.) nicht gewahrt. Dem Ast. ist jedoch auf seinen rechtzeitig gestellten Antrag hin Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren, weil er glaubhaft gemacht hat, dass ihn kein Verschulden an der Fristversäumung trifft (§ 42 Abs. 6 Satz 2 BRAO a.F., § 22 Abs. 2 FGG a.F.).

[6] 2. Die sofortige Beschwerde ist unbegründet.

[7] a) Der AGH hat mit Recht angenommen, dass es sich bei dem „belehrenden Hinweis“ der Agin. – wie auch die beige-

fügte Rechtsmittelbelehrung deutlich macht – um einen in entsprechender Anwendung des § 223 Abs. 1 BRAO a.F. anfechtbaren Verwaltungsakt handelt (vgl. BGH, Beschl. v. 25.7.2005 – AnwZ [B] 42/04, NJW 2005, 2692; Beschl. v. 13.8.2007 – AnwZ [B] 51/06, NJW 2007, 3349). Diese Vorschrift ist nach der Übergangsregelung in § 215 Abs. 2 BRAO weiterhin anwendbar, weil der belehrende Hinweis vor dem 1.9.2009 ergangen ist.

[8] b) Ohne Erfolg beruft sich der Ast. auf eine Verletzung seines rechtlichen Gehörs im Verwaltungsverfahren. Ein solcher etwa erfolgter Verfahrensverstoß wird dadurch geheilt, dass der Betroffene – wie hier der Ast. – spätestens vor dem Senat ausreichend rechtliches Gehör erhält. Dies hat der Senat bereits für Verfahrensverstöße des AGH (st. Rspr., BGHZ 77, 327, 329; Beschl. v. 29.11.1993 – AnwZ [B] 34/93, BRAK-Mitt. 1994, 47; Beschl. v. 24.10.1994 – AnwZ [B] 30/94, BRAK-Mitt. 1995, 76 f.; Beschl. v. 18.6.2001 – AnwZ [B] 10/00, NJW-RR 2001, 1642) und für einen Gehörsverstoß in einem Verwaltungsverfahren betreffend den Widerruf der Zulassung (§ 16 Abs. 2 BRAO a.F.) entschieden (Beschl. v. 18.10.1999 – AnwZ [B] 95/98, BRAK-Mitt. 2000, 42). Für einen – unterstellten – Verstoß gegen die vor Erlass eines belehrenden Hinweises analog § 74 Abs. 3 BRAO (vgl. hierzu *Feuerich/Weyland*, BRAO, 7. Aufl., § 74 Rdnr. 11 f.) erforderliche Anhörung gilt nichts anderes.

[9] c) Zu Recht hat die Agin. die vom Ast. zu verantwortende Stellenanzeige auf der Homepage der Bundesagentur für Arbeit missbilligt. Der Ast. hat in dieser Stellenanzeige Beschäftigungsverträge angeboten, die im Falle ihres Abschlusses gegen § 26 Abs. 1 BORA verstoßen würden, und damit – jedenfalls – gegen die sich aus § 43 Satz 2 BRAO ergebenden Berufspflichten verstoßen.

[10] aa) Der Annahme einer Pflichtverletzung steht nicht entgegen, dass die Stellenanzeige nicht zum Abschluss eines Arbeitsvertrags geführt hat.

Verstoß gegen die Generalklausel des § 43 S. 2 BRAO

Die in § 26 BORA statuierte Berufspflicht, RAe nur zu angemessenen Bedingungen zu beschäftigen, wirkt sich – jedenfalls i.V.m. der Generalklausel

des § 43 Satz 2 BRAO – bereits im Vorfeld des Vertragsschlusses aus und verbietet es einem RA, durch allgemein zugängliche Stellenanzeigen den Abschluss von Beschäftigungsverhältnissen mit unangemessenen Bedingungen anzubahnen. Das öffentliche Anbieten solcher Beschäftigungsverhältnisse gefährdet das Ansehen der Rechtsanwaltschaft und ist dazu geeignet, andere Berufsträger zu einem vergleichbaren Verhalten zu ermutigen. Daher verstößt der RA bereits durch die Veröffentlichung einer Stellenanzeige, in der unangemessene Beschäftigungsbedingungen beschrieben werden, gegen die sich aus § 43 Satz 2 BRAO ergebende Pflicht, sich innerhalb und außerhalb des Berufes der Achtung des Vertrauens, welche die Stellung des RA erfordert, würdig zu erweisen.

[11] bb) Die in der Stellenanzeige angebotenen Beschäftigungsbedingungen sind unangemessen i.S.d. § 26 BORA.

[12] (1) Die Abgrenzung angemessener von nicht angemessenen Beschäftigungsbedingungen setzt eine umfassende Würdigung aller für die Beurteilung maßgeblichen Umstände voraus. Ob die arbeitsvertraglichen Bedingungen für die Beschäftigung angestellter RAe angemessen sind, hängt nicht allein von der absoluten Höhe der dem angestellten RA gezahlten Vergütung ab; § 26 Abs. 1 Satz 2 Buchst. b) BORA schreibt keinen bestimmten „Mindestlohn“ für angestellte RAe vor (*Koch in Henssler/Prütting*, BRAO, 3. Aufl., § 26 BORA Rdnr. 7). Maßgebend ist, ob die Vergütung der Qualifikation, den Leistungen und dem Umfang der Tätigkeit des Beschäftigten und den Vorteilen des beschäftigenden RA aus dieser Tätigkeit entspricht.

Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

Daraus ergibt sich, dass sich die Angemessenheit einer Vergütung nicht abstrakt aufgrund der Höhe ihres Geldbetrages, sondern nur auf der Grundlage des Gesamtgefüges von Leistung und Gegenleistung beurteilen lässt.

[13] Unangemessene Beschäftigungsbedingungen i.S.d. § 26 BORA sind jedenfalls dann anzunehmen, wenn Leistung und Gegenleistung in einem auffälligen Missverhältnis zueinander stehen, welches einen objektiven Verstoß gegen die guten Sitten nach § 138 BGB begründet (*Nerlich in Hartung/Römermann*, Berufs- und Fachanwaltsordnung, 4. Aufl., § 26 BORA Rdnr. 96). Dabei kommt es aber auf eine – für das Unwerturteil im Rahmen des § 138 Abs. 1 BGB unerlässliche – verwerfliche Gesinnung des Begünstigten im Rahmen des § 26 BORA nicht an, weil diese Vorschrift mit dem Begriff der „Unangemessenheit“ einen rein objektiv zu bestimmenden Maßstab an die Beurteilung der Beschäftigungsbedingungen anlegt.

[14] (2) Die angebotene Vergütung steht hier in einem auffälligen Missverhältnis zu der geforderten Gegenleistung.

[15] (a) Die vom Ast. in Aussicht gestellte Grundvergütung sollte nach dem Inhalt der Stellenanzeige „ein wenig über dem Referendargehalt“ liegen. Da die Unterhaltsbeihilfe für Rechtsreferendare in N. im vergleichbaren Zeitraum 894,25 Euro betrug, wird der von der Stellenanzeige angesprochene durchschnittlich informierte Leser, von dem angenommen werden kann, dass ihm die ungefähre Höhe der Referendarvergütung bekannt ist, hierunter ein Bruttogehalt verstehen, welches allenfalls unwesentlich über 1.000 Euro liegt. Mit der Behauptung, er habe eine anfängliche Bruttogrundvergütung v. 1.500 Euro zahlen wollen, kann der Ast., abgesehen davon, dass für die Richtigkeit dieses Vorbringens jeder objektive Anhaltspunkt fehlt, nicht gehört werden. Da es dem RA – wie dargelegt – nach § 43 Satz 2 BRAO i.V.m. § 26 BORA bereits untersagt ist, öffentlich auf den Abschluss von Arbeitsverträgen zu unangemessenen Bedingungen hinzuwirken, kommt es für die Beurteilung einer Berufspflichtverletzung maßgeblich darauf an, wie ein von der Stellenanzeige angesprochener verständiger Durchschnittsempfänger die dort angebotenen Beschäftigungsbedingungen versteht.

[16] Selbst bei Bewertung der zusätzlich in Aussicht gestellten Leistungen (wie der Übernahme der Berufshaftpflichtversicherung, des Beitrags für die Anwaltskammer, der Seminargebühren für Fortbildungsveranstaltungen und möglicherweise des Arbeitnehmeranteils der Sozialversicherungsbeiträge) als Gehaltsbestandteile wird der Leser der Stellenanzeige nicht annehmen, dass der Wert der vom Ast. in Aussicht gestellten Leistungen mehr als 1.250 Euro beträgt. Dass die diesbezüglichen Einzelheiten einschließlich der genauen Höhe der Vergütung vor dem Abschluss eines Arbeitsvertrags noch auszuhandeln sein mögen, steht dieser Beurteilung angesichts des geringen Spielraums, den die Anzeige hierfür lässt, nicht entgegen. Die in Aussicht gestellte Umsatzbeteiligung an eigenen Mandaten ist nicht als Gehaltsbestandteil zu berücksichtigen, weil sich einem Berufsanfänger erfahrungsgemäß kaum die Möglichkeit zu erfolgreicher Akquisitionstätigkeit bietet, so dass mit einem regelmäßigen über die Grundvergütung hinausgehenden Verdienst aus der Umsatzbeteiligung nicht zu rechnen ist.

[17] (b) Der Gesamtwert der vom Ast. in Aussicht gestellten Leistungen ist zu der verkehrsüblichen Vergütung von RAen in vergleichbaren Angestelltenverhältnissen in Beziehung zu setzen. Die verkehrsübliche Vergütung gibt Aufschluss über den für die Beurteilung des (Miss-)Verhältnisses zwischen Leistung und Gegenleistung maßgeblichen objektiven Marktwert der

Arbeitsleistung; sie bestimmt sich, wenn – wie hier – ein Tarifvertrag nicht existiert oder der vereinbarte Tariflohn nicht der verkehrsüblichen Vergütung entspricht, nach dem allgemeinen Lohnniveau in dem betreffenden Wirtschaftsgebiet (BAG, Urt. v. 22.4.2009 – 5 AZR 436/08, DB 2009, 1599; Urt. v. 24.3.2004 – 5 AZR 303/03, BAGE 110, 79, 83; Urt. v. 21.6.2000 – 5 AZR 806/98, NJW 2000, 3589; speziell zur RA-Vergütung ArbG Bad Hersfeld, BRAK-Mitt. 2000, 147, bestätigt durch LAG Frankfurt am Main, BRAK-Mitt. 2000, 151 = NJW 2000, 3372).

Dokumentationen zum durchschnittlichen Einstiegsgehalt

[18] Der AGH hat, gestützt auf eine Dokumentation der BRAK, ein Gutachten des Instituts für Freie Berufe N., eine Studie des Soldan-Instituts für Anwaltsmanagement (BRAK-Mitt. 2006, 55 f.) und weiteres Datenmaterial, festgestellt, dass das durchschnittliche Einstiegsgehalt eines angestellten RA ohne besondere Spezialisierung, ohne besondere Zusatzqualifikation und ohne Prädikatsexamen im Jahr 2006 rund 2.300 Euro brutto für eine Vollzeitstelle betragen hat. Hiervon ist auch im Beschwerdeverfahren auszugehen, nachdem der Ast. keine Einwände gegen die genannten Untersuchungen oder deren Auswertung durch den AGH erhoben hat.

[19] (c) Der Gesamtwert der in der Stellenanzeige in Aussicht gestellten Leistungen steht zu dem branchenüblichen Einstiegsgehalt in einem auffälligen Missverhältnis i.S.v. § 138 BGB. Nach der neueren Rspr. des BAG (Urt. v. 22.4.2009 – 5 AZR 436/08, DB 2009, 1599) ist ein auffälliges Missverhältnis zwischen der erbrachten Arbeitsleistung und der hierfür vereinbarten Vergütung schon dann anzunehmen, wenn diese nicht einmal zwei Drittel eines in der betreffenden Branche und Wirtschaftsregion üblicherweise gezahlten Tariflohns oder – wenn ein Tariflohn nicht existiert oder nicht der verkehrsüblichen Vergütung entspricht – des allgemeinen Lohnniveaus in dem betreffenden Wirtschaftsgebiet erreicht. Es braucht nicht entschieden zu werden, ob und inwieweit diese Rspr. für die Beurteilung der Vergütung von angestellten RAen und die Frage ihrer Sittenwidrigkeit Geltung beanspruchen kann. Jedenfalls dann, wenn – wie hier – die angebotene Gesamtvergütung nur knapp über der Hälfte des branchenüblichen Gehalts liegt, besteht regelmäßig zwischen Leistung und Gegenleistung ein auffälliges Missverhältnis.

[20] (d) Eine abweichende Bewertung ist hier auch nicht im Hinblick darauf geboten, dass sich die Stellenanzeige ihrem gesamten Inhalt nach gezielt an Bewerber mit vergleichsweise geringer Qualifikation richtet.

[21] Solche besonderen Umstände des Einzelfalls, die von dem statistisch ermittelten durchschnittlichen Gehaltsgefüge möglicherweise nicht hinreichend abgebildet werden, können allerdings die Bestimmung des Wertes der Arbeitsleistung beeinflussen und dazu führen, dass diese mit einem Betrag unterhalb des durchschnittlichen Lohnniveaus anzusetzen ist. Dies gilt hier umso mehr, als mit der erwarteten unterdurchschnittlichen Qualifikation des Bewerbers – jedenfalls in der Anfangsphase des sog. Trainee-Programms – eine deutliche Reduzierung der fachlichen Anforderungen verbunden ist. Nach der Beschreibung des „Trainee-Programms“ soll der angestellte RA zunächst nur Assistenz Tätigkeiten übernehmen und an Stelle eines RA-Fachangestellten in die Dezernatsführung einbezogen werden. Erst später soll er nach und nach die eigenständige Bearbeitung von Fällen und sonstige anwaltliche Tätigkeiten übernehmen.

[22] Auch unter diesen Umständen ist jedoch eine Vergütung des angestellten RA, die sogar das durchschnittliche Anfangsgehalt eines RA- und ReNo-Fachangestellten unterschreitet, nicht

Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

mit § 26 BORA vereinbar. Die in der Anzeige angebotene Vergütung liegt aber unter diesem Gehalt. Nach dem Merkblatt des DAV (abgedruckt bei *Nerlich* in *Hartung/Römermann*, Berufs- und Fachanwaltsordnung, 4. Aufl., Vorbem. zu § 26 BORA) beläuft sich die Vergütung eines ausgebildeten RA- und ReNo-Fachangestellten auf 1.200 Euro bis 1.500 Euro im ersten und auf 1.300 Euro bis 1.700 Euro im zweiten bis vierten Berufsjahr. Das in Aussicht gestellte Gehalt bewegt sich mithin im untersten Bereich der Vergütung, die ein RA- und ReNo-Fachangestellter erhält. Auch wenn der angestellte RA zu Beginn der Tätigkeit zu Ausbildungszwecken teilweise mit Aufgaben betraut werden soll, die sonst von einem RA- und ReNo-Fachangestellten wahrgenommen werden, steht dies zu der geforderten Gegenleistung, die nach Abschluss der Einarbeitungsphase überwiegend in rechtsanwaltlicher Tätigkeit besteht, in einem auffälligen Missverhältnis. Dass das Gehalt mit zunehmender anwaltlicher Tätigkeit des angestellten RA erhöht würde, lässt sich der Stellenanzeige nicht entnehmen.

[23] (e) Auch das angebotene „Trainee-Programm“ ändert an dieser Beurteilung nichts.

[24] Allerdings sind bei der gebotenen Gesamtbetrachtung nicht die finanziellen Aspekte, sondern auch weitere Umstände zu berücksichtigen, die ein Beschäftigungsverhältnis für den angestellten RA attraktiv machen können (*Nerlich*, a.a.O., § 26 BORA Rdnr. 164). Für einen Berufsanfänger mit fehlender Erfahrung und auch im Übrigen geringerer Qualifikation kann eine unterdurchschnittliche Vergütung in gewissem Umfang dadurch kompensiert werden, dass er in seiner Erstanstellung ein Ausbildungsprogramm durchläuft, das seiner Weiterqualifikation dient.

[25] Das im Streitfall angebotene „Trainee-Programm“ kann jedoch einen Vergütungsabschlag, jedenfalls einen solchen der hier in Rede stehenden Größenordnung, nicht rechtfertigen. Dieses unterscheidet sich von üblichen kanzleifinanzierten Weiterqualifizierungsmaßnahmen dadurch, dass es nicht darauf abzielt, den angestellten RA langfristig zu einem vollwertigen Mitarbeiter aufzubauen, der die erworbenen Fähigkeiten möglichst lange zum Nutzen der Kanzlei einsetzt.

Das Beschäftigungsverhältnis ist vielmehr von vornherein auf zwei Jahre befristet; eine Übernahme in ein unbefristetes Arbeitsverhältnis wird ausdrücklich ausgeschlossen. Dies ist für die Beurteilung der Qualität und damit des Gegenwertes des „Trainee-Programms“ von erheblicher Bedeutung, weil der Ast. unter diesen Umständen ein allenfalls unwesentliches eigenes wirtschaftliches Interesse am Erreichen des Ausbildungsziels hat.

[26] Entsprechend dieser Interessenlage sind die angebotenen Weiterbildungsmaßnahmen in der Stellenanzeige auch nur sehr allgemein und wenig aussagekräftig beschrieben. Dort heißt es nur, die Kanzlei werde den „Trainee“ mit ihrem „gesamten Know-how und Erfahrungsschatz unterstützen“ und ihm mit dem „gesamten Team für seine Lernprozesse zur Verfügung stehen“. Dies bleibt im Bereich allgemeiner Anpreisungen und lässt nicht erkennen, dass die angebotene Ausbildung über das hinausgeht, was ohnehin Bestandteil der gegenüber jedem Berufsanfänger mehr oder minder zu erbringenden Unterstützung bei der Einarbeitung ist. Ein hochwertiges Ausbildungsprogramm, etwa in Form von die praktische Tätigkeit begleitenden theoretischen Schulungen, eine Spezialisierung oder gar eine Fachanwaltsausbildung, wird gerade nicht angeboten. Unter diesen Umständen werden die von der Stellenanzeige angesprochenen Kreise durchweg den Eindruck gewinnen, dass es dem Ast. nicht zuletzt darum geht, unter dem Deck-

mantel eines vorgeblichen „Trainee-Programms“ RAe als billige Arbeitskräfte anzuwerben, die nach Ablauf der Beschäftigungszeit durch neue ersetzt werden sollen. Dies ist mit § 26 BORA nicht zu vereinbaren.

[27] d) Nach allem hat der belehrende Hinweis der Agin. Bestand, weil diese den Ast. zu Recht darauf hingewiesen hat, dass der Inhalt der Stellenanzeige auf eine Beschäftigung zu objektiv sittenwidrigen und damit unangemessenen Bedingungen i.S.d. § 26 BORA abzielt.

Keine Pflicht zur Bestellung eines Abwicklers bei Tod des Sozius

BRAO § 55

***1. Auch wenn es im Falle einer zerstrittenen Sozietät, in der ein Sozius verstorben ist, zweckmäßig sein kann, nicht den überlebenden Sozius zum Abwickler zu bestellen, kann die RAK hierzu nicht grundsätzlich verpflichtet werden.**

***2. Soweit in Ausnahmefällen auch beim Tod eines RA einer Sozietät die Bestellung eines Abwicklers geboten ist, ist der Sozius bei Unterlassung der Bestellung eines Abwicklers gleichwohl nicht in seinen eigenen Rechten verletzt.**

Bayerischer AGH, Beschl. v. 18.1.2010 – BayAGH I – 4/05

Aus den Gründen:

I. Verfahrensgegenstand ist die Weigerung der Agin., einen Abwickler zu bestellen. Der Ast. betrieb zusammen mit dem am 12.1.2005 verstorbenen RA ... eine RA-Kanzlei in der Rechtsform einer GbR. Es gibt keinen schriftlichen Gesellschaftsvertrag und keine Vereinbarung über die Regelung der Rechtsnachfolge. Die Erbin des verstorbenen RA ist nicht als RAin zugelassen, eine Liquidation der GbR ist noch nicht erfolgt. In einem Vergleich vor dem LG ... vereinbarten die Erbin des verstorbenen RA und der Ast. am 10.2.2005, dass zur Abwicklung der Sozietät ein Abwickler gem. § 55 BRAO durch die Landesjustizverwaltung bestellt werden soll.

Die Agin. – die RAK ... – hat nach entsprechendem Antrag des Ast. mit Schr. v. 21.2.2005 die Bestellung eines Abwicklers abgelehnt und hat dies damit begründet, dass weder die gesetzlichen Voraussetzungen vorlägen noch eine Notwendigkeit hierfür bestehe. Die Agin. bot die Durchführung einer Vermittlung nach § 73 Abs. 2 Ziff. 3 BRAO oder eines Schlichtungsverfahrens nach der Schiedsgutachten- und Schlichtungsordnung der RAK ... an.

Gegen die ablehnende Entscheidung der RAK wandte sich der Ast. mit seinem Schriftsatz v. 23.2.2005. Er begehrte weiterhin die Bestellung eines Abwicklers sowie den Erlass einer einstweiligen Anordnung dahingehend, dass für die Dauer von vorläufig zwei Monaten ein Abwickler bestellt wird. Zur Begründung führte er im Wesentlichen an, er sei zu einer Abwicklung im Wege der Notgeschäftsführung nicht in der Lage, ohne dass Mandate in Mitleidenschaft gezogen würden, zumal die Erbin des verstorbenen Kollegen auch bereits Konten der BGB-Gesellschaft gesperrt habe und der Ast. wegen der Überlastung ärztliche Hilfe in Anspruch nehmen müssen.

Die Agin. widersetzte sich der begehrten Bestellung eines Abwicklers. Sie ist der Ansicht, der Ast. könne als Notgeschäftsführer der BGB-Gesellschaft in Liquidation alle Mandate bearbeiten. Einer etwaigen Überlastung könne durch die Einstellung weiterer Anwälte begegnet werden, zumal in der vormaligen Sozietät noch eine angestellte RAin beschäftigt gewesen sei, mit Bestellung zur allgemeinen Vertreterin nach § 53 BRAO für den Ast. Alle laufenden Mandate seien der Sozietät übertragen und nicht einem einzelnen der Gesellschafter. Eine

Befristetes Beschäftigungsverhältnis

Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

rechtliche „Anwaltslosigkeit“ sei dementsprechend für kein einziges Mandat gegeben und werde vom Ast. auch nicht behauptet. Der Kernpunkt der Auseinandersetzung liege darin, dass jeder der Beteiligten fürchte, in der zivilrechtlichen Auseinandersetzung die Kosten für die zusätzliche anwaltliche Arbeitskraft tragen zu müssen, die für die Abwicklung bzw. Fortführung der Mandate notwendig werde. Das Kostenrisiko solle auf die Agin. abgewälzt werden. Zu den gesetzlichen Voraussetzungen für die Bestellung eines Abwicklers nach § 55 BRAO gehöre es aber nicht, dass verbleibende Anwälte einer Kanzlei über die RAK zur Arbeitsentlastung einen Abwickler zur Verfügung gestellt bekommen. Das Institut der Abwicklung sei in erster Linie dafür gedacht, den Interessen der Rechtsuchenden zu dienen, indem deren anhängige Rechtsstreitigkeiten möglichst ohne Zeitverlust und Mehrkosten zu Ende geführt würden. Dies könne der Ast. entweder selbst oder durch entsprechende organisatorische Maßnahmen sicherstellen. Es sei nicht zu erkennen, wo der Ast. in seinen Rechten (welchen?) verletzt sein solle, so dass schon aus diesem Grund sein Antrag zurückzuweisen sei. Jedenfalls stehe der Agin. ein Ermessen zu, welches mit der Nichtbestellung eines Abwicklers richtig ausgeübt worden sei.

In seiner Replik v. 3.5.2005 macht der Ast. geltend, er sei durchaus in seinen Rechten verletzt. Die Erbin des verstorbenen RA greife in seine freie unabhängige und selbstständige Ausübung der anwaltlichen Tätigkeit ein, bspw. durch Sperrung von Konten. Durch die Einbeziehung der Ehefrau des verstorbenen Kollegen seien die Mandantenrechte in Bezug auf Verschwiegenheit und Geheimhaltung gefährdet. Sein Recht auf Bestellung eines Abwicklers ergebe sich außerdem aus dem zivilrechtlichen Vergleich vor dem LG ... Die Agin. habe ihr Ermessen fehlerhaft ausgeübt.

Der BayAGH hat mit Beschl. v. 28.4.2005 den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung zur Bestellung eines Abwicklers abgewiesen. Im Beschl. v. 28.4.2005 ist ausgeführt, dass es fraglich erscheint, ob die einstweilige Anordnung ergehen könne, da das Gericht grundsätzlich nur Anordnungen hinsichtlich der bereits eingetretenen Wirkungen erlassen, nicht aber erst auf diesem Wege Verfügungen Wirksamkeit verschaffen könne. Eine nur vorläufige Bestellung eines Abwicklers sei mit dem Amt des Abwicklers schwerlich vereinbar, zumal auch das Gesetz selbst keinen nur vorläufigen Abwickler kenne. Schließlich würde die Anordnung der Bestellung zumindest teilweise zu einer Vorwegnahme der Hauptsache führen.

Darauf komme es aber letztlich nicht mehr an, nachdem schon der Anordnungsanspruch nicht bestehe. Der Ast. sei durch die Entscheidung der Agin., keinen Abwickler gem. § 55 BRAO zu bestellen, nicht in seinen Rechten beeinträchtigt (§ 223 Abs. 1 BRAO), da sich die Entscheidung nicht als rechtswidrig erweise. In dem Beschluss wird dargelegt, dass die Ermessensentscheidung der Agin., keinen Abwickler zu bestellen, rechtlich nicht zu beanstanden sei und die Hauptsache keine Aussicht auf Erfolg habe. Wegen weiterer Einzelheiten wird auf den Beschl. des BayAGH v. 28.4.2005 Bezug genommen.

In der Folgezeit beantragte der Ast. mehrmals die Aufhebung und Verlegung angesetzter Termine zur mündlichen Verhandlung. Mit Schr. v. 2.3.2009 teilte er schließlich mit, die Liquidation sei immer noch nicht beendet. Es seien noch einige wenige gerichtshängige Mandate zu bearbeiten. Zwischen ihm und der Erbin des verstorbenen Kollegen seien noch zivilrechtliche Verfahren anhängig. In einem dieser Prozesse habe das AG ... die Ansicht vertreten, er habe keine Notgeschäftsführungsbefugnis. Darüber hinaus gebe es noch Regelungsbedarf u.a. gegenüber dem Finanzamt. Es bestehe deshalb nach wie vor ein Bedürfnis für die Bestellung eines Liquidators. Auch weil der Ast. einen Schadensersatzanspruch gegen die Agin.

habe, bestehe ein erhebliches rechtliches Interesse an der Feststellung der Rechtswidrigkeit der Nichtbestellung eines Liquidators. Der Antrag auf gerichtliche Entscheidung werde deshalb keinesfalls zurückgenommen. Er beantragt die Durchführung einer mündlichen Verhandlung.

Der Senat wies mit Schr. v. 20.5.2009 darauf hin, dass der Antrag des Ast. unzulässig sein dürfte. Auf dieses Schr. wird Bezug genommen.

Der Ast. nahm hierzu mit Schr. v. 15.6.2009 Stellung. Er hält seinen Antrag weiterhin für zulässig und führt Folgendes aus:

Der Senat verhalte sich widersprüchlich, da im Beschl. im einstweiligen Anordnungsverfahren die Zulässigkeit des Antrags bejaht worden sei. § 55 BRAO stehe im dritten Teil der BRAO mit der Überschrift „die Rechte und Pflichten des RA“. Daraus ergebe sich, dass durch die fehlerhafte Anwendung des § 55 BRAO der RA in seinen Rechten per se verletzt sei. Aus der Entscheidung des BVerfG (NJW 1983, 1553) ergebe sich, dass zur Unabhängigkeit eines RA auch die wirtschaftliche Unabhängigkeit gehöre. Dieser Gedanke sei auch bei der Bestimmung des Gesetzeszweckes des § 55 BRAO zu berücksichtigen. Die wirtschaftliche Unabhängigkeit des Ast. sei in hohem Maße gefährdet, da ihn die Streitigkeiten mit der Erbin des verstorbenen Kollegen an den Rand des wirtschaftlichen und gesundheitlichen Ruins gebracht hätten. Bei der Ermessensentscheidung im Rahmen des § 55 BRAO seien die Interessen der Sozii einzubeziehen. Dies gelte auch dann, wenn bei einer Zweiersozietät einer der Sozii versterbe und es zu Streitigkeiten mit der Witwe komme. Auf die Kommentierung in *Henssler/Prütting* zu § 55 BRAO (Anm. 3) werde verwiesen. Bei der Antragstellung sei es dem Ast. nicht um eine Schlichtung zwischen dem Sozius und der Erbin gegangen, sondern um die Wahrung seiner Rechte i.S.d. § 1 BRAO.

Nach dem für die Parteien bindenden Vergleich vor dem LG ... über die Bestellung eines Liquidators habe es zwischen ihnen nichts mehr zu schlichten gegeben. Die Agin. hätte deshalb bei zutreffender Würdigung und angemessener Ausübung des ihr zustehenden Ermessens sogar ohne vorherige Anhörung einen Liquidator bestellen müssen. Die Nichtbestellung eines Abwicklers sei deshalb ermessensfehlerhaft und damit rechtswidrig gewesen.

II. Das Verfahren ist vor dem 1.9.2009 anhängig geworden. Nach der Übergangsvorschrift des § 215 Abs. 3 BRAO in der seit 1.9.2009 geltenden Fassung (BGBl. I 2449) ist deshalb das gerichtliche Verfahren noch nach den Bestimmungen der bis zum 31.8.2009 geltenden BRAO und somit gem. §§ 223 Abs. 4, 40 Abs. 4 BRAO (a.F.) nach dem Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FGG) durchzuführen. Die nachfolgend zitierten Bestimmungen der BRAO beziehen sich deshalb immer auf die jeweils bis zum 31.8.2009 geltende Fassung.

Bei dem Verpflichtungsantrag des Ast. handelt es sich um ein statthafes Rechtsmittel. Nach § 223 Abs. 1 BRAO ist die Zuständigkeit des AGH für alle Rechtsstreitigkeiten begründet, die die Aufhebung und Vornahme von Verwaltungsakten betreffen. Wie im verwaltungsgerichtlichen Verfahren die Verpflichtungsklage, die den Erlass eines Verwaltungsaktes bezweckt, als das Korrelat zur Anfechtungsklage nach § 42 VwGO, ist auch eine Verpflichtungsentscheidung des AGH und damit ein darauf abzielender Verpflichtungsantrag statthaft (*Feuerich-Weyland*, BRAO, 7. Aufl., § 223 Rdnr. 18). Für das Verfahren vor dem AGH gelten auch dabei die §§ 37 und 39 bis 41 BRAO (§ 223 Abs. 4 BRAO). Dem Ast. fehlt es jedoch an der dafür erforderlichen Antragsbefugnis, so dass sein Antrag als unzulässig abzuweisen ist. Für die Beschwerdeberechtigung

Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

ist nicht § 20 FGG anwendbar. Es gilt vielmehr § 42 VwGO (*Feuerich-Weyland*, § 40 Rdnr. 49).

Die Verurteilung zum Erlass eines abgelehnten oder unterlassenen „Verwaltungsakts“ kann nur begehrt werden, wenn der Ast. geltend machen kann, durch die Ablehnung in seinen Rechten verletzt zu sein. Demnach wäre der Antrag des Ast. nur zulässig, wenn es möglich wäre, dass durch die Ablehnung der Bestellung eines Abwicklers eine Rechtsvorschrift verletzt worden ist, die zumindest auch dem Schutz der Rechte des Ast. als Sozios des verstorbenen RA dient und der Sozios einen Rechtsanspruch darauf hat, dass die Agin. den begehrten „Verwaltungsakt“ erlässt (vgl. *Feuerich-Weyland*, a.a.O., § 223 Rdnr. 36; *Kopp/Schenke*, VwGO, 15. Aufl., § 42 Rdnr. 83, m.w.N.).

Dies ist jedoch nicht der Fall. Die Fürsorge, die in dem Institut der Abwicklung gem. § 55 BRAO liegt, soll in erster Linie den Interessen der Rechtsuchenden dienen.

Bestellung eines Abwicklers dient der Sicherheit des Rechtsverkehrs

Durch die Bestellung eines Abwicklers für einen ausgeschlossenen oder verstorbenen RA wird im Interesse der Sicherheit des Rechtsverkehrs, d.h. insbesondere auch zum Schutz der Mandanten, die Fortführung der laufenden Angelegenheiten ermöglicht. Die Mandanten eines ausgeschlossenen oder verstorbenen Anwalts haben ein berechtigtes Interesse daran, dass ihre anhängigen Rechtsstreitigkeiten möglichst ohne Zeitverlust und Mehrkosten zu Ende geführt werden. Dem trägt das Institut der Abwicklung Rechnung. Die Bestellung eines Abwicklers erfolgt somit zum Schutz der Mandanten und zur Wahrung des Ansehens der Anwaltschaft. Daneben wird auch den Erben des früheren RA die Möglichkeit eröffnet, die Praxis zu verwerten. Die Bestellung eines Abwicklers erfolgt somit zum Schutz der Mandanten und zur Wahrung des Ansehens der Anwaltschaft. (BGH, NJW 1991, 1236; 1980, 1050; *Feuerich-Weyland*, a.a.O., § 55 BRAO Rdnr. 1; *Henssler/Prütting*, BRAO, 2. Aufl., § 55 Rdnr. 2; *Hartung*, Anwaltliche Berufsordnung, 3. Aufl., § 55 BRAO Rdnr. 2).

Zweck der Bestellung eines Abwicklers ist es somit nicht, einen Sozios bei der Auseinandersetzung mit der Erbin des verstorbenen Kollegen zu unterstützen, ihn vor wirtschaftlichen und gesundheitlichen Nachteilen zu bewahren oder einen Streit zu schlichten. Auf die Kommentierung in *Henssler/Prütting*, BRAO, 2. Aufl., § 55 Rdnr. 3, kann sich der Ast. dabei nicht berufen. Aus der Kommentierung geht zunächst einmal hervor, dass i.d.R. beim Versterben eines Sozios gerade kein Abwickler zu bestellen sein wird. Es wird weiter ausgeführt, dass es in „einer zerstrittenen Sozietät“, in der ein Sozios verstorben ist, zweckmäßig sein kann, nicht den überlebenden Sozios zum Abwickler zu bestellen. Diesen Ausführungen lässt sich lediglich entnehmen, dass der Kommentator die Auffassung vertritt, in Ausnahmefällen könne auch beim Versterben eines Sozios ein Abwickler bestellt werden. Im Übrigen enthält die Kommentarstelle lediglich eine Empfehlung für die Auswahl des Abwicklers in solchen Fällen.

Daraus lässt sich nicht einmal im Ansatz der Schluss ziehen, der Abwickler sei zur Fürsorge für den verbleibenden Sozios zu bestellen und dieser habe bei Weigerung der RAK ein Recht, die Bestellung im Rechtswege geltend zu machen. In Ausnahmefällen kann zwar auch beim Tod eines RA einer Sozietät die Bestellung eines Abwicklers geboten sein, insbesondere dann, wenn – anders als hier – die Mandate nicht der Sozietät, sondern dem verstorbenen Kollegen übertragen waren. Auch in

Kein eigenes Recht des Sozios

solchen Konstellationen ist jedoch der Sozios bei Unterlassung der Bestellung eines Abwicklers nicht in seinen eigenen Rechten verletzt. Vielmehr erfolgt in diesen Fällen die Bestellung ebenfalls zum Schutz der Mandanten.

Die Stellungnahme des Ast. zum rechtlichen Hinweis des AGH v. 20.5.2009 vermag an dieser Beurteilung nichts zu ändern.

Im den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung ablehnenden Beschl. des Senats v. 28.4.2005 wurde keineswegs die Antragsbefugnis des Ast. bejaht. Vielmehr ist im Beschl. ausgeführt, dass es auf Zulässigkeitsfragen letztlich nicht ankommt, nachdem der Anordnungsanspruch aus materiellen Gründen nicht besteht. Im Übrigen entfalten Ausführungen in einer Entscheidung über eine einstweilige Anordnung keine Bindungswirkung für die Hauptsacheentscheidung.

Auch wenn die Bestimmung des § 55 BRAO im dritten Teil der BRAO zu finden ist und dieser Teil die Überschrift trägt „die Rechte und Pflichten des RA“, so lässt sich daraus keine Antragsbefugnis des Sozios herleiten. Um Rechte und Pflichten des RA kann es bei der Bestimmung des § 55 BRAO schon deshalb nicht gehen, da Voraussetzung der Anwendung gerade der Tod des RA bzw. die Beendigung der Zulassung zur Rechtsanwaltschaft ist.

Soweit sich der Ast. auf die Entscheidung des BVerfG (NJW 1983, 1535) zur anwaltlichen Unabhängigkeit beruft, dabei auf den Aspekt der wirtschaftlichen Unabhängigkeit hinweist und daraus im Hinblick auf die drohende Insolvenz seine Antragsbefugnis konstruieren will, kann auch dies nicht zum Erfolg führen. Das BVerfG hat in dieser Entscheidung unter Hinweis auf die in Art. 12 GG verankerte Berufsfreiheit eine bestimmte Beschränkung der Zulassung zur Rechtsanwaltschaft für verfassungswidrig erklärt. Für die Bestimmung des Gesetzeszweckes des § 55 BRAO ist diese Entscheidung ohne Bedeutung. Daraus kann unter keinem Gesichtspunkt eine Verpflichtung der Agin. hergeleitet werden, bei drohender Insolvenz eines Sozios wegen rechtlicher Auseinandersetzungen mit der Erbin des verstorbenen Kollegen einen Abwickler zu bestellen. Bei der Entscheidung der Frage, ob ein Abwickler zu bestellen ist, hat die Agin. sich vielmehr nach dem Gesetzeszweck des § 55 BRAO zu richten. Nach dem Gesetzeszweck bestimmt sich auch die Antragsbefugnis gegen die Ablehnung der Bestellung eines Abwicklers.

Die Ausführungen des Ast. zum Umfang des Ermessens der Agin. bei der Frage der Bestellung eines Abwicklers sind für die Beurteilung der Antragsbefugnis des Ast. nicht entscheidungserheblich.

Die Antragsbefugnis des Ast. kann auch nicht daraus hergeleitet werden, dass er sich mit der Erbin seines verstorbenen Kollegen in einem Vergleich darauf geeinigt hatte, dass zur Abwicklung der Kanzlei durch die Landesjustizverwaltung ein Abwickler gem. § 55 BRAO bestellt werden sollte. Diese Vereinbarung konnte die Agin. nicht binden. Eine nicht bestehende Antragsbefugnis kann nicht durch eine Vereinbarung mit einem Dritten hergestellt werden.

Der vorliegende Beschl. ergeht im schriftlichen Verfahren ohne mündliche Verhandlung. Einen unzulässigen Antrag kann der AGH ohne mündliche Verhandlung verwerfen (BGH, Beschl. v. 23.7.1990, AnwZ [B] 25/90).

III. (...)

Die sofortige Beschwerde an den BGH nach § 223 Abs. 3 BRAO ist nicht zuzulassen. Auch wenn zur Frage der Antragsbefugnis eines Sozios im Rahmen des § 55 BRAO, soweit ersichtlich, bislang keine Entscheidungen ergangen sind, so handelt es sich dennoch nicht um eine Rechtsfrage von

Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

grundsätzlicher Bedeutung. Erste Voraussetzung für die Zulassung ist, dass es sich nicht nur um Fragen handelt, deren Beantwortung selbstverständlich ist (*Feuerich-Weyland*, § 223 BRAO Rdnr. 49). Vorliegend handelt es sich ungeachtet der umfangreichen Ausführungen des Verfahrensbevollmächtigten des Ast. um eine solche Frage. Die Beantwortung der Frage der Antragsbefugnis ergibt sich ohne Weiteres aus dem Gesetzeszweck des § 55 BRAO, der in allen einschlägigen Kommentaren nachgelesen werden kann (s.o.).

Voraussetzungen für die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft gemäß § 11 EuRAG

BRAO § 46; EuRAG § 11, § 12

***1. Eine effektive und regelmäßige tatsächlich ausgeübte Tätigkeit als niedergelassener europäischer Rechtsanwalt in Deutschland setzt voraus, dass der niedergelassene europäische Rechtsanwalt in Deutschland aktiv am Berufsleben durch beratende oder vertretende Tätigkeit teilnimmt, um dadurch die erforderlichen Kenntnisse und Fähigkeiten zu erwerben, die für die Ausübung des Berufs als RA in Deutschland erforderlich sind.**

***2. Die Tätigkeit als Syndikusanwalt ist hingegen keine Tätigkeit, die das anwaltliche Berufsbild prägt. Diese Tätigkeit ist nicht als anwaltliche Tätigkeit zu klassifizieren, da § 46 BRAO mit dem prozessualen Vertretungsverbot in Abs. 1 und den Tätigkeitsverboten in den Abs. 2 und 3 eine Konkretisierung des auch für den Syndikusanwalt geltenden Gebots enthält, seine berufliche Unabhängigkeit zu wahren.**

***3. Auch im Lichte der Richtlinie 98/5/EG ergibt sich nicht, dass es für die Integration eines europäischen RA in die deutsche Rechtsanwaltschaft genügt, wenn eine mindestens dreijährige effektive und regelmäßige Tätigkeit im deutschen Recht im Rahmen eines Anstellungsverhältnisses bei einem nichtanwaltlichen Arbeitgeber erfolgt ist.**

Bayerischer AGH, Beschl. v. 12.11.2009 – BayAGH I – 47/2008 (n.r.)

Aus den Gründen:

I. Der am ... in ... geborene Ast. ist ... Staatsangehöriger. Er wurde am 18.6.2003 als Mitglied der RAK ... zugelassen.

Mit Schr. v. 2.7.2005, bei der Agin. eingegangen am 8.7.2005, beantragte der Ast. die Aufnahme in die RAK ... als europäischer RA und die Zulassung bei dem AG München und bei dem LG München I. Als berufliche Niederlassung nannte er die Anschrift ... Als Nebentätigkeit gab er an ... Nach dem Anstellungsvertrag mit der Firma ... GmbH, ... v. 10.6.2005 ist der Ast. seit 16.8.2005 als ... mit einer wöchentlichen Arbeitszeit von 38,5 Stunden bei dieser angestellt. Hinsichtlich der Kanzleipflicht erklärte der Ast., seine Kanzlei werde gewöhnlich von Montag bis Freitag jeweils von 17.00 Uhr bis 20.00 Uhr besetzt sein. Die persönliche Erreichbarkeit sei über Mobiltelefon sichergestellt. An seiner Arbeitsstätte bei der Fa. ... GmbH sei er ebenfalls telefonisch erreichbar. Zudem legte der Ast. eine Bescheinigung seines Arbeitgebers v. 27.6.2005 vor, wonach ihm unwiderruflich die Ausübung des Anwaltsberufs gestattet und er für eilbedürftige und fristgebundene anwaltliche Tätigkeiten auch während der Arbeitszeit freigestellt ist.

Mit Bescheid der Agin. v. 28.7.2005, zugestellt am 8.8.2005, wurde der Ast. gem. §§ 2 ff. EuRAG als europäischer RA in die RAK für den OLG-Bezirk ... aufgenommen und bei dem AG München und dem LG München I zugelassen.

Mit Schr. v. 20.8.2008, bei der Agin. eingegangen am 29.8.2008, stellte der Ast. Antrag auf Eingliederung nach § 11

EuRAG und legte ein Verzeichnis über 148 von ihm bearbeitete Rechtsfälle vor.

Auf eine entsprechende Aufforderung der Agin. v. 15.10.2008 erläuterte der Ast. mit Schr. v. 20.10.2008 die Fallliste und führte aus: In den Fällen Nr. 1, Nr. 73, Nr. 127 und Nr. 131 sei er in eigener Sache anwaltlich ohne Gebührenersatzanspruch im Rahmen außergerichtlich beigelegter Streitigkeiten bzw. von Verwaltungsverfahren tätig geworden. Außer im Fall Nr. 127 sei er jeweils unter seinem Kanzleibriefkopf nach außen aufgetreten. In den Fällen Nr. 12, Nr. 46, Nr. 97 und Nr. 132 sei er sowohl in eigener Angelegenheit als auch für eine Person, mit der er in Verfahrensgemeinschaft gestanden habe, tätig geworden. Es sei jeweils deutsches Einkommensteuerrecht bearbeitet und Rechtsberatung erteilt worden. In den Fällen Nr. 12 und Nr. 46 sei auch der Kanzleibriefkopf verwendet worden. In den Fällen Nr. 97 und Nr. 132 sei dies wegen der Verwendung eines elektronischen Verfahrens nicht möglich gewesen. Alle übrigen Fälle, mit Ausnahme des Falles Nr. 133, habe er als Syndikusanwalt bearbeitet und dadurch spezifisch anwaltliche Berufserfahrung im deutschen Recht gesammelt.

Mit Bescheid v. 19.11.2008, dem Ast. zugestellt am 20.11.2008, lehnte die Agin. den Antrag des Ast. auf Eingliederung ab und führte zur Begründung im Wesentlichen aus:

Die Voraussetzungen von § 11 Abs. 1 Satz 1 EuRAG seien nicht erfüllt, weil der Ast. keine dreijährige effektive und regelmäßige Tätigkeit als niedergelassener europäischer RA in Deutschland auf dem Gebiet des deutschen Rechts nachgewiesen habe. Der Ast. sei zwar effektiv und regelmäßig beruflich tätig gewesen, jedoch nicht als niedergelassener europäischer RA. Die Tätigkeit als Syndikusanwalt entspreche nicht einer Tätigkeit als niedergelassener europäischer RA. Soweit das abhängige Beschäftigungsverhältnis mit einem gewerblichen Arbeitgeber betroffen sei, betriebe der Ast. keine Niederlassung i.S.v. § 11 Abs. 1 EuRAG, sondern werde in der gewerblichen Niederlassung seines Arbeitgebers tätig. Aus den §§ 45 ff. BRAO und §§ 1–3 BRAO ergebe sich, dass die Tätigkeit in einem Anstellungsverhältnis, die nicht weisungsfrei und unabhängig ausgeübt werde, grundsätzlich nicht als anwaltliche Tätigkeit zu klassifizieren sei, unabhängig, ob die Doppelberufstheorie vertreten werde. Die richtlinien- und europarechtskonforme Auslegung von § 11 EuRAG ergebe nichts anderes. Diese Vorschrift basiere auf der europarechtlichen Niederlassungsfreiheit, die aber nur die Aufnahme und Ausübung selbstständiger Erwerbstätigkeiten umfasse. Der Ast. mache vorliegend nicht von seinem Recht auf Niederlassungsfreiheit Gebrauch, sondern führe Umstände an, die dem Recht auf Freizügigkeit unterfielen. Als Arbeitnehmer könne er lediglich fordern, wie inländische Arbeitnehmer gestellt zu werden, und er könne jedoch keine Gleichstellung mit dem freien Beruf der deutschen RAe verlangen. Als – lediglich – niedergelassener europäischer RA dürfe er die Bezeichnung „Rechtsanwalt“ nicht ohne weiteren Zusatz verwenden. Diese Regelung stelle eine Verbraucherschutzbestimmung dar. Der Schutz der Mandanten bzw. Verbraucher sei erst dann nicht mehr notwendig, wenn sich der europäische RA über drei Jahre soweit in den Berufsstand des Aufnahmestaates integriert habe, dass er die rechtlichen Rahmenbedingungen für seine anwaltliche Tätigkeit auf dem jeweiligen Rechtsgebiet ausreichend erlernt habe. Es genüge nicht die dreijährige Mitgliedschaft in einer Kammer des Aufnahmestaates, sondern der europäische RA müsse nachweisen, dass er effektiv und regelmäßig auf dem Gebiet des deutschen Rechts tätig geworden sei und ausreichende praktische Erfahrungen im Verhältnis zum Mandanten und in spezifisch anwaltlichen Tätigkeiten, wie etwa anwaltlichen Taktiken, erworben habe. Dies sei vorliegend nicht der Fall. Die Erfahrungen, die der Ast. im Rahmen seiner Syndikustätig-

Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

keit gesammelt habe, brächten den Mandanten keinen unmittelbaren Nutzen. Es sei daher nicht sachgerecht, die verbraucher-schützenden Beschränkungen im Rahmen der Eingliederung aufzuheben. Aus diesem Grund könne § 11 Abs. 1 Satz 1 EuRAG auch nicht entsprechend für den Ast. gelten.

Aus der Richtlinie 98/5/EG ergebe sich nicht, dass die Eingliederung auch für solche RAe gelten solle, die Berufserfahrung nur im Rahmen ihrer Syndikustätigkeit sammeln konnten. Die Richtlinie (RL) gehe von der Tätigkeit als RA im engeren Sinn aus, denn der RA müsse gem. Art. 10 Abs. 1 RL 98/5/EG unter seiner ursprünglichen Berufsbezeichnung tätig gewesen sein. Maßgeblich sei nicht, dass ein RA im Privatleben und als Arbeitnehmer die Berufsbezeichnung führen dürfe, sondern es komme entscheidend darauf an, ob er unter dieser Berufsbezeichnung auch tätig geworden sei. Diese Interpretation entspreche auch der Situation in zahlreichen Mitgliedsstaaten. In Italien, Österreich und Polen sei es nicht möglich, gleichzeitig als RA zugelassen und bei einem gewerblichen Unternehmen angestellt zu sein. Ziehe man die Rspr. des BGH zur Verleihung von Fachanwaltsbezeichnungen für Syndikusanwälte heran, fehle es an der zusätzlichen Bearbeitung einer erheblichen Anzahl nicht unbedeutender Mandate außerhalb des Anstellungsverhältnisses, denn die Syndikustätigkeit vermittele typischerweise keine Erfahrung in der Organisation des Berufsalltags eines niedergelassenen RA und mache, anders als die echte anwaltliche Tätigkeit, keine Einnahme wechselnder Perspektiven erforderlich. Von insgesamt 148 Fällen seien – jedenfalls nach Behauptung des Ast. – nur 9 Fälle anwaltlich bearbeitet worden. Der Ast. habe zudem eingeräumt, dass deutsches Gebührenrecht nicht anzuwenden gewesen sei.

Mit Schriftsatz v. 25.11.2008, beim Bayerischen AGH eingegangen am selben Tag, stellte der Ast. Antrag auf gerichtliche Entscheidung.

Der Ast. bringt im Wesentlichen vor: Die Voraussetzungen für die beantragte Zulassung lägen vor. Die Agin. mache sich zu Unrecht die Doppelberufstheorie zu eigen, die – auch wenn sie einigen Entscheidungen des BGH zugrunde liege – zahlreiche Widersprüche aufweise. Ob die Tätigkeit als Syndikus i.S.d. Doppelberufstheorie nach deutschem Recht als anwaltliche Tätigkeit zu sehen sei, könne zudem offen bleiben. Die Tätigkeit als Syndikusanwalt bei der Fa. ... GmbH und die hierzu in der Fallliste nachgewiesene praktische Erfahrung im deutschen Recht sei unter Zugrundelegung der allein maßgeblichen richtlinien- und europarechtskonformen Auslegung von § 11 EuRAG in vollem Umfang anzuerkennen, auch wenn die Tätigkeit im Rahmen eines Anstellungsverhältnisses erfolgt sei. Mit der Argumentation, im Rahmen von § 11 EuRAG könnte die dreijährige, effektive und regelmäßige Tätigkeit als RA im Anstellungsverhältnis und die hierbei erworbenen Kenntnisse im deutschen Recht grundsätzlich nicht berücksichtigt werden, unterstelle die Agin. § 11 EuRAG einen europarechtswidrigen Inhalt. Ein Rechtsgrundsatz, wonach eine RA-Tätigkeit für einen privaten Arbeitgeber nur dann zu berücksichtigen sei, wenn der RA für das private Unternehmen Rechtsdienstleistungen an Dritte erbringe, könne aus Art. 8 und Art. 10 RL 1998/5/EG nicht abgeleitet werden. Als österreichischer Staatsbürger und in Österreich zugelassener RA könne er die Rechte nach der RL 1998/5/EG, deren Art. 10 die europarechtliche Grundlage von § 11 EuRAG bilde, geltend machen. Die Richtlinie umfasse nicht nur die Niederlassungsfreiheit für selbstständige RAe, sondern auch die Tätigkeit als RA im Anstellungsverhältnis und räume einem RA, der eine mindestens dreijährige effektive und regelmäßige Tätigkeit – nicht selbstständige Tätigkeit – unter der Berufsbezeichnung seines Heimatstaates nachweise, das Recht auf Gleichstellung mit den RAen des Aufnahmestaates ein. Im Unterschied zum unklaren Wortlaut von § 11

EuRAG, der von einer Tätigkeit als niedergelassener RA spreche, verlange Art. 10 RL 1998/5/EG keine selbstständige Tätigkeit und spreche nicht von einer Tätigkeit als niedergelassener RA. Wie sich aus Art. 8 RL 1998/5/EG ergebe, sei eine Tätigkeit im Anstellungsverhältnis ausreichend, soweit der Mitgliedsstaat dies den eigenen Anwälten gestatte. § 46 BRAO stelle eine solche Gestaltung nach mitgliedsstaatlichem Recht dar, so dass es lediglich auf das praktische Erlernen der inhaltlichen Kenntnisse im deutschen Recht ankomme, gleichgültig ob diese Kenntnisse im Rahmen einer selbstständigen Tätigkeit oder einer Tätigkeit im Anstellungsverhältnis erworben worden seien. Soweit die Agin. im Rahmen von § 11 EuRAG nur solche Tätigkeiten berücksichtigen wolle, für die die Anwaltszulassung eine zwingende Voraussetzung sei, schränke sie den möglichen Tätigkeitsbereich eines europäischen RA im Rahmen von § 11 EuRAG unzulässig auf den anwaltlichen, vor allem die forensische Tätigkeit umfassenden Monopolbereich ein. Eine Einschränkung des Tätigkeitsfelds europäischer Anwälte auf solche Tätigkeiten, die ausschließlich RAen vorbehalten seien, sei § 11 EuRAG nicht zu entnehmen und mit § 10 RL 1998/5/EG unvereinbar. Die europarechtskonforme Auslegung von § 11 EuRAG erfordere es, jede RA-Tätigkeit zu berücksichtigen, gleichviel ob hierfür die Zulassung als RA zwingende Voraussetzung sei. Der Ast. sei bei der Fa. ... GmbH als RA angestellt, so dass seine RA-Zulassung *conditio sine qua non* für seine Anstellung bei der Fa. ... GmbH sei. Eine Unvereinbarkeit der Syndikusanwaltstätigkeit, die er im Übrigen der Agin. im Rahmen des Zulassungsverfahrens als europäischer RA angezeigt habe, sei nicht gegeben. Es liege eine unwiderrufliche Erklärung seines Arbeitgebers vor, dass der Ast. für eilbedürftige und fristgebundene anwaltliche Tätigkeiten auch während der Arbeitszeit freigestellt sei. Die Tätigkeit als Syndikusanwalt übe er fachlich unabhängig, selbstständig und weisungsfrei aus. Er vertrete seinen Arbeitgeber nach außen in rechtlichen Angelegenheiten und übe insoweit Tätigkeiten aus, die inhaltlich typischen Tätigkeiten eines RA entsprächen. Der Wettbewerbsnachteil, der mit der Führung des Zusatzes auf die Heimatzulassung verbunden sei, solle nach der Intention der RL 1998/5/EG nach Ablauf von 3 Jahren entfallen. Ziehe man den Wettbewerbsnachteil als Grund für eine Versagung der Eingliederung heran, verkehre man den Willen des Richtliniengebers in sein Gegenteil. Seinen Arbeitgeber dürfe er vor Gerichten oder Schiedsgerichten zwar nicht vertreten, er dürfe für ihn aber rechtsberatend tätig werden, so dass Art. 8 RL 1998/5/EG anwendbar sei. Eine forensische Tätigkeit werde weder von Art. 8 RL 1998/5 noch von § 11 EuRAG gefordert. Der Ast. sei hinsichtlich seiner „Tätigkeit als RA bei der ... GmbH“ von der Rentenversicherungspflicht befreit (Anl. 3). Die Agin. habe die notwendige Beweiserhebung unterlassen. Bei Zweifeln an den erworbenen fachlichen Kenntnissen hätte sie sich gem. § 12 Abs. 1 Satz 2 und 3 EuRAG weitere Auskünfte, Unterlagen und Erläuterungen erteilen oder gem. § 12 Abs. 2 Satz 2 EuRAG anonymisierte Arbeitsproben vorlegen lassen können. Der Ast. sei jederzeit bereit, zum Beweis der von ihm erworbenen Kenntnisse und Fähigkeiten derartige Auskünfte und/oder Arbeitsproben vorzulegen.

Der Ast. beantragt:

1. Der Bescheid der Agin. v. 19.11.2008 wird zur Gänze aufgehoben.
2. Der Agin. wird aufgegeben, dem Ast. die Zulassung als RA zu erteilen, und ihm die Zulassungsurkunde gem. § 12 BRAO auszuhändigen.

Hilfsweise wird angeregt, folgende Frage zur Vorabentscheidung an den EuGH vorzulegen:

Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

„Ist eine effektive und regelmäßige Tätigkeit im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses gem. Art. 8 der Richtlinie 1998/5 des Europäischen Parlaments und des Rats v. 16.2.1998 zur Erleichterung der ständigen Ausübung des RA-Berufs in einem anderen Mitgliedsstaat als dem, in dem die Qualifikation erworben wurde, ABl L 77 v. 14.3.1998, S. 36 ff., auch als effektive und regelmäßige Tätigkeit i.S.v. Art. 10 dieser Richtlinie anzuerkennen?“

Die Agin. beantragt:

1. Der Antrag des Ast. auf Aufhebung des Bescheids der Agin. v. 19.11.2008 wird zurückgewiesen.

2. Der Antrag auf Zulassung zur deutschen Rechtsanwaltschaft wird ebenso zurückgewiesen.

Die Agin. bringt im Wesentlichen vor: Der Bescheid sei formell und materiell rechtmäßig. Inwieweit der Doppelberufstheorie zu folgen sei, könne offen bleiben. Entscheidend sei, dass der Ast. auch ohne anwaltliche Zulassung für seinen gewerblichen Arbeitgeber im gegenwärtigen Umfang hätte tätig werden dürfen. Die Anwaltszulassung sei keine *conditio sine qua non* für die berufliche Tätigkeit des Ast. gewesen. Auch wenn die Tätigkeit des Ast. einzelne typische Anwaltstätigkeiten umfasse, die die Befreiung von der gesetzlichen Rentenversicherung ermöglichen, liege im Gesamtbild keine unabhängige und selbstständige originäre Anwaltstätigkeit im engeren Sinn vor. Auch wenn es die Richtlinie 1998/5/EG bewusst offen lasse, in welchem zivilrechtlichen Dienst- bzw. Angestelltenverhältnis der selbstständige RA stehe, müsse gewährleistet sein, dass der RA unabhängig und weisungsfrei rechtsberatend tätig werde. Überdies könne am Gesamtbild eines Syndikusanwalts gezweifelt werden, da der Ast. nur in geringem Umfang Mandate aus freiberuflicher Tätigkeit nachweise. Der Ast. sei eher als reiner „Titularanwalt“ zu bezeichnen, der ausschließlich für seinen Auftraggeber tätig sei. Befürchtet werden müsse sogar, ob die Tätigkeit neben der freiberuflichen Tätigkeit als RA mit dem Anwaltsberuf gem. § 7 Nr. 8, § 14 Nr. 8 BRAO nicht vereinbar sei. Der reine „Feierabendanwalt“ werde vom BGH für unzulässig gehalten. Der Ast. sei nahezu überhaupt nicht unabhängig und weisungsfremd im deutschen Recht rechtsberatend tätig geworden, und von der Befugnis, Dritte im deutschen Recht zu beraten und zu vertreten, habe er nahezu keinen Gebrauch gemacht. Seinen Arbeitgeber habe der Ast. lediglich intern beraten und ihn, wie es jedem anderen Arbeitnehmer möglich gewesen wäre, extern vertreten. Von den Befugnissen, die eine Anwaltszulassung vermittele, habe der Ast. dabei nicht Gebrauch gemacht. Eine Überprüfung der materiellen Rechtskenntnisse oder die Erteilung von Auflagen durch die Agin. sei nicht möglich. Unstreitig habe der Ast. fast ausschließlich Rechtsfälle im Rahmen eines Beschäftigungsverhältnisses mit einem gewerblichen Arbeitgeber bearbeitet. Die Qualität der Rechtsfälle und Rechtskenntnisse des Ast. dürfe nicht überprüft werden.

Wegen des übrigen Vorbringens der Parteien wird auf die gewechselten Schriftsätze Bezug genommen.

II. A) Gem. § 215 Abs. 3 des Gesetzes zur Modernisierung von Verfahren im anwaltlichen Berufsrecht kommt das bis zum 1.9.2009 geltende Recht zur Anwendung, da das Verfahren vor dem 1.9.2009 anhängig geworden ist.

B) Der zulässige Antrag des Ast. ist unbegründet. Dem Hilfsantrag war keine Folge zu geben. Die Agin. hat den Antrag des Ast. auf Zulassung zur Rechtsanwaltschaft zu Recht zurückgewiesen, da die Voraussetzungen von § 11 Abs. 1 EuRAG nicht gegeben sind. Soweit der Ast. als Syndikusanwalt effektiv und regelmäßig beruflich tätig gewesen ist, erfolgte diese Tätigkeit nicht als niedergelassener europäischer RA. Soweit der Ast. nicht als Syndikusanwalt, sondern in eigenen/anderen Angele-

genheiten anwaltlich tätig geworden ist, ist diese Tätigkeit nicht als effektiv und regelmäßig einzustufen.

1. Gem. § 11 Abs. 1 Satz 1 EuRAG wird derjenige nach den Vorschriften der §§ 6 bis 42 BRAO zur Rechtsanwaltschaft zugelassen, der eine mindestens dreijährige effektive und regelmäßige Tätigkeit als niedergelassener europäischer RA in Deutschland auf dem Gebiet des deutschen Rechts, einschließlich des Gemeinschaftsrechts gem. § 12 EuRAG nachweist. Gem. § 11 Abs. 1 Satz 2 EuRAG ist als effektive und regelmäßige Tätigkeit die tatsächliche Ausübung des Berufs ohne Unterbrechung zu verstehen, wobei Unterbrechungen aufgrund von Ereignissen des täglichen Lebens außer Betracht bleiben.

Eine effektive und regelmäßige tatsächlich ausgeübte Tätigkeit als niedergelassener europäischer RA in Deutschland setzt voraus, dass der niedergelassene europäische RA in Deutschland aktiv am Berufsleben durch beratende oder vertretende Tätigkeit teilnimmt, um dadurch die erforderlichen Kenntnisse und Fähigkeiten zu erwerben, die für die Ausübung des Berufs als RA in Deutschland erforderlich sind.

Tätigkeit muss das anwaltliche Berufsbild prägen

Wie sich aus dem Tatbestandsmerkmal „als niedergelassener Anwalt“ ergibt, ist auf Tätigkeiten abzustellen, die das anwaltliche Berufsbild prägen. Allerdings

schließt dies nicht zwingend eine forensische Tätigkeit ein, da es eine bedeutende Zahl von RAen gibt, die einem rein beratenden Geschäft nachgehen (vgl. *Feuerich/Weyland*, BRAO, 7. Aufl., § 11 EuRAG Rdnr. 4; *Lach*, Die Möglichkeiten der Niederlassung europäischer RAe in Deutschland, NJW 2000, 1609/1612). Auch aus dem Gesetzesmerkmal „tatsächliche Ausübung des Berufs“ (§ 11 Abs. 1 Satz 2 EuRAG) ist zu folgern, dass sich die Anforderungen an den tatsächlichen Gegebenheiten der Berufsausübung im Aufnahmestaat auszurichten haben. Die geforderte dreijährige Tätigkeit soll die Eignung beweisen, voll in den Berufsstand des Aufnahmestaates aufgenommen zu werden. Zu den tatsächlichen Gegebenheiten der Berufsausübung im Aufnahmestaat gehört neben der rein inhaltlichen Kenntnis vom deutschen Recht auch die anwaltliche Berufserfahrung, etwa der weisungsunabhängige Umgang mit den Mandanten, die Anwendung anwaltlicher Taktiken, der Umgang mit Perspektivenwechsel, die Ausübung des Ermessens, wie viele und welche Aufträge der RA annimmt.

Während eine effektive Tätigkeit des Ast. daher nicht schon deswegen ausgeschlossen ist, weil er als Syndikusanwalt keine forensische Tätigkeit erbracht hat, ist andererseits die bloße Berufstätigkeit im Angestelltenverhältnis keine, die das anwaltliche Berufsbild prägt. Wie sich aus §§ 1–3 BRAO entnehmen lässt, ist der RA ein unabhängiges Organ der Rechtspflege, der einen freien Beruf und kein Gewerbe ausübt. Der RA ist der berufene unabhängige Berater und Vertreter in allen Rechtsangelegenheiten. Der RA darf keine Bindungen eingehen, die seine berufliche Unabhängigkeit gefährden (§ 43a Abs. 1 BRAO). Unabhängig, ob die Doppelberufstheorie vertreten wird (vgl. BGH, NJW 1999, 1715), ergibt sich aus § 46 BRAO, dass die Tätigkeit in einem Anstellungsverhältnis nicht als anwaltliche Tätigkeit zu klassifizieren ist, denn die Vorschrift enthält mit dem prozessualen Vertretungsverbot in Abs. 1 und mit den Tätigkeitsverboten in den Abs. 2 und 3 eine Konkretisierung des auch für den Syndikusanwalt geltenden Gebots, seine berufliche Unabhängigkeit zu wahren. Der Gesetzgeber hat bei § 46 BRAO aus Gründen der Rechtssicherheit und Beweisbarkeit einen rein formellen Standpunkt eingenommen und nur darauf abgestellt, ob generell rechtlich eine Weisungsgebundenheit oder persönliche Unabhängigkeit besteht.

Maßgebend ist daher allein, ob der RA bei seiner Tätigkeit generell in der Lage ist, in persönlicher Unabhängigkeit seinen Berufspflichten Genüge zu tun oder ob allein rechtlich die denkbare Möglichkeit besteht, dass er über diese Unabhängigkeit nicht uneingeschränkt verfügt, weil er gleichzeitig in einem Beschäftigungsverhältnis i.S.v. § 46 Abs. 1 BRAO tätig wird, das sachliche Weisungen durch einen nichtanwaltlichen Arbeitgeber an ihn zulässt (vgl. *Feuerich/Weyland*, a.a.O., § 46 Rdnr. 2). Auf die Frage, ob Weisungen, die seine Unabhängigkeit berühren könnten, tatsächlich zu erwarten sind, kommt es nicht an, sofern eine Vertragsbeziehung besteht, bei der tatsächlich die Gefahr einer Interessenkollision bestehen kann und zu besorgen ist, dass die Weisungs- und Richtlinienkompetenz des Arbeitgebers in die Tätigkeit des RA hineinwirkt (vgl. BVerfG, NJW 2002, 503/504). Umstände, weshalb letzteres beim Ast. nicht der Fall sein sollte, sind angesichts des Weisungsrechts des Arbeitgebers des Ast. nicht ersichtlich.

Ein Verstoß der Agin. gegen § 12 EuRAG ist nicht gegeben. § 12 Abs. 1 EuRAG regelt die Verpflichtung zum Nachweis der Anzahl und Art der bearbeiteten Rechtssachen und zum Nachweis der Dauer der Tätigkeit. Eine Überprüfung der materiellen Rechtskenntnisse oder die Erteilung von Auflagen zu deren Nachweis durch die Agin. sind nicht möglich. Die Qualität der Rechtsfälle und Rechtskenntnisse des Ast. darf von der Agin. nicht überprüft werden. Zudem ist es unstreitig, dass der Ast. fast ausschließlich Rechtsfälle im Rahmen eines Beschäftigungsverhältnisses mit seinem gewerblichen Arbeitgeber bearbeitet hat.

Soweit der Ast. in eigenen/anderen Angelegenheiten eine anwaltliche Tätigkeit ausgeübt hat, hat er eine so geringe Anzahl von Fällen nachgewiesen, dass die Voraussetzungen von § 11 EuRAG nicht gegeben sind. Er hat lediglich 9 Fälle nachgewiesen.

Zutreffend weist die Agin. darauf hin, dass man zu keinem anderen Ergebnis gelangt, wenn man die Rspr. des BGH zur Verleihung von Fachanwaltsbezeichnungen heranzieht (vgl. BGH, NJW 2003, 883/884; BRAK-Mitt. 2006, 134; BRAK-Mitt. 2007, 27; *Henssler/Prütting*, BRAO, 3. Aufl., § 46 Rdnr. 25), wonach es zusätzlich der Bearbeitung einer erheblichen Anzahl nicht unbedeutender Mandate außerhalb des Anstellungsverhältnisses bedarf und im Rahmen einer echten anwaltlichen Tätigkeit die Einnahme wechselnder Perspektiven erforderlich ist. Diese Voraussetzungen sind bei der vorliegenden geringen Anzahl von 9 anwaltlich bearbeiteten Fällen nicht gegeben.

Dass der Ast. vorliegend reiner „Titularanwalt“ ist, der ausschließlich für seinen Arbeitgeber tätig ist und nicht auch freiberuflich als unabhängiges Organ der Rechtspflege tätig ist, ist nicht ersichtlich. Ob er ein „Feierabendanwalt“ ist, kann offen bleiben. Dass er von der Rentenversicherung befreit ist, vermag an dem Ergebnis nichts zu ändern, da insoweit andere Kriterien gelten.

Richtlinienkonformes Ergebnis

Rechtsanwaltschaft genügt, wenn eine mindestens dreijährige effektive und regelmäßige Tätigkeit im deutschen Recht im Rahmen eines Anstellungsverhältnisses erfolgt ist.

Der Ast. beruft sich im Wesentlichen auf Art. 8 und 10 RL 98/5/EG. Art. 8 RL 98/5/EG betrifft die Berufsausübung im abhängigen Beschäftigungsverhältnis. Nach dieser Regelung kann der

Persönliche Unabhängigkeit erforderlich

im Aufnahmestaat unter seiner ursprünglichen Berufsbezeichnung eingetragene RA als abhängig Beschäftigter eines anderen RA, eines Zusammenschlusses von Anwälten oder einer Anwaltssozietät oder eines öffentlichen oder privaten Unternehmens tätig sein, wenn der Aufnahmestaat dies für die unter der Berufsbezeichnung dieses Mitgliedsstaats eingetragenen RAe gestattet.

Nach Art. 10 Abs. 1 Satz 1 RL 98/5/EG wird der RA, der unter seiner ursprünglichen Berufsbezeichnung tätig ist und eine mindestens dreijährige effektive und regelmäßige Tätigkeit im Recht dieses Mitgliedsstaats, einschließlich des Gemeinschaftsrechts, nachweist, für den Zugang zum RA-Beruf im Aufnahmestaat von den in Art. 4 Abs. 1 Buchst. b) der RL 89/48/EWG vorgesehenen Voraussetzungen freigestellt. Nach Art. 10 Abs. 1 Satz 2 RL 98/5/EG ist unter „effektiver und regelmäßiger Tätigkeit“ die tatsächliche Ausübung des Berufs ohne Unterbrechung zu verstehen; Unterbrechungen aufgrund von Ereignissen des täglichen Lebens bleiben außer Betracht.

Art. 10 RL 98/5/EG stellt – anders als § 11 Abs. 1 EuRAG – nicht auf eine Tätigkeit „als niedergelassener europäischer RA“ ab, sondern auf eine Tätigkeit „als RA unter seiner ursprünglichen Berufsbezeichnung“. Aber auch aus dieser Formulierung ergibt sich nicht, dass eine rein rechtsberatende Tätigkeit als Syndikusanwalt eine effektive und regelmäßige Tätigkeit im Sinn dieser Vorschrift ist. Dass es hierfür nicht nur auf das inhaltliche Erlernen des deutschen Rechts ankommt, ergibt sich aus Abs. 14 der Präambel von RL 98/5/EG: „... Nach dreijähriger effektiver und regelmäßiger Tätigkeit im Aufnahmestaat im Recht dieses Mitgliedsstaats, einschließlich des Gemeinschaftsrechts, darf angenommen werden, dass der betreffende RA die erforderliche Eignung erworben hat, um sich voll in den Berufsstand des Aufnahmestaates zu integrieren. ...“ Danach ist der Aufnahmestaat stets verpflichtet, die in seinem Gebiet erworbene Berufserfahrung zu berücksichtigen. Die Berufserfahrung eines RA basiert aber nicht allein auf erworbenen Rechtskenntnissen, sondern auch auf anwaltlicher Erfahrung (vgl. *Henssler/Prütting*, a.a.O., § 11 EuRAG Rdnr. 13, m.w.N.). Gerade diese anwaltliche Erfahrung fehlt dem Ast., wenn er nahezu ausschließlich als Rechtsberater für ein privates Unternehmen tätig war. Auch wenn er nach seinen Angaben nach außen unter seiner Berufsbezeichnung als RA aufgetreten ist, geschah dies jedenfalls nicht als unabhängiger anwaltlicher Vertreter. Wie die Agin. zu Recht vorträgt, wird dieses Ergebnis auch durch Verbraucherschutzgesichtspunkte gestützt. Eine Integration und damit ein Wegfall der zunächst erforderlichen Zusatzbezeichnung eines in Deutschland niedergelassenen europäischen RA als Unterscheidungsmerkmal zu den deutschen RAen ist nur gerechtfertigt, wenn der europäische RA gleichermaßen geeignet ist, den Verbraucher zu vertreten. Hierzu gehört auch das in der Richtlinie angesprochene Maß an anwaltlicher Erfahrung. Der Verbraucherschutz rechtfertigt es auch, dass der zu führende Zusatz, der auf die Zulassung im Herkunftsstaat hinweist, zu einem gewissen Wettbewerbsnachteil gegenüber den RAen des Aufnahmestaates führt.

Soweit der Ast. Art. 8 RL 98/5/EG ins Feld führt, wonach der europäische Anwalt als „abhängig Beschäftigter“ eines privaten Unternehmens tätig sein kann, soweit der Aufnahmestaat das für die unter der Berufsbezeichnung dieses Mitgliedsstaates eingetragenen RAe gestattet, ist dies unbedenklich.

Zieht man Abs. 13 der Präambel der RL 98/5/EG heran, ergibt sich, dass ein – beim Ast. nicht gegebenes – anwaltliches Tätigwerden i.S.d. BRAO erforderlich ist. In der Präambel heißt es: „Die unter diese Richtlinie fallenden RAe können, unabhängig davon, ob sie im Herkunftsland als abhängig Beschäftigte oder als Selbstständige tätig sind, im Aufnahmestaat als abhängig Beschäftigte praktizieren, sofern der betreffende Aufnahmestaat

2. Auch im Lichte der Richtlinie 98/5/EG ergibt sich nicht, dass es für die Integration eines europäischen Anwalts in die deutsche

Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

den eigenen RAen diese Möglichkeit bietet.“ Anders als Art. 8 RL 98/5/EG spricht die Präambel nicht von einem Tätigwerden, sondern von einem „Praktizieren“. Der Begriff „Praktizieren“ ist konkreter als der Begriff „Tätigkeit als abhängig Beschäftigter“ und beinhaltet damit auch die anwaltliche Vertretung nach außen. Dies setzt – wie dargestellt – grundsätzlich u.a. einen weisungsunabhängigen Umgang mit den Mandanten voraus, der vorliegend nicht gegeben ist. Dass § 46 BRAO grundsätzlich eine allgemeine rechtsberatende Tätigkeit für gewerbliche Unternehmen ermöglicht, ist zudem nicht ersichtlich. Der Arbeitgeber des Ast. ist unstreitig nicht zur Erbringung von Rechtsdienstleistungen an Dritte befugt. § 46 BRAO regelt vielmehr das Spannungsverhältnis zwischen der Tätigkeit als unabhängiger und weisungsfreier RA und der abhängigen Beschäftigung in einem Arbeitsverhältnis.

3. Eine Vorlagepflicht zum EuGH bestand nicht, da der Senat nicht letztinstanzlich entscheidet (Art. 234 Abs. 3 EGV).

Berufsaufsicht hinsichtlich der Tätigkeit von deutschen Rechtsanwältinnen im Ausland

BRAO § 29a Abs. 3, § 43a, § 73 Abs. 2 Nr. 4

***1. Die Berufsaufsicht der RAK erstreckt sich grundsätzlich auch auf in Deutschland zugelassene RAe, die im Ausland tätig sind.**

***2. Eine gesetzliche Vorschrift, die Art und Umfang der Berufsaufsicht über im Ausland tätige deutsche RAe regelt, existiert nicht. Anknüpfungspunkte für die Bestimmung der Zuständigkeit der deutschen Kammer können die Ausstrahlung der anwaltlichen Tätigkeit im Inland, die Art der Pflichtverletzung und die berufsrechtliche Ahndung des Pflichtenverstößes im Aufnahmestaat sein.**

***3. Ist davon auszugehen, dass die Verletzung einer Berufspflicht (hier: Verschwiegenheitspflicht) berufsrechtliche Reaktionen der ausländischen Berufsorganisation entsprechend denen einer deutschen RAK auslöst, bleibt jedoch kein Raum für die Zuständigkeit der deutschen RAK.**

Hamburgisches AnwG, Beschl. v. 3.12.2009 – III AnwG 9/08

Aus den Gründen:

I. Die Hanseatische RAK hat dem RA mit Schr. v. 10.10.2007, dem Zustellungsbevollmächtigten des RA zugestellt am 10.11.2007, wegen eines Verstoßes gegen die Verschwiegenheitspflicht gem. § 43a Abs. 2 BRAO eine Rüge erteilt. Hiergegen hat der RA mit Schr. v. 23.11.2007, eingegangen am 4.12.2007, Einspruch eingelegt. Diesen Einspruch hat der Vorstand der Hanseatischen RAK mit Beschl. v. 6.2.2008 zurückgewiesen. Ausweislich der Postzustellungsurkunde, die am 22.2.2008 bei der Hanseatischen RAK eingegangen ist, ist der Beschl. v. 6.2.2008 dem Zustellungsbevollmächtigten des RA am 20.2.2008 durch Einwurf der schriftlichen Mitteilung in den Briefkasten zugestellt worden. Die Postsendung ist jedoch nicht abgeholt und deshalb an die Hanseatische RAK im Mai 2008 zurückgesandt worden.

Mit Schr. v. 15.5.2008 hat die Hanseatische RAK in einer anderen Rügesache den RA angeschrieben und ergänzend im letzten Absatz dieses Schr. im Hinblick auf das hier zu beurteilende Rügeverfahren Folgendes ausgeführt:

„Insoweit ist vorliegend zu berücksichtigen, dass Ihnen in der Akte ... /07 am 11.11.2007 (Anmerkung: richtiges Datum 10.10.2007) eine Rüge erteilt worden ist. Der dagegen von Ihnen eingelegte Einspruch wurde mit Ihnen bzw. Ihrem Vertreter am 20.2.2008 zugestelltem Einspruch zurückgewiesen. Die Rüge ist daher, da kein Rechtsmittel gegen diesen Einspruch eingelegt wurde, seit dem 20.3.2008 rechtskräftig.“

Dieses Schr. wurde dem RA per E-Mail am 23.5.2008 zugesandt. Nach seinen Angaben erfuhr er hierdurch erstmals davon, dass der Einspruch gegen den Rügebescheid v. 10.10.2007 zurückgewiesen worden war. Er rief daraufhin bei der Hanseatischen RAK an und teilte ihr mit, dass ihm eine Einspruchsentscheidung nicht bekannt sei. Daraufhin erhielt er per E-Mail am 26.5.2008 die Entscheidung v. 6.2.2008.

Mit Schr. v. 29.5.2008, das per Telefax am selben Tag bei dem Hamburgischen AnwG eingegangen ist, beantragte der RA daraufhin Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und gerichtliche Entscheidung. Nachdem er erstmals durch die E-Mail v. 26.5.2008 von dem Beschl. der Hanseatischen RAK v. 6.2.2008 Kenntnis erlangt hatte, hat der RA innerhalb der Wochenfrist des § 45 StPO und damit rechtzeitig die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt. Er hat diesen Antrag begründet und die maßgeblichen Tatsachen für den Wiedereinsetzungsantrag gleichzeitig durch seine eigene anwaltliche Versicherung und diejenige seines Zustellungsbevollmächtigten, RA ..., glaubhaft gemacht.

Der Beschl. v. 6.2.2008 ist von dem Zustellungsbevollmächtigten nach dem Einwurf der Benachrichtigung in den Briefkasten am 20.2.2008 in der ..., K., nicht abgeholt worden, da er zuvor, nämlich am 15.2.2008, von dieser Adresse in die ..., K. umgezogen war. Die Benachrichtigung hat ihn daher nicht mehr erreicht.

Dem RA war daher die beantragte Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren.

Der Antrag auf gerichtliche Entscheidung ist mit dem Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand verbunden und damit ebenfalls rechtzeitig gestellt worden.

Eine mündliche Verhandlung hat der RA nicht beantragt. Die Kammer hält sie auch nicht für erforderlich und angemessen angesichts der Tatsache, dass der RA seine Kanzlei und seinen Wohnsitz in Neuseeland unterhält, § 74a Abs. 2 Satz 5 BRAO.

II. Der Rüge liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

Der RA hat Herrn ... wegen einer Forderung der ...-Bank über DM 782.000 vertreten. Nach den von dem RA eingereichten Unterlagen haben Herr ... und seine Ehefrau ... wegen dieser Forderung zugunsten der ...-Bank eine Grundschrift bestellt und sich der sofortigen Zwangsvollstreckung unterworfen. Die notarielle Urkunde ist am 1.9.1997 erstellt worden. Der RA ist in der Folgezeit wegen dieser gegen die inzwischen in Neuseeland lebenden Eheleute ... gerichteten Forderung tätig geworden und hat die Korrespondenz mit beiden Ehepartnern geführt. Eine Beauftragung durch Frau ... hat auch der RA auf ausdrückliche Nachfrage des AnwG nicht behauptet.

Nachdem Herr ... zahlungsunfähig geworden war, hat sich der RA wegen seines Honorars mit Schr. v. 3.4.2007 an Frau ... gewandt und unter Hinweis auf § 421 BGB die Zahlung seiner Rechnung i.H.v. Euro 6.225,30 gefordert. Frau ... hat darauf am 12.4.2007 erwidert, dass sie den RA nicht mit der Wahrnehmung ihrer persönlichen Angelegenheiten beauftragt habe und keine Post mehr von ihm entgegennehmen würde. Das Schr. v. 3.4.2007 hat sie zurückgesandt. Am 17.4.2007 hat daraufhin der RA in einem Fax an die Firma ... – nach seiner Behauptung der Arbeitgeber von Frau ... – nochmals sein Schr. mit der Rechnung v. 3.4.2007 übersandt und zur Begründung für seine gegen Frau ... gerichtete Forderung nunmehr auf § 1357 BGB verwiesen. Als Empfängerin bei der Fa. ... hat der RA Frau ... angegeben. Abweichend von der bis dahin geführten Korrespondenz hat der RA für dieses Fax die englische Sprache gewählt. Frau ... hat sich mit Schr. v. 16.5.2007 beschwerdeführend wegen dieses Vorgehens an die Hanseatische RAK gewandt und erklärt, dass sie bei der Fa. ... nicht tätig sei, son-

Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

dern dass dies eine Kundin ihrer Arbeitgeberin sei. Die privaten Kontaktdaten von Frau ... waren dem RA unstreitig bekannt.

Der RA hat im Rügeverfahren vorgetragen, dass nach neuseeländischem Recht vor einer Klageerhebung eine verzugsbegründende Mahnung auf Betreiben der Partei durch einen privaten Zusteller erfolgen müsse. Nachdem Frau ... mit ihrem Schr. v. 12.4. die Annahme weiterer Schr. unter ihrer Privatschrift abgelehnt hatte, habe er keine andere Möglichkeit gehabt, als die Zustellung an ihre Geschäftsadresse zu veranlassen. Dies entspräche neuseeländischen Usancen. Schließlich sei Frau ... auch bei der Fa. ... beschäftigt.

Die Hanseatische RAK hat in der Zusendung eines Schr. mit Mahnung unter der Adresse des Arbeitgebers von Frau ... einen Verstoß des RA gegen § 43a Abs. 2 BRAO gesehen und dazu ausgeführt, dass es auf neuseeländische Gepflogenheiten nicht ankäme, da Frau ... als Mandantin den RA nicht von seiner Schweigepflicht entbunden hätte. Durch diese Art der Kommunikation musste der RA damit rechnen, dass Dritte von dem Mandatsverhältnis und der Rechnung Kenntnis erlangen könnten.

In seiner Einspruchsbegründung hat der RA sich wie folgt verteidigt:

Das Telefax habe ausdrücklich den Hinweis darauf enthalten, dass es nur persönlich an Frau ... gerichtet sei. Damit habe er den datenschutzrechtlichen Anforderungen Genüge getan. Im Übrigen hat der RA noch einmal auf die Notwendigkeit der Zustellung der Rechnung vor Klageeinreichung verwiesen. Schließlich hat er darauf hingewiesen, dass Frau ... durch ein Schr. in anderer Sache mit Angaben ausschließlich der Kommunikationsdaten an ihrem Arbeitsplatz in die Zusendung anwaltlicher Schreiben an diese Anschrift eingewilligt habe.

Die Hanseatische RAK hat den Einspruch als unbegründet zurückgewiesen, da der Einwand, eine Zustellung am Arbeitsplatz sei in Neuseeland üblich, kein offenes Telefax-Schr. an die Adresse der Arbeitgeberin rechtfertige.

In dem Antrag auf gerichtliche Entscheidung hat sich der RA darauf berufen, dass die Hanseatische RAK für eine berufsrechtliche Maßnahme gegen ihn nicht zuständig sei. Er habe eine anwaltliche Gebührenforderung gegen eine Neuseeländerin vor einem neuseeländischen Gericht vorbereitet, so dass ein sachlicher Anknüpfungspunkt zu Deutschland nicht vorgelegen habe. Im Übrigen hat der RA seine Einlassungen aus dem Rüge- und dem Widerspruchsverfahren wiederholt.

III. Der Antrag des RA auf anwaltsgerichtliche Entscheidung ist zulässig und angesichts der Wiedereinsetzung fristgem. nach § 74a Abs. 1 Satz 1 BRAO gestellt worden.

Der Antrag ist auch begründet. Die von der Hanseatischen RAK ausgesprochene Rüge und der bestätigende Einspruchsbefcheid waren aus folgenden Gründen aufzuheben:

Der Hanseatischen RAK fehlt die Zuständigkeit für die Erteilung einer Rüge gegenüber dem RA aufgrund des von Frau ... erhobenen Vorwurfs. Der RA ist Mitglied der Hanseatischen RAK. Nach § 73 BRAO obliegt die Berufsaufsicht über die Kammermitglieder dem Vorstand der RAK. Der Vorstand hat darüber zu wachen, dass die Kammermitglieder die ihnen obliegenden Pflichten erfüllen, und er hat das Recht der Rüge zu handhaben. Ihm obliegt die Berufsaufsicht, die zu den der Kammer vom Staat übertragenen öffentlichen Aufgaben gehört (*Hensler/Prütting*, BRAO § 73 Rdnr. 32).

Damit die Ausübung der Aufsicht auch über die im Ausland niedergelassenen deutschen Anwälte möglich ist, muss nach § 29a Abs. 3 BRAO der RA die Anschrift seiner Kanzlei und seines Wohnsitzes im Ausland der Landesjustizverwaltung sowie der zuständigen RAK mitteilen (*Hartung*, § 29a Rdnr. 13).

Aus der Kombination dieser beiden Vorschriften und der Kommentierung dazu ergibt sich, dass die Berufsaufsicht der Hanseatischen RAK sich auch auf die Tätigkeit von in Deutschland zugelassenen RAen im Ausland erstrecken kann.

Die Zuständigkeit deutscher Verwaltungsorgane auch im Ausland ergibt sich auch durch die Kommentierung zu § 3 VwVfG (*Kopp-Ramsauer*, 7. Aufl., § 3 Rdnr. 10), wonach von der zuständigen Behörde gesetzte Verwaltungsakte auch außerhalb der territorialen Grenzen des Hoheitsträgers, dem die Behörde angehört, gelten, also auch im Ausland und im Zuständigkeitsbereich internationaler oder zwischenstaatlicher Organisationen.

Grundsätzliche Zuständigkeit der deutschen RAK

Wenn man die grundsätzliche Zuständigkeit der Hanseatischen RAK für die Berufsaufsicht über auch im Ausland tätige RAe bejaht, ist damit noch nichts

über den Umfang dieser Zuständigkeit gesagt. Eine gesetzliche Vorschrift, die Art und Umfang der Berufsaufsicht regelt, gibt es nicht. Rspr. ist, soweit ersichtlich, nicht vorhanden. In der Literatur werden überwiegend Kollisionsfälle innerhalb der EU diskutiert. Gerade für den Bereich der EG gibt es aber mit Art. 4 Abs. 2 Rl. 77/249/EWG eine Richtlinie, die die Lösung von Kollisionsfällen ermöglicht. Hieraus lässt sich jedoch für die Zuständigkeit einer deutschen Kammer in Neuseeland nichts herleiten.

Anknüpfungspunkte für die Bestimmung der Zuständigkeit der deutschen Kammer können die Ausstrahlung der anwaltlichen Tätigkeit im Inland, die Art der Pflichtverletzung und die berufsrechtliche Ahndung des Pflichtenverstoßes im Aufnahmestaat sein.

Im vorliegenden Fall hatte die behauptete Pflichtverletzung des RA im Inland keine Auswirkungen. Er hatte eine neuseeländische Staatsbürgerin in Neuseeland wegen einer dort entstandenen Gebührenforderung gemahnt. Auch der zugrunde liegende Sachverhalt, die Forderung der ...Bank, betraf ausschließlich Neuseeland, da nach der Auswanderung der Eheleute ... die Ansprüche der Bank in Neuseeland geltend gemacht worden waren. Etwas anderes ergibt sich auch nicht daraus, dass der RA seine Honorarforderung gegenüber Frau ... auf § 421 BGB bzw. § 1357 BGB gestützt hat. Es kann dahingestellt bleiben, ob diese Vorschriften bei einer anwaltlichen Tätigkeit in Deutschland einen Anspruch begründen würden. Das deutsche BGB ist in keinem Fall anzuwenden auf eine Honorarforderung, die auf eine Tätigkeit in Neuseeland für eine neuseeländische Staatsbürgerin gestützt wird. Die unzutreffende Annahme einer Anspruchsgrundlage aus dem BGB begründet keinen Inlandbezug der Tätigkeit des RA. Der Inlandbezug der anwaltlichen Tätigkeit im Ausland stellt also im vorliegenden Fall keinen Anknüpfungspunkt für die Zuständigkeit der Hanseatischen RAK dar.

Keine Auswirkungen der Pflichtverletzung im Inland

Nach Auffassung der Kammer liegt in dem offenen Telefax-Schr. des RA an Frau ... ein Verstoß gegen § 43a BRAO. Die Verschwiegenheitspflicht hat ein RA in einem Mandatsverhältnis zu beachten. Es ist zweifelhaft, ob zwischen dem RA und Frau ... ein Mandatsverhältnis begründet wurde. Frau ... bestreitet dies in ihrem Beschwerdeschr. v. 16.5.2007. Der RA beruft sich auf § 421 BGB bzw. § 1357 BGB und aufgrund der ausdrücklichen Nachfrage des Gerichts in seinem Schr. v. 8.4.2009 darauf, dass beide Eheleute Schuldner der ...Bank gewesen seien. Einen Auftrag von Frau ... trägt auch der Anwalt von Frau ... nicht vor. § 421 BGB und § 1357 BGB begründen kein Mandatsverhältnis, sondern allenfalls eine Zahlungsverpflichtung. Die Tatsache, dass es zwei Schuldner einer Forde-

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

rung gibt, von denen einer einen Anwalt beauftragt, führt ebenfalls nicht zur automatischen Begründung eines Mandatsverhältnisses zu dem zweiten Schuldner.

Es ist daher davon auszugehen, dass zwischen dem RA und Frau ... kein Mandatsverhältnis bestand, sondern dass er sich nur an Frau ... gewandt hat, nachdem sein Schuldner, Herr ... wegen Zahlungsunfähigkeit zur Begleichung der Rechnung nicht in der Lage war.

Da sich der RA selbst aber – wenn auch mit unzutreffender Begründung – auf ein Mandatsverhältnis beruft und daraus Ansprüche herleitet, könnte auch zu seinen Lasten davon ausgegangen werden, dass ihn darin die Pflichten wie in einem Mandatsverhältnis treffen.

Letztlich kann die Entscheidung dieser Frage aber dahingestellt bleiben.

Die anwaltliche Verschwiegenheitspflicht gehört zum Kernbereich der anwaltlichen Grundwerte. Es ist davon auszugehen, dass diese deutsche Sichtweise international geteilt wird. Auch die Hanseatische RAK geht in ihrer Stellungnahme v. 4.11.2008 davon aus, dass das neuseeländische Berufsrecht für Anwälte eine Verschwiegenheitspflicht normiert. Dann aber ist die Annahme gerechtfertigt, dass auch nach neuseeländischem Berufsrecht eine Verschwiegenheitsverletzung in ähnlicher Weise geahndet wird wie nach deutschem Berufsrecht.

**Ahnung nach
ausländischem
Berufsrecht möglich**

Ob dies tatsächlich der Fall ist, konnte das erkennende Gericht nicht klären. Das Verfahren nach § 74a BRAO richtet sich nach der StPO. Daher hat nicht der RA

Argumente zu seiner Entlastung vorzutragen und die Tatsachen zu beweisen, sondern das Gericht hat von Amts wegen zu ermitteln. Aus diesem Grund ist die Hanseatische RAK mit Schr. v. 13.7.2009 gebeten worden, durch Kontakte zu der zuständigen neuseeländischen Berufsorganisation die Frage, ob es eine Verschwiegenheitspflicht in Neuseeland gibt und wie ein Verstoß geahndet würde, zu klären. Nachdem die Kammer dies mit Schr. v. 3.8.2009 abgelehnt hat, sind dem Gericht weitere Möglichkeiten der Ermittlung nicht eröffnet. Es ist daher zugunsten des RA davon auszugehen, dass es in Neuseeland die Berufspflicht der Verschwiegenheit im Mandatsverhältnis gibt und dass eine Verletzung in vergleichbarer Weise wie in Deutschland geahndet wird.

Die Verletzung der Verschwiegenheitspflicht betrifft den Kernbereich der anwaltlichen Pflichten. Würde ein solcher Verstoß bei einer anwaltlichen Tätigkeit, die sich ausschließlich auf das Aufnahmeland beschränkt, dort toleriert werden, müsste angesichts der Schwere des Verstoßes eine Zuständigkeit der deutschen RAK gegeben sein.

Da jedoch gem. der vorstehenden Ausführungen davon auszugehen ist, dass die Verletzung der Verschwiegenheitspflicht berufsrechtliche Reaktionen der ausländischen – neuseeländischen – Berufsorganisation entsprechend denen der deutschen auslöst, bleibt kein Raum für die Zuständigkeit der Hanseatischen RAK.

**Hier keine
Zuständigkeit der
deutschen RAK**

Das Gericht folgt damit der von *Henssler* (NJW 2009, 1556 ff.) vertretenen Auffassung, dass das Berufsrecht des Herkunftsstaates zurückgedrängt wird, wenn sich die Wirkung des anwaltlichen Handelns auf den Aufnahmestaat beschränkt und der Verstoß gegen den Kernbereich der anwaltlichen Pflichten auch von dem Aufnahmestaat nicht toleriert wird. Dies ist sachgerecht, da der Aufnahmestaat eher als das Herkunftsland in der Lage ist, die berufsrechtliche Relevanz eines im Ausland begangenen ausschließlich auf das Ausland beschränkten Verstoßes gegen anwaltliche Berufspflichten zu beurteilen. Dies gilt im vorliegenden Fall insbesondere für die Frage, ob es für den RA keine andere Möglichkeit als die Zustellung per Telefax gab, um seine Gebührenforderung gegen ... anschließend mit Aussicht auf Erfolg gerichtlich geltend machen zu können. Die Übertragung der deutschen Sichtweise, dass anwaltliche Gepflogenheiten das Berufsrecht nicht außer Kraft setzen können, muss auf Neuseeland nicht anwendbar sein. Ob es die von dem RA behauptete Gepflogenheit gibt oder ob es sich sogar um eine Vorgehensweise aufgrund von Rechtsvorschriften in Neuseeland handelt, kann von hier aus nicht beurteilt werden. Daher ist auch insoweit zugunsten des RA anzunehmen, dass er sich in Neuseeland rechtskonform verhalten hat.

Da es somit unter Berücksichtigung der drei vorstehend genannten Kriterien keine Anknüpfungspunkte für die Zuständigkeit der Hanseatischen RAK gibt, ist die Rüge zu Unrecht erteilt worden und aufzuheben.

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

*Leitsatz der Redaktion (Orientierungssatz)

Erlöschen des Notaramtes mit Erreichen der Altersgrenze von 70 Jahren verfassungsgemäß

BNotO § 47, § 48a

1. Die Regelung in §§ 47 Nr. 1, 48a BNotO, wonach das Amt des Notars mit Erreichen der Altersgrenze von 70 Jahren erlischt, ist mit dem GG vereinbar.

2. Sie verstößt auch nicht gegen das aus der Richtlinie 2000/78/EG des Rates v. 27.11.2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf folgende Verbot der Diskriminierung aufgrund des Alters.

BGH, Beschl. v. 22.3.2010 – NotZ 16/09

Volltext unter www.brak-mitteilungen.de

Vergütung – Voraussetzungen für die Erhöhung der Wertgrenze auf 100 Mio. Euro

RVG § 22 Abs. 2 Satz 2

Die Erhöhung der Wertgrenze für die Anwaltsgebühren auf 100 Mio. Euro nach § 22 Abs. 2 Satz 2 RVG setzt voraus, dass die dort als „in derselben Angelegenheit“ für die mehreren Auftraggeber bezeichnete anwaltliche Tätigkeit verschiedene Gegenstände betrifft.

BGH, Beschl. v. 2.3.2010 – II ZR 62/06

Volltext unter www.brak-mitteilungen.de

Zur Wirksamkeit einer Berufungseinlegung bei verhängtem Berufsverbot

BRAO § 155 Abs. 4, 5 Satz 1

Wegen des eindeutigen, einer Auslegung nicht zugänglichen Wortlauts des § 155 Abs. 5 Satz 1 BRAO und des darin zum Ausdruck kommenden Willens des Gesetzgebers, aus Gründen der Rechtssicherheit Rechtshandlungen eines RA auch dann als wirksam zu behandeln, wenn der RA damit einem ihm gegenüber verhängten Berufsverbot zuwider handelt, muss – ungeachtet der damit verbundenen, den RA unbillig begünstigenden Rechtsfolgen – auch die fristgerechte Einlegung der Berufung durch einen sich selbst vertretenden RA, der in Kenntnis des gegen ihn verhängten Berufsverbots und unter Verstoß gegen § 155 Abs. 2 i.V.m. § 155 Abs. 4 letzter Halbs. BRAO handelt, als fristwahrende, wirksame Berufung behandelt werden.

BGH, Beschl. v. 22.2.2010 – II ZB 8/09

Aus den Gründen:

[1] I. Die Parteien streiten um die Wirksamkeit des Ausschlusses des Kl. aus dem bekl. Verein und einigen damit verbundenen Folgen.

[2] Das AG hat am 7.5.2008 die Klage des damals zur Rechtsanwaltschaft zugelassenen, sich selbst vertretenden Kl. auf Feststellung der Unwirksamkeit des Ausschlusses durch Versäumnisurteil abgewiesen. Hiergegen hat der Kl. fristgerecht Einspruch eingelegt und die Klage um einige Folgeansprüche erweitert. Mit Urte. v. 1.10.2008 hat das AG das Versäumnisurteil aufrechterhalten und die weitergehende Klage abgewiesen. Hiergegen hat der Kl. mit beim Berufungsgericht am 24.10.2008 eingegangenen Schriftsatz Berufung eingelegt und mit Schriftsatz v. 17.12.2008 eine Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist beantragt, die ihm bis zum 22.1.2009 bewilligt wurde. Mit am 14.1.2009 bei dem Berufungsgericht eingegangenen Schriftsatz bestellte sich RAin N. für den Kl. und begründete die Berufung. Am 6.2.2009 teilten die Prozessvertreter des Bekl. mit, dass der Kl. seit dem 21.6.2008 mit einem Berufsverbot belegt sei.

[3] Das Berufungsgericht hat mit Beschl. v. 26.2.2009 die Berufung des Kl. gem. § 522 Abs. 1 ZPO als unzulässig verworfen, weil sie nicht fristgerecht eingelegt worden sei. Die bei Gericht am 24.10.2008 eingegangene Berufungsschrift habe die Frist nicht gewahrt, weil der Kl. wegen des Berufsverbots die Berufung nicht wirksam habe einlegen können.

[4] Hiergegen wendet sich der Kl. mit seiner Rechtsbeschwerde.

[5] II. Die Rechtsbeschwerde ist zulässig und hat in der Sache Erfolg.

[6] 1. Die Rechtsbeschwerde ist gem. § 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 i.V.m. § 522 Abs. 1 Satz 4 ZPO statthaft. Dem steht nicht entgegen, dass die Wertgrenze des § 26 Nr. 8 EGZPO nicht erreicht ist (BGH, Beschl. v. 21.5.003 – VIII ZB 133/02, NJW-RR 2003, 1580, m.w.N.).

[7] Die statthafte Rechtsbeschwerde ist zulässig, weil die Sicherung einer einheitlichen Rspr. eine Entscheidung des Rechtsbeschwerdegerichts erfordert (§ 574 Abs. 2 Nr. 2. Alternative ZPO). Die Annahme des Berufungsgerichts, der Kl. habe die Berufungsfrist des § 517 i.V.m. § 519 ZPO versäumt, verletzt den Kl. in seinem Verfahrensgrundrecht auf Gewährung wirkungsvollen Rechtsschutzes (Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. dem Rechtsstaatsprinzip). Dieses Verfahrensgrundrecht verbietet es

den Gerichten, den Parteien den Zugang zu einer in der Verfahrensordnung eingeräumten Instanz in unzumutbarer, aus Sachgründen nicht zu rechtfertigender Weise zu erschweren (BGHZ 151, 221, 227 m.w.N.).

[8] 2. Die Rechtsbeschwerde hat auch in der Sache Erfolg, so dass die angefochtene Entscheidung aufzuheben und die Sache zur erneuten Entscheidung zurückzuverweisen ist (§ 577 Abs. 4 Satz 1 ZPO). Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts ist die Berufungsfrist durch die am 24.10.2008 von dem Kl. eingelegte Berufung gewahrt worden. Dies folgt aus § 155 Abs. 5 Satz 1 BRAO. Danach wird die Wirksamkeit von Rechtshandlungen des RA, die dieser unter Verstoß gegen das gegen ihn verhängte Berufsverbot vornimmt, durch das bestehende Verbot nicht berührt. Dies gilt bis zu seiner Zurückweisung nach § 156 Abs. 2 BRAO.

[9] a) § 155 Abs. 5 BRAO greift vorliegend ein. Der Prozess war durch die Verhängung des Berufsverbots nicht gem. § 244 Abs. 1 ZPO unterbrochen.

Anwaltszulassung wird nicht berührt

[10] aa) Der Kl. durfte das erstinstanzliche Verfahren betreiben. Ein RA, gegen den ein Berufsverbot verhängt ist, behält

die Eigenschaft als RA und auch seine Zulassung wird durch die vorläufige Maßnahme nicht berührt (BGHZ 111, 104, 106). Er ist aber gem. § 155 Abs. 2 BRAO nicht mehr befugt, den Beruf auszuüben. Eine Ausnahme hiervon enthält für den vorliegenden Fall, in dem der RA eine eigene Angelegenheit vertritt, § 155 Abs. 4 BRAO. Danach ist der RA im Verfahren ohne Anwaltszwang, also im hier erstinstanzlich vor dem AG geführten Verfahren, weiterhin zur Wahrnehmung u.a. seiner eigenen Angelegenheiten befugt.

[11] bb) Das von dem Kl. nach Verhängung des Berufsverbots bis zur Urteilszustellung zulässigerweise weiterbetriebene amtsgerichtliche Verfahren ist nicht gem. § 244 Abs. 1 ZPO unterbrochen worden.

Diese Vorschrift findet im Parteiprozess – selbst bei Anwaltsvertretung – keine Anwendung (BGH, Beschl. v. 18.9.1991 – XII ZB 51/91, FamRZ 1992, 48, 49; Musielak/Musielak, ZPO, 7. Aufl., § 244 Rdnr. 1, m.w.N.). Unterliegt – wie hier – nur das zweitinstanzliche Verfahren dem Anwaltszwang (§ 78 Abs. 1 ZPO), greift § 244 ZPO, der ansonsten auch für den sich selbst vertretenden RA (§ 78 Abs. 6 ZPO) gilt (BGHZ 111, 104, 107; BGH, Urte. v. 7.3.2002 – XI ZR 235/01, NJW 2002, 2107; Musielak, a.a.O., m.w.N.) nur, wenn bei Anwaltsverlust bereits Berufung eingelegt worden war (BGH, Urte. v. 18.9.1991, a.a.O.).

Keine Unterbrechung nach § 244 I ZPO

[12] b) Zu Unrecht hat das Berufungsgericht der Berufungseinlegung durch den Kl. die fristwahrende Wirksamkeit abgesprochen.

[13] aa) Das Berufungsgericht hat zwar zutreffend erkannt, dass sich der Kl. wegen des im Berufungsverfahren bestehenden Anwaltszwangs (§ 78 Abs. 1 ZPO) nicht mehr selbst vertreten konnte (§ 155 Abs. 4 letzter Halbs. BRAO). Es hat jedoch übersehen, dass die Berufungseinlegung gem. § 155 Abs. 5 Satz 1 BRAO gleichwohl als wirksam und damit fristwährend zu behandeln ist.

Wahrung der Rechtssicherheit

[14] Nach dem Willen des Gesetzgebers soll zur Wahrung der Rechtssicherheit der Rechtsverkehr generell nicht mit der

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

Prüfung belastet werden, ob gegen den RA ein Berufs- oder Vertretungsverbot besteht (BGHZ 111, 104, 106; OLG Karlsruhe, NJW-RR 1995, 626, 627; *Johnigk in Gaier/Wolf/Göcken, Anwaltliches Berufsrecht*, § 155 Rdnr. 8 unter Hinweis auf die amtliche Begründung; *Feuerich/Weyland*, BRAO, 7. Aufl., § 155 Rdnr. 9; *Henssler/Dittmann*, BRAO, 3. Aufl., § 155 Rdnr. 7). Die Wirksamkeit der von dem RA oder der gegen ihn vorgenommenen Rechtshandlungen ist deshalb auch unabhängig davon, ob der Teilnehmer an dieser Rechtshandlung – damit auch der unter Verstoß gegen das Berufsverbot handelnde RA selbst – bösgläubig ist (*Feuerich/Weyland*, a.a.O., Rdnr. 10, m.w.N.).

[15] bb) Der Senat verkennt nicht, dass diese Verabsolutierung des Schutzes der Rechtssicherheit bösgläubige Teilnehmer am Rechtsverkehr, insbesondere – wie hier – den RA, der unter Verstoß gegen das ihm bekannte Berufsverbot tätig wird und damit einen erneuten Widerrufgrund verwirklicht (§ 156 Abs. 1 BRAO), unangemessen begünstigt.

Ebenso wie gutgläubige Teilnehmer am Rechtsverkehr, die an eine für sie nachteilige Rechtshandlung ihres mit einem Berufsverbot belegten Prozessvertreters (z.B. Erklärung der Berufungsrücknahme) gebunden werden, benachteiligt werden (kritisch insoweit deshalb auch *Johnigk*, a.a.O., Rdnr. 2, 9 m.w.N.; die Wirksamkeit der Berufungsrücknahme in einem solchen Fall ablehnend: OLG Karlsruhe, NJW 1997, 672, 673).

[16] Der Senat sieht sich jedoch – trotz des seiner Ansicht nach bedenklischen Ergebnisses in einem Fall wie dem vorliegenden – angesichts des eindeutigen, einer Auslegung nicht zugänglichen Wortlauts des § 155 Abs. 5 Satz 1 BRAO an den Willen des Gesetzgebers gebunden, berufsverbotswidrige Rechtshandlungen stets zur Wahrung der Rechtssicherheit bis zur Zurückweisung des RA als wirksam zu behandeln.

Unangemessene Begünstigung des RA

Vergütung – Zur Angemessenheit eines vereinbarten Verteidigerhonorars

RVG § 3a Abs. 2; BGB § 123 Abs. 1, § 142 Abs. 1, § 675 Abs. 1

1. Die aus dem Überschreiten des fünffachen Satzes der gesetzlichen Gebühren herzuleitende Vermutung der Unangemessenheit eines vereinbarten Verteidigerhonorars kann durch die Darlegung entkräftet werden, dass die vereinbarte Vergütung im konkreten Fall unter Berücksichtigung aller Umstände angemessen ist (Modifikation von BGHZ 162, 98).

2. Veranlasst der Verteidiger den Mandanten mit dem Hinweis, andernfalls das Mandat niederzulegen, zum Abschluss einer die gesetzlichen Gebühren überschreitenden Vergütungsvereinbarung, kann der Mandant seine Erklärung nur dann wegen widerrechtlicher Drohung anfechten, wenn ihn der Verteidiger erstmals unmittelbar vor oder in der Hauptverhandlung mit diesem Begehren konfrontiert.

3. Wird zugunsten des RA ein Stundenhonorar vereinbart, hat er die während des abgerechneten Zeitintervalls erbrachten Leistungen konkret und in nachprüfbarer Weise darzulegen.

BGH, Urt. v. 4.2.2010 – IX ZR 18/09

Volltext unter www.brak-mitteilungen.de

Vergütung – Keine gesonderte Gebühr für die Erinnerung gegen Vollstreckungsmaßnahmen

RVG §§ 18 Nr. 3 bis 5 a.F., § 19 Abs. 2 Nr. 2; RVG VV Nr. 3500

Für die Erinnerung gegen Vollstreckungsmaßnahmen fällt keine gesonderte Gebühr nach RVG VV Nr. 3500 an.

BGH, Beschl. v. 28.1.2010 – VII ZB 74/09

Volltext unter www.brak-mitteilungen.de

Vergütung – Ersatz der Mehrkosten für die Beauftragung eines auswärtigen Rechtsanwalts

ZPO § 91 Abs. 2

Die für die Notwendigkeit der Beauftragung eines auswärtigen RA erforderlichen besonderen Umstände setzen, wenn sie nicht aus der Natur des Streitfalls folgen, jedenfalls voraus, dass die außergerichtliche Bearbeitung der Sache aufgrund einer allgemeinen Maßnahme der Betriebsorganisation und nicht nur im Einzelfall für die Partei an dem Ort erfolgt, an dem der auswärtige RA seine Kanzlei hat.

BGH, Beschl. v. 12.11.2009 – I ZB 101/08

Aus den Gründen:

[1] I. Der Verfügungskl., ein RA, hat gegen die Verfügungsbekl., eine in B. geschäftsansässige GbR und deren Gesellschafter, vor dem LG D. den Erlass einer einstweiligen Verfügung wegen wettbewerbswidriger Verbreitung rechtlicher Informationen beantragt. Die Verfügungsbekl. ließen sich in diesem Verfahren von RA S. aus M. vertreten, der auch die mündliche Verhandlung vor dem LG D. wahrnahm. Das LG wies den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung zurück und gab dem Verfügungskl. die Kosten des Verfahrens auf. Im Kostenfestsetzungsverfahren haben die Verfügungsbekl. u.a. Reisekosten ihres Verfahrensbevollmächtigten von M. nach D. sowie ein Abwesenheitsgeld von mehr als acht Stunden i.H.v. 60 Euro zur Kostenausgleichung angemeldet. Sie haben dazu ausgeführt, zwischen ihnen und ihrem Verfahrensbevollmächtigten bestehe ein besonderes Vertrauensverhältnis, weil er seit bald fünf Jahren ihr anwaltlicher Berater sei und sämtliche technischen und juristischen Hintergründe sowie die Personalstruktur der bekl. Gesellschaft kenne. Insbesondere halte er Kontakt zu deren Inkassoanwalt und wichtigen Mitarbeitern.

[2] Das LG hat lediglich Reisekosten auf der Grundlage der Entfernung zwischen B. und D. anerkannt und das Abwesenheitsgeld auf 20 Euro festgesetzt.

[3] Die von den Verfügungsbekl. hiergegen erhobene, auf Berücksichtigung des Unterschiedsbetrags gerichtete sofortige Beschwerde ist erfolglos geblieben.

[4] Mit ihrer zugelassenen Rechtsbeschwerde verfolgen die Verfügungsbekl. ihr in den Vorinstanzen erfolgloses Kostenfestsetzungsbegehren weiter.

[5] Der Verfügungskl. hat sich im Rechtsbeschwerdeverfahren nicht geäußert.

[6] II. Die Rechtsbeschwerde ist aufgrund ihrer Zulassung statthaft (§ 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 ZPO) und auch ansonsten zulässig. In der Sache hat sie keinen Erfolg.

[7] 1. Das Beschwerdegericht hat seine Entscheidung wie folgt begründet:

[8] Die Einschaltung eines auswärtigen RA sei zwar als zweckentsprechende Rechtsverteidigung dann gerechtfertigt, wenn die unternehmensinterne Bearbeitung an dem Ort stattdessen, an dem der beauftragte RA ansässig sei. Dies gelte auch dann, wenn das Unternehmen an diesem Ort weder seinen Hauptsitz

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

noch eine Zweigniederlassung unterhalte. Die unternehmensinterne Bearbeitung am auswärtigen Ort könne auch durch einen RA erfolgen. Die Erstattungsfähigkeit der Kosten der Rechtsverfolgung bei Beauftragung eines RA, der weder am Sitz der Partei noch am Sitz des Prozessgerichts ansässig sei, könne aber nur ausnahmsweise dann bejaht werden, wenn die Partei dem Anwalt als „ausgelagertem Hausanwalt“ alle ihre Verfahren zur weiteren selbstständigen Bearbeitung ohne weitere Instruktionen überlasse. Diese Voraussetzung sei nicht erfüllt, wenn ein Unternehmen nebeneinander einen Inkassoanwalt zum außergerichtlichen Forderungseinzug und einen anderen RA zur gerichtlichen Vertretung in sonstigen streitigen Fällen beauftrage.

[9] 2. Die Rechtsbeschwerde hat keinen Erfolg. Das Beschwerdegericht hat die Reisekosten des Verfahrensbevollmächtigten der Verfügungsbekl. von M. nach D. und ein entsprechend berechnetes Abwesenheitsgeld im Ergebnis mit Recht als nicht erstattungsfähig erachtet.

[10] a) Das Beschwerdegericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass für eine Partei, die an ihrem eigenen Gerichtsstand verklagt wird, die Beauftragung eines auswärtigen RA grundsätzlich nur dann als zur zweckentsprechenden Rechtsverteidigung notwendig angesehen werden kann, wenn besondere Umstände die Einschaltung des auswärtigen RA geboten erscheinen lassen (BGH, Beschl. v. 12.12.2002 – I ZB 29/02 = NJW 2003, 901, 902 f. = WRP 2003, 391 – Auswärtiger RA I; Beschl. v. 22.2.2007 – VII ZB 93/06, NJW-RR 2007, 1071 Tz. 10; Beschl. v. 20.5.2008 – VIII ZB 92/07, NJW-RR 2009, 283, Tz. 6 = WRP 2008, 1120).

[11] Solche besonderen Umstände können insbesondere dann vorliegen, wenn die dem Rechtsstreit vorangegangene unternehmensinterne Bearbeitung der Sache an einem Ort stattgefunden hat, an dem das Unternehmen weder seinen Hauptsitz noch eine Zweigniederlassung unterhält (BGH, Beschl. v. 23.1.2007 – I ZB 42/06, GRUR 2007, 726 Tz. 14 = WRP 2007, 957 – Auswärtiger RA VI; BGH NJW-RR 2009, 283, Tz. 7). In diesem Fall sind die Reisekosten, die dem Unternehmen durch die Beauftragung eines am Ort der Bearbeitung ansässigen RA entstanden sind, nach denselben Grundsätzen zu erstatten wie sonst im Falle der Beauftragung eines am Sitz des Unternehmens ansässigen RA. Denn für die Kostenerstattung kommt es auf die tatsächliche Organisation eines an einem Rechtsstreit beteiligten Unternehmens an und nicht darauf, welche Unternehmensorganisation unter Erstattungsgesichtspunkten zweckmäßiger oder günstiger gewesen wäre (BGH, GRUR 2007, 726, Tz. 14 – Auswärtiger RA VI).

[12] Im Hinblick auf die gewählte Betriebsorganisation hat es der BGH für die Erstattung der Kosten des auswärtigen RA auch ausreichen lassen, wenn ein Versicherer bei streitig werdenden Leistungsablehnungen die Sache nicht mehr im eigenen Unternehmen weiterbearbeitet, sondern sie zur selbstständigen Bearbeitung an einen externen RA übergibt, der bei Fehlschlägen einer außergerichtlichen Klärung auch die Prozessführung übernimmt (BGH, Beschl. v. 28.6.2006 – IV ZB 44/05, NJW 2006, 3008, Tz. 9 f.). Dagegen ist es für sich allein noch nicht als ausreichender Grund zur Beauftragung eines auswärtigen Prozessbevollmächtigten angesehen worden, wenn eine am Sitz des Prozessgerichts oder in dessen Nähe ansässige Partei einen auswärtigen RA nur deshalb wählt, weil sie mit ihm durch eine langjährige vertrauensvolle Zusammenarbeit verbunden ist. Anderes kann allenfalls dann gelten, wenn Besonderheiten in der Sache selbst oder ihrer Bearbeitung die Annahme rechtfertigen, dass am Ort des Prozessgerichts oder am Sitz der Partei keine zur sachangemessenen Prozessvertretung geeigneten RAe niedergelassen sind (vgl. BGH, NJW-RR 2007, 1071, Tz. 11, 13 f.; NJW-RR 2009, 283, Tz. 8).

Keine besonderen Umstände

[13] b) Im Ergebnis zu Recht hat das Beschwerdegericht im Streitfall besondere Umstände verneint, die es rechtfertigen könnten, die Beauftragung eines auswärtigen RA durch die an ihrem Geschäfts- oder Wohnsitz verklagte Partei als notwendig erscheinen zu lassen. Dabei bedarf keiner Entscheidung, ob der Ansicht des Beschwerdegerichts zu folgen ist, dass die erforderlichen besonderen Umstände stets bereits dann ausreichen, wenn eine Partei außer dem mit der Prozessführung betrauten Anwalt noch einen „Inkassoanwalt“ beschäftigt. Das erscheint im Hinblick auf den anzuerkennenden Gestaltungsspielraum bei der Betriebsorganisation nicht zweifelsfrei. Entscheidend gegen die Notwendigkeit der Beauftragung des auswärtigen RA spricht im Streitfall aber bereits der Umstand, dass nach den von der Rechtsbeschwerde nicht angegriffenen Feststellungen des Beschwerdegerichts die unternehmensinterne Organisation der Verfügungsbekl. zu 1 keine regelmäßige vorprozessuale Bearbeitung von Streitfällen, wie sie typischerweise Aufgabe der Rechtsabteilung eines Unternehmens ist, am Kanzleisitz des auswärtigen RA vorsieht. Vielmehr haben die Verfügungsbekl. vorgetragen, ihrem Anwalt sämtliche eingehende „Gerichtspost“ zuzuleiten und zur weiteren alleinigen, weitgehend eigenverantwortlichen Sachbearbeitung zu überlassen. Da von „Gerichtspost“ nur im Zusammenhang mit einem gerichtlichen Verfahren gesprochen werden kann, ergibt sich daraus keine außergerichtliche Tätigkeit, die der Prozessbevollmächtigte der Verfügungsbekl. regelmäßig anstelle einer eigenen Rechtsabteilung wahrnimmt. Folgen die für die Notwendigkeit der Beauftragung eines auswärtigen RA erforderlichen besonderen Umstände – wie hier – nicht aus der Natur des Streitfalls, so setzen sie aber jedenfalls voraus, dass die außergerichtliche Bearbeitung der Sache aufgrund einer allgemeinen Maßnahme der Betriebsorganisation und nicht nur im Einzelfall für die Partei an dem Ort erfolgt, an dem der auswärtige RA seine Kanzlei hat.

[14] III. Danach ist die Rechtsbeschwerde zurückzuweisen. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Führen eines Zusatzes zur Berufsbezeichnung „Steuerberater“

StBerG § 43 Abs. 2 Satz 2

Die Bezeichnung „Fachberater für Sanierung und Insolvenzverwaltung (DStV)“ ist als Zusatz zur Berufsbezeichnung unzulässig.

BFH, Urt. v. 23.2.2010 – VII R 24/09

Volltext unter www.brak-mitteilungen.de

Werbung mit der Angabe „Zertifizierter Testamentsvollstrecker (AGT)“

BRAO § 43b; BORA § 6 Abs. 1; UWG § 4 Nr. 11

***Die Firmierung auf dem Briefkopf der Kanzlei als „Zertifizierter Testamentsvollstrecker (AGT)“ erweckt beim rechtsuchenden Publikum nicht den Eindruck, dass ein derartiges Zertifikat von einer amtlichen Stelle verliehen worden ist.**

LG Regensburg, Urt. v. 28.1.2010 – 1 HK O 2329/09 (n.r.)

Aus dem Tatbestand:

[1] Es geht um einen Rechtsstreit aus dem Gebiet des Wettbewerbs.

[2] Die Kl. ist eine Körperschaft des öffentlichen Rechts, die RAK Nürnberg. Der Bekl. ist als im Bezirk des OLG Nürnberg zugelassener RA und damit Mitglied der Kl.

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

[3] Die Kl. wirft dem Bekl. vor, dass er auf den Briefköpfen der Kanzlei ... RAE firmiere, als „Zertifizierter Testamentsvollstrecker (AGT)“ sich bezeichne.

[4] Sie ist der Auffassung, dass es sich hier um eine wettbewerbsrechtlich und berufsrechtlich unzulässige Werbung handelt. Die Bezeichnung „zertifiziert“ suggeriere eine amtliche Verleihung. „Zertifizierter Testamentsvollstrecker“ führe auch insoweit in die Irre, als es einen institutionalisierten Testamentsvollstrecker nicht gebe. Der Bekl. übe den RA-Beruf aus, nicht aber den Beruf eines Testamentsvollstreckers. Ein Testamentsvollstrecker sei auch nicht eine allgemeine Berufsbezeichnung, da der Testamentsvollstrecker ohne Anordnung der Testamentsvollstreckung nicht tätig werden könne. Darüber hinaus sei entsprechend den Richtlinien der Arbeitsgemeinschaft Testamentsvollstreckung und Vermögenssorge e.V., Bonn (AGT), die Verleihung der Bezeichnung „Zertifizierter Testamentsvollstrecker“ nicht davon abhängig, dass ein RA praktische Fertigkeiten auf dem Gebiet der Testamentsvollstreckung nachweise.

[5] Die Bezeichnung sei auch im Bezug auf den Zusatz „AGT“ irreführend, weil der Eindruck erweckt wird, dass es sich um eine amtliche oder von einer RAK verliehene Bezeichnung handelt.

[6] Die Kl. stellt daher den Antrag:

[7] Der Bekl. wird verurteilt, es bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung fälligen Ordnungsgeldes bis zu Euro 250.000 und für den Fall, dass dies nicht beigetrieben werden kann, einer Ordnungshaft oder einer Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, es zu unterlassen, sich in Briefköpfen und Schr. als „Zertifizierter Testamentsvollstrecker (AGT)“ zu bezeichnen und Schr. mit Verwendung der Bezeichnung „Zertifizierter Testamentsvollstrecker (AGT)“ zu unterzeichnen.

[8] Der Bekl. beantragt:

[9] Klageabweisung.

[10] Er ist der Auffassung, dass kein berufsrechtliches Verbot bestünde und auch keine Kriterien der Irreführung vorliegen würden. Die Zertifizierung sei sowohl im medizinischen Bereich als auch allgemein bekannt und man wisse allgemein, dass hier keine amtliche Verleihung vorliegt. Der Umfang der Praxis sei auch bei der Fachanwaltsbezeichnung nicht immer ein Kriterium für die Verleihung, insbesondere aber auch nicht der Erfolg der ausgeführten Tätigkeit.

[11] Dem Gericht lag die Satzung der AGT vor sowie eine Stellungnahme der RAK München v. 24.5.2006.

Aus den Gründen:

[12] Die Klage ist zulässig, sie ist jedoch nicht begründet.

[13] Ein Wettbewerbsverbot i.S.v. § 4 Ziff. 11 UWG i.V.m. §§ 43b BRAO, 6 Abs. 1 BORA liegt nicht vor. Dies würde voraussetzen, dass der Begriff „Zertifizierter Testamentsvollstrecker“ für einen Anwalt bereits eine nach Berufsrecht unzulässige Werbung darstellt. Dem ist nicht so. Zertifikate werden selbst von der DAA verliehen. Es handelt sich hier um Spezialisierungslehrgänge mit Leistungskontrollen, bei deren erfolgreicher Teilnahme ein Zertifikat ausgestellt wird (vgl. hierzu *Henssler/Prütting*, 3. Aufl., § 43 BRAO Rdnr. 20).

[14] Wenn es ferner möglich ist, sich als Spezialist zu bezeichnen, so ist es auch möglich, i.S.v. § 6 und § 7 BRAO a.F. mit einem Zertifikat zu werben.

[15] Wettbewerbsrechtlich wäre allerdings die Werbung unzulässig, wenn eine Irreführung nach § 5 Abs. 1 Ziff. 3 UWG vorliegen würde. Ein Verstoß insoweit, dass die Richtlinien über

unlautere Geschäftspraxis als Anhang zu § 3 Abs. 3 UWG Nr. 2 verletzt würden, liegt nicht vor.

Denn hier wird ein Verstoß gegen die Benennung mit einer Zertifikatsauszeichnung nur dann als unlauter betrachtet, wenn der Werbende nicht Inhaber dieses Zertifikats ist. Der Bekl. ist jedoch Inhaber des Zertifikats.

Keine Irreführung

[16] Etwas anderes würde dann vorliegen, wenn der Inhalt des Zertifikats eine gewisse Sonderstellung vortäuschen würde, die aufgrund der Spezialisierung und der Anforderungen an die Zertifikatserteilung nicht vorliegen würde bzw. wenn sich trotz des Zertifikats der Bekl. von einem anderen RA in nichts unterscheiden würde. Dies liegt insbesondere dann vor, wenn die Zertifizierung ohne inhaltliche Anforderungen an den Erwerber verliehen wird.

[17] Dass die Zertifizierung als Testamentsvollstrecker im vorliegenden Fall eine Gefälligkeitszertifizierung ist, wäre von der Kl. darzulegen und zu beweisen, da mit dem Hinweis auf das Zertifikat der Bekl. weder eine Allein- noch eine Spitzenstellung innerhalb der Berufsgruppe darlegt. Zertifikate werden im Übrigen in vielen Bereichen verliehen, insbesondere im Medizinbereich, im Gerätebereich und im Organisationsbereich. Ein allgemeines Wissen dahingehend, dass Zertifikate nur von amtlichen Stellen verliehen werden, ist nicht vorhanden. Im Gegenteil, es liegt ein allgemeines Bewusstsein dafür vor, dass Zertifikate von privaten Stellen verliehen werden.

[18] Dies unterscheidet den Begriff Zertifikat von autorisiert oder von anderen auf Behörden verweisende Zusätze.

[19] Sieht man ferner die Stellungnahme der RAK München v. 24.5.2006 an (im Termin v. 14.1.2010 von der Bekl.-Seite übergeben), so sieht man, dass selbst in dem Zeitraum vor fast vier Jahren die Zertifizierung auch mit dem Zusatz AGT als nicht problematisch empfunden wurde. Die Kriterien in der Beurteilung haben sich aber eher vermindert als verschärft.

[20] Prüft man die Richtlinien der AGT, so ist der Bekl. als der Berufsgruppe der RAE angehörend nur von dem Fachlehrgang über das allgemeine Erbrecht und der entsprechenden Klausurarbeit aus diesem Bereich befreit (Pkt. 2 Ziff. 4 der Richtlinien). Für die weiteren Voraussetzungen liegt keine Befreiung vor. Der Nachweis der praktischen Fertigkeit wird durch die Tätigkeit als RA über zwei Jahre erbracht. Eine reine Gefälligkeitsverleihung ist somit das Zertifikat nicht. Denn soweit es sich nicht um einen Fachanwalt für Erbrecht handelt, muss der Betreffende an dem Fachlehrgangsteil über die allgemeine Testamentsvollstreckung teilnehmen und auch den Nachweis einer bestandenen Klausurarbeit aus diesem Bereich erbringen.

Vergütung zur Wirksamkeit von Zeittaktklauseln in anwaltlichen Zeithonorarvereinbarungen

BGB § 307; ZPO § 287 Abs. 2; JVEG § 8 Abs. 2; StBebV § 13 Satz 2

***1. Eine so genannte Zeittaktklausel im Falle der Vereinbarung eines Zeithonorars durch einen RA benachteiligt den Mandanten im Grundsatz zumindest dann nicht unangemessen i.S.v. § 307 Abs. 1 und 2 BGB, wenn Abrechnungsintervalle von 15 Minuten vorgesehen werden.**

***2. Die stets minutengenaue Erfassung des zeitlichen Aufwandes eines RA wäre – auch im Hinblick auf das schützenswerte Interesse des Mandanten auf möglichst genaue Rechnungslegung – nicht mehr verhältnismäßig.**

LG München I, Urt. v. 21.9.2009 – 4 O 10820/08

Volltext unter www.brak-mitteilungen.de

Fortsetzung von Seite VI

schlag der Kommission nur auf das anzuwendende Recht und nicht auf die gerichtliche Zuständigkeit. Insbesondere soll durch den Vorschlag der sogenannte „Wettlauf zu den Gerichten“ verhindert werden, bei dem der Ehegatte durch die Wahl des Gerichtsortes bei der Einreichung der Scheidung das anzuwendende Recht bestimmt und sich damit die Rechtsordnung aussuchen kann, die insbesondere seine Interessen schützt.

Am 31. März 2010 hat die Europäische Kommission einen Vorschlag für eine Verordnung zur **Europäischen Bürgerinitiative** eingebracht. Hiernach muss eine Bürgerinitiative von mindestens einer Million Bürgern aus mindestens einem Drittel der Mitgliedstaaten unterstützt werden. Die Mindestzahl der erforderlichen Unterstützungsbekundungen pro Mitgliedstaat wird proportional zu den Sitzen im Europäischen Parlament bestimmt. Die Kommission verpflichtet sich jedoch nur die Zulässigkeit einer solchen Initiative zu prüfen sobald 300 000 Bürger aus drei Mitgliedstaaten diese unterstützen. Die weitere Vorgehensweise steht jedoch im Ermessen der Kommission. So kann sie einen Rechtsetzungsvorschlag einbringen, die Sache einfach nur weiterverfolgen oder auf ein weiteres Handeln ganz verzichten.

Rechtsanwältin *Hanna Petersen LL.M.*

Veranstaltungshinweise

Crashkurs Europarecht des Centrums für Europarecht an der Universität Passau e.V. (CEP)

Das CEP veranstaltet am 9. und 10. September 2010 einen Crashkurs Europarecht an der Universität Passau. Dieses Fortbildungsseminar richtet sich jeweils an Juristen aller Berufsfelder, die in ihrer täglichen Praxis mit der stetig wachsenden Bedeutung des Europarechts konfrontiert werden. In den Seminarblöcken 1–3 werden die Grundlagen des Europarechts vermittelt. Im Rahmen des Seminarblocks 4 erhalten die Teilnehmer die Möglichkeit, einen für sie besonders relevanten Bereich zu vertiefen. Zur Wahl stehen die Grundfreiheiten, das Europäische Beihilfenrecht sowie das Europäische Vergaberecht. Referieren werden Prof. Dr. Michael Schweitzer (CEP), Prof. Dr. Werner Schroeder (Universität Innsbruck), Dr. Martin Selmayr (Europäische Kommission, Brüssel), Rechtsanwalt Dr. Hans-Georg Kamann (WilmerHale LLP, Frankfurt a.M.) und Dr. Yves Bock, LL.M.eur. (Siemens AG, Erlangen). Der Teilnahmebeitrag beträgt 550,- Euro. Die Anmeldung ist bis zum 26.8.2010 möglich.

Interessenten wenden sich bitte an das Centrum für Europarecht an der Universität Passau e.V. (CEP), Geschäftsführerin *Marina Schuldheis*, LL.M., Innstraße 39, 94032 Passau, Tel.: 0851 509-2395, Fax: 0851 509-2396, cep@uni-passau.de, www.cep-passau.eu.

Gesetzgebungsoutsourcing – Gesetzgebung durch Rechtsanwälte?

Die Tagung des Instituts für Gesetzgebung und Verfassung e.V. (IGV) am Freitag, den 24. September 2010 an der Humboldt-Universität zu Berlin widmet sich sowohl den grundlegenden politischen und verfassungsrechtlichen Fragen der Beteiligung von Dritten und insbesondere von Anwälten bei der Normsetzung als auch konkreten praktischen Beispielen aus der Gesetzgebungswirklichkeit.



Fachseminare
von Fürstenberg
Vorsprung durch Kompetenz.



Deutsche Anwalt Akademie

Mehr als 8000
Teilnehmer!

Seit 1990 bekannt & bewährt.

Fachanwalt für Steuerrecht
Herbstkurse 2010 in Berlin, Hamburg, Düsseldorf, Frankfurt, München

Fachanwalt für Insolvenzrecht
Frühjahrskurs 2010 in Frankfurt
Herbstkurse 2010 in Berlin, Hamburg, Düsseldorf, Frankfurt, München

fachseminare-von-fuerstenberg.de



Fachseminare
von Fürstenberg
Vorsprung durch Kompetenz.

Sie sparen Zeit.
Sie sparen Geld.

Der bessere Weg:

In 9 Präsenztagen zum Fachanwalt!

Bundesweit einzigartig!

Fachanwalt für
**Arbeitsrecht • Erbrecht • Familienrecht • Strafrecht •
Miet- & Wohnungseigentumsrecht •
Handels- & Gesellschaftsrecht**

fachseminare-von-fuerstenberg.de

Referenten sind: Parlamentarischer Staatssekretär *Dr. Max Stadler* MdB (BMJ), Vizepräsident des Bundesrechnungshofs *Norbert Hauser*, Prof. *Dr. Matthias Rossi* (Universität Augsburg), Ministerialdirektor *Dr. Horst Risse* (Deutscher Bundestag), Präsident der Bundesrechtsanwaltskammer *RA Axel C. Filges*, *Dr. Kai v. Lewinski* (HU Berlin), Prof. *Dr. Dr. h.c. Ulrich Battis* (HU Berlin/Gleiss Lutz), *RA Prof. Dr. Norbert Wimmer* (White & Case, Berlin), *RA Dr. Jan Endler* (Linklaters, Berlin), *RA Dr. Wolfram Hertel* (Hogan & Hartson, Berlin), *RA Dr. Benedikt Wolfers* (Freshfields Bruckhaus Deringer, Berlin), *RA Dr. Mathias Hellriegel*, LL.M. (Eggers Malmendier, Berlin); die Tagung endet mit einer Podiumsdiskussion unter Teilnahme von Prof. *Dr. Klaus Meßer*.

Sie sind Rechtsanwältin/Rechtsanwalt in eigener Kanzlei oder kleinerer Sozietät und haben Interesse am Steuerrecht und Sie können sich vorstellen, Ihre Tätigkeit auch auf die steuerliche Beratung von Arbeitnehmern auszudehnen. Wir sind als einer der großen Lohnsteuerhilfvereine bundesweit für unsere Mitglieder tätig. Um unsere Betreuung vor Ort weiter ausbauen zu können, suchen wir Rechtsanwältinnen/Rechtsanwälte, die im Rahmen einer

Kooperation

steuerberatend für uns tätig werden wollen. Im Gegenzug würden wir Interessenten auch entsprechende kostenlose fachliche Fortbildungsangebote unterbreiten. Vertiefte einschlägige Rechtskenntnisse sind daher für uns keine Vorbedingung. Auch Berufsanfänger sollten sich angesprochen fühlen.

Lohnsteuerhilfe
für Arbeitnehmer e.V. • Lohnsteuerhilfverein • Sitz Gladbeck
„Von Mensch zu Mensch.“

Ansprechpartner:
Hermann Lenz
Emscherstr. 62,
45891 Gelsenkirchen
Telefon: (02 09) 9 30 77-24
E-Mail: hlenz@lsthv.de
Web: www.lsthv.de

schmidt (Universität Erlangen), Prof. Dr. Reinhard Singer (HU Berlin), RA Prof. Dr. Wolfgang Spoerr (Hengeler Müller) und anderen. Kosten: Regelmäßiger Teilnahmebeitrag 80 Euro, für Teilnehmer von Universitäten und Behörden sowie Mitglieder des IGV, FZK, FZT und FZU 40 Euro sowie für Referendare und Studenten 10 Euro.

Anmeldung und weitere Informationen erhalten Sie beim Institut für Gesetzgebung und Verfassung e.V. (IGV), Präsident Prof. Dr. Michael Klopfer, Institut für Öffentliches Recht und Völkerrecht, Humboldt-Universität zu Berlin, Unter den Linden 9–11 (Palais), 10099 Berlin, Tel.: 030 2093-3331, Fax: 030 2093-3438, E-Mail: forschungszentrum.prof.klopfer@rewi.hu-berlin.de, Internet: <http://igv.rewi.hu-berlin.de>. Anmeldeschluss ist der 15. September 2010.

Internationale Konferenz der American Bar Association (ABA), International Section

**Transatlantic Deals & Disputes:
How to Avoid Shipwrecks in U.S. – German Business
20./21. Juni 2010, Frankfurt am Main**

Fachprogramm 9.30–11.00

Plenary Session: Transatlantic Cross-Border Investment – United States and Germany

Moderator: Dixon F. Miller (Porter Wright Morris & Arthur LLP, Columbus, OH)

Speakers: W. David Braun (Drinker Biddle & Reath LLP, Chicago, IL), Susanna K. Fuchsbrunner (Sibeth, Frankfurt), Kelvin Strausman (Chief Economic & Diplomatic Advisor, Vereinigung der Bayrischen Wirtschaft, München)

Panel Chairs: Dr. Michael Faatz, LL.M. Eur., LL.M. Int. Com., (Noerr LLP, Frankfurt); Wilhelm J. Ziegler (Arnall Golden Gregory LLP, Atlanta, GA)

11.30–1.00

Transactions Track: U.S. Investment in Germany

Moderator: Dr. Mark C. Hilgard (Mayer Brown LLP, Frankfurt)

Speakers: Dr. Markus Bauer (Rittershaus Rechtsanwälte, Frankfurt), Dr. Christian Rödl (Rödl & Partner GbR, Nürnberg), Dr. Thomas Schulz, LL.M., (Noerr LLP, München), Dr. Gerlind Wisskirchen (CMS Hasche Sigle, Köln)

Panel Chairs: Dr. Michael Faatz, LL.M. Eur., LL.M. Int. Com. (Noerr LLP, Frankfurt), Wilhelm J. Ziegler (Arnall Golden Gregory LLP, Atlanta, GA)

Dispute Resolution / Litigation Track: Finding the Truth or Finding an Acceptable Solution? The Major Differences Between U.S. and German Litigation and Their Genesis, Purpose and (Unintended) Consequences

Moderator: Glenn P. Hendrix (Arnall Golden Gregory LLP, Atlanta, GA)

Speakers: Prof. Dr. Siegfried Elsing (Orrick Hölters & Elsing, Düsseldorf), Birgit Kurtz (Crowell & Moring, New York, NY), Thomas M. Mueller (Morrison & Foerster, New York, NY), Prof. Dr. Hanns-Christian Salger (Salger Rechtsanwälte, Frankfurt)

Panel Chairs: Birgit Kurtz (Crowell & Moring, New York, NY), Prof. Dr. Hanns-Christian Salger (Salger Rechtsanwälte, Frankfurt)

2.15–3.45

Transactions Track: German Investment in the United States

Moderator: Gabrielle Buckley (Vedder Price P.C., Chicago, IL)

Speakers: Jürgen Ostertag (Pryor Cashman LLP, New York, NY), Alexandra Seegers (CEO, Kohlbecker U.S., Atlanta, GA), Tycho H. E. Stahl (Arnall Golden Gregory LLP, Atlanta, GA)

Panel Chairs: Dr. Michael Faatz, LL.M. Eur., LL.M. Int. Com., (Noerr LLP, Frankfurt), Wilhelm J. Ziegler (Arnall Golden Gregory LLP, Atlanta, GA)

Dispute Resolution / Litigation Track: U.S. E-Discovery and EU Data Protection: Between a Rock and a Hard Place?

Moderator: Salli A. Swartz (Phillips Giraud, Naud & Swartz, Paris)

Speakers: Dr. Jürgen Hartung (Oppenhoff & Partner, Köln), John McFerrin-Clancy (Lowenstein Sandler, New York, NY), Kenneth Rashbaum (Rashbaum Associates, New York, NY)

Panel Chairs: Birgit Kurtz (Crowell & Moring, New York, NY), Dr. Jürgen Hartung (Oppenhoff & Partner, Köln), Jörg Rehder (Jones Day, Frankfurt)

4.15–5.45

Transactions Track: Forum Shopping in Restructuring and Cross-Border Insolvencies: U.S. and German Insolvency Regimes Compared

Moderator: James Bonsall (Alix Partners, München)

Speakers: Dr. Bernd Meyer-Löwy (Kirkland & Ellis International LLP, München), Paul Silverman, McLaughlin & Stern, LLP, New York, NY), Prof. Dr. Heinz Vallender (Presiding Bankruptcy Judge, Köln, and Director of the International and European Insolvency Law Institute, Universität Köln)

Panel Chairs: Florian Bruder, M.Jur. (Oxford) (Kirkland & Ellis International LLP, München), Birgit Kurtz (Crowell & Moring LLP, New York, NY)

Wettbewerbszentrale e. V. Bad Homburg

Sommerakademie 2010

Einführung ins Wettbewerbsrecht!

Wir informieren Sie über die Grundlagen des Werberechts und liefern Tipps für Werbung und Vertrieb!

Infos/Anmeldung: www.wettbewerbszentrale.de



Software Forderungsaufstellung nach §§366, 367 BGB

Unsere Software, die bereits **über 3000 Anwender** begeistert, ermöglicht Ihnen **schnell, präzise und intuitiv** selbst die **aufwendigsten Forderungsberechnungen** durchzuführen. Suchfunktionen von Akten, Saldieren auf ein gewünschtes Datum, selbst die Übergabe an Excel sind nur ein Bruchteil der Funktionen des Programms.

Überzeugen Sie sich selbst und laden Sie sich noch heute die selbstverständlich kostenlose Demoversion von unserer Internetseite.

02821 / 7312-0
Frau Walker

EDV-Service Workshop GmbH
Siemensstraße 21
47533 Kleve Tel.: 02821/7312-0
www.Workshop-Software.de

Wo ein Wille ist, ist auch ein Weg.



Das Standardwerk der Testamentsgestalter – Rechtsanwälte, Steuerberater, Notare – ist wieder auf dem neuesten Stand. Didaktisch ausgezeichnet aufgebaut nach Fallgruppen, werden alle beratungsrelevanten Bereiche der Testamentsgestaltung dargestellt, Vor- und Nachteile der jeweiligen Lösungsvorschläge gegeneinander abgewogen und die entsprechenden Musterformulierungen auch direkt auf CD zur Verfügung gestellt. – Wo ein Wille ist, ist auch ein Weg. Sie finden ihn in diesem Buch. Leseprobe? www.otto-schmidt.de

----- **Bestellschein** Fax (02 21) 9 37 38-9 43 -----

☐ **Ja, ich bestelle** mit 14-tägigem Rückgaberecht Langenfeld **Testamentsgestaltung** Einzeltestament, Ehegattentestament, Unternehmertestament. Von Notar a.D. Prof. Dr. Gerrit Langenfeld. 4., neu bearbeitete Auflage 2010, 528 Seiten Lexikonformat, gbd., inkl. CD 74,80 € plus Versandkosten. ISBN 978-3-504-45673-3

Name _____

Straße _____

PLZ _____ Ort _____

Datum _____ Unterschrift _____ 1/10

Bestellen Sie bei Ihrer Buchhandlung oder beim Verlag
Dr. Otto Schmidt · Postfach 51 10 26 · 50946 Köln

Dispute Resolution / Litigation Track: Turning the Tables on Discovery: Using U.S. and German Proceedings to Your Advantage

Moderator: Lisa J. Savitt (Crowell & Moring LLP, Washington, D.C.)

Speakers: Lawrence S. Schaner (Jenner & Block, Chicago, IL), Dr. Christof Siefarth (GÖRG, Köln), Dr. Anabel Webering (Judge, High Court, Köln)

Panel Chairs: Birgit Kurtz (Crowell & Moring, New York, NY), Dr. Christof Siefarth (GÖRG, Köln)

Weitere Informationen und ausführliches Programm unter <http://www.abanet.org/intlaw/calendar/home.html>

Vermischtes

FernUniversität bietet neuen VWL-Masterstudiengang an – Einschreibefrist zum WS 2010/2011 beginnt am 1. Juni 2010

Ob in Unternehmen, Ministerien, Verbänden, in der Politikberatung oder Non-Profit-Organisationen: Volkswirtschaftlerinnen und -wirtschaftler sind in vielen Branchen gefragt. Sie beobachten sowohl gesamtwirtschaftliche Zusammenhänge wie auch einzelne Märkte und müssen dazu stets „am Puls der Zeit“ sein. Das heißt, die Entwicklungen in einer sich immer stärker globalisierenden und vernetzten Wirtschaft analysieren, Konsequenzen bewerten, Möglichkeiten zur wirtschaftspolitischen Steuerung kennen und entsprechend handeln können. Mit dem neuen Masterstudiengang Volkswirtschaftslehre (VWL) bereitet die FernUniversität in Hagen zum einen auf die Anforderungen und Veränderungen in diesen Berufsfeldern, zum anderen auch auf ein Promotionsstudium vor. Als Master of Science hat der Studiengang einen starken Wissenschaftsbezug und ist quantitativ ausgerichtet. Die Einschreibefrist beginnt am 1.6.2010.

Im Teilzeitstudium umfasst der Master of Science sechs, im Vollzeitstudium vier Semester. Insgesamt beinhaltet er acht Module, von denen „Vertiefung der Wirtschaftsmathematik und Statistik“ sowie „Konstruktion und Analyse ökonomischer Modelle“ Pflichtmodule sind. Als Wahlpflichtmodule können die Studierenden die weiteren sechs entsprechend ihrer beruflichen Schwerpunkte und Bedürfnisse aus den Fachrichtungen VWL, Betriebswirtschaftslehre und Recht belegen. Sie haben so die Möglichkeit, sich in bestimmten Aufgabenbereichen zu spezialisieren oder sich für eine breite fachliche Ausrichtung zu entscheiden.

Das Angebot ist offen für alle Interessierten, die ein wirtschaftswissenschaftliches Diplom- oder Bachelor- bzw. ein vergleichbares Studium an einer Hochschule im In- oder Ausland abgeschlossen haben. Einen Numerus clausus gibt es an der FernUniversität nicht. Besonders für Personen, die sich neben dem Job oder parallel zu anderen Verpflichtungen wissenschaftlich weiterqualifizieren möchten, ist das Fernstudium eine attraktive und gleichwertige Alternative zum Masterstudium an einer Präsenzuniversität. Lediglich für ein Seminar und die Klausuren, mit denen jedes Modul abgeschlossen wird, besteht Anwesenheitspflicht. Die Studienmaterialien werden regelmäßig aktualisiert und per Post oder digital, z.B. über die Lernplattform moodle, zur Verfügung gestellt. Betreut werden die Studierenden von Hagerer Wissenschaftlerinnen und Wissenschaftlern z. B. per Chat, Mail, Telefon oder im persönlichen Gespräch. Darüber hinaus bietet die FernUniversität durch ihre Regional- und Studienzentren wohnortnahe Betreuung durch Mentorinnen und Mentoren.

Weitere Informationen zum Master of Science VWL und der FernUniversität gibt es unter www.fernuni-hagen.de oder unter Tel.: 02331-987-2444.

Verbessern Sie Ihre Arbeitsbedingungen.

Dieser Kommentar bringt alles mit, was der Arbeitsrechtler heute braucht: Das gesamte Arbeitsrecht in einem Band – materielles Recht und Verfahrensrecht.

Rund 40 einzelne Gesetze werden ganz oder in Auszügen – je nach ihrer arbeitsrechtlichen Relevanz – kommentiert. Erläutert werden auch die wichtigen Nebengebiete an den Schnittstellen zum klassischen Arbeitsrecht: Sozialversicherungsrecht, Steuerrecht, Gesellschaftsrecht und die Bezüge zum internationalen, vor allem zum Europarecht. Eine komplette kleine Handbibliothek.

Die Autoren: vom Feinsten. Ihre Erläuterungen entbehren



Henssler Willemsen Kalb (Hrsg.) Arbeitsrecht Kommentar
Herausgegeben von Prof. Dr. Martin Henssler, RA Prof. Dr. Heinz Josef Willemsen und Vizepräsident des LAG Köln Dr. Heinz-Jürgen Kalb. Bearbeitet von 39 angesehenen Autoren aus Anwaltschaft, Wissenschaft und Gerichtspraxis. 4., neu bearbeitete Auflage 2010, 3.273 Seiten Lexikonformat, gbd. 149,- €. ISBN 978-3-504-42661-3

nicht der nötigen wissenschaftlichen Tiefe und kommen ausgewogen aus allen praxisrelevanten Perspektiven: Anwaltschaft, Wissenschaft, Gerichtspraxis. Alles auf dem neuesten Stand natürlich.

Und weil die Herausgeber ein feines Gespür dafür haben, was bei der praktischen Arbeit erforderlich und sinnvoll ist, geben sie Ihnen auch Beispiele, Checklisten, Prüfschemata, Stichwort-ABCs, Formulierungsvorschläge und tabellarische Übersichten an die Hand.

Verbessern Sie Ihre Arbeitsbedingungen. Mit dem Arbeitsrecht Kommentar von Henssler/Willemsen/Kalb. Noch eine Leseprobe?

www.otto-schmidt.de

----- **Bestellschein** ausfüllen und faxen **(02 21) 9 37 38-9 43** ----- ✂

☒ Ja, ich bestelle mit 14-tägigem Rückgaberecht **Henssler Willemsen Kalb (Hrsg.) Arbeitsrecht Kommentar** 4. Auflage, gbd. 149,- € plus Versandkosten. ISBN 978-3-504-42661-3

Name

Straße

PLZ

Ort

Telefon

Fax

Datum

Unterschrift

4/10

Bestellen Sie bei Ihrer Buchhandlung oder beim Verlag Dr. Otto Schmidt · Postfach 51 10 26 · 50946 Köln

Wer kann, der holt sich jetzt den Zöller.



Jetzt wird es Zeit für einen aktuellen Zöller. Mit den Verfahren in Familiensachen nach dem neuen FamFG, das immer wieder auf die ZPO verweist. Und all den anderen wichtigen Änderungen, die Sie natürlich kennen müssen. Das Ganze selbstverständlich wieder in einem einzigen Band. Zöller, ZPO, 28. Auflage, gbd. 164,- €. ISBN 978-3-504-47017-3 www.der-zoeller.de

SUPPORT


ra-micro
A N W E N D E R S U P P O R T

- 365 Tage im Jahr
- Wöchentlich an 6 Werktagen von 8.00–21.00 Uhr regulär besetzt
- Außerhalb der regulären Support-Zeiten: 24 h Notfall-Hotline auf 2 Leitungen an 365 Tagen im Jahr
- Spät-Support
- Fernzugriff durch Support-Mitarbeiter möglich
- Multimediale Anwenderunterstützung durch ra e tv Hilfeclips



... statt Suppörtchen



Bei *ra-micro* wird Anwendersupport nicht nur groß geschrieben, sondern auch groß betrieben.

Mit **4 Support-Centern** sorgen wir dafür, dass die durchschnittliche Wartezeit in unserer Hotline **weniger als 30 Sekunden** beträgt. Ein Wert, von dem andere Anbieter

träumen. Während wir bereits daran arbeiten, ihn weiter gegen Null zu verkürzen. **Wir wissen, wie wertvoll die Zeit unserer Kunden ist.**



INFOLINE 0800 726 42 76

Produktinformationen für Interessenten

Weitere Informationen auf www.ra-micro.de



RA-MICRO Support-Zentrale Berlin, eines unserer 4 Support-Center