



BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

AUGUST 2019
50. JAHRGANG

4/2019

S. 157 – 208

BRAK

MITTEILUNGEN

Zeitschrift für anwaltliches Berufsrecht

BEIRAT

RA Prof. Dr. Christian Kirchberg, Karlsruhe, Vorsitzender
Prof. Dr. Matthias Kilian, Köln
RA JR Heinz Weil, Paris

www.brak-mitteilungen.de

LEGALHEAD
Like. Match. Job.
Die Jobsuche für Juristen
Available on the App Store Available on Google Play

Fortbildung für Rechtsanwälte:
Online-Live-Seminare
onlineseminarshop.
otto-schmidt.de
ottoschmidt

AKZENTE

U. Wessels

Antrittsbesuch mit vielen Perspektiven

ZUR DISKUSSION

M. Merbecks

Insolvenzverwalter-Zulassung in die
Rechtsanwaltskammern!

AUFSÄTZE

Chr. Dahns/T. Nitschke

BGH-Anwaltschaft im Fokus

R. Wagner

Anwaltliches Berufsrecht und Datenschutz:
Einheit, Widerspruch oder Parallelwelten?

BERUFSRECHTLICHE RECHTSPRECHUNG

EuGH

Vereinbarkeit der anwaltlichen Tätigkeit mit dem
Mönchsberuf (Anm. K.-T. Pohl)

EuGH

EU-Haftbefehl nicht durch deutsche
Staatsanwaltschaften auszustellen (Anm. A. Gamisch)

ottoschmidt

PVST 7997





Otto Schmidt online

Neues Modul

Aktionsmodul > Arbeitsrecht



Umfassend, hochaktuell, hilfreich – das neue Aktionsmodul Arbeitsrecht. Das gesamte Arbeitsrecht in Ihrer Online-Datenbank.

- > Alle Ausgaben der Zeitschriften *Arbeits-Rechtsberater (ArbRB)* und *Zeitschrift für Arbeitsrecht (ZfA)*
- > Neuauflagen *Preis/Sagan* Europäisches Arbeitsrecht und *Tschöpe* Arbeitsrecht Handbuch
- > Neueste Aktualisierungen zum *Schlewing/Henssler/Schipp/Schnitker* Arbeitsrecht der betrieblichen Altersversorgung
- > Bewährte Handbücher *Preis* Der Arbeitsvertrag und *Gaul* Aktuelles Arbeitsrecht und viele mehr
- > Inklusive Selbststudium mit Zertifikat nach § 15 FAO

Aktionsmodul Otto Schmidt Arbeitsrecht
Nur 39 € monatlich für 3 Nutzer zzgl. MwSt.

Jetzt 4 Wochen gratis nutzen!

www.otto-schmidt.de/aka



INHALT

AKZENTE

U. Wessels Antrittsbesuch mit vielen Perspektiven	157
---	-----

ZUR DISKUSSION

M. Merbecks Insolvenzverwalter-Zulassung in die Rechtsanwaltskammern!	158
---	-----

AUFSÄTZE

Chr. Dahns/T. Nitschke BGH-Anwaltschaft im Fokus – Die Diskussion um eine Reform des Zugangs der Rechtsanwaltschaft zum BGH	159
R. Wagner Anwaltliches Berufsrecht und Datenschutz: Einheit, Widerspruch oder Parallelwelten?	167
M. Schultz Die Entwicklung des Zivilverfahrensrechts	174
A. Jungk/B. Chab/H. Grams Pflichten und Haftung des Anwalts – Eine Rechtsprechungsübersicht	180

AUS DER ARBEIT DER BRAK

T. Nitschke Die BRAK in Berlin	184
S. Büttner/A. Gamisch Die BRAK in Brüssel	186
V. Horrer/S. Schaworonkova/R. Khalil Hassanain Die BRAK International	188

AUS DER SATZUNGSVERSAMMLUNG

T. Nitschke Wechsel in der Satzungsversammlung	189
Sitzung der Satzungsversammlung	190

BUCHBESPRECHUNG

Chr. Brosch Effizienzsteigerung in der Rechtsberatung durch Rechtsvisualisierungstools – Von der Rechtsinformatik zu Legal Tech	190
---	-----

BERUFSRECHTLICHE RECHTSPRECHUNG

Detaillierte Übersicht der Rechtsprechung auf der nächsten Seite	IV
--	----

Alle Entscheidungen und Aufsätze in unserer Datenbank
www.brak-mitteilungen.de

BERUFSRECHTLICHE RECHTSPRECHUNG

BERUFSRECHTE UND PFLICHTEN

OLG Düsseldorf	15.5.2019	I-24 U 171/18	Anzeigepflicht bezüglich des Eingangs von Fremdgeld (LS)	191
----------------	-----------	---------------	--	-----

WERBUNG

BGH	25.4.2019	AnwZ (Brfg) 57/18	Irreführende Werbung eines Anwalts in der Rubrik „Patentanwälte“ (LS)	191
-----	-----------	-------------------	---	-----

ZULASSUNG

EuGH	7.5.2019	C-431/17	Vereinbarkeit der anwaltlichen Tätigkeit mit dem Mönchsberuf (m. Anm. K.-T. Pohl)	191
BGH	5.4.2019	AnwZ (Brfg) 3/19	Ausnahme vom Widerruf der Zulassung wegen Vermögensverfall (LS)	195
BGH	26.2.2019	AnwZ (Brfg) 49/18	Keine Zulassung zur Rechtsanwaltschaft für beamtete Hochschulprofessoren	195
AGH Nordrhein-Westfalen	1.3.2019	2 AGH 15/18 n.rkr.	Ausschluss aus der Anwaltschaft wegen mehrfacher Untreue	196

SYNDIKUSANWÄLTE

Bayerischer AGH	8.4.2019	BayAGH III 4-3/18 n.rkr.	Zum Tatbestandsmerkmal „Rechtsangelegenheiten des Arbeitgebers“	201
Bayerischer AGH	8.4.2019	BayAGH III 4-1/18 n.rkr.	Anwaltliche Prägung der Tätigkeit eines Syndikusrechtsanwalts (LS)	204
Bayerischer AGH	13.3.2019	BayAGH I 1-25/18 n.rkr.	Mitwirkungslast – Antrag auf Zulassung als Syndikusrechtsanwalt (LS)	204

ELEKTRONISCHER RECHTSVERKEHR

BGH	15.5.2019	XII ZB 573/18	Unzulässige Container-Signatur im elektronischen Rechtsverkehr (LS)	205
BGH	23.5.2019	AnwZ (Brfg) 15/19	Sonderumlage zur Finanzierung des beA (LS)	205
BGH	6.5.2019	AnwZ (Brfg) 69/18	Kein elektronisches Anwaltspostfach für Rechtsanwaltsgesellschaften	205

SONSTIGES

VG Berlin	26.6.2019	VG 2 K 179.18 n.rkr.	Zugang zu nicht endgültiger Fassung eines Abschlussberichts zum beA (LS)	207
EuGH	27.5.2019	C-508/18 und C-82/19 PPU	EU-Haftbefehl nicht durch deutsche Staatsanwaltschaften auszustellen (LS) (m. Anm. A. Gamisch)	207

ERRATA

208

IMPRESSUM

BRAK-MITTEILUNGEN UND BRAK-MAGAZIN Zeitschrift für anwaltliches Berufsrecht

HERAUSGEBERIN Bundesrechtsanwaltskammer, Littenstr. 9, 10179 Berlin, Tel. (0 30) 28 49 39-0, Telefax (0 30) 28 49 39-11, E-Mail: redaktion@brak.de, Internet: <https://www.brak.de>, Archiv: <http://www.brak-mitteilungen.de>.

REDAKTION Rechtsanwältin Dr. Tanja Nitschke, Mag. rer. publ. (Schriftleitung), Rechtsanwalt Christian Dahns, Frauke Karlstedt (sachbearbeitend).

VERLAG Verlag Dr. Otto Schmidt KG, Gustav-Heinemann-Ufer 58, 50968 Köln (Bayenthal), Tel. (02 21) 9 37 38-997 (Vertrieb/Abonnementverwaltung), Telefax (02 21) 9 37 38-943 (Vertrieb/Abonnementverwaltung), E-Mail: info@otto-schmidt.de.

KONTEN Sparkasse KölnBonn (DE 87 3705 0198 0030 6021 55); Postgiroamt Köln (DE 40 3701 0050 0053 9505 08).

ERSCHEINUNGSWEISE Zweimonatlich: Februar, April, Juni, August, Oktober, Dezember.

BEZUGSPREISE Den Mitgliedern der Rechtsanwaltskammern werden die BRAK-Mitteilungen im Rahmen des Mitgliedsbeitrages ohne Erhebung einer besonderen Bezugsgebühr zugestellt. Jahresabonnement 109 € (zzgl. Zustellgebühr); Einzelheft 21,80 € (zzgl. Versandkosten). In diesen Preisen ist die Mehrwertsteuer mit 6,54% (Steuersatz 7%) enthalten. Kündigungstermin für das Abonnement 6 Wochen vor Jahresschluss.

ANZEIGENVERKAUF sales friendly Verlagsdienstleistungen, Pfaffenweg 15, 53227 Bonn; Telefon (02 28) 9 78 98-0, Fax (02 28) 9 78 98-20, E-Mail: media@sales-friendly.de. Gültig ist Preisliste Nr. 33 vom 1.1.2018

DRUCKAUFLAGE dieser Ausgabe: 168.250 Exemplare (Verlagsausgabe).

DRUCK Schaffrath, Geldern. 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.

ISSN 0722-6934

AKTUELLE HINWEISE

IM BUNDESGESETZBLATT VERKÜNDET

Gesetz zur Errichtung der „Stiftung Forum Recht“ (Forum-Recht-Gesetz – ForumRG)

BGBl. I v. 16.5.2019, S. 731

Gesetz zur Stärkung der Rechte von Betroffenen bei Fixierungen im Rahmen von Freiheitsentziehungen

BGBl. I v. 27.6.2019, S. 840

Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2017/1371 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 5.7.2017 über die strafrechtliche Bekämpfung von gegen die finanziellen Interessen der Union gerichtetem Betrug

BGBl. I v. 27.6.2019, S. 844

Gesetz zur Anpassung der Betreuer- und Vormündervergütung

BGBl. I v. 27.6.2019, S. 866

IM EU-AMTSBLATT VERKÜNDET

Verordnung (EU) 2019/796 des Rates v. 17.5.2019 über restriktive Maßnahmen gegen Cyberangriffe, die die Union oder ihre Mitgliedstaaten bedrohen

Abl. der Europäischen Union, L 129, 17.5.2019

Beschluss (GASP) 2019/797 des Rates v. 17.5.2019 über restriktive Maßnahmen gegen Cyberangriffe, die die Union oder ihre Mitgliedstaaten bedrohen

Abl. der Europäischen Union, L 129, 17.5.2019

Richtlinie (EU) 2019/790 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 17.4.2019 über das Urheberrecht und die verwandten Schutzrechte im digitalen Binnenmarkt und zur Änderung der Richtlinien 96/9/EG und 2001/29/EG (1)

Abl. der Europäischen Union, L 130, 17.5.2019

Richtlinie (EU) 2019/770 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 20.5.2019 über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte der Bereitstellung digitaler Inhalte und digitaler Dienstleistungen

Abl. der Europäischen Union, L 136, 22.5.2019

Richtlinie (EU) 2019/771 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 20.5.2019 über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte des Warenkaufs, zur Änderung der Verordnung (EU) 2017/2394 und der Richtlinie 2009/22/EG sowie zur Aufhebung der Richtlinie 1999/44/EG

Abl. der Europäischen Union, L 136, 22.5.2019

Richtlinie (EU) 2019/983 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 5.6.2019 zur Änderung der Richtlinie 2004/37/EG über den Schutz der Arbeitnehmer gegen Gefährdung durch Karzinogene oder Mutagene bei der Arbeit

Abl. der Europäischen Union, L 164, 17.6.2019

AUS DEN ZEITSCHRIFTEN

BRAK-Mitteilungen und Anwaltsblatt sind für jeden berufsrechtlich Interessierten Pflichtlektüre. Nachfolgend dokumentiert das Institut für Anwaltsrecht an der Universität zu Köln Aufsatzliteratur zum Berufsrecht der Rechtsanwälte, Notare und Steuerberater, die in den zurückliegenden Wochen in anderen Periodika und Sammelwerken veröffentlicht worden ist. Aus Platzgründen muss eine wertende Auswahl getroffen werden:

Zusammengestellt vom Institut für Anwaltsrecht durch Julia Schmid.

Kontakt zur Literaturschau: anwaltsrecht@googlemail.com

Anwalt und Kanzlei (AK) Nr. 5: Elektronischer Rechtsverkehr: beA: Cosack, So können Sie sicher sein, dass Ihre Nachricht auch (rechtswirksam) angekommen ist (78); dies., Das Löschen von Nachrichten hat begonnen (82).

beA macht alle glücklich

Vorausgesetzt man nutzt WinMACS

- ✓ Vollumfänglich in die Kanzleisoftware integriert
- ✓ Cleverer beA-Workflow mit Unterschriftsmappe
- ✓ Signatur direkt aus WinMACS
- ✓ Ohne Umweg über das Webportal
- ✓ Auf Terminalserver mehrfach parallel nutzbar

WinMACS. Einfach perfekt gemacht.

 **WinMACS**
Windows kompatibel

 **RUMMEL AG** www.rummel-ag.de

Berliner Anwaltsblatt (BerlAnwBl) Nr. 4: von *Doetinchen*, Berufsunfähigkeit in der berufsständischen Versorgung am Beispiel des Versorgungswerks der Rechtsanwälte in Berlin (132); *Remmertz*, Rechtsdienstleistungen durch Legal-Tech-Anbieter: Zeit für eine Reform des RDG (138); Nr. 5: *Henke*, DAV-Vorschlag zur großen BRAO-Reform (168); *Oberndörfer*, Elisabeth Selbert, Rechtsanwältin im Zwiespalt (180); *Beyme*, Übernahme der Beiträge angestellter Rechtsanwälte für Berufshaftpflichtversicherung, Kammer, Anwaltverein und beA. Lohnsteuerliche Konsequenzen? (185); Nr. 6: *Dralle*, Berufsbegleitende Weiterbildung für REFAS und NOFAS (205); *Hartung*, Der BGH und der elektronische Fristenkalender (236).

Betriebs-Berater (BB) Nr. 16/17: *Römermann*, Endlich Hoffnung für das anwaltliche Gesellschaftsrechts? (899)

Corporate Compliance Zeitschrift (CCZ) Nr. 2: *Nietsch*, Legal Privilege und interne Untersuchungen in den USA und dem Vereinigten Königreich: Rechtsvergleichende Überlegungen zur möglichen Regelung des Vertraulichkeitsschutzes von internen Untersuchungen (49); *Krais*, Syndikusrechtsanwälte als Verpflichtete nach dem Geldwäschegesetz (96).

Das Juristische Büro (JurBüro) Nr. 4: *Klüsener*, Verfahrensgebühr für den Antrag auf Einholung von Drittaus-

künften (169); Nr. 5: *Schneider*, Anwaltsgebühren im Vollstreckbarerklärungsverfahren nach § 537, § 558 ZPO (225).

Deutsches Steuerrecht (DStR) Nr. 20: *Prieler*, Mit KI und Kanzlei-Portal die Digitalstrategie komplettieren (24); *Nassall*, Arbeitswelten neu gedacht. Die Kanzlei der Zukunft – wie sieht sie aus? (26); Nr. 21: *Kilian*, Die Rechtsprechung des BGH zum Recht der Syndikusrechtsanwälte (1094); *Schepers*, Der Umgang mit einem Auskunftersuchen nach der DSGVO (1109); Nr. 23: *Bethke*, Technische und rechtliche Besonderheiten der E-Mail-Kommunikation mit Mandant und FA (1228).

Festschrift für Ulrich Eisenberg: Laubenthal, Die Mitwirkung des Rechtsanwalts in Verfahren nach den Strafvollzugsgesetzen (325); *Beukelmann*, Anwaltsvertraulich (355); *Morgenstern*, Verteidigung bei Untersuchungshaft (475).

Kammermitteilungen der Rechtsanwaltskammer Düsseldorf Nr. 2: *Richter*, Der Rechtsstaat im digitalen Zeitalter (43); *Offermann-Burckart*, Aktiv passiv – Warum Sie Ihr besonderes Anwaltspostfach nicht einfach ignorieren dürfen (72).

Kanzleiführung professionell (KP) Nr. 5: *Henke*, Kolumne: Unsicherheit und Unwissenheit sind (überwindbare) Hürden im digitalen Wandel (76); *Gilgan*, Honorarab-

Fachlehrgänge für JURISTEN

Ab Herbst u. a. in Köln, München und Frankfurt!

Die Fachanwaltskurse mit
50 % weniger Präsenzunterricht:

- ▶ Arbeitsrecht
- ▶ Erbrecht
- ▶ Handels- & Gesellschaftsrecht
- ▶ Steuerrecht

Lehrgänge auf lukrativen
Spezialgebieten:

- ▶ Family Office /
Vermögensverwaltung
- ▶ Steuerstrafrecht
- ▶ Testamentsvollstreckung



Fachseminare
von Fürstenberg

Weitere Infos unter www.fachseminare-von-fuerstenberg.de
E-Mail: info@fachseminare-von-fuerstenberg.de

In erstklassiger Gemeinschaft

Rechtsstand
April 2019



Jennißen **WEG** Kommentar
6., neu bearbeitete Auflage 2019,
1.696 Seiten Lexikonformat, gbd. 139,- €. ISBN 978-3-504-45079-3

Das Werk online
www.otto-schmidt.de/mieter

Jennißen Wohnungseigentumsgesetz Kommentar

Wer zum *Jennißen* greift, wählt den von BGH und Obergerichten vielzitierten Kommentar zum Wohnungseigentumsrecht. Aktualitäts-Highlight der 6. Auflage: Die Abkehr des BGH von seiner Rechtsprechung zur Gemeinschaftsbezogenheit von Schadensersatzansprüchen konnte bereits komplett erläutert werden. Berücksichtigt wurden auch die neuesten höchstrichterlichen Erkenntnisse zur Reichweite von allgemeinen Öffnungsklauseln!

Darüber hinaus sind eine Fülle wichtiger Themen weiter ausgebaut worden, etwa die Streitwertfestsetzung in Wohnungseigentumsachen, die Berechnung der Rechtsmittelbeschwer, die Streitgenossenschaft bei Beschlussmängelklagen und vieles mehr. Mit dem *Jennißen* zu arbeiten, heißt, sich auf ein starkes Autorenteam zu verlassen. Topaktuell kommentiert und auf dem Rechtsstand vom April 2019.

Informationen und Leseprobe unter: www.otto-schmidt.de/weg6

ottoschmidt

tretung: Factoring für Steuerberater (80); Nr. 6: *Beyme*, DSGVO/Aufbewahrungspflichten: Berufsrechtliche Aufbewahrungspflicht versus datenschutzrechtliche Löschpflicht (103); *Hölscheidt*, Freie Mitarbeiter: Haftung und Regress bei freier Mitarbeit (106).

Mitteilungen der Rechtsanwaltskammer Köln (Kammer-Forum) Nr. 2: *Lemke*, Verbot unverschlüsselter E-Mailkorrespondenz und Bußgeldbewehrung nach DSGVO selbst bei Einwilligung des Mandanten? (35); *Huff*, Die kleine Mitgliederstatistik der Bundesrechtsanwaltskammer – neue Entwicklungen bei den Anwaltszahlen (51).

Neue Juristische Wochenschrift (NJW) Nr. 18: *Göcken*, Recht auf notwendige Verteidigung (Beilage NJW-aktuell) (17); *ders.*, Weniger Ausbildungsverhältnisse (Beilage NJW-aktuell) (17); *Jahn*, Verlängert statt abgespeckt (Beilage NJW-aktuell) (19); Nr. 19: *Meixner*, Haftung bei Vertrauen in Mandantenangaben (Beilage NJW-aktuell) (19); *Ory*, Lehrbeispiel zu Legal Tech (Beilage NJW-aktuell) (21); Nr. 20: *Ewer*, Editorial. Rechtsberatung ist Anwaltssache (Beilage NJW-aktuell) (3); *Armbrüster*, Englisches Anwaltsprivileg und deutsches Vertragsrecht (1412); *Mayer*, Entwicklungen zur Rechtsanwaltsvergütung 2018/2019 (1419); *Härting*, Sicher outsourcen – wie § 43e BRAO funktioniert (1423); Nr. 22: *Göcken*, Evaluierung des Rechts der Syndikusanwälte (Beilage NJW-aktuell) (17); *ders.*, Missbräuchliche Abmahnungen (Beilage NJW-aktuell) (17); Nr. 24: *Braun*, Beratungspflichten bei Prozessfinanzierung (Beilage NJW-aktuell) (17); Nr. 26: *Wybitul*, Fachanwalt für Datenschutz? (3); *Göcken*, Bleibt Rechtsberatung Anwaltssache? (Beilage NJW-aktuell) (17); *Arz*, Stolperfallen bei der Geltendmachung vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten (1858).

Neue Wirtschafts-Briefe (NWB) Nr. 22: *Günther/Gruppe*, Der Steuerberater als Selbstständiger und Angestellter. Möglichkeiten der Betätigung als Syndikus (1613); Nr. 26: *Hamminger*, Der Einsatz externer Dienstleister

und die Verschwiegenheitspflicht. Ein Überblick nicht nur für Steuerberater (1925).

Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht (NZA) Nr. 12: *Müller*, Noch unvollendet: Das beA der Rechtsanwalts-gesellschaft (825).

Neue Zeitschrift für Mietrecht (NZM) Nr. 10: *Hartmann*, Brems die Mietpreisbremse das Legal Tech-Inkasso? Der Umfang der Inkassoerlaubnis aus aufsichtsrechtlicher Perspektive (353).

NJW-Spezial Nr. 10: *Dahns*, Ein erster Schritt zur Modernisierung des Rechtsdienstleistungsrechts? (318); Nr. 12: *ders.*, Stellung und Aufgaben der Satzungsversammlung (382).

Österreichisches Anwaltsblatt Nr. 6: *Wolff/Moser*, Gerichtsgebühren im Zivilverfahren – eine Reise durch Europa (368).

Praxis Steuerstrafrecht Nr. 4: *Krug*, Verteidigung in steuerstrafrechtlichen Verfahren – Vergütung des Verteidigers (84).

Recht der Landwirtschaft (RdL): Nr. 2: *von Hardenberg*, Bevollmächtigte und Beistände im Regel- und im Unternehmensflurbereinigungsverfahren: Rechtsanwälte, Sachverständige, Steuerberater – verfahrensrechtliche Stellung und Kostenerstattung (41).

RVG professionell (RVG prof.) Nr. 5: *Mock*, Fehlervermeidung. Gehörsrügen richtig abrechnen (85); Nr. 6: *Schulenburg*, Zwangsvollstreckung: Erstattungsfähigkeit von Anwaltskosten eines Notars in der Zwangsvollstreckung (100).

RVGreport Nr. 5: *Burhoff*, Die Vergütung des Verteidigers im Bußgeldverfahren. Teil 2: Gebühren (162).

Schweizerische Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzmarktrecht Nr. 2: *Chappuis*, Enquêtes internes et secret professionnel de l'avocat (114).

(Fortsetzung S. IX)



QUALITÄT DURCH
FORTBILDUNG

Fortbildungszertifikat der
Bundesrechtsanwaltskammer



BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

DAS FORTBILDUNGSZERTIFIKAT DER BRAK

- Fachkompetenz sichtbar gemacht
- Orientierung für Mandanten und potenzielle Mandanten
- Zur Werbung auf Briefkopf, Homepage, Visitenkarten oder in Anzeigen

Weitere Informationen unter: www.brakfortbildungszertifikat.de

AKZENTE

ANTRITTSBESUCH MIT VIELEN PERSPEKTIVEN

Ein offenes Ohr für die Anwaltschaft bewies die neue Bundesministerin der Justiz und für Verbraucherschutz, Christine Lambrecht, gleich zu Beginn ihrer Amtszeit. Gerade einen Monat im Amt – und mitten in den parlamentarischen Sommerferien – bat sie zum Antrittsgespräch. Die wichtigsten berufspolitischen Themen aus Sicht der Anwaltschaft waren Gegenstand unseres Gesprächs. An solchen Themen mangelt es derzeit wahrlich nicht:



Dr. Ulrich Wessels

Intensiv diskutiert wird etwa, wie die Berufsaufsicht über die Insolvenzverwalterinnen und Insolvenzverwalter zu gestalten ist. Mehr als 90 % von ihnen gehören der Anwaltschaft an, daher sprechen gewichtige Argumente dafür, die Berufsaufsicht den Rechtsanwaltskammern zu übertragen. Die BRAK-Hauptversammlung wird sich in ihrer nächsten Sitzung Ende Oktober damit befassen. Einen Einblick in die Diskussion erhalten Sie übrigens auf der folgenden Seite im Beitrag von *Merbecks*.

Nach wie vor ein heißes Eisen ist das Thema Legal Tech. Die Justizministerkonferenz (JuMiKo) hatte hierzu eine Länderarbeitsgruppe eingesetzt, deren Abschlussbericht sie in ihrer Sitzung Anfang Juni diskutierte. Den Schutz der Verbraucherinnen und Verbraucher vor unqualifizierter Rechtsberatung betonen die Ministerinnen und Minister in ihrem Beschluss. Sie sprechen sich außerdem – dies ist aus Sicht der Anwaltschaft zu begrüßen – dafür aus, nach dem RDG nicht erlaubnismäßige Rechtsdienstleistungen durch Legal Tech-Angebote der Anwaltschaft vorzubehalten; Anpassungen im Berufs- und Gebührenrechts sollen geprüft und mit BRAK und DAV erörtert werden. Mit einer Arbeitsgruppe aus ihren Ausschüssen Berufsrecht, RDG und Gebührenrecht treibt die BRAK das Thema weiter voran und wird auch mit der Rechtspolitik im Gespräch bleiben.

Für Diskussionen sorgt auch die Reform der Rechtsanwaltschaft beim BGH. Die BRAK hat drei Modelle erarbeitet, wie der Zugang zur BGH-Anwaltschaft gestaltet werden könnte. Wie diese im einzelnen aussehen, können Sie ebenfalls in dieser Ausgabe der BRAK-Mitteilungen nachlesen: *Dahns/Nitschke* dokumentieren die drei Modelle und erläutern die Hintergründe der Diskussion. Die BRAK-Hauptversammlung hat sich für die Beibehaltung der BGH-Anwaltschaft unter Reformierung der Zulassung (Modell 2) ausgesprochen. Nunmehr liegt der Ball im Feld der Politik...

Beim „Pakt für den Rechtsstaat“ will und wird sich die Anwaltschaft verstärkt einbringen. Er wurde zu Jahresbeginn von Bund und Ländern geschlossen, um das Vertrauen der Bürgerinnen und Bürger in den Rechtsstaat zu stärken; nach derzeitigem Zuschnitt beinhaltet er vor allem eine bessere personelle und sachliche Ausstattung der Justiz. Mit einem gemeinsamen Positionspapier haben BRAK und DAV sich jüngst an die Ministerin gewandt. Positiv ist, dass hier Kooperationsbereitschaft betont wird. Inwieweit die Anwaltschaft tatsächlich eingebunden wird, bleibt aber abzuwarten.

Ein zentrales Anliegen der BRAK ist nach wie vor die Reform des anwaltlichen Gebührenrechts. Auch mit ihm hatte sich die JuMiKo eingehend befasst und einen Bericht dazu erarbeitet. Und auch hier bleibt es spannend: Die JuMiKo hält eine Anpassung der Anwaltsgebühren nur mit einer parallelen Anhebung der Gerichtskosten für denkbar. Das sehen BRAK und DAV grundlegend anders: Die Finanzierung der Justiz ist eine Staatsaufgabe im Rahmen der Daseinsvorsorge – und nicht etwa Sache der Rechtsuchenden. Dies birgt erheblichen Diskussionsstoff. Bemerkenswert und ein großer Fortschritt im Vergleich zu den früheren Gebührenrechts-Reformen ist: Die JuMiKo hat beschlossen, das Gespräch mit der organisierten Anwaltschaft zu suchen – anstatt nur über uns zu sprechen. Dieses Gespräch soll nach Ende der Ferienzeit stattfinden.

Die neue Ministerin ist selbst seit langen Jahren Rechtsanwältin – das lässt hoffen, dass sie die für die Anwaltschaft wichtigen Themen beherzt angeht. Wir dürfen also auf ihre nächsten Schritte gespannt sein, wenn der Politikbetrieb nach der parlamentarischen Sommerpause wieder Fahrt aufnimmt.

Ihr
Dr. Ulrich Wessels

ZUR DISKUSSION

INSOLVENZVERWALTER-ZULASSUNG IN DIE RECHTSANWALTSKAMMERN!

RECHTSANWALT MARKUS MERBECKS*

Dass Insolvenzverwalter einer eigenen Berufsorganisation und -aufsicht unterliegen sollten, wird seit Längerem diskutiert. Jüngst hat die Diskussion Fahrt aufgenommen, verschiedene Modelle wurden vorgestellt, etwa die Schaffung einer zentralen „Bundesinsolvenzverwalterkammer“ oder die Verwaltung durch das Bundesamt für Justiz. Der Autor erläutert, weshalb die Rechtsanwaltskammern die Berufsaufsicht über die bei ihnen zugelassenen Insolvenzverwalter ohne weiteres ausüben können und dies auch tun sollten.

1. Die ganz überwiegende Zahl der in Deutschland bestellten Insolvenzverwalter sind Rechtsanwälte. Mutmaßlich weniger als 10 % aller als Insolvenzverwalter Tätigen sind anderen Berufsträgergruppen zuzuordnen und soweit man sehen kann, führen die zugleich als Rechtsanwälte tätigen Insolvenzverwalter mit großem Selbstbewusstsein den Anwaltsberuf auf ihren Briefbögen und in den Unterschriftenzeilen ihrer Schreiben. Sehr häufig sind sie zugleich Fachanwälte für Insolvenzrecht. Trotz aller Spezialisierung und einigen Unterschieden zur allgemeinen anwaltlichen Tätigkeit in der täglichen Befassung legt man Wert auf die Zugehörigkeit zur Anwaltschaft.

Umgekehrt scheint die Berufsträgereigenschaft als zugelassener Rechtsanwalt ein nicht unwesentliches Bestimmungskriterium für die Justiz zu sein, die es gerne sähe, wenn ein einheitliches, bundesweites Verzeichnis aller als Insolvenzverwalter Tätigen existieren würde, das vorzugsweise tagesaktuell das Bestehen der allgemeinen Voraussetzungen für die Zulassung als Rechtsanwalt und zukünftig als Insolvenzverwalter beinhalten sollte.

2. Soweit dafür eine eigene Insolvenzverwalterkammer in Rede steht, muss dieser Ansatz im Interesse der Einheitlichkeit der anwaltlichen Selbstverwaltung genauso auf Widerspruch stoßen wie der Ruf nach einer außerhalb der Anwaltschaft liegenden Berufsaufsicht, Zulassung und Listenführung durch eine Bundesbehörde. Die anwaltliche Selbstverwaltung durch regionale Kammern an den jeweiligen Oberlandesgerichts-Standorten ist ein herausragendes Merkmal der freien Advokatur und damit besonders zu schützen.

3. Was wären die Voraussetzungen für eine Zulassung und Berufsaufsicht durch die örtlichen Kammern?

Es bedarf zunächst keines substanziiell neuen Berufsrechts für Insolvenzverwalter, da bereits jetzt die aller-

meisten als Insolvenzverwalter Tätigen den Regelungen der BRAO unterliegen. So es über redaktionelle Ergänzungen der BRAO hinaus neuer Regelungen bedarf, beziehen sie sich im Kern auf einzelne Begriffsbestimmungen wie die Unabhängigkeit des § 56 InsO im Verhältnis zu den Tätigkeitsverboten der BRAO. Es werden nur die elementaren Berufspflichten geregelt. Ausdrücklich sollte die Einforderung von Standards oder Inhalte von Zertifizierungen und Qualitätssiegeln nicht Aufgabe sein.

Die Zulassung zur Insolvenzverwalterschaft kann an den formalen Kriterien der Rechtsanwaltszulassung angegliedert werden. Der Katalog der beizubringenden Auskünfte und Nachweise ist im Wesentlichen identisch und wäre beispielsweise durch eine von Amtsgerichten üblicherweise geforderten deutlich höheren Berufshaftpflichtversicherungssumme zu ergänzen. Die Zulassungsabteilungen der regionalen Kammern kennen sich mit den gesamten Abläufen aus, haben im Zuge der Reform betreffend der Syndikusanwälte große Expertise auch in filigranen Prüfungsabläufen bilden können und sind ganz sicher dazu in der Lage, die wenigen ergänzend notwendigen Punkte bei der Zulassung zur Insolvenzverwalterschaft mit abzufragen, einzufordern und justiziabel zu bescheiden. Der Bereich der Zulassung führt auch zu keinen neuen wirtschaftlichen Belastungen der Kammern. Die Zulassungsgebühren sind zu kalkulieren, sie decken damit die Kosten.

Sollten weitere Zulassungskriterien einzufordern sein, was sicher der Qualitätssicherung dient, kann im Rahmen der Zulassung ohne weiteres geprüft werden, ob bereits eine aktive Tätigkeit in diesem Bereich nachgewiesen oder substituiert werden kann. Die Vielzahl der gleichfalls als Verwaltungsakt ergehenden streitlosen Entscheidungen im Bereich der Fachanwaltsbezeichnungen macht deutlich, dass es den Kammern bereits jetzt gelingt, z.B. nach feststehenden Vorgaben der Fachanwaltsordnung (FAO) die theoretischen wie praktischen besonderen Erfahrungen der Antragsteller zu prüfen. Es wäre daher durchaus denkbar, dass für diejenigen Antragsteller einer Insolvenzverwalterzulassung, die noch keine unmittelbare Verwaltungstätigkeit nachweisen können, objektive Kriterien wie theoretische Kenntnisse (erfolgreicher Lehrgang bei Drittanbietern), Berufserfahrung in Verwalterkanzleien oder sonstige praktische Erfahrungen abgeprüft werden.

Hinsichtlich der Berufsaufsicht geht es auch nicht darum, die Regelungen der BRAO mit der Möglichkeit des Rücktritts des Vorstandes, der Abgabe an die Gene-

* Der Autor ist Rechtsanwalt und Fachanwalt für Insolvenzrecht in Chemnitz. Er ist Vizepräsident und Schatzmeister RAK Sachsen und Mitglied des Ausschusses Insolvenzrecht der BRAK.

ralstaatsanwaltschaften, die gewissenhafte Prüfung der Mitteilungen in MiZi- und MiStra-Angelegenheiten zu verschärfen, sondern vielmehr darum, das System der ausschließlich anlassbezogenen Tätigkeit in berufsrechtlichen Angelegenheiten fortzuführen.

Selbstverständlich kann es auch nicht um eine Fachaufsicht in den einzelnen Verfahren gehen, die weiter zwingend bei den bestellenden Gerichten verbleiben muss. Einer Änderung der Grundstrukturen in den Insolvenzverfahren bedarf es nicht. Zu einer berufsrechtlichen Aufsicht auf der Basis einer überschaubar modifizierten BRAO sind die regionalen Kammern – unterstützt durch ein funktionierendes System und Instanzen der Anwaltsgerichte – ohne weiteres in der Lage, es ist ihr tägliches Geschäft.

4. Hierzu müssten neben der Zulassungsabteilung für die Insolvenzverwalterschaft eine Abteilung des Vorstands für das Berufsrecht der Insolvenzverwalter eingerichtet werden und dabei das in der Regel in allen Vorständen bereits bestehende insolvenzrechtliche Know-How genutzt werden. Fehlt es hier oder ist die Anzahl der möglichen Mitglieder zu klein, kann jederzeit eine Zusammenarbeit mehrerer Kammern erfolgen, wie es im Bereich der „Orchideen“-Fachanwaltschaften schon passiert. Wer hier eine präventive Aufsicht und den Wettbewerb zwischen unterschiedlich strengen Kammern befürchtet, verkennt die bundesweit einheitlich gewachsene Spruchpraxis im Berufsrecht, die es hier auch geben wird.

5. Auch die Zulassung Berufsfremder stellt keinen nicht bereits bekannten und gelebten Sachverhalt dar. Die Zwangsmitgliedschaft des nicht-anwaltlichen Geschäftsführers einer Rechtsanwaltsgesellschaft oder die verkammerten Rechtsberater sind Beispiele dafür, dass ohne Systembrüche auch die Zulassungsverwaltung und Berufsaufsicht durch die regionalen Kammern durchgeführt werden kann.

Angesichts der bereits bestehenden Strukturen – durch Zuarbeit durch Volljuristen und Referenten innerhalb der

Geschäftsstellen an die ausschließlich ehrenamtlich tätigen Vorstände in den Abteilungen – ist auch hier mit einer Kostenerhöhung nicht zu rechnen. Sie wäre auch insofern kein Kriterium, denn beispielsweise die Geldwäscheaufsicht nach dem GwG zeigt, dass die Kammern in der Lage sind, auf neue Aufgabenstellungen personell und haushaltstechnisch ohne weiteres zu reagieren.

Die Mitgliedschaft als Insolvenzverwalter wird auch mit einem angemessenen Beitrag belegt werden, der davor schützt, dass es zu einer Querfinanzierung durch die übrigen Pflichtmitglieder kommt. Diese Mitgliedschaft ist damit auch für „Doppelbandträger“ deutlich günstiger als in einer bundesweiten Insolvenzverwalterkammer, da diese vollkommen neu errichtet werden müsste. Diese Gründungskosten und der laufende Betrieb einer neuen Kammer würden auf eine überschaubare Zahl von Mitgliedern umgelegt werden müssen.

6. Es gilt auch weiter, eine berufsfremde und außerhalb der Selbstverwaltung liegende Berufsaufsicht zu vermeiden. Umgekehrt könnte sich die Chance ergeben, der notwendigen Spezialisierung unserer Berufsbilder durch moderate Ergänzungen unserer Strukturen zu begegnen. Das bundeseinheitliche Verzeichnis um Suchkriterien zu ergänzen, die der Justiz bei der Verwalterauswahl wirklich helfen, ist dabei sicher die geringste Mühe. Vielleicht gelingt es auch, mit den neuen Aufgaben das Interesse bei den Mitgliedern für die ehrenamtliche Vorstandstätigkeit zu wecken und einzelne Kollegen zur Vorstandskandidatur zu bewegen.

7. Die regionalen Rechtsanwaltskammern können die Berufsaufsicht über die bei ihnen zugelassenen Insolvenzverwalter ohne weiteres ausüben und sollten dies auch tun! Die aus den Kammern selbst bestehende Bundesrechtsanwaltskammer kann sie dabei nicht nur mit ihren Ausschüssen wirksam unterstützen, sondern auch ein bundeseinheitliches Insolvenzverwalterverzeichnis im Rahmen bestehender Verzeichnisse abbilden.

AUFSÄTZE

BGH-ANWALTSCHAFT IM FOKUS

DIE DISKUSSION UM EINE REFORM DES ZUGANGS DER RECHTSANWALTSCHAFT ZUM BGH

RECHTSANWALT CHRISTIAN DAHNS UND RECHTSANWÄLTIN DR. TANJA NITSCHKE, MAG. RER. PUBL.*

Wer Rechtsmittel beim BGH in Zivilsachen einlegen möchte, muss sich durch einen beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt vertreten lassen (§ 78 I 3 ZPO). 42 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte beim

BGH sind derzeit zugelassen. Um das Verfahren ihrer Auswahl und Zulassung, aber auch darum, ob es überhaupt eine Singularzulassung für den BGH in Zivilsachen geben sollte, wird innerhalb der Anwaltschaft seit Langem immer wieder kontrovers diskutiert. Zuletzt geschah dies im Rahmen der 156. Hauptversammlung der BRAK am 10.5.2019 in Schweinfurt. Die Autoren er-

* Der Autor Dahns ist Rechtsanwalt in Berlin und Geschäftsführer der BRAK; die Autorin Nitschke ist Rechtsanwältin in Karlsruhe und Geschäftsführerin der BRAK.

läutern den Ausgangspunkt und die Hintergründe. Sie zeichnen die aktuelle Diskussion nach und stellen die verschiedenen Modelle vor, wie der Zugang der Rechtsanwaltschaft zum Bundesgerichtshof künftig aussehen könnte. Abschließend geben sie einen Ausblick auf die künftige Entwicklung.

I. DER STATUS QUO

Die Diskussion um die BGH-Anwaltschaft – genauer: darum, wie das Auswahl- und Zulassungsverfahren zu ihr zu gestalten ist bzw. ob es überhaupt eine Singularzulassung für den BGH in Zivilsachen geben sollte – ist nur vor dem Hintergrund des Status quo verständlich. Ausgangspunkt aller Überlegungen zur Notwendigkeit und etwaigen Gestalt einer Reform der BGH-Anwaltschaft muss daher sein, welche Ziele der Gesetzgeber mit der Schaffung der Singularzulassung verfolgte und in welchem rechtlichen Rahmen die BGH-Anwaltschaft gegenwärtig tätig ist.

1. EIN BLICK ZURÜCK: SCHAFFUNG DER BGH-ANWALTSCHAFT

Mit der Schaffung der BRAO im Jahr 1959¹ wurde in §§ 162 ff. BRAO für zivilrechtliche Verfahren vor dem BGH eine besondere Rechtsanwaltschaft geschaffen, die sich in besonderem Maße durch wissenschaftliche Exzellenz und durch praktische Expertise im Revisionsverfahren auszeichnen sollte.² Die Singularzulassung für den BGH in Zivilsachen war indes keine neue Erfindung, vielmehr existierte – eingeführt durch die Reichsrechtsanwaltsordnung im Jahr 1878 – bereits beim Reichsgericht eine besondere Rechtsanwaltschaft. Nach dem Ende des zweiten Weltkrieges bestand sie zunächst aufgrund einer Übergangsregelung³ fort und wurde sodann, mit gewissen Modifikationen insbesondere hinsichtlich der Zulassung, in die BRAO übernommen.

Nach der Vorstellung des Gesetzgebers sollte eine auf das zivilrechtliche Revisionsverfahren spezialisierte Anwaltschaft mit den Rechtsanschauungen des BGH und der auf ihr beruhenden Auslegung und Weiterbildung des Rechts im Detail vertraut und daher in der Lage sein, ihre Mandantschaft über die Erfolgsaussichten eines Rechtsmittels sachgerecht zu beraten. Sachen ohne Erfolgsaussicht sollten so gar nicht erst in die Revisionsinstanz gelangen. Dies erspare einerseits den Parteien unnötige Weiterungen und Kosten, andererseits entlaste es den BGH von aussichtslosen Revisionen.⁴

Bei den übrigen obersten Gerichtshöfen des Bundes existiert – dies ist zugleich ein Aspekt, den Kritiker gegen die Singularzulassung beim BGH anführen, und ein von Seiten der obersten Bundesgerichte zuweilen artiku-

liertes Desideratum⁵ – keine besondere Rechtsanwaltschaft. Jede zugelassene Rechtsanwältin und jeder zugelassene Rechtsanwalt kann dort in Revisionsverfahren tätig werden. Aufgrund der geringeren Fallzahlen hielt das BVerfG⁶ eine Spezialisierung bei anderen obersten Bundesgerichten – auch für solche Rechtsanwälte, die im jeweiligen Bereich als Fachanwälte tätig sind – für wirtschaftlich nicht tragbar. Zu bedenken ist dabei auch, dass die dortigen Verfahren anderen Verfahrensprinzipien unterliegen – Amtsermittlungsgrundsatz vs. Dispositionsmaxime und Verhandlungsgrundsatz im Zivilverfahren – und das Rechtsmittelsystem ebenfalls anders ausgestaltet ist. Umgekehrt sind aber die beim BGH zugelassenen Anwälte gem. § 172 I BRAO auch vor den übrigen obersten Bundesgerichten postulationsfähig. Der Gesetzgeber verband mit dieser Regelung die Vorstellung, die revisionsrechtliche Erfahrung in Zivilsachen werde auch den dort anhängigen Revisionsachen zu Gute kommen.⁷

2. FUNKTION DER SINGULARZULASSUNG

Die eben umrissene Filterfunktion der BGH-Anwaltschaft war nicht nur zentrales Motiv für den Gesetzgeber zur Schaffung (bzw. Beibehaltung) der Singularzulassung, sie ist zugleich einer der Punkte, der von ihren Kritikern häufig in Frage gestellt wird.⁸ Der BGH hat die Aufgabe der beim BGH zugelassenen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten dahin formuliert, das Berufungsurteil sowie das diesem zugrunde liegende gerichtliche Verfahren auf Rechtsfehler zu untersuchen und sie aufzuzeigen bzw. ihnen entgegenzutreten. Diese Aufgabe werde von Rechtsanwälten besser gemeistert, die sich neu in das Verfahren einarbeiteten; sie könnten sich auf die Herausarbeitung und Beantwortung von Rechtsfragen konzentrieren, weil sich von den für Instanzanwälte prägenden Aufgaben der Sachverhaltsaufklärung, Beweiserhebung und Herstellung einvernehmlicher Lösungen entbunden seien.⁹

Den BGH-Rechtsanwälten obliegt also eine rein revisionsrechtliche Prüfung des Falls. Der durch die Singularzulassung bedingte Anwaltswechsel vor der Revisionsinstanz – vielfach als „Vier-Augen-Prinzip“ bezeichnet – führt häufig erst dazu, dass im Verfahren unterlaufene Fehler oder bislang übersehene Gesichtspunkte zu Tage kommen. Dies haben BGH und BVerfG als förderlich für die Rechtspflege angesehen.¹⁰ Als Ergebnis ihrer revisionsrechtlichen Prüfung raten BGH-Rechtsanwältinnen und -anwälte nicht selten Rechtsuchenden von der Durchführung eines Rechtsmittels ab; in der Folge werden Rechtsmittel gar nicht erst eingelegt oder noch vor der Begründung zurückgenommen. Dies er-

⁵ Dies illustrieren die dortigen hohen Verwerfungsquoten; dazu unter III.2. a.E.

⁶ BVerfGE 106, 216 Rn. 16 unter Berufung auf die Ergebnisse der vom Bundesjustizministerium eingesetzten Kommission zur Neuregelung des Rechts der Rechtsanwaltschaft beim BGH.

⁷ Vgl. Begründung zur BRAO, BT-Drs. III/120, 111.

⁸ Dazu unten II. und III.1.

⁹ Vgl. BGH, Beschl. v. 4.3.2002 – AnwZ 1/01, BGHZ 150, 70 (73); ebenso bereits Begründung zur BRAO, BT-Drs. III/120, 111 (zu § 185).

¹⁰ Etwa BGHZ 150, 70 (74); BVerfG 106, 216 (222).

¹ BGBl. 1959 I, 565.

² Vgl. Begründung zur BRAO, BT-Drs. III/120, 109 f.

³ Art. 8 Nr. 89 Gesetz zur Wiederherstellung der Rechtseinheit auf dem Gebiet der Gerichtsverfassung, der bürgerlichen Rechtspflege, des Strafverfahrens und des Kostenrechts v. 12.9.1950, BGBl. 1950 I, 455.

⁴ Vgl. Begründung zur BRAO, BT-Drs. III/120, 111.

spart den Rechtsuchenden unnötige Kosten für aussichtslose Rechtsmittel. Zugleich wird hierdurch der BGH davon entlastet, sich mit aussichtslosen Rechtsmitteln zu befassen, was ihm mehr Kapazitäten für seine eigentlichen Aufgaben – Fortbildung des Rechts und Klärung von Grundsatzfragen – verschafft; er hält sie deshalb für unverzichtbar.¹¹

Eine exakte Quantifizierung der Filterfunktion fällt schwer; hierzu müssten insbesondere die Fallzahlen sowie Abvotate mangels Erfolgsaussicht für alle beim BGH zugelassenen Rechtsanwälte bekannt sein. Einen Hinweis auf die Dimension der Filterfunktion gibt etwa die hohe Rücknahmequote bei Revisionen und Nichtzulassungsbeschwerden (von 28,5 % bzw. 38,7 %).¹² Der Vergleich mit Revisionen in Strafsachen oder bei den anderen obersten Bundesgerichten, die keine spezialisierte Anwaltschaft kennen, zeigt, dass die dortigen Verwerfungsquoten erheblich höher sind.¹³ Auch der BGH selbst betont regelmäßig die Wichtigkeit der BGH-Rechtsanwaltschaft als Filter.¹⁴ In der Literatur wurde die durch die Rechtsanwälte beim BGH bewirkte Entlastung mit dem Arbeitsanfall von drei Zivilsenaten oder 20 Richtern veranschlagt;¹⁵ ob diese Zahlen heute noch zutreffen, bliebe zu verifizieren.

3. GEGENWÄRTIGER RECHTLICHER RAHMEN

Gestützt ist die Singularzulassung beim BGH zum einen auf verfahrensrechtliche Vorschriften: Die Vertretung durch einen beim BGH zugelassenen Rechtsanwalt verlangt § 78 I 3 ZPO für das zivilrechtliche Verfahren; für den Anwendungsbereich des FamFG enthält § 10 IV 1 FamFG eine parallele Regelung.¹⁶ Zum anderen gibt die BRAO einen Rahmen für die Tätigkeit und Zulassung vor.

a) TÄTIGKEIT

Die beim BGH zugelassenen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte sind nur beschränkt postulationsfähig: Gemäß § 172 I BRAO dürfen sie nur vor dem BGH, den anderen obersten Gerichtshöfen des Bundes, dem Gemeinsamen Senat der obersten Gerichtshöfe und dem BVerfG auftreten. Dieses Verbot der Simultanzulassung soll die Spezialisierung auf das Revisionsverfahren sicherstellen.¹⁷

Zudem beschränkt § 172a BRAO die BGH-Anwaltschaft in der Gründung von Sozietäten: Beim BGH zugelassene Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte dürfen sich nur untereinander und maximal zu zweit beruflich zu-

sammenschließen. Dies soll u.a. sicherstellen, dass Rechtsuchende ausreichende Auswahlmöglichkeiten für ihre drittinstanzliche Vertretung haben.¹⁸ Untersagt ist damit auch eine Sozierung mit nicht beim BGH zugelassenen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten.¹⁹ Auch andere Formen beruflicher Zusammenarbeit, etwa in Gestalt eines Anstellungsverhältnisses, einer Kapitalgesellschaft oder Partnerschaftsgesellschaft sind ihnen verschlossen.²⁰ Ihren Kanzleisitz müssen BGH-Anwälte gem. § 172b BRAO am Sitz des BGH begründen. Im Übrigen gelten die Vorschriften der BRAO, also insbesondere die anwaltlichen Grundpflichten, auch für die BGH-Anwaltschaft (§ 162 BRAO).

b) AUSWAHL- UND ZULASSUNGSVERFAHREN

Die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft beim BGH erfolgt durch das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz (§ 170 BRAO) nach einem – von Kritikern als intransparent und verbesserungswürdig angesehenen – Auswahlverfahren. Es besteht aus drei Stufen: Wahlvorschlägen aus der organisierten Anwaltschaft, der Benennung einer bestimmten Anzahl von Bewerbern durch den Wahlausschuss und schließlich der Zulassungsentscheidung durch das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz (BMJV).

aa) VORSCHLAGSRECHT DER ANWALTSCHAFT

Um in eine der Vorschlagslisten aufgenommen zu werden, welche die BRAK (auf Vorschlag der Rechtsanwaltskammern) sowie die Rechtsanwaltskammer beim BGH bei dem Wahlausschuss einreichen (vgl. § 166 II BRAO), schreibt § 166 III BRAO lediglich vor, dass die Bewerberinnen und Bewerber das 35. Lebensjahr vollendet und seit mindestens fünf Jahren ununterbrochen den Beruf als Rechtsanwalt ausgeübt haben müssen. Die vorschlagende Kammer hat insofern eine gewisse Prüfungspflicht, ob die Bewerberinnen und Bewerber geeignet erscheinen.²¹

bb) PRÜFUNG DURCH DEN WAHLAUSSCHUSS

Die weitere Auswahl obliegt dem Wahlausschuss, der gem. § 167 I BRAO zu prüfen hat, ob die Vorgeschlagenen sachlich und persönlich für die Tätigkeit als Rechtsanwalt beim BGH geeignet sind. Am Auswahlverfahren sollten nach der Vorstellung des Gesetzgebers alle Kräfte mitwirken, die ein berechtigtes Interesse an der Auswahl haben.²² Mitglieder des Wahlausschusses sind daher gem. § 165 I BRAO die Präsidentin des BGH, die Präsidenten der Zivilsenate des BGH sowie die Mitglieder des Präsidiums der BRAK und des Präsidiums der Rechtsanwaltskammer beim BGH. Nach der derzeitigen Zahl der Senate des BGH bzw. der Präsidiumsmit-

¹¹ Vgl. BGH, Beschl. v. 5.12.2006 – AnwZ 2/06, BGHZ 170, 137 Rn. 17; ähnl. BGHZ 150, 70 (73); s. ferner *Kreft*, FS Scharf, 2008, 249 ff.

¹² Vgl. destatis, Justizstatistik 2017, Statistik Bundesgerichtshof I-III 2017; für das gesamte Jahr 2017 gibt die Rechtsanwaltskammer beim BGH 27,6 % bzw. 32,2 % an, vgl. <https://www.rak-bgh.de/statistik-und-materialien/>.

¹³ S. destatis, Justizstatistik 2017, Statistik Bundesgerichtshof I-III 2017; für das gesamte Jahr 2017 vgl. Rechtsanwaltskammer beim BGH, <https://www.rak-bgh.de/statistik-und-materialien/>; ausf. dazu unter III.2.

¹⁴ S. nur BGH, Urt. v. 2.5.2016 – AnwZ 1/14, BRAK-Mitt. 2016, 208 Rn. 25 m.w.N. zur Rspr. von BGH und BVerfG.

¹⁵ So *Gross*, AnwBl. 2001, 20.

¹⁶ S. ferner § 85 V 1 MarkenG; § 106 I 1 PatG und § 73 GWB verweisen insoweit auf die Vorschriften der ZPO.

¹⁷ Vgl. Begründung zur BRAO, BT-Drs. III/120, 111 (zu § 185 und § 186).

¹⁸ Dazu und zu weiteren Motiven BGH, Beschl. v. 7.11.1983 – AnwZ 21/83, NJW 1984, 1042, 1043.

¹⁹ So explizit BGH, NJW 1984, 1042, Ls. 2.

²⁰ Dazu *Vorwerk*, in *Gaier/Wolf/Göcken*, Anwaltliches Berufsrecht, 2. Aufl., § 172a BRAO Rn. 6 ff.

²¹ Näher *Vorwerk*, in *Gaier/Wolf/Göcken*, § 166 BRAO Rn. 2 ff.

²² Vgl. Begründung zur BRAO, BT-Drs. III/120, 110.

glieder gehören dem Wahlausschuss mehr Richter des BGH als andere Mitglieder an.²³ Kritisch gesehen wird u.a., dass die Präsidentin des BGH nicht nur gem. § 165 II BRAO dem Wahlausschuss vorsitzt, sondern gem. § 106 II BRAO auch dem Senat für Anwaltssachen beim BGH, der nach § 112a III Nr. 1 BRAO in erster und letzter Instanz für Streitigkeiten betreffend die Zulassung zur BGH-Anwaltschaft zuständig ist.²⁴

Der Wahlausschuss prüft zunächst den zahlenmäßigen Bedarf an neuen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten beim BGH und sodann die wissenschaftliche und forensische Qualifikation der Bewerber.

Die Kriterien für deren Eignung sind nicht gesetzlich definiert; dies wurde und wird moniert.²⁵ Weder der BGH noch das BVerfG hat jedoch bisher verfassungsrechtlich beanstandet, dass der Gesetzgeber hierzu keine näheren Festlegungen getroffen, sondern auf das Auswahlverfahren und den Sachverstand seiner Mitwirkenden gesetzt hat.²⁶ Die Anforderungen an die Bewerberinnen und Bewerber ergeben sich aus dem besonderen Zweck der BGH-Anwaltschaft: eine hohe fachliche Qualifikation, persönliche Integrität und innere Unabhängigkeit. Dies beinhaltet u.a. die Beherrschung des Zivilrechts in seiner gesamten Breite, besondere forensische Erfahrung und die Fähigkeit, die Rechtsfälle wissenschaftlich zu durchdringen und die revisionsrechtlich relevanten und die Rechtsentwicklung weiterführenden Aspekte herauszuarbeiten.²⁷

Am Ende seiner Prüfung benennt der Wahlausschuss aus den Vorschlagslisten die doppelte Zahl an Rechtsanwälten, die er für die Zulassung beim BGH für angemessen hält (§ 168 II BRAO). Dem liegt zugrunde, dass die Zahl der beim BGH zugelassenen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte begrenzt ist. Mit der in § 168 II BRAO angelegten Deckelung wird vor allem bezweckt, dass die Zugelassenen ihre Tätigkeit ganz auf zivilrechtliche Revisionen konzentrieren können; ihre dadurch erlangte spezielle Expertise soll dazu beitragen, die Weiterentwicklung der Rechtsprechung zu sichern und voranzubringen; zum anderen soll auch eine hinreichende Auswahlmöglichkeit für die Rechtssuchenden gewährleistet werden.²⁸ Eine vorgeschaltete Bedarfsprüfung, wie etwa gem. § 4 BnotO bei der Notarzulassung, ist gesetzlich nicht vorgeschrieben; gleichwohl ist auch die BGH-Anwaltschaft zahlenmäßig an den Erfordernissen einer geordneten Rechtspflege zu orientieren.²⁹

cc) ZULASSUNG DURCH DAS BMJV

Die letzte Stufe obliegt dem BMJV. Es entscheidet über die Zulassungsanträge der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte, die der Wahlausschuss benannt hat (§§ 169, 170 BRAO). Bei seiner Zulassungsentscheidung ist das Ministerium nicht an die Zahl der vom Wahlausschuss vorgeschlagenen Bewerber gebunden, sondern kann auch darüber hinausgehen oder dahinter zurückbleiben; ebenso wenig ist es an die von Wahlausschuss festgelegte Rangfolge der Bewerber gebunden.³⁰ Ein Anspruch auf Zulassung erwächst demnach aus der Benennung durch den Wahlausschuss nicht, dies regelt § 168 III BRAO explizit. Die Benennungsentscheidung des Wahlausschusses ist auch nicht selbstständig angreifbar; sie ist lediglich eine Zwischenentscheidung in einem gestuften Verfahren.³¹

Die Zulassungsentscheidungen des Ministeriums selbst waren immer wieder Gegenstand von Konkurrentenklagen. Zuletzt hatte der Wahlausschuss dem Ministerium im Jahr 2013 eine Vorschlagsliste mit 16 Kandidaten vorgelegt. Daraus wählte die damalige Ministerin zunächst acht aus, später wurden – nach Klagen nicht berücksichtigter Kandidaten – weitere vier Rechtsanwälte nachbenannt. Im Jahr 2007 hatte der Wahlausschuss 14 Kandidaten vorgeschlagen, von denen das Ministerium sieben für die Zulassung vorsah. Nach mehreren Widerspruchs- und Klageverfahren wurden alle 14 berücksichtigt; ein Kandidat zog seinen Zulassungsantrag zurück, so dass schließlich 13 neue Rechtsanwälte beim BGH zugelassen wurden. Diese Vorgehensweise provozierte weitere Kritik, u.a. weil das Ministerium so erheblich von der Bedarfseinschätzung des Wahlausschusses abwich.

II. DIE DISKUSSION UM DIE BGH-ANWALTSCHAFT – EINE LANGE GESCHICHTE

Die BGH-Anwaltschaft sah sich von Beginn an immer wieder Kritik ausgesetzt. Genau genommen handelte es sich dabei nicht um Kritik an der Qualität der singular beim BGH (bzw. bereits beim Reichsgericht) zugelassenen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte, sondern an der Singularzulassung an sich, mindestens aber am Auswahl- und Zulassungsverfahren. Wiederholt wurde angeregt, den Zugang zur BGH-Anwaltschaft zu reformieren. Ansatzpunkt ist dabei regelmäßig, dass mit der Singularzulassung zugleich eine – an jeweils unterschiedlichen Aspekten festgemachte – Einschränkung der Berufsausübungsfreiheit aller Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte verbunden ist. Verfassungsrechtlich beanstandet hat dies bislang freilich weder der BGH noch das BVerfG.³²

²³ Derzeit: 13 Mitglieder des BGH; 11 Mitglieder aus der Anwaltschaft; auch dies ist ein Kritikpunkt, s. dazu unter III.1.

²⁴ S. etwa *Deckenbrock*, ZRP 2018, 106, 107 m.w.N.

²⁵ S. nur *Braun/Köhler*, NJW 2005, 2592 f.; *Hirsch*, NJW 1984, 2079; s. auch die aktuelle Diskussion, dazu unten III.1.

²⁶ So BGH, Urt. v. 2.5.2016 – AnwZ 1/14, BRAK-Mitt. 2016, 208; Beschl. v. 5.12.2006 – AnwZ 2/06 Rn. 24 m.w.N.

²⁷ S. etwa BGH, Beschl. v. 5.12.2006 – AnwZ 2/06 Rn. 24 m.w.N.

²⁸ BT-Drs. III/120, 111 (zu § 185); s. auch BGH, Urt. vom 2.5.2016 – AnwZ 1/14, BRAK-Mitt. 2016, 208 Ls. 2 und Rn. 21; BVerfG, Beschl. v. 27.2.2008 – 1 BvR 1295/07 Rn. 37 ff.

²⁹ Vgl. BVerfG, Beschl. v. 27.2.2008 – 1 BvR 1295/07 Rn. 35.

³⁰ Vgl. BGH, Beschl. v. 11.9.2006 – AnwZ 1/06 Rn. 16 ff.; s. auch BVerfG, Beschl. v. 27.2.2008 – 1 BvR 1295/07 Rn. 38 (Aufhebung von BGH, Beschl. v. 5.12.2006 – AnwZ 2/06).

³¹ BGH, Beschl. v. 11.9.2006 – AnwZ 1/06 Rn. 8.

³² S. nur BVerfG, Beschl. v. 31.10.2002 – 1 BvR 819/02 und Beschl. v. 27.2.2008 – 1 BvR 1295/07 Ls. 4 und Rn. 49.

Bereits Mitte der 1970er Jahre wurden Entscheidungen des Wahlausschusses für Rechtsanwälte angegriffen. Das BVerfG nahm die Verfassungsbeschwerden damals jedoch nicht zur Entscheidung an.³³ Es hielt die geltend gemachten Beeinträchtigungen für die Berufsausübung der nicht beim BGH zugelassenen Rechtsanwälte für verhältnismäßig, weil aufgrund schwerwiegender Gemeinwohlbelange unerlässlich; sie betrafen zudem nur einen kleinen Teil der Berufsausübung.

Um die Jahrtausendwende wurde die BGH-Anwaltschaft in der Folge der Entscheidung des BVerfG zur Verfassungswidrigkeit der damaligen Singularzulassung bei den Oberlandesgerichten³⁴ erneut in Frage gestellt; es wurden Stimmen laut, welche die dortigen Argumente auch auf die Singularzulassung beim BGH übertragen wollten.³⁵ Das BVerfG entschied, dass die gegen die Singularzulassung bei den Oberlandesgerichten sprechenden verfassungsrechtlichen Erwägungen nicht auf die Singularzulassung beim BGH passen:³⁶ Zum einen gebe es – anders als damals bei den Oberlandesgerichten – keine regionalen Verschiedenheiten in der Zivilgerichtsbarkeit, zum anderen sei eine Verwässerung des Prinzips der Singularzulassung durch die Bildung von Mischsozietäten in der BGH-Anwaltschaft nicht zu befürchten. Anlass war die erfolglose Klage eines beim OLG Hamm zugelassenen Rechtsanwalts auf gleichzeitige Zulassung beim BGH.³⁷

Auch im Zusammenhang mit den beiden jüngsten Zulassungsverfahren in den Jahren 2007 und 2013³⁸ kam es zu Konkurrentenklagen. Im Zusammenhang wurde u.a. die Intransparenz des Wahlverfahrens moniert und die Notwendigkeit einer besonderen Zulassung zum BGH in Frage gestellt.

Bemerkenswert an der aktuellen, im Jahr 2017 wieder entfachten Diskussion um die BGH-Anwaltschaft ist, dass sie, anders als bislang, nicht unmittelbar an ein konkretes Zulassungsverfahren anknüpft; sie äußert sich demnach nicht in Gestalt von Rechtsmitteln einzelner nicht zum Zug gekommener Bewerber. Vielmehr wurde innerhalb der Anwaltschaft selbst, insbesondere in den Kammerversammlungen einzelner Rechtsanwaltskammern, das System insgesamt hinterfragt.³⁹ Einige der bereits aus den früheren Diskussionen um die bzw. gerichtlichen Überprüfungen der Singularzulassung beim BGH bekannten – und von BGH und BVerfG vielfach adressierten – Argumente spielen auch aktuell wieder eine Rolle.

³³ BVerfG, Beschl. v. 24.3.1982 – 1 BvR 178/75, 1 BvR 913/78, 1 BvR 897/80.

³⁴ BVerfGE 103, 1.

³⁵ Etwa Römermann, BB 2001, 272; Droege, NJW 2002, 175; s. ferner die weiteren Nachweise bei Vorwerk, in Gaier/Wolf/Göcken, §§ 162, 163 BRAO Rn. 4.

³⁶ BVerfG, Beschl. v. 31.10.2002 – 1 BvR 819/02, BRAK-Mitt. 2002, 271 (Zurückweisung der gegen BGHZ 150, 70 erhobenen Verfassungsbeschwerde); kritisch hierzu Droege, NJW 2002, 175, 178.

³⁷ BGH, Beschl. v. 4.3.2002 – AnwZ 1/01, BGHZ 150, 70.

³⁸ Dazu oben unter I.3.b)cc).

³⁹ So etwa die RAK Berlin (dazu <https://rak-berlin.de/mitglieder/aktuelles/2017/2017-03-08-Kammerversammlung.php>) und die RAK Düsseldorf (dazu Schmidt, KammerMitteilungen RAK Düsseldorf 2017, 79. Ausführlich dazu sogleich unter III.

III. DIE AKTUELLE DISKUSSION IN DER HAUPTVERSAMMLUNG DER BRAK

Die Diskussion zur Singularzulassung von Rechtsanwälten bei dem BGH in Zivilsachen wurde durch einen Antrag der Rechtsanwaltskammer Düsseldorf anlässlich der 152. Hauptversammlung der BRAK in Saarbrücken am 5.5.2017 mit neuem Leben erfüllt.

1. DER ANTRAG DER RECHTSANWALTSKAMMER DÜSSELDORF

Die RAK Düsseldorf beantragte vor gut zwei Jahren, über das Thema der BGH-Anwaltschaft zu diskutieren und den Beschluss der Hauptversammlung zu fassen, „den Gesetzgeber eindringlich aufzufordern, die Zulassungsbeschränkungen für Rechtsanwälte beim BGH für Zivilsachen aufzugeben, hilfsweise, das Wahlverfahren für die dort zugelassenen Rechtsanwälte so zu ändern, dass

- die Wahl durch ein Gremium erfolgt, in dem die Rechtsanwälte mindestens so viele Stimmen haben wie die Richter und
- für die Wählbarkeit sachgerechte und nachvollziehbare Kriterien aufgestellt werden.“

Ihren Antrag hatte die RAK Düsseldorf damit begründet, dass sie die Zulassungsbeschränkung für unvereinbar mit dem Grundrecht der freien Berufsausübung erachte. Vor keinem obersten Bundesgericht gebe es wie beim BGH in Zivilsachen Postulationsbeschränkungen. Selbst vor dem BVerfG und dem EuGH dürfe jeder Rechtsanwalt auftreten. Bereits hieraus folge, dass es einer haltbaren Begründung für die Beibehaltung der Singularzulassung beim BGH in Zivilsachen bedürfe und nicht etwa für deren Abschaffung.

Bei der Abschaffung der OLG-Singularzulassung sei die Welt auch nicht untergegangen. Weiterhin vertrage sich die Beschränkung nicht mit dem Recht der Mandanten auf die freie Wahl ihres Rechtsanwalts. Hinzu komme die Tendenz, dass die am BGH zugelassenen Rechtsanwälte nur noch gegen Zeithonorar tätig werden wollten. Die freie Anwaltswahl sei auch eines der Argumente für die Abschaffung der OLG-Singularzulassung gewesen. Weder Instanzanwälte noch deren Mandanten wollten zu einem bestimmten BGH-Rechtsanwalt gezwungen werden, was aber bei nur 42 zugelassenen BGH-Anwälten nahezu zwangsläufig sei. Das Qualitätsargument überzeuge nicht. Die Notwendigkeit qualitativ hochwertiger Anwaltstätigkeit bestehe sowohl in der Instanz als auch in der Revision. Manche Besonderheiten würden zudem wie Relikte eines veralteten Zunftdenkens erscheinen.

Schließlich sei das Wahlverfahren nach §§ 164 ff. BRAO wegen fehlender Auswahlkriterien antiquiert und das Verfahren selbst intransparent. Der Wahlausschuss bestehe nach § 165 BRAO aus 13 Richtern und 11 Rechtsanwälten. Er entscheide mit einfacher Mehrheit. Nach-

prüfbare Kriterien hinsichtlich der Eignung eines Rechtsanwalts zur Zulassung beim BGH gebe es nicht. Dieses Verfahren bedürfe dringend der Reformierung, wenn nicht bereits die Singularzulassung beim BGH aufgegeben werde.

2. DIE ARGUMENTE DER BGH-ANWALTSCHAFT

In der nachfolgenden Diskussion der Hauptversammlung wurde insbesondere aus den Reihen der Rechtsanwaltskammer beim BGH Folgendes vorgetragen:

Die besondere Anwaltschaft beim BGH sei durch Gemeinwohlbelange legitimiert und von diesen gefordert. Sie diene den Interessen der Rechtsuchenden an einer forensisch qualifizierten Rechtsberatung und sichere gleichzeitig die Arbeitsfähigkeit des BGH sowie die Qualität der Rechtsprechung. Die Rechtspflege werde durch eine leistungsfähige und eine in Revisionsachen besonders qualifizierte Rechtsanwaltschaft gestärkt. Der Rechtsanwalt beim BGH sei Spezialist für Fragen des Revisionsrechts und beherrsche dessen besondere Technik. Gleichzeitig eröffne das Auftreten vor allen Zivilsenaten des BGH ihm die Möglichkeit, den auf jeweils einzelne Rechtsgebiete spezialisierten Senaten Ideen und Tendenzen anderer Senate weiterzugeben und auf diese Weise dem auf sein Fachgebiet fokussierten Bundesrichter den „Blick über den Tellerrand“ zu erleichtern.

Die ausschließliche Zulassung von Rechtsanwälten beim BGH trage auch sozialen und rechtsstaatlichen Verpflichtungen Rechnung (Verfahren mit „kleinen Streitwerten“, sog. klassische Verbraucherschutzsachen, die von den BGH-Anwälten qualifiziert, jedoch nach den Regeln des RVG betreut würden; Prozesskostenhilfe- und Verfahrenskostenhilfesachen; etc.). Beispielsweise hätten die Rechtsanwälte beim BGH von 2009, dem Jahr, in dem die zulassungsfreie Rechtsbeschwerde in diesen Fällen eingeführt wurde, bis zum Jahr 2015 ca. 1.400 Verfahren nach § 70 II FamFG (Betreuungs-, Auslieferungssachen) klaglos mit großem Erfolg betreut. Prozesse von Verbrauchern hätten häufig nur geringe Streitwerte, gelangten in erheblichem Umfang zum BGH und würden dort auch in der Sache entschieden.

Nach einer Statistik des gerade für solche Fälle zuständigen VIII. Zivilsenats hat dieser im Jahr 2013 insgesamt 1.041 Urteile verkündet; dabei habe in rund 80 % der Verfahren der Streitwert unter 20.000 Euro gelegen, bei rund 35 % unter 1.000 Euro. In einer Sache habe die streitige Mieterhöhung gerade 1,32 Euro pro Monat betragen. Diese klassischen Verbraucherschutzsachen, für die auch häufig Prozesskostenhilfe benötigt werde, würden alle durch Urteile entschieden – mit der Konsequenz, dass zwei BGH-Anwälte gefunden werden müssten, um Revisionskläger und -beklagte in diesen Rechtsstreitigkeiten zu vertreten.

Wenn in diesem Zusammenhang ausgeführt werde, dass die Tendenz bestehe, dass die beim BGH zugelassenen Rechtsanwälte nur noch gegen Zeithonorar tä-

tig werden wollten, handele es sich um eine nicht belegte und unwahre Tatsachenbehauptung. Dass sich in den vielen „kleinen Verbraucherefällen“ jeweils ein Rechtsanwalt für Kläger und Beklagte finden lässt, zeige bereits die Menge der entschiedenen Verfahren. Dass das bestehende System funktioniere und die Mandanten übernahmebereite Kollegen fänden, die zur Übernahme nach den Vorgaben des RVG bereit sind, belege auch der Umstand, dass es kaum jemals zur Bestellung eines Notanwalts komme. Im Jahre 2014 bis 2016 seien lediglich in zwei Fällen Notanwälte beigeordnet worden.

Die Rechtsanwälte beim BGH bearbeiteten – wie sich aus dem Verhältnis der jährlich bei den Zivilsenaten des BGH eingehenden ungefähr 4.000 Revisionen und Nichtzulassungsbeschwerden zu den etwa 4 Mio. Gerichtsverfahren ergebe – ein Anteil von lediglich rund 0,1 % der Prozesse. Sie seien singular zugelassen, machten also anderen Rechtsanwälten keine Konkurrenz. Dass die Qualität der anwaltlichen Vertretung bei den anderen obersten Gerichtshöfen des Bundes mangels Qualifizierung und mangels Erfahrungen im Revisionsrecht deutlich schlechter sei, zeige sich an den deutlich höheren Verwerfungsquoten der Strafsenate des BGH und der anderen obersten Gerichtshöfe des Bundes.⁴⁰

Die Verwerfungsquote beim BGH in Zivilsachen habe bei Nichtzulassungsbeschwerden 5,16 % betragen, wobei hierzu auch die Fälle gehörten, in denen der BGH den Wert der Beschwer in Grenzfällen abweichend bewerte. Bei (vom Berufungsgericht zugelassenen) Revisionen habe sie im selben Jahr 2,97 % betragen. Verwerfungen seien allerdings in diesem Bereich schwerpunktmäßig darauf zurückzuführen, dass der Mandant nach einer negativen Prüfung der Erfolgsaussichten keine Zustimmung zur Rücknahme eines aussichtslosen Rechtsmittels erteilt und der Rechtsanwalt beim BGH deshalb keine Revisionsbegründung vorgelegt oder das Mandat niederlegt habe. Bei den anderen obersten Gerichten, bei denen es keine nur dort vertretungsberechtigte Rechtsanwaltschaft gebe, sehe es anders aus, und zwar schlechter: Die Verwerfungsquote beim BAG habe 70,94 % betragen, beim BVerwG 31,78 %, beim BFH 41,29 % und beim BSG 91,22 %.

3. DIE BRAK-ARBEITSGRUPPE ZUR BGH-ANWALTSCHAFT

Die Hauptversammlung beschloss in ihrer Sitzung in Saarbrücken am 5.5.2017 eine weitere Befassung mit diesem Thema in ihrer nächsten Zusammenkunft am 15.9.2017 in Münster. Dort entschied die Hauptversammlung mit großer Mehrheit, den ursprünglichen Antrag der RAK Düsseldorf zurückzustellen. Stattdessen beauftragten die Kammern das Präsidium der BRAK, zur Überprüfung der §§ 162 ff. BRAO eine Arbeitsgruppe einzusetzen, die unter angemessener Beteiligung

⁴⁰ Als Referenzjahr hierfür wurde jeweils das Jahr 2015 angegeben.

von Mitgliedern der RAK beim BGH der Hauptversammlung Vorschläge zur Änderung des Auswahl- und Zulassungsverfahrens von Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten am BGH in Zivilsachen unterbreiten soll. Diese Vorschläge sollen gegen das bisherige Verfahren bestehenden Bedenken (Stichworte: Transparenz, Zusammensetzung des Wahlausschusses, Auswahlkriterien, Modernisierungsmöglichkeiten der anwaltlichen Praxis)⁴¹ Rechnung tragen.

Die daraufhin gebildete Arbeitsgruppe nahm ihre Tätigkeit umgehend auf und traf sich zu insgesamt sieben Sitzungen. Sie diskutierte sehr umfangreich auf der Grundlage folgender Aspekte: Berücksichtigung vorhandener Statistiken, Analyse der höchstrichterlichen Rechtsprechung zur Verfassungsmäßigkeit der Singularzulassung beim BGH, etwaige Auswirkungen eines Wegfalls der Singularzulassung beim BGH für Mandanten, Gerichte, Rechtsanwälte und die Rechtsfortbildung sowie Überblick über die Postulationsfähigkeit an den obersten Revisionsgerichten in den anderen EU-Staaten. Die Arbeitsgruppe traf sich zudem für ein Hintergrundgespräch mit einer Delegation von Mitgliedern des BGH in Karlsruhe. An diesem Gespräch nahmen neben der Präsidentin fünf Richterinnen und Richter verschiedener Senate teil.

Nach einer stets sachlichen, teilweise aber durchaus kontroversen Diskussion gelang es den Mitgliedern der Arbeitsgruppe nicht, sich auf ein einziges Modell zur Reform des Zugangs der Rechtsanwaltschaft beim BGH zu einigen.

IV. DIE DREI REFORM-MODELLE

Die Mitglieder der Arbeitsgruppe erarbeiteten insgesamt drei Modelle zur künftigen Gestaltung des Zugangs zur Rechtsanwaltschaft beim BGH, die nachfolgend dokumentiert werden.

1. MODELL 1 – NEUE GRUNDSTRUKTUR

Das erste Alternativmodell zu dem gegenwärtigen System des Zugangs zur Rechtsanwaltschaft beim BGH sieht Folgendes vor:

Die Singularzulassung von Rechtsanwälten beim BGH in Zivilsachen soll ab dem 1.1.2025 entfallen. Die gegenwärtig bei dem BGH zugelassenen Rechtsanwälte sollen ab sofort eine Simultanzulassung zu allen deutschen Gerichten erhalten und sollen ab diesem Zeitpunkt ihren Sitz im gesamten Bundesgebiet haben können.

Eine Zulassung, als Rechtsanwalt vor dem BGH in Zivilsachen aufzutreten, soll auf Antrag nur noch erhalten, wer die folgenden Zulassungskriterien erfüllt:

- a) fünfjährige Zulassung und Tätigkeit als Rechtsanwalt innerhalb der letzten sieben Jahre vor Antragstellung;

⁴¹ Vgl. auch oben unter II.

- b) innerhalb von drei Jahren vor Beantragung der Zulassung das Absolvieren von mindestens 60 Stunden theoretischer Ausbildung, deren Gegenstand das Revisionsrecht ist und in der sich der Antragsteller mindestens drei schriftlichen Aufsichtsarbeiten von jeweils vier Stunden erfolgreich unterzogen haben muss.

Die Zulassung, als Rechtsanwalt vor dem BGH in Zivilsachen aufzutreten, soll behalten, wer jährlich qualifizierte Fortbildungen, deren Gegenstand das Revisionsrecht ist, von mindestens 15 Stunden absolviert. Über die Zulassung, als Rechtsanwalt vor dem BGH in Zivilsachen aufzutreten, soll die Rechtsanwaltskammer entscheiden, deren Mitglied der Rechtsanwalt ist, auf entsprechenden Antrag des Rechtsanwalts.

2. MODELL 2 – REFORM DES AUSWAHLVERFAHRENS

Das Reformmodell 2 sieht konkrete Änderungen der BRAO vor. Kritikpunkte am bisherigen System hätten sich insbesondere daran festgemacht, dass sich das Justizministerium nicht an die Zahl der vom Wahlausschuss bestimmten Neuzulassungen gehalten habe. Es habe vielmehr entweder alle in der Wahlliste aufgeführten Rechtsanwälte – also die doppelte Anzahl, die der Wahlausschuss für sinnvoll erachtet hatte – oder diejenigen, die klagten, weil sie auf der Wahlliste an hinterer Stelle standen, zugelassen, ohne es auf eine gerichtliche Auseinandersetzung ankommen zu lassen.

Der Kritik an der mangelnden Transparenz der Zulassungskriterien soll insbesondere durch gesetzliche Änderungen Rechnung getragen werden. Die Zulassung soll nicht mehr das BMJV, sondern die Anwaltschaft selbst vornehmen. Sie erfolgt formal durch den Präsidenten der BRAK. Der Wahlausschuss ist das entscheidende Gremium; deshalb setzt er sich nicht mehr (wie bisher auf Anwaltsseite) nur aus den Mitgliedern der Präsidien der BRAK und der RAK beim BGH, sondern auch aus Präsidenten der regionalen Rechtsanwaltskammern zusammen. Die Kriterien für die Bedarfsfeststellung werden, die dazu ergangene Rechtsprechung nachbildend, gesetzlich geregelt; die Feststellung selbst wird von der Zulassungsentscheidung getrennt. Die formalen Anforderungen an einen Zulassungsantrag werden so einfach wie möglich gehalten; die inhaltlichen Anforderungen an die Bewerber, die bei der Auswahlentscheidung zu berücksichtigen sind, werden, auch hier der Rechtsprechung folgend, jetzt gesetzlich geregelt. Die Richterschaft des BGH wird nur noch beratend beteiligt, sie entscheidet nicht mit über die Zulassung. Das vom Wahlausschuss bzw. den Berichterstattern einzuhaltende Procedere wird konkret festgelegt.

Im Ergebnis soll die BRAO wie folgt geändert werden:

§ 164 Besondere Voraussetzungen der Zulassung

Beim Bundesgerichtshof kann als Rechtsanwalt nur zugelassen werden, wer einen entsprechenden Antrag stellt und vom Wahlausschuss für Rechtsanwälte beim Bundesgerichtshof gewählt wird.

§ 165 Wahlausschuss für Rechtsanwälte beim Bundesgerichtshof

(1) Der Wahlausschuss wird bei der Bundesrechtsanwaltskammer eingerichtet.

(2) Der Wahlausschuss besteht aus den Mitgliedern des Präsidiums der Bundesrechtsanwaltskammer, der gleichen Anzahl von Präsidenten der Rechtsanwaltskammern und den Mitgliedern des Präsidiums der Rechtsanwaltskammer beim Bundesgerichtshof.

(3) Den Vorsitz des Wahlausschusses führt der Präsident der Bundesrechtsanwaltskammer. Für seine Vertretung gelten die Regelungen der Satzung der Bundesrechtsanwaltskammer. Er beruft den Wahlausschuss ein.

(4) Die Einladung muss die Tagesordnung enthalten und den Mitgliedern mindestens zwei Wochen vor der Sitzung zugehen.

(5) Die Sitzungen sind nicht öffentlich.

(6) Über jede Sitzung ist ein Protokoll aufzunehmen.

§ 166 Feststellung des Bedarfs

(1) Mindestens ein Jahr vor jeder Wahl hat der Wahlausschuss den Bedarf an Zulassungen für Rechtsanwälte am Bundesgerichtshof festzustellen.

(2) Bei der Bestimmung des Bedarfs hat der Wahlausschuss die Zahl und das Alter der beim Bundesgerichtshof bereits zugelassenen Rechtsanwälte sowie die aus den Übersichten über den Geschäftsgang bei den Zivilsenaten des Bundesgerichtshofs der letzten drei Jahre vor der Wahl ersichtlichen Fallzahlen des Gerichts zu gewichten.

(3) Die Feststellung des Bedarfs hat mindestens im Abstand von fünf Jahren zu erfolgen.

§ 167 Persönliche und sachliche Anforderungen an die Antragstellung

(1) Antragsberechtigt ist, wer den Beruf des Rechtsanwalts innerhalb der letzten zehn Jahre vor der Antragstellung mindestens acht Jahre ausgeübt hat.

(2) Die schriftlichen Anträge der Antragsteller müssen mindestens enthalten

- a) den Lebenslauf des Antragstellers,
- b) eine Erklärung zu den persönlichen, beruflichen und wirtschaftlichen Verhältnissen des Antragstellers,
- c) mindestens drei Arbeitsproben des Antragstellers, die seine Geeignetheit als Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof belegen, und
- d) Nachweise wissenschaftlicher Tätigkeit des Antragstellers.

§ 167a Beteiligung des Bundesgerichtshofs

(1) Der Vorsitzende des Wahlausschusses leitet dem Präsidenten des Bundesgerichtshofs unter Mitteilung des festgestellten Bedarfs an Zulassungen die Antragsunterlagen der Antragsteller mit der Bitte um Stellungnahme zu.

(2) Die Stellungnahme soll sich darauf beschränken, unter Beifügung einer kurzen Begründung mitzuteilen, ob der Bundesgerichtshof die Antragsteller für besonders geeignet, geeignet oder ungeeignet hält, als Rechtsanwälte beim Bundesgerichtshof zugelassen zu werden.

(3) Die vom Präsidenten des Bundesgerichtshofs für die Antragsteller aus dem Kreis der Vorsitzenden Richter der Zivilse-

nate bestellten Berichtersteller haben ihnen die Gelegenheit für eine persönliche Vorstellung zu geben.

(4) Geht zu einem Antragsteller innerhalb einer Frist von vier Monaten nach Zugang der Vorschlagslisten beim Präsidenten des Bundesgerichtshofs keine Stellungnahme ein, gilt der Antragsteller als geeignet im Sinne des Absatzes (2).

§ 168 Prüfung des Wahlausschuss

(1) Der Wahlausschuss prüft, ob der Antragsteller die sachlichen und persönlichen Voraussetzungen für die Tätigkeit als Rechtsanwalt bei dem Bundesgerichtshof besitzt.

(2) Insbesondere prüft der Wahlausschuss, ob der Antragsteller

- a) über weit überdurchschnittliche Rechtskenntnisse verfügt, die sich in den Examenresultaten und anderen Beurteilungen widerspiegeln,
- b) über berufliche Erfahrungen in einer gewissen Breite des Zivilrechts verfügt,
- c) eine mehrjährige forensische Tätigkeit vornehmlich im Zivilrecht ausgeübt hat,
- d) eine hervorragende Befähigung hat, den Streitstoff zu durchdringen, ihn rechtlich gründlich und wissenschaftlich fundiert aufzubereiten und konzentriert zu würdigen,
- e) die Befähigung zu hervorragender schriftlicher und mündlicher Darstellung besitzt,
- f) die Befähigung zum wissenschaftlichen Arbeiten besitzt und
- g) über ausgeprägte Erfahrung in Rechtsmittelinstanzen verfügt.

(3) Zur Vorbereitung der Wahl bestellt der Wahlausschuss für jeden Antragsteller zwei seiner Mitglieder als Berichtersteller.

(4) Die Berichtersteller haben den Antragstellern, für die sie bestellt sind, Gelegenheit für eine persönliche Vorstellung zu geben.

(5) Die Berichtersteller haben eine schriftliche, mit Gründen versehene Beurteilung abzugeben, ob sie die Antragsteller, für die sie bestellt sind, für besonders geeignet, geeignet oder ungeeignet halten, als Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof zugelassen zu werden. Die Beurteilungen sind allen Mitgliedern des Wahlausschusses zur Verfügung zu stellen.

§ 169 Akteneinsicht

Wie § 167a BRAO

§ 170 Entscheidung über den Antrag auf Zulassung

(1) Der Wahlausschuss entscheidet über den Antrag auf Zulassung. An die vorher von ihm festgestellte Zahl der zuzulassenden Bewerber ist er gebunden.

(2) Die Zulassung kann aufschiebend befristet werden. Die Frist soll drei Monate nicht überschreiten.

(3) Die Entscheidung über den Antrag auf Zulassung kann ausgesetzt werden, wenn einer der in § 10 Abs. 1 genannten Gründe vorliegt.

(4) Für die Zulassung gilt § 166 Abs. 1 entsprechend.

(5) Der Wahlausschuss ist beschlussfähig, wenn die Mehrzahl der Mitglieder des Präsidiums der Bundesrechtsanwaltskam-

mer, der Präsidenten der Rechtsanwaltskammern, die Mitglieder des Wahlausschusses sind, und des Präsidiums der Rechtsanwaltskammer beim Bundesgerichtshof anwesend ist.

(6) Der Wahlausschuss entscheidet mit einfacher Stimmenmehrheit. Die Abstimmung ist geheim.

(7) Nach der Wahl stellt der Vorsitzende deren Ergebnis fest.

§ 171 Zulassung

(1) Die Zulassung als Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof wird mit der Aushändigung einer von der Bundesrechtsanwaltskammer ausgestellten Urkunde wirksam.

(2) Mit der Zulassung wird der Antragsteller Mitglied der Rechtsanwaltskammer beim Bundesgerichtshof.

3. MODELL 3 – PRÄZISIERUNG DER VERFAHRENSREGELN

Das dritte Modell sieht schließlich vor, dass die Verfahrensregeln näher präzisiert werden, ohne insofern konkrete Vorschläge zu unterbreiten.

Das bestehende System habe sich zum objektiven Wohl der Mandanten, der Rechtspflege und des „juristischen Verbraucherschutzes“ bewährt. Jegliche Form der Simultanzulassung unter Verzicht auf die Ausschließlichkeit der Tätigkeit beim Revisionsgericht sei dem bestehenden System unterlegen. Auch das bestehende Verfahren zur Wahl der Rechtsanwälte beim BGH habe sich in seiner Struktur bewährt und sei verfassungsgerichtlich gebilligt worden. Das unter den Mitwirkenden bestehende „Gleichgewicht der Kräfte“ habe bislang Sachverstand und Objektivität gewährleistet und für ausgewogene Entscheidungen unter Ausgleich unterschiedlicher Motivationen gesorgt.

Zu beanstanden sei allerdings, dass das Verwaltungsverfahren während der vergangenen zwei Wahlperioden mit schwerwiegenden Mängeln behaftet gewesen sei und deshalb durch Verwaltungsanweisungen stärker strukturiert werden sollte. Dies betreffe jedoch nur den Vollzug des Gesetzes und nicht die Berechtigung der gesetzlichen Regelungen selbst. Das Verwaltungsverfahren sei zu regeln, wobei insbesondere sicherzustellen sei, dass bestandskräftige Bescheide in einer Weise ergehen, dass die mögliche Zeit der Überprüfung auf die gesetzlichen Regelfristen beschränkt bleibt, so dass frühzeitig Rechtsklarheit eintritt. An der Systematik des Gesetzes sei grundsätzlich festzuhalten.

V. AUSBLICK

Nach einer Diskussion dieser drei Modelle in allen 28 Kammervorständen entschieden sich die Rechtsanwaltskammern anlässlich ihrer 156. Hauptversammlung am 10.5. in Schweinfurt mit großer Mehrheit (dafür: 17, dagegen: 7, Enthaltungen: 3) für das unter IV.2. vollständig abgedruckte Modell 2,⁴² d.h. eine moderate Reform des bestehenden Zulassungsmodells bei Stärkung der anwaltlichen Selbstverwaltung.

Nun ist es Aufgabe der neuen Bundesministerin der Justiz und für Verbraucherschutz, sich dieses Themas anzunehmen.

⁴² S. auch BRAK-Presseerklärung Nr. 7 v. 10.5.2019.

ANWALTliches BERUFSRECHT UND DATENSCHUTZ: EINHEIT, WIDERSPRUCH ODER PARALLELWELTEN?

RECHTSANWALT PROF. DR. RALPH WAGNER, LL.M.*

Das neue Datenschutzrecht sorgt (auch) in der Anwaltschaft teilweise für Verunsicherung. Diese betrifft u.a. die Frage, ob und in welchem Umfang bei der anwaltlichen Tätigkeit die Vorgaben der Datenschutzgrundverordnung gelten, gegebenenfalls wie sie mit berufsspezifischen Regeln (z.B. dem Mandatsgeheimnis) in Einklang gebracht werden können. Die Meinungsbildung ist längst nicht abgeschlossen; die vertretenen Positionen sind teils noch weit voneinander entfernt. Der Autor entflicht verschiedene Einzelfragen dieser Thematik voneinander und zieht – nach Klärung der

Grundlagen – Schlussfolgerungen für die anwaltliche Berufsausübung.

I. MANDATSGEHEIMNIS UND INFORMATIONELLE SELBSTBESTIMMUNG

1. GEGENSTAND UND REICHWEITE DES MANDATSGEHEIMNISSES

Das Mandatsgeheimnis ist in § 43a II BRAO und § 2 BORA gesetzlich geregelt.¹ Seine Verletzung wird in

* Der Autor ist Rechtsanwalt in Dresden und Mitglied des BRAK-Ausschusses Datenschutzrecht.

¹ Die Berufsregeln des Rates der Anwaltschaften der Europäischen Gemeinschaft

§ 203 I Nr. 2 StGB strafrechtlich sanktioniert. Prozessrechtlich finden sich begleitende Regelungen (Zeugnisverweigerungsrechte, Beschlagnahmeverbot) in § 383 I Nr. 6 ZPO, §§ 53 I Nr. 3 und 97 StPO.

Die Verschwiegenheitspflicht des Rechtsanwalts bezieht sich gem. § 43a II 2 und 3 BRAO „auf alles, was ihm in Ausübung seines Berufes bekannt geworden ist“, mit Ausnahme jener „Tatsachen, die offenkundig sind oder ihrer Bedeutung nach keiner Geheimhaltung bedürfen“.

Nach dem sehr breit gefassten Wortlaut scheint die Verschwiegenheitspflicht nicht mandats-, sondern berufsspezifisch angelegt. § 2 IV 1 BORA stützt jedoch, was die theologische Auslegung bei § 43a II BRAO schon nahelegt: Die Verschwiegenheitspflicht betrifft das anwaltliche Mandat und die dabei dem Rechtsanwalt zugänglich gewordenen Informationen. Die Mandatswahrnehmung (nicht etwa die Bestellung von Büromaterial) ist Ausübung des Anwaltsberufs. Daher bezieht sich die Verschwiegenheitspflicht nicht auf das Lieferverhältnis mit dem Büroausstatter.

Notwendigkeit und Sinn anwaltlicher Verschwiegenheit werden in Ziff. 2.3.1. CCBE treffend zusammengefasst: „Es gehört zum Wesen der Berufstätigkeit des Rechtsanwaltes, dass sein Mandant ihm Geheimnisse anvertraut und er sonstige vertrauliche Mitteilungen erhält. Ist die Vertraulichkeit nicht gewährleistet, kann kein Vertrauen entstehen.“

Für bestmögliche und umfassende Wahrnehmung des Mandats (also Beratung und/oder Vertretung des Mandanten) ist (meist) vollständige Information des Anwalts durch den Mandanten wichtig. Vorbedingung hierfür ist wiederum das Vertrauen des Mandanten, der Anwalt werde die ihm gegebenen Informationen vertraulich behandeln, keinesfalls zum Schaden des Mandanten einsetzen und grundsätzlich nicht gegen den Willen des Mandanten preisgeben.

Von diesem besonderen Schutz der Vertraulichkeit umfasst sind prinzipiell alle im Mandat erlangten Kenntnisse, also nicht nur vom Mandanten selbst erteilte Informationen, sondern auch vom Mandatsgegner oder von Dritten erhaltene Nachrichten. Der Rechtsanwalt ist dem Mandanten gegenüber umfassend zur Loyalität verpflichtet. § 43a II 3 BRAO schränkt diese Vertraulichkeit nicht etwa ein, sondern stellt lediglich klar, dass sie nicht gilt, wo sie keinen Sinn besitzt: Bei „Tatsachen, die offenkundig sind oder ihrer Bedeutung nach keiner Geheimhaltung bedürfen“. Gemäß der allgemeinen Auslegungsregeln ist diese Klarstellung restriktiv zu verstehen und nur anwendbar, wenn Offenkundigkeit und/oder fehlender Geheimhaltungsbedarf zweifelsfrei feststehen.

Vertraulichkeit bedeutet nicht nur das Verbot einer Informationsverwendung im Eigeninteresse oder gar im

Interesse des Mandatsgegners, sondern grundsätzlich Verschwiegenheit „gegenüber Jedermann“ mit Ausnahme des Mandanten und der vom Mandanten bestimmten Kommunikationspartner. Bezieht der Rechtsanwalt für seine Berufsausübung Gehilfen ein, hat er diese sorgfältig auszuwählen und ihre Verschwiegenheit abzusichern (§ 2 V 2 und VI BORA).

2. ENTSCHEIDUNGSBEFUGNISSE BEIM MANDATSGEHEIMNIS

Die Kompetenz, den Anwalt aus den Fesseln beruflicher Verschwiegenheitspflicht zu lösen, liegt grundsätzlich allein beim Mandanten. Begriffe wie „Schweigerecht“ oder „Anwaltsprivileg“ führen deshalb leicht in die Irre. Verschwiegenheit ist für den Anwalt kein Recht, sondern zunächst eine Pflicht. Prozessrechtliche „Privilegien“ dienen nur dazu, dem Rechtsanwalt die Erfüllung dieser Pflicht zu ermöglichen.

Das Mandatsgeheimnis dient den Interessen des Mandanten und steht allein zu seiner Disposition. Ausnahmen von diesem Grundsatz erschweren und gefährden die anwaltliche Beratung. Sie kommen deshalb im Rechtsstaat extrem selten vor. § 139 III 1 und 2 StGB zeigt, auf welche Extremfälle die Durchbrechungen des Mandatsgeheimnisses im Rechtsstaat begrenzt sind.

Von dem Grundsatz, dass allein der Mandant über das Mandatsgeheimnis (und damit die Verschwiegenheitspflicht des Rechtsanwalts) disponiert, findet sich eine scheinbare, seltsame und vielleicht unnötige Ausnahme in § 53a I 2 StPO beim Zeugnisverweigerungsrecht der Berufshelfer (hier: des Rechtsanwalts). Nach dieser Vorschrift soll der Rechtsanwalt über das Zeugnisverweigerungsrecht seiner Berufshelfer entscheiden dürfen. Nach einer in der Literatur vertretenen Auffassung sollen sogar unterschiedliche Vorgaben für einzelne Berufshelfer zulässig sein.² Denkbar wäre dann, dass eine Rechtsanwältin einem Mitarbeiter die Aussage erlaubt, sie einem anderen nicht gestattet und selbst das Zeugnis verweigert.³

Richtig dürfte jedoch sein, § 53a I 2 StPO allein als Abbildung der Leitungs- und Weisungsbefugnis des Anwalts gegenüber seinen Berufshelfern zu verstehen. Eine Durchbrechung der Entscheidungskompetenz für das Mandatsgeheimnis ergibt sich dann nicht. Darauf deutet auch § 53a II StPO: Ob das Mandatsgeheimnis besteht oder aufgehoben wird, entscheidet allein der Mandant. Nur durch ihn wird der Rechtsanwalt ggf. von der Verschwiegenheitspflicht entbunden. Mit der Entbindung verliert der Rechtsanwalt das Zeugnisverweigerungsrecht (§ 53a II 1 StPO). Gleiches gilt für seine Berufshelfer (§ 53a II StPO). Die Weisungsbefugnis des Anwalts gegenüber seinen Berufshelfern in § 53a I 2 StPO versteht sich nur als Orientierungshilfe für den

(CCBE) befassen sich – ohne Gesetzeskraft – in Ziff. 2.3 mit dem anwaltlichen Berufsgeheimnis.

² Löwe/Rosenberg/Ignor/Bartheau, § 53a StPO Rn. 10.

³ So ausdrücklich Satzger/Schluckebier/Widmaier/Eschelbach, § 53a StPO Rn. 13 m.w.N.

Berufshelfer und erspart diesem tatsächliche und rechtliche Klärung, indem er sich auf die Weisung des Rechtsanwalts verlassen darf. Dem Anwalt seinerseits ist nicht erlaubt, bei bestehendem Mandatsgeheimnis seine Berufshelfer von der Verschwiegenheitspflicht zu entbinden. Der Rechtsanwalt kann seine Berufshelfer also nicht zum Geheimnisverrat nach § 203 StGB anweisen.⁴

Das Mandatsgeheimnis besteht unabhängig von der Rechtsform des Mandanten. Ob er natürliche oder juristische Person bzw. sonstiger Rechtsträger (z.B. Personengesellschaft) ist, besitzt für die Frage seines Schutzes durch die anwaltliche Verschwiegenheitspflicht also keine Relevanz.

3. SCHUTZGUT UND RECHTSTRÄGER DER INFORMATIONELLEN SELBSTBESTIMMUNG

Gegenstand des Datenschutzrechts sind personenbezogene Daten, dies sind gem. Art. 4 Nr. 1 DSGVO „alle Informationen, die sich auf eine identifizierte oder identifizierbare natürliche Person ... beziehen“. Angewendet werden die Vorschriften also (nur) auf Informationen über lebende⁵ Menschen.

Der Schutzbereich ist außerdem in mehrfacher und komplizierter (für die Rechtsanwendung problematischer) Weise eingeschränkt durch die Vorgaben der Art. 2 und 3 DSGVO. Er bezieht sich z.B. nicht auf Datenverarbeitung im persönlichen und familiären Bereich sowie Datenverwendung bei Straftatprävention, Strafverfolgung und -vollstreckung sowie zur Gewährleistung öffentlicher Sicherheit. Darüber hinaus wird grundsätzlich (wieder von Ausnahmen durchbrochen) nur die automatisierte oder in Dateisystemen erfolgende Informationsverarbeitung reguliert.

Das Datenschutzrecht dient der „informationellen Selbstbestimmung“ der „betroffenen Person“, also des Menschen, auf den sich die jeweils betrachteten Daten beziehen. Im Grundsatz ist die betroffene Person zuständig für die Entscheidung, ob und in welcher Weise auf sie bezogene Daten verarbeitet werden dürfen. Der betroffenen Person zugeordnet sind in Art. 12–22 DSGVO auch diverse weitere unverzichtbare („Betroffene-“)Rechte.

4. WENIGE GEMEINSAMKEITEN ...

Bei genauer Betrachtung bestehen zwischen den Vorgaben des anwaltlichen Berufsrechts und denjenigen des Datenschutzrechts kaum Gemeinsamkeiten. Nur auf ganz abstrakter Ebene lässt sich feststellen, dass die Verschwiegenheitspflicht im anwaltlichen Berufsrecht und die Datenschutzpflichten des „Verantwortlichen“ im Datenschutzrecht jeweils bestimmten Akteuren (Rechtsanwalt bzw. Verantwortlicher) für bestimmte Informationen bestimmte Verhaltenspflichten auferlegen,

u.a. die Verwendung der Informationen teilweise verbieten.

5. ... UND VIELE UNTERSCHIEDE

Die rechtlichen Vorgaben beider Bereiche unterscheiden sich schon nach den verfolgten Zielen und den jeweiligen Anwendungsbereichen, deshalb erst recht hinsichtlich der Regelungsdetails. Nur beispielhaft sei auf folgende Differenzen hingewiesen:

Während die anwaltliche Verschwiegenheitspflicht erst mit dem Mandat entsteht, sind personenbezogene Daten im gesetzlichen Umfang von vornherein geschützt, also ohne Rücksicht auf sonstige Rechtsbeziehungen zwischen dem Datenverarbeiter (= „Verantwortlichen“) und der betroffenen Person. Praktisches Beispiel im Betrieb der Anwaltskanzlei: Die Mandantin Frau Müller genießt den Schutz des Mandatsgeheimnisses und gleichzeitig denjenigen des Datenschutzrechts. Der angestellte Rechtsanwalt Meier ist (nur) datenschutzrechtlich – als betroffene Person – geschützt.

Das Mandatsgeheimnis gilt für jeden Mandanten, das Datenschutzrecht nur für (lebende) Menschen. Praxisbeispiel: Nur die Mandantin Frau Müller, nicht aber die Mandantin Müller GmbH kann gegenüber der Anwaltskanzlei Rechte aus der DSGVO herleiten.

Das Mandatsgeheimnis umfasst alle im Mandat bekannt gewordenen Informationen, das Datenschutzrecht „nur“ die Daten „betroffener Personen“. Praxisbeispiel: Mandantin Frau Müller offenbart im Mandat die Vermögenssituation ihrer Eltern. Zugunsten von Frau Müller greift das Mandatsgeheimnis, zugunsten ihrer Eltern das Datenschutzrecht.

6. KONFLIKTPUNKTE UND GESETZLICHER INTERESSENAUSGLEICH

Anwaltliches Berufsrecht und allgemeines Datenschutzrecht stehen (nicht nur auf den ersten Blick) mindestens in zwei Bereichen in deutlichem Konflikt:

Wenn der Rechtsanwalt in einem Mandat personenbezogene Daten Dritter (nicht des Mandanten) verarbeitet, verpflichtet ihn das Berufsrecht zur Verschwiegenheit. Das Datenschutzrecht verlangt demgegenüber, dass der Datenverarbeiter („Verantwortliche“) betroffene Personen (unbefragt) informiert und ihnen (auf Anfrage) Auskunft erteilt.

Das Datenschutzrecht sieht die Errichtung unabhängiger staatlicher Aufsichtsbehörden vor, die bei Datenverarbeitern sehr weitreichende Prüfbefugnisse besitzen. So darf z.B. jede Aufsichtsbehörde von datenschutzrechtlich Verantwortlichen „Zugang zu allen personenbezogenen Daten und Informationen, die zur Erfüllung ihrer Aufgaben notwendig sind“ und „Zugang zu den Räumlichkeiten, einschließlich aller Datenverarbeitungsanlagen und -geräten verlangen“ (Art. 58 I lit. e und f DSGVO). Durch diese Auskunfts- und Zugangsrechte wären der Aufsichtsbehörde auch sämtliche Mandatsinformationen zugänglich.

⁴ In diesem Punkt übereinstimmend *Eschelbach*, a.a.O. Rn. 13 a.E.

⁵ Erwägungsgrund 27 zur DSGVO stellt klar, dass die Daten Verstorbener nicht reguliert werden.

Beide Konflikte versucht § 29 BDSG zu lösen: Gemäß § 29 I BDSG bestehen die Pflichten des Verantwortlichen (u.a.) zur Information und Auskunft der betroffenen Personen nicht, „soweit durch ihre Erfüllung Informationen offenbart würden, die ihrem Wesen nach, insbesondere wegen der überwiegenden berechtigten Interessen eines Dritten, geheim gehalten werden müssen“.⁶ Die Ausnahmeregelung in § 29 I 2 BDSG für die Pflicht zur Auskunft gem. Art. 15 DSGVO nennt als Ausnahmegrund zusätzlich noch „Rechtsvorschriften“ zur Geheimhaltung. Diese liegen für den anwaltlichen Bereich in § 203 StGB, § 43a II BRAO sowie § 2 BORA. Die nationale Norm stützt sich auf die Öffnungsklausel in Art. 23 I lit. d, e und i DSGVO.⁷

Für Datenverarbeitungen in einem Mandat schuldet der Anwalt betroffenen Personen also keine Datenschutz-Information und/oder Auskunft.⁸ Für nicht-mandatsbezogene Datenverarbeitung gelten die allgemeinen Regeln. Gegenüber Mitarbeitern der Kanzlei ist also z.B. Information und Auskunft nach den Art. 12–15 DSGVO zu erbringen.

Um das Mandatsgeheimnis vollständig (auch auf Seiten des Mandanten) zu schützen, regelt § 29 II BDSG, dass der Mandant betroffene Personen über die Weitergabe ihrer Daten an den mandatierten Anwalt nur informieren muss, wenn (ausnahmsweise) „das Interesse der betroffenen Person an der Informationserteilung überwiegt“.

Die Untersuchungsbefugnisse der Aufsichtsbehörden werden in § 29 III 1 BDSG ausgeschlossen, „soweit die Inanspruchnahme der Befugnisse zu einem Verstoß gegen Geheimhaltungspflichten“ des Rechtsanwalts „führen würde“. Für Zufallsfunde der Aufsichtsbehörde – Beispiel: Nach Beschwerde eines Kanzleimitarbeiters über die Verarbeitung seiner Daten in der Kanzlei prüft die Aufsichtsbehörde; dabei werden ihr mandatsbezogene Informationen bekannt – erstreckt § 29 III 2 BDSG die Geheimhaltungspflicht des Rechtsanwalts auf die Aufsichtsbehörde. Der nationalen Regelung liegt die Öffnungsklausel in Art. 90 I DSGVO zugrunde.

II. EINHALTUNG DES DATENSCHUTZRECHTS ALS TEIL DER ANWÄLTlichen BERUFSPFLICHT

1. UMSETZUNG DES DATENSCHUTZES IN DER ANWÄLTskANZLEI

Rechtsanwälte haben bei ihrer beruflichen Tätigkeit die Vorgaben des allgemeinen Datenschutzrechts (insb. der DSGVO) umzusetzen. Zum früheren Datenschutzrecht vertretene Positionen, wonach für die Advokatur das BDSG (alt) nur in Einzelbereichen anwendbar sein sollte,⁹ sind unter Geltung der DSGVO

nicht mehr zutreffend. Besonderheiten ergeben sich wie dargestellt „nur“ mit Blick auf die mandatsbezogene Datenverarbeitung. Auch insoweit wird das allgemeine Datenschutzrecht aber nicht grundsätzlich außer Kraft gesetzt, sondern modifiziert. Dies bedeutet vor allem:

Die Datenverarbeitung des Rechtsanwalts muss den Vorgaben der DSGVO entsprechen. Für jede Verarbeitung personenbezogener Daten wird also eine Rechtsgrundlage benötigt; andere Verarbeitungen sind rechtswidrig. Die Verarbeitungen dürfen nur in dem Umfang erfolgen, der durch die jeweils anwendbare Rechtsgrundlage vorgegeben ist.

Personenbezogene Daten müssen sicher (für die betroffene Person „risikoarm“) durchgeführt werden. Dies ist durch geeignete technische und organisatorische Maßnahmen (kurz „TOM“, dazu sogleich II.2.) zu gewährleisten.

Formale Pflichten der DSGVO sind – auch hinsichtlich der mandatsbezogenen Datenverarbeitung – umzusetzen. Dies betrifft z.B. die Führung des Verzeichnisses von Verarbeitungstätigkeiten nach Art. 30 I DSGVO und den Abschluss von Verträgen mit Auftragsverarbeitern (bei der Datenverarbeitung eingeschalteten Dienstleistern) nach Art. 28 DSGVO, außerdem gegebenenfalls die Bestellung eines betrieblichen Datenschutzbeauftragten.

Die Erfüllung der Betroffenenrechte (Art. 12 ff. DSGVO) ist (hinsichtlich mandatsbezogener Datenverarbeitung mit den oben dargestellten Einschränkungen) sicherzustellen. Zum Beispiel muss den Kanzleimitarbeitern bekannt sein, wie sie sich bei Anforderung einer Datenschutz-Auskunft zu verhalten haben.

Kanzleihomepage und Kommunikation (zum besonders virulenten Spezialthema der E-Mail-Kommunikation nachfolgend II. 4.) müssen den Vorgaben der DSGVO genügen.

2. INSBESONDERE: TECHNISCHE UND ORGANISATORISCHE MASSNAHMEN

Die technischen und organisatorischen Maßnahmen für den Datenschutz in der Kanzlei sollten systematisch (z.B. in einem zentralen Dokument) dokumentiert werden. Nach Art. 5 II DSGVO muss der Verantwortliche die Gewährleistung des Datenschutzes „nachweisen können“.

Damit ist in der Praxis häufig eine Aktualisierung und Verbesserung getroffener Vorkehrungen erreichbar. Im Bereich der EDV wird meist das Gespräch mit externen Dienstleistern notwendig sein. Dort sind z.B. Fragen der Systemsicherung gegen fremde Zugriffe (Firewall etc.), Datensicherung (Backup-Rhythmen und -Umfang etc.), Zugriffsrechte (Vergabe und Entzug von Nutzerrechten,

⁶ Zitat aus § 29 I 1 BDSG für die Pflicht zur Information gem. Art. 14 DSGVO.

⁷ Auf diese Öffnungsklausel bezieht sich Erwägungsgrund 63 zur DSGVO.

⁸ Speziell zur Datenschutz-Auskunft im Anwaltsmandat *Dreßler/Wagner*, BRAK-Magazin 2019, 16 f.

⁹ Ausführlich *Rüpke*, Freie Advokatur, anwaltliche Informationsverarbeitung und Datenschutzrecht. Berufs- und verfassungsrechtliche Aspekte, 1995.

eingeschränkte Rechte z.B. für temporäre Mitarbeiter, Referendare etc.) und Verfügbarkeit (Server-Klimatisierung, Notstromversorgung, Wiederherstellzeiten bei Hardwareausfällen) zu prüfen und zu dokumentieren. Im organisatorischen Bereich gehören zu den Pflichten die Datenschutz-Schulung der Mitarbeiter sowie die Klärung von Aufgaben und Zuständigkeiten (Besucherempfang und -begleitung, Führung des Archivs etc.).

Technische und organisatorische Maßnahmen sind eng verzahnt, z.B. bereits durch die Bekanntgabe technischer Vorkehrungen und die verbindliche Anweisung, diese zu nutzen (Akten- und Datenträgerentsorgung etc.).

3. AUFSICHTSKOMPETENZEN

Die Aufsichtskompetenzen ergeben sich im Ausgangspunkt beim anwaltlichen Berufsrecht aus § 33 I BRAO zugunsten der Rechtsanwaltskammern und für das Datenschutzrecht aus Art. 51 ff. DSGVO i.V.m. § 40 BDSG und den zugehörigen landesrechtlichen Vorschriften zugunsten der Datenschutzaufsichtsbehörden der einzelnen Bundesländer. Die Einschränkung der Befugnisse der Datenschutzaufsichtsbehörden bei mandatsbezogener Datenverarbeitung durch Rechtsanwälte in § 29 III BDSG wurde bereits erwähnt.

Zu klären bleibt, ob die Rechtsanwaltskammern im Rahmen ihrer Aufsicht zur anwaltlichen Berufsausübung auch Verstößen gegen das Datenschutzrecht nachgehen und diese sanktionieren können. Dies ist eindeutig abzulehnen, solange die Datenschutzaufsicht „im engeren Sinn“ nach Art. 51 ff. DSGVO betrachtet wird; sie liegt mit den speziellen Kontroll- und Sanktionsbefugnissen allein bei den Datenschutzaufsichtsbehörden der Länder.¹⁰

Soweit jedoch (wie häufig) Verstöße gegen das Datenschutzrecht gleichzeitig auch Verstöße gegen die Berufspflichten des Rechtsanwalts darstellen, sind Prüfungen und Sanktionen der Rechtsanwaltskammern zulässig und ggf. notwendig. Aus dem Nebeneinander beider Aufsichtsstrukturen und gerade auch aus der gesetzlich jeweils speziell geregelten Kompetenz ergibt sich, dass jede Aufsichtsbehörde für ihren Bereich allein entscheidungsbefugt ist, keine der beiden Aufsichtsbehörden einen konkreten Sachverhalt also unter jenen Aspekten prüfen und sanktionieren darf, der in die Aufsichtszuständigkeit der jeweils anderen Behörde fällt.

Damit übereinstimmend hat das AnwG Berlin¹¹ entschieden, dass die Beurteilung eines Sachverhalts durch die Datenschutz-Aufsichtsbehörde eine Prüfung desselben Sachverhalts von Seiten der zuständigen Rechtsanwaltskammer in keiner Weise präjudiziert (und selbstverständlich auch nicht die in § 118 BRAO für gerichtliche Entscheidungen vorgesehenen Sperrwirkungen besitzt).

4. ... BEISPIELSWEISE E-MAIL-KOMMUNIKATION UND VERSCHLÜSSELUNG

Unsicherheiten und Unverständnis sind immer noch mit der Frage verbunden, ob anwaltliche Kommunikation – auch im Mandatsverhältnis – über „normale“ E-Mails erfolgen darf.¹² Ein Kulminationspunkt dieser Debatte war ein Schreiben der Datenschutzaufsichtsbehörde Hamburg.¹³ Diese Stellungnahme befasst sich zunächst noch mit der Rechtslage nach § 9 BDSG (alt) und enthält (vorausblickend) Ausführungen zur DSGVO. Die unverschlüsselte E-Mail-Kommunikation von Anwälten (allgemeiner: Berufsgeheimnisträgern) wird dort nicht als rechtswidrig, aber als „nicht nur bedenklich, sondern ... ungeeignetes Kommunikationsmittel“ bezeichnet. Die Begründung dieser Auffassung enthält – neben vielen zutreffenden Ausführungen – zwei Ungenauigkeiten:

Behauptet wird, betroffene Personen könnten „nicht darin einwilligen, dass ihre Daten ohne einen ausreichenden Schutz nach dem Stand der Technik verarbeitet werden“. Richtig ist aber, dass betroffene Personen grundsätzlich sogar per Einwilligung darüber entscheiden können, ihre personenbezogenen Daten öffentlich auf einer Litfaß-Säule zu plakatieren. Selbstverständlich ist auch eine wirksame Einwilligung in Datenverarbeitungsvorgänge mit hohen Risiken und ohne technisch-organisatorischen Schutz denkbar. Datenschutz ist informationelle Selbstbestimmung.

Weiter wird unterstellt, die Kommunikation von Berufsgeheimnisträgern enthalte immer und per se Datenverarbeitungen mit besonders hohen Risiken für die betroffenen Personen. Dies ist schlicht falsch. Datenschutzrechtlich regeln Art. 9 und 10 DSGVO, welche Datenkategorien generell besonderen Schutz genießen. Ansonsten ist im Einzelfall zu prüfen, ob Daten für betroffene Personen besondere Sensibilität besitzen. Rechtsanwälte kommunizieren – auch mandatsbezogen – durchaus nicht immer unter Verarbeitung besonders sensibler Daten. Bei Mandaten für Personengesellschaften und juristische Personen ist z.B. häufig die E-Mail-Adresse des Empfängers das einzig personenbezogene Datum der Kommunikation. Die Daten der Personengesellschaft oder juristischen Person unterfallen – wie oben ausgeführt – gar nicht dem Schutz des Datenschutzrechts, natürlich aber sehr wohl demjenigen des Berufsrechts.

In einem anderen Punkt ist nicht die Stellungnahme der Datenschutzaufsichtsbehörde Hamburg, sondern die anschließende Diskussion häufig fehlerbehaftet: Zur Rede steht nicht ein Gegensatz zwischen „verschlüsselter“ und „unverschlüsselter“ E-Mail-Korrespondenz. Der heutige Standard „normaler“ E-Mail-Kommunikation bei Nutzung der am Markt tätigen Mailservice-Provider besteht in einer Transportverschlüsselung. Die gesendeten

¹⁰ In Bayern: Unabhängiges Landesamt für Datenschutz-Aufsicht in Ansbach, in allen anderen Bundesländern die/der jeweilige Landesdatenschutzbeauftragte.

¹¹ AnwG Berlin, Beschl. v. 5.3.2018 – 1 AnwG 34/16.

¹² Ausf. zur Anwaltskommunikation via E-Mail *Schöttle*, BRAK-Mitt. 2018, 118 ff.

¹³ Schreiben des Hamburgischen Beauftragten für Datenschutz und Informationsfreiheit vom 8.1.2018, D42/2017/1114.

E-Mails werden also bei den an der E-Mail-Kommunikation beteiligten Servern ent- bzw. verschlüsselt und sind auf dem Transport zwischen den Servern durch Verschlüsselung abgesichert.

Für Rechtsanwälte ist insoweit zu beachten:

a) Berufsrechtlich ist die Offenbarung von Mandatsgeheimnissen verboten. Der Rechtsanwalt muss – auch bei E-Mail-Kommunikation – mandatsbezogene Informationen in angemessener Art und Weise gegen den Zugriff unbefugter Dritter absichern. Dafür wird Transportverschlüsselung regelmäßig ausreichen. Im Einzelfall – z.B. bei absehbarem Interesse krimineller und ressourcenreicher Dritter – müssen andere Möglichkeiten (z.B. Ende-zu-Ende-Verschlüsselung im E-Mail-Verkehr) und andere Kommunikationswege genutzt werden. Ebenso gilt natürlich¹⁴ bei entsprechender Anforderung des Mandanten, die Korrespondenz per E-Mail nur Ende-zu-Ende-verschlüsselt zu führen, schon zivilrechtlich, dass kein Mandatsvertrag zustande kommt, wenn der Rechtsanwalt diesen Mandantenwunsch ablehnt.

b) Datenschutzrechtlich kommt der Lösungsweg über eine Einwilligung nicht in Betracht, da E-Mail-Kommunikation meist auch personenbezogene Daten Dritter enthält. Es ist fast nie praktikabel, von sämtlichen in der Kommunikation erwähnten Personen Einwilligungserklärungen einzuholen.

Ansonsten gelten die datenschutzrechtlichen Anforderungen, wonach „angemessene Sicherheit“ zu gewährleisten ist (Art. 5 I lit. f DSGVO). Die Sicherheitsanforderung erhöht sich nicht allein wegen des Charakters der Kommunikation als „mandatsbezogener Datenaustausch“. Je nach Art der übermittelten Daten genügt grundsätzlich – wie im allgemeinen E-Mail-Verkehr anerkannt – Transportverschlüsselung. Bei besonders sensiblen Daten und/oder besonders großen Datenmengen ist, wenn E-Mail-Kommunikation gewählt wird, Ende-zu-Ende-Verschlüsselung geboten.

III. ANWALTliche UNABHÄNGIGKEIT VERSUS STAATliche DATENSCHUTZAUFsICHT

1. VERTRAULICHKEIT UND „STAATsFERNE“ ALS VORAUSSETZUNGEN DES ANWALTsBERUFS

Von den „Wurzeln“ des Datenschutzes in den 1970er und 1980er Jahren her betrachtet, mutet es geradezu paradox an, dass inzwischen eine Debatte darüber geführt wird, ob staatliche Behörden für Datenschutzzwecke Anwaltsakten überprüfen dürfen. Datenschutz begann als Abwehrrecht gegen staatliche Überwachung und wurde mit dem Volkszählungsurteil des Bundesverfassungsgerichts dogmatisch zum Grundrecht auf „informationelle Selbstbestimmung“ entwickelt.

¹⁴ Worauf *Härting*, cr-online.de/blog/2018/02/06/verschluesselungspflicht-fuer-anwaelte-intersoft-sorgt-fuer-verwirrung/zutreffend hinweist.

Mit der Ausweitung auf die Datenverarbeitung Privater (und teilweise sogar in diesem Bereich stärkerer Regulierung als bei der staatlichen Datenverarbeitung) wurden auch Rechtsanwälte von Seiten der Datenschutzbehörden überprüft. Dies geschah meist – leider nicht immer – mit der nötigen Sensibilität, insbesondere ohne Antastung des Mandatsgeheimnisses. So betrafen Prüfungen z.B. (auch berufsrechtlich fragwürdige) „Werbeurmaßnahmen“ von Rechtsanwälten.¹⁵

Zu den Negativbeispielen fehlenden Respekts für ein Berufsgeheimnis gehörten Entscheidungen der Berliner Datenschutzbehörde: Seinerzeit verlangte die Behörde auf Betreiben eines im Strafprozess Angeklagten vom Anwalt des Anzeigerstatters Auskunft über die Herkunft der anzeigerelevanten Informationen. Nachdem der Anwalt diese Offenlegung mit Verweis auf seine Verschwiegenheitspflicht ablehnte, verhängte die Datenschutzbehörde gegen ihn Bußgeldbescheide. Erst das AG Berlin-Tiergarten¹⁶ und (nach Rechtsbehelf der Datenschutzbehörde) endgültig das Kammergericht¹⁷ stellte die Angelegenheit wieder vom Kopf auf die Füße: Eine staatliche Behörde, die für Datenschutz sorgen soll, darf nicht vertrauliche Kommunikation zwischen Anwalt und Mandant herausverlangen, insbesondere vom Anwalt nicht eine Verletzung des Berufsgeheimnisses erzwingen.¹⁸

Die Stellungnahmen der Anwaltschaft in diesem Punkt könnten als egoistische Verteidigung beruflicher Privilegien missverstanden werden. Dieses Risiko vergrößert sich, führt man die Diskussion schlagwortartig und emotional. Nur bei Beachtung sowohl berufsrechtlicher, als auch datenschutzrechtlicher Zielsetzungen ist eine sachgerechte Problemlösung möglich. Zu den wesentlichen Aspekten dürften gehören:

Die Durchsetzung des Datenschutzrechts ist Aufgabe der zuständigen Behörden. Diese Aufgabe ist im Einzelfall ohne Kontrolle und Sanktion nicht erfüllbar.

Das Mandatsgeheimnis bildet eine der wichtigsten Grundlagen des Anwaltsberufes. Es wirkt natürlich (reflexartig) zugunsten des Rechtsanwalts – und wird häufig auch als wichtiger Bestandteil des Berufsbildes wahrgenommen. In erster Linie dient es aber – dies ist ausschlaggebend – dem Interesse des Mandanten, zuverlässig und ohne Angst vor Einflussnahme Dritter eine sachkundige und engagierte Vertretung der eigenen Interessen beauftragen zu können. Die Möglichkeit rechtlicher Beratung und Vertretung wiederum ist eine wichtige Voraussetzung rechtsstaatlicher Zustände (z.B. der Kontrolle staatlicher und „mächtiger“ privater Akteure).

¹⁵ Aus der jüngeren Vergangenheit AnwG Berlin, Beschl. v. 5.3.2018 – 1 AnwG 34/16.

¹⁶ AG Berlin-Tiergarten, Urt. v. 5.10.2006 – 317 OWi 3235/05.

¹⁷ KG, Beschl. v. 20.8.2010 – 1 Ws (B) 51/07 2 Ss 23/07.

¹⁸ Ausf. *Wagner*, NJ 2010, 527 f. und *ders.*, BRAK-Mitt. 2011, 2 ff.

2. INTERESSENAUSGLEICH DE LEGE LATA UND DE LEGE FERENDA

Mit § 29 III BDSG hat der Gesetzgeber (gestützt auf die Öffnungsklausel in Art. 90 DSGVO) die Prüfrechte der Aufsichtsbehörden bei Berufsgeheimnisträgern eingeschränkt. Dies betrifft jeweils ausschließlich den Bereich der Verschwiegenheitspflicht, bei Rechtsanwälten also die mandatsbezogene Kommunikation und Datenverarbeitung.

Gegen diese Lösung lässt sich nicht einwenden, dass bei Datenschutzaufsichtsbehörden wegen der gewährleisteten Unabhängigkeit von sonstigen staatlichen Stellen das Mandatsgeheimnis „in guten Händen“ liege und nicht gefährdet werde. Erstens ist – mit der allgemeinen Lebenserfahrung und ohne die Integrität der Aufsichtsbehörden zu bezweifeln – festzuhalten, dass mit jeder Verbreitung eines Geheimnisses das Risiko eines Bekanntwerdens steigt.

Zweitens (und vor allem) ist die „Außenwirkung“ derartiger Prüfmaßnahmen für das Mandatsgeheimnis zu beachten: Das Vertrauen Rechtssuchender auf den staatlichen Respekt vor dem Mandatsgeheimnis würde in Frage gestellt, wenn eine staatliche Behörde darüber wachen sollte, wie der Rechtsanwalt ein Mandat führt und die zugehörigen Informationen verwendet. Mit gutem Grund wurde die Berufsaufsicht über die Rechtsanwälte dem Berufsstand selbst – in Form der Anwaltskammern – übertragen.

Andererseits ist die – in Art. 90 DSGVO vorgesehene und in § 29 III BDSG vollzogene – „Einschränkung der Einschränkung“ sachgerecht. Nur im Bereich mandatsbezogener Datenverarbeitung ist der Ausgleich zwischen den kollidierenden Zielen notwendig, nur dort ist dann auch die Einschränkung der Prüfbefugnisse der Aufsichtsbehörde zulässig.

De lege ferenda kann darüber nachgedacht werden, ob angesichts der speziellen Anforderungen (mit dem Ziel verbesserter Rechtsumsetzung) eine eigene, sektorale Datenschutz-Aufsichtsbehörde für Rechtsanwälte geschaffen wird. Die BRAK hat hierzu Vorschläge unterbreitet.¹⁹

IV. EXKURS: ABMAHNUNGEN UND DATENSCHUTZ

Die Frage der Abmahnfähigkeit von Datenschutzverstößen ist derzeit höchststrichterlich noch nicht geklärt. Sie stellt sich auch für den Bereich anwaltlicher Datenverarbeitung.

Gegen die wettbewerbsrechtliche Sanktionierbarkeit von Datenschutzverstößen wird eingewandt,²⁰ die DSGVO enthalte für die Rechte betroffener Personen und Dritter abschließende Regelungen (in Art. 77–80 DSGVO) und stehe deshalb jedweder Regulierung auf

¹⁹ U.a. BRAK-Stn.-Nr. 41/2016; vgl. zu dieser Thematik ausführlich König, Sektorale Datenschutz-Kontrolle bei Rechtsanwälten, 2015.

²⁰ Insb. von Köhler, ZD 2018, 337

nationaler Ebene entgegen. Dem haben sich erstinstanzliche Gerichte angeschlossen.²¹ Die besseren Argumente – insbesondere schon aus dem Wortlaut der DSGVO – sprechen indes gegen die Annahme abschließender Verfahrensregelungen auf gemeinschaftsrechtlicher Ebene:

Die Abmahnung von Datenschutzverstößen setzt neben einer Datenschutzverletzung auch Wiederholungsfahrer voraus. Sie lässt sich daher (unabhängig von dem für die DSGVO-Normen nicht relevanten Schadensbegriff des deutschen Rechts) als Maßnahme zur Schadensbeseitigung (Beseitigung der Wiederholungsfahrer und der durch die ursprüngliche Datenschutzverletzung eingetretenen Schäden, insbesondere Rechtsverfolgungskosten) deuten. In diesem Umfang wäre die Abmahnung durch DSGVO-Normen nicht ausgeschlossen, sondern ein Anwendungsfall der Haftungs- und Schadensersatzregelung in Art. 82 I DSGVO.

An keiner Stelle verbietet die DSGVO, betroffenen Personen oder Dritten bei Datenschutzverletzungen eines Verantwortlichen Rechte zuzuerkennen oder an solche Datenschutzverletzungen Rechtsfolgen zu knüpfen. Unabhängig vom Bereich der Abmahnungen ist beispielhaft daran zu denken, dass Fachbehörden eine erteilte Erlaubnis widerrufen, weil sich der Erlaubnisinhaber durch Datenschutzverstöße als nicht ausreichend zuverlässig erwiesen hat. Bisher wurde – zu Recht – nicht vertreten, dass Datenschutzverstöße kein Anknüpfungspunkt für derartige polizeirechtliche Maßnahmen sein dürften.

Mit anderen Worten: Dass Datenschutzverletzungen nur die in der DSGVO explizit geregelten Sanktionen auslösen dürfen und ansonsten (kraft gemeinschaftsrechtlicher Anordnung!) irrelevant bleiben müssen, ist dem Wortlaut der DSGVO nicht zu entnehmen und widerspricht ihrem Sinn und Zweck. Damit sind wettbewerbsrechtliche Anknüpfungen an Datenschutzverletzungen jedenfalls nicht gemeinschaftsrechtlich untersagt.²² Im Einzelfall bleibt dann zu prüfen, ob die Voraussetzungen einer Abmahnung vorliegen.

Inzwischen steht jedenfalls fest: Die oft heraufbeschworene „DSGVO-Abmahnwelle“ ist ausgeblieben. Es gibt datenschutzrechtliche Abmahnungen; sie können aber mit dem vorhandenen rechtlichen Instrumentarium bearbeitet werden.²³

V. EXKURS: RECHTSANWÄLTE ALS (EXTERNE) DATENSCHUTZBEAUFTRAGTE

Nachdem das neue Datenschutzrecht insbesondere im vergangenen Jahr 2018 enorme öffentliche Aufmerk-

²¹ LG Bochum, Urt. v. 7.8.2018 – I-12 O 85/18; LG Wiesbaden, Urt. v. 5.11.2018 – 5 O 214/18 und LG Stuttgart, Urt. v. 20.5.2019 – 35 O 68/18.

²² In diesem Sinne auch OLG Hamburg, Urt. v. 25.10.2018 – 3 U 66/17, insb. Rn. 63 und 64 unter II.1.c).

²³ Der RegE eines „Gesetzes zur Stärkung des fairen Wettbewerbs“, BR-Drs. 232/19 sieht u.a. wenig überzeugende bürokratische Maßnahmen vor (etwa Meldepflichten zum Bundesamt für Justiz), um „Abmahn-Missbrauch“ zu bekämpfen.

samkeit erfuhr und fachliche (vor allem: rechtliche) Beratung stark nachgefragt war, haben sich (nicht nur, aber auch) zahlreiche Rechtsanwälte dem Bereich zugewandt. Viele von ihnen sind über die anwaltlich beratende Tätigkeit hinaus auch als (externe) betriebliche oder behördliche Datenschutzbeauftragte tätig geworden. Auf einige damit verbundene berufsrechtliche Fragen sei kurz eingegangen:²⁴

Während und nach Benennung eines Rechtsanwalts als Datenschutzbeauftragter für einen Verantwortlichen ist bei Mandaten, die gegen diesen Verantwortlichen gerichtet wären, die Gefahr einer Interessenkollision oder im Extremfall eines Parteiverrats besonders sorgfältig zu prüfen. Der Datenschutzbeauftragte hat im Unternehmen weisungsfrei (Art. 38 III 1 DSGVO) Zugang zu den dortigen personenbezogenen Daten und Verarbeitungsvorgängen (Art. 38 II DSGVO). Er ist gem. Art. 38 V DSGVO i.V.m. § 38 II DSGVO und § 6 V 2 BDSG zugunsten des Verantwortlichen und der betroffenen Personen verschwiegenheitspflichtig. Dies wird sich regelmäßig mit der aus einem Mandatsverhältnis folgenden Verpflichtung zur umfassenden Wahrnehmung der Mandanteninteressen nicht vereinbaren lassen.

Ein Konflikt ergibt sich auch, wenn der beim Verantwortlichen als Datenschutzbeauftragter bestellte Rechtsanwalt gleichzeitig für den Verantwortlichen dergestalt tätig ist, dass betroffene Personen und Dritte

²⁴ Von den sonstigen Implikationen besitzt besondere Relevanz die mit der Tätigkeit als Datenschutzbeauftragter wohl einhergehende Gewerbesteuerpflicht (BFH, Urt. v. 5.6.2003 – IV R 34/01 und v. 26.6.2003 – IV R 41/01, dazu *Wagner*, RDV 2006, 146 ff.; zuletzt ebenso FG München, Urt. v. 25.7.2017 – 5 K 1403/16, Revision beim BFH anhängig unter VIII R 27/17) mit dem Risiko der „Abfärbung“ (§ 15 III Nr. 1 EStG) auch auf die aus sonstiger anwaltlicher Tätigkeit erzielten freiberuflichen Einkünfte.

(z.B. Beschäftigte beim Verantwortlichen) an der Verschwiegenheit des Datenschutzbeauftragten/Rechtsanwalts gegenüber dem Verantwortlichen/Mandanten zweifeln müssen.

Zum Beispiel liegt auf der Hand, dass ein Rechtsanwalt, der ein Unternehmen dauerhaft in arbeitsgerichtlichen Prozessen auf Arbeitgeberseite vertritt, von den Beschäftigten bei Datenschutzfragen und vermuteten Datenschutzverstößen der Unternehmensleitung kaum vertrauensvoll angesprochen werden kann. Damit fehlt die gemäß Art. 37 V i.V.m. Art. 39 DSGVO (und in Art. 38 IV DSGVO) geforderte Funktionseignung. Neben dieser Beanstandung aus Datenschutzsicht ergibt sich erneut das berufsrechtliche Bedenken entgegenstehender Interessen, zumindest eines entsprechenden Anscheins.

VI. FAZIT UND AUSBLICK

Anwaltliches Berufsrecht und Datenschutz: Einheit, Widerspruch oder Parallelwelten? Weitestgehend wohl Parallelwelten mit unterschiedlichen Zielen und Regelungsansätzen. Die Redundanzen sind gering. Widersprüche und Konfliktbereiche existieren, z.B. hinsichtlich Betroffenenrechten und Aufsichtsbefugnissen bei mandatsbezogener Datenverarbeitung. Sie sollten nicht negiert oder verharmlost werden. Es bleibt Aufgabe der nächsten Jahre, Fragen des neuen Datenschutzrechts (auch) in diesem Bereich sachgerecht zu lösen. Nach dem teils chaotisch und hysterisch geratenen Start der DSGVO verbessern sich inzwischen die Voraussetzungen für eine rationale, argumentative Debatte.

DIE ENTWICKLUNG DES ZIVILVERFAHRENSRECHTS

RECHTSANWALT BEIM BGH DR. MICHAEL SCHULTZ*

Der Bericht knüpft an die Darstellung in den BRAK-Mitteilungen 2018, 176 an und nimmt vor allem die seither veröffentlichte Rechtsprechung in den Blick, soweit sie sich mit den im Prozess immer wieder in neuer Form auftauchenden Fragen befasst.

I. ZULÄSSIGKEIT DER KLAGE

Um eine zulässige Klage zu erheben, muss der Kläger den Klagegegenstand und natürlich auch die beklagte Partei bezeichnen. Besondere Probleme wirft die Feststellungsklage auf:

* Der Autor ist Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof in Karlsruhe und Mitglied des BRAK-Ausschusses ZPO/GVG.

1. KLAGEGEGENSTAND

Der Kläger hat den Anspruch, den er geltend macht, zu individualisieren und zu identifizieren; zu diesem Zweck muss er den Lebenssachverhalt nicht vollständig beschreiben und den Klageanspruch auch nicht schlüssig und nicht substantiiert darlegen.¹ Die Rechtsprechung gestattet es einem Kläger allerdings nicht, die Gerichte mit Anlagen zu beliefern, und nimmt es ihm auch nicht ab, die Anlagen, die er mit der Klage vorlegt, selbst durchzuarbeiten und so die Ansprüche zu konkretisieren, die er geltend machen möchte.²

¹ BGH, Beschl. v. 4.7.2018 – VII ZR 21/16, BauR 2018, 2056 Rn. 11; Urt. v. 17.3.2016 – III ZR 200/15, NJW 2016, 2747 Rn. 19.

² BGH, Beschl. v. 4.7.2018, a.a.O.

Gleichwohl kann eine Klage den Anforderungen des § 253 II Nr. 2 ZPO genügen, wenn sie auf Anlagenkonvolute Bezug nimmt, die die verschiedenen Positionen und Rechnungen ordnen.³ Der BGH erlaubt es dem Kläger auf diese Weise, die Individualisierung und Identifizierung des Anspruchs in den übergebenen Anlagen vorzunehmen. Diese Erleichterung ändert naturgemäß nichts daran, dass der Kläger in der Klageschrift auf das Anlagenkonvolut Bezug nehmen und kenntlich machen muss, was der Leser dort vorfinden wird. Aus anwaltlicher Vorsicht könnte es sich nach wie vor empfehlen, eine Übersicht, die sich etwa in Form einer Tabelle in den Anlagen findet, in den Klageschriftsatz selbst zu übernehmen und nicht darauf zu vertrauen, dass der Richter diese Übersicht im Anlagenkonvolut auffinden wird, auf die der Schriftsatz verweist. Noch großzügiger ist der BGH, wenn die Anlagen, auf die verwiesen wird, nicht umfangreich, sondern kurz und aus sich heraus verständlich sind. In einem solchen Fall sei von der Prozesspartei nicht zu verlangen, die Aufstellung abschreiben zu lassen, um sie in den Schriftsatz zu integrieren.⁴

Die „Saldoklage“ beschäftigt die Gerichte nach wie vor. Dem Vermieter, der seine Zahlungsklage gegen den Mieter auf eine Forderungsaufstellung stützt, kommt zugute, dass der Richter seinen Klageantrag auslegen und dabei auch auf die gesetzliche Anrechnungsreihenfolge des § 366 II zurückgreifen muss.⁵ Stellt der Vermieter in den Saldo, dessen Zahlung er verlangt, auch Nebenkostenvorauszahlungen ein, bleibt seine Klage auch dann zulässig, wenn sich dem Klagebegehren entnehmen lässt, dass er auch Nebenkostenvorauszahlungen für Abrechnungsperioden begehrt, die bereits „abgelaufen“⁶ sind;⁷ ob der Vermieter solche Nebenkostenvorauszahlungen noch verlangen könne, sei im Rahmen der Begründetheit zu prüfen.

Bestätigt hat der BGH seine Rechtsprechung, dass der Kläger sich zur Begründung eines Anspruchs aus unerlaubter Handlung auf ein Strafurteil beziehen dürfe.⁸ Auf diese Weise kann der Kläger sich zunutze machen, dass das Strafurteil meist einen ausführlichen und genauen Sachverhalt enthält.

2. BEZEICHNUNG DES BEKLAGTEN

Die Klagepartei muss den Prozessgegner mit seinem Namen bezeichnen; das folgt aus § 253 II Nr. 1 ZPO.⁹ Die Angabe des Namens ist nur dann verzichtbar, wenn Zweifel an der Identität des Beklagten ausgeschlossen

sind und sich aus der Parteibezeichnung für jeden Dritten ermitteln lässt, um wen es sich handelt.¹⁰ Der BGH hat jetzt klargestellt, dass diese Anforderungen nicht erfüllt sind, wenn der Kläger jemanden in Anspruch nimmt, dessen richtigen Namen er nicht kennt und der ihm gegenüber mit einem falschen Namen aufgetreten ist.¹¹ Für einen Dritten sei in einem solchen Fall gerade nicht ersichtlich, wer die beklagte Partei sei. Der klagenden Partei komme auch nicht zugute, dass der Anspruchsgegner seine Identität arglistig geheim gehalten habe.¹²

3. FESTSTELLUNGSKLAGE

Die Feststellungsklage ist für alle Kläger attraktiv, denen es darum geht, die Verjährung in vollem Umfang des Anspruchs zu hemmen. Auch in den sonstigen Fällen, in denen die Verjährung noch nicht in naher Zukunft droht, ist diese Klageart sinnvoll, auch wenn sie besondere Voraussetzungen hat, die immer wieder Streit auslösen.

a) RECHTSVERHÄLTNIS

Den Feststellungsantrag, dass der Kläger an dem bis zur Auflösung der Gesellschaft erzielten Gewinn einer Sozietät neben dem Beklagten zu gleichen Teilen beteiligt sei, hat der BGH als Rechtsverhältnis angesehen.¹³ Auf die Feststellung eines Rechtsverhältnisses gerichtet ist auch die Feststellung, dass eine Sozietät aufgelöst sei.¹⁴ Nach wie vor unzulässig wäre allerdings eine Klage, deren Antrag lautet, die Wirksamkeit der Kündigung festzustellen, die die Auflösung der Sozietät begründet hat; eine solche Klage beträfe kein Rechtsverhältnis.¹⁵

An seiner Rechtsprechung zu den Widerrufsfällen hält der BGH fest.¹⁶ Für grundsätzlich unzulässig hält er den positiven Feststellungsantrag, der Darlehensvertrag habe sich in ein Rückgewährschuldverhältnis umgewandelt, denn die Leistungsklage sei vorrangig.¹⁷ Zulässig ist dagegen der auf die Feststellung gerichtete Antrag, dass der Darlehensgeber aufgrund des Widerrufs keine Ansprüche abgesehen von denen auf Rückgewähr des Kapitals mehr habe.¹⁸

b) FESTSTELLUNGSINTERESSE

Der Kläger kann auch ein rechtliches Interesse daran haben, dass ein Rechtsverhältnis nicht besteht; dann kann er eine „negative“ Feststellungsklage erheben. In ständiger Rechtsprechung bejaht der BGH ein rechtliches Interesse in diesem Fall, wenn sich der Beklagte

³ BGH, Beschl. v. 4.7.2018, a.a.O. Rn. 13.

⁴ BGH, Beschl. v. 2.10.2018 – VI ZR 213/17, NJW 2019, 1082 Rn. 8.

⁵ BGH, Urt. v. 5.12.2018 – VIII ZR 194/17, NJW-RR 2019, 398 Rn. 14; Fortführung von VIII ZR 84/17 Rn. 51; Urt. v. 6.2.2019 – VIII ZR 54/18, NJW-RR 2019, 399 Rn. 15.

⁶ Gemeint ist, dass die Abrechnungsfrist abgelaufen ist und der Vermieter keine Zahlungen mehr verlangen kann; vgl. BGH, Urt. v. 9.4.2008 – VIII ZR 84/07, MDR 2008, 792 Rn. 19.

⁷ BGH, Urt. v. 5.12.2018, a.a.O. Rn. 15; Urt. v. 6.2.2019, a.a.O. Rn. 16.

⁸ BGH, Beschl. v. 25.9.2018 – VI ZR 443/16, MDR 2019, 120 Rn. 9; so schon BGH, Beschl. v. 24.1.2012 – VI ZR 132/10 Rn. 3.

⁹ BGH, Beschl. v. 18.9.2018 – VI ZB 34/17, MDR 2019, 309 Rn. 7; Urt. v. 12.5.1977 – VII ZR 167/76, NJW 1977, 1686 Rn. 13.

¹⁰ BGH, Beschl. v. 18.9.2018, a.a.O. Rn. 7.

¹¹ BGH, Beschl. v. 18.9.2018, a.a.O. Rn. 8.

¹² BGH, Beschl. v. 18.9.2018, a.a.O. Rn. 10.

¹³ BGH, Urt. v. 22.1.2019 – II ZR 59/18, MDR 2019, 429 Rn. 10.

¹⁴ BGH, Urt. v. 22.1.2019, a.a.O. Rn. 11.

¹⁵ BGH, Urt. v. 1.8.2017 – XI ZR 469/16, NJW-RR 2017, 1260 Rn. 13.

¹⁶ BGH, Urt. v. 3.7.2018 – XI ZR 572/16, WM 2018, 1599, juris Rn. 11 ff.

¹⁷ Zur Ausnahme vgl. BGH, Urt. v. 24.1.2017 – XI ZR 183/15, WM 2017, 766 Rn. 16.

¹⁸ So schon BGH, Urt. v. 16.5.2017 – XI ZR 586/15, NJW 2017, 2340 Rn. 16.

eines Anspruchs berühmt.¹⁹ Also kann zu entscheiden sein, was ein solches Berühren voraussetzt. Nicht notwendig ist, dass der Beklagte eine durchsetzbare Forderung behauptet. Vielmehr reicht es aus, wenn er zum Ausdruck bringt, aus dem Rechtsverhältnis könne sich noch ein Anspruch ergeben.²⁰

Der X. Senat hat jetzt entschieden, dass derjenige, der ein selbständiges Beweisverfahren einleitet, sich noch keines Anspruchs gegen den Antragsgegner berühmt.²¹ Denn das selbständige Beweisverfahren sei der Geltendmachung des Anspruchs vorgelagert. Im Streitfall war die Voraussetzung des Berühmens allerdings schon deshalb zu bejahen, weil der Antragsgegner nach Abschluss des selbständigen Beweisverfahrens im Prozess den Standpunkt eingenommen hatte, ihm stünden Ansprüche zu.

c) WAHRSCHEINLICHKEIT EINES SCHADENS

Der BGH hält an seiner ständigen Rechtsprechung fest, dass die Zulässigkeit eines Feststellungsantrags, der eine reine Vermögensschädigung betrifft, die Wahrscheinlichkeit des auf die Verletzungshandlung zurückzuführenden Schadenseintritts voraussetzt;²² der Kläger müsse die Tatsachen vorbringen, aus denen sich die Wahrscheinlichkeit eines auf die Verletzungshandlung zurückzuführenden Schadens ergebe.²³ Aus dieser Rechtsprechung ließ sich folgern, dass der Feststellungskläger darlegen müsse, seine tatsächliche Vermögenslage sei wahrscheinlich schlechter als die hypothetische Vermögenslage.

Dieser Auffassung hat der I. Senat eine Absage erteilt, die Klarheit schafft.²⁴ Der Feststellungskläger müsse gerade nicht darlegen, dass zu einem bestimmten Zeitpunkt eine Vermögensdifferenz bestehe, weil es sonst keinen Unterschied zwischen der Darlegung einer Schadenswahrscheinlichkeit und der Berechnung des vollen Schadens gäbe und weil die Feststellungsklage eine gerichtliche Vorklärung auch dann ermöglichen solle, wenn der Schaden ganz oder teilweise noch nicht berechnet werden könne.²⁵

II. DARLEGUNGS- UND BEWEISLAST

Prozessentscheidend ist häufig, wer die Darlegungs- und Beweislast trägt.

¹⁹ BGH, Urt. v. 13.1.2010 – VIII ZR 351/08, NJW 2010, 1877 Rn. 19.

²⁰ BGH, Urt. v. 2.10.2018 – X ZR 62/16, MDR 2019, 51 Rn. 18; Urt. v. 30.4.2015 – I ZR 127/14, GRUR 2016, 93 Rn. 15; Urt. v. 12.7.2011 – X ZR 56/09, GRUR 2011, 995 Rn. 15.

²¹ BGH, Urt. v. 2.10.2018, a.a.O. Rn. 19.

²² BGH, Urt. v. 10.7.2014 – IX ZR 197/12, MDR 2014, 1341 Rn. 11; Urt. v. 20.3.2008 – IX ZR 104/05, WM 2008, 1042 Rn. 8; Urt. v. 24.1.2006 – XI ZR 384/03, BGHZ 166, 84 Rn. 27.

²³ BGH, Urt. v. 26.7.2018 – I ZR 274/16, MDR 2018, 1174 Rn. 20; Urt. v. 27.9.2016 – X ZR 163/12, GRUR 2016, 1257 Rn. 28; Urt. v. 4.12.2014 – III ZR 51/13, BGHZ 203, 312 Rn. 12; Urt. v. 8.5.2012 – XI ZR 262/10, BGHZ 193, 159 Rn. 73.

²⁴ BGH, Urt. v. 26.7.2018, a.a.O. Rn. 23.

²⁵ BGH, a.a.O.

1. GRUNDZÜGE

In ständiger Rechtsprechung formuliert der BGH, dass eine Partei ihrer Darlegungslast genügt, wenn sie Tatsachen vorträgt, die in Verbindung mit einem Rechtssatz geeignet sind, das geltend gemachte Recht als in ihrer Person entstanden erscheinen zu lassen.²⁶ Der Vortrag weiterer Einzelheiten, die die rechtlich erheblichen Tatsachen „ausschmücken“, kann nicht verlangt werden.²⁷ Nicht einzugehen braucht die Partei daher auf den Zeitpunkt und auch nicht darauf, wer wann gegenüber wem was gesagt hat;²⁸ anders ist es nur dann, wenn es im Einzelfall rechtlich doch auf diese regelmäßig nebensächlichen Umstände ankommt. Das Gericht muss nur in die Lage versetzt werden, aufgrund des tatsächlichen Vorbringens der Partei zu entscheiden, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für das Bestehen des geltend gemachten Rechts vorliegen.²⁹

Häufig hat eine Partei, die die Darlegungs- und Beweislast trifft, keinen Einblick in die Geschehensabläufe. Im Prozess immer noch zu wenig beachtet wird, dass eine solche Partei auch Tatsachen behaupten darf, über die sie keine genauen Kenntnisse hat; die Rechtsprechung des BGH erkennt diese Erschwernis jedenfalls für diejenigen Fälle an, in denen die Partei die Tatsachen, die sie nicht kennt, „nach Lage der Dinge für wahrscheinlich hält“. ³⁰ Unzureichend soll das Vorbringen lediglich vermuteter Tatsachen dann sein, wenn die Partei die vermutete Tatsache so ungenau bezeichnet, dass ihre Erheblichkeit nicht beurteilt werden kann, oder wenn sie ohne greifbare Anhaltspunkte „willkürlich ins Blaue hinein aufgestellt“ wird.³¹

Auch wenn die Rechtsprechung sich Zurückhaltung auferlegen möchte, Willkür zu bejahen,³² birgt die Einschränkung des Grundsatzes, dass eine Partei auch vermutete Tatsachen behaupten darf, erhebliche Gefahren für die Partei, die die Tatsachen, die ihren Rechtsstandpunkt tragen, nur vermuten kann. Denn sie kann immer auf ein Gericht treffen, das ihr entgegenhält, ohne greifbare Anhaltspunkte ins Blaue hinein vorzutragen. Deshalb wäre es zu begrüßen, wenn die Rechtsprechung endlich darauf verzichten würde, mit der untauglichen Floskel zu arbeiten, eine Partei trage ins Blaue hinein vor. Aus Anwaltssicht empfiehlt es sich jedenfalls, diejenigen Anhaltspunkte vorzutragen, die die Partei hat und die ihr vorliegen, um die rechtserheblichen Tatsachen zu vermuten und als Tatsache vorzutragen.

²⁶ BGH, Beschl. v. 10.4.2018 – VIII ZR 223/17, NJW-RR 2018, 647 Rn. 14; Beschl. v. 9.2.2009 – II ZR 77/08, WM 2009, 1154 Rn. 4; Urt. v. 25.7.2005 – II ZR 199/03, ZIP 2005, 1738 Rn. 11.

²⁷ BGH, Urt. v. 4.10.2018 – III ZR 213/17, WM 2018, 2175 Rn. 26.

²⁸ BGH, Beschl. v. 12.6.2008 – V ZR 222/07 Rn. 7.

²⁹ BGH, Beschl. v. 26.3.2019 – VI ZR 163/17, MDR 2019, 825 Rn. 11.

³⁰ BGH, Urt. v. 4.10.2018, a.a.O. Rn. 26; Urt. v. 7.2.2019 – III ZR 498/16, WM 2019, 448 Rn. 37; Urt. v. 26.4.2018 – VII ZR 139/17, MDR 2018, 781 Rn. 34; Urt. v. 19.10.2017 – III ZR 565/16, BGHZ 216, 245 Rn. 33; Urt. v. 22.1.2016 – V ZR 27/14, BGHZ 208, 316 Rn. 48; Urt. v. 24.6.2014 – VI ZR 560/13, WM 2014, 1470 Rn. 36; Urt. v. 8.5.2012 – XI ZR 262/10, BGHZ 193, 159 Rn. 40.

³¹ BGH, Urt. v. 4.10.2018, a.a.O. Rn. 26; Urt. v. 19.10.2017, a.a.O. Rn. 33; Urt. v. 24.6.2014, a.a.O. Rn. 36.

³² BGH, Urt. v. 4.10.2018, a.a.O. Rn. 26 a.E.; Urt. v. 19.10.2017, a.a.O.; Urt. v. 24.6.2014, a.a.O.

Beachtlich ist insbesondere auch geänderter Vortrag, mit dem eine Partei von ihrem früheren Vorbringen abbrückt. Das Gericht darf solches Vorbringen nicht ausblenden, sondern hat es zu berücksichtigen.³³ Die Änderung des Vortrags kann erst bei der Würdigung der Beweise Bedeutung erlangen.

§ 144 I 1 ZPO gibt dem Gericht die Möglichkeit, von Amts wegen Sachverständigenbeweis anzuordnen. Auf die Darlegungs- und Beweislast hat weder die Anordnungsmöglichkeit noch die Anordnung irgendeinen Einfluss.³⁴ Möchte das Gericht trotz substantiierten Vortrags der darlegungsbelasteten Partei von der Möglichkeit des § 144 ZPO keinen Gebrauch machen, muss es darauf hinweisen, dass es einen Beweisantrag erwartet.³⁵

Anerkannt ist schließlich, dass das Gericht eine Zeugenvernehmung nur ablehnen darf, wenn es völlig ausgeschlossen erscheint, dass diese Vernehmung sachdienliche Erkenntnisse erbringen kann; weder die Unwahrscheinlichkeit der Tatsache noch die Unwahrscheinlichkeit der Wahrnehmung berechtigt den Tatrichter schon dazu, von der Beweisaufnahme abzusehen.³⁶

2. SEKUNDÄRE BEWEISLAST

An Grenzen des Machbaren stößt auch diejenige Partei, die eine negative Tatsache darzulegen und zu beweisen hat. In dieser Situation befindet sich etwa derjenige, der Ansprüche wegen fehlerhafter Anlageberatung geltend macht und seinem Berater vorwirft, ihn nicht ordnungsgemäß aufgeklärt und beraten zu haben.³⁷ Vor vergleichbaren Schwierigkeiten steht der Mandant, der seinem Anwalt vorwirft, ihm Risiken, die es gab und über die aufzuklären war, nicht nahegebracht zu haben.³⁸ In solchen Fällen trifft die auf Ersatz in Anspruch genommene Partei eine sekundäre Darlegungslast; sie muss darstellen, wie sie im Einzelnen beraten oder aufgeklärt hat. Danach obliegt dem Anspruchsteller der Nachweis, dass diese Darstellung nicht zutrifft.³⁹

Mit dieser Ausnahme der sekundären Darlegungslast des Anspruchsgegners und der „Ausschlusslast“ des Anspruchstellers hat es noch nicht sein Bewenden. Der BGH hat nunmehr die Grenzen der sekundären Darlegungslast beschrieben. Sie seien dann überschritten, wenn der Prozessgegner, den an sich die sekundäre Darlegungslast treffe, die entsprechenden Tatsachen ebenfalls nicht kenne und auch nicht in Erfahrung bringen könne.⁴⁰ Im Streitfall hatte der Kläger behauptet,

der von ihm in Anspruch genommene Berater habe ihm einen Emissionsprospekt nicht überlassen. Der Berater hatte dieses Vorbringen bestritten, ohne darzulegen, wann und unter welchen Umständen die Übergabe des Prospekts erfolgt sei. Dem Beklagten sei es nicht zuzumuten gewesen, das Datum der Prospektübergabe in Erfahrung zu bringen.⁴¹

Die sekundäre Darlegungslast greift nicht nur dann ein, wenn der Anspruchsteller eine negative Tatsache darzulegen und zu beweisen hat, also nicht nur dann, wenn er darzutun hat, dass sich die dem Anspruchsgegner günstige Tatsache nicht ereignet hat. Sekundär darlegungsbelastet ist auch die Arztseite im Haftungsprozess, wenn die Darlegungen des Patienten die Vermutung eines fehlerhaften Verhaltens der Behandlungsseite gestattet, während es der Behandlungsseite möglich und zumutbar ist, den Sachverhalt näher aufzuklären; letzteres wird bei der Behauptung eines Hygieneverstößes regelmäßig der Fall sein.⁴² Die Darlegungslast für den Patienten erhöht sich nicht etwa, wenn ein für ihn negatives Gutachten einer medizinischen Schlichtungsstelle vorliegt.⁴³ Das Schlichtungsgutachten beeinflusst die Darlegungslast des Patienten auch dann nicht, wenn es in den Prozess eingeführt und als Urkundenbeweis gewürdigt werden kann.⁴⁴ Denn als Urkunde bezeugt das Gutachten nur, dass es erstattet worden ist.

3. EINFACHES BESTREITEN

Häufig wird der Anspruchsgegner dem Tatsachenvortrag des Anspruchstellers mit einem einfachen Bestreiten entgegentreten können. So verhält es sich insbesondere in den Fällen, in denen ihn, den Anspruchsgegner, keine sekundäre Beweislast trifft. Auf diese Fälle ist der Bereich allerdings nicht beschränkt, in dem einfaches Bestreiten ausreicht.

Verlangt der Geschädigte Ersatz für die Beschädigung einer Sache, kann er gem. § 249 II 1 BGB statt der Herstellung den für sie erforderlichen Aufwand verlangen.⁴⁵ In dieser Situation kann der Schädiger sich selbst dann darauf beschränken, die Erforderlichkeit des Herstellungsaufwands „einfach“ zu bestreiten, wenn der Geschädigte eine Rechnung, die an ihn gerichtet ist, vorlegt. Mit einem einfachen Bestreiten ist es für den Schädiger erst dann nicht mehr getan, wenn der Geschädigte die Rechnung nicht nur vorlegt, sondern auch darlegt und notfalls belegt, dass er die Rechnung beglichen habe.⁴⁶

4. AUSSERGEWÖHNLICHE STEUERVORTEILE

Der Schädiger trägt die Darlegungs- und Beweislast dafür, dass der Geschädigte außergewöhnlich hohe

³³ BGH, Beschl. v. 24.7.2018 – VI ZR 599/16, MDR 2018, 1395, Ls. 1 und Rn. 12.

³⁴ BGH, Urt. v. 27.2.2019 – VIII ZR 255/17, NJW-RR 2019, 719, Ls. 1a und Rn. 18.

³⁵ BGH, Urt. v. 27.2.2019, a.a.O. Rn. 18.

³⁶ BGH, Beschl. v. 12.12.2018 – XII ZR 99/17, MDR 2019, 302 Rn. 14.

³⁷ Vgl. dazu etwa BGH, Urt. v. 19.10.2017, a.a.O. Rn. 21.

³⁸ Vgl. dazu etwa BGH, Urt. v. 14.7.2016 – IX ZR 291/14, ZIP 2016, 1834 Rn. 6.

³⁹ St. Rspr., BGH, Urt. v. 7.3.2019 – IX ZR 221/18, WM 2019, 740 Rn. 31; Urt. v. 19.10.2017, a.a.O. Rn. 21; Urt. v. 20.7.2017 – III ZR 296/15, WM 2017, 1702 Rn. 12; Urt. v. 5.5.2011 – III ZR 84/10 Rn. 17; Urt. v. 14.7.2009 – XI ZR 152/08, NJW 2009, 3429 Rn. 38; Urt. v. 11.10.2007 – IX ZR 105/06, WM 2007, 2351 Rn. 12; Urt. v. 24.1.2006 – XI ZR 320/04, BGHZ 166, 56 Rn. 15.

⁴⁰ BGH, Urt. v. 4.10.2018, a.a.O. Rn. 17.

⁴¹ BGH, Urt. v. 4.10.2018, a.a.O. Rn. 24.

⁴² BGH, Urt. v. 19.2.2019 – VI ZR 505/17, NJW-RR 2019, 467 Rn. 18.

⁴³ BGH, Beschl. v. 12.3.2019 – VI ZR 278/18, MDR 2019, 802, Ls. Rn. 10.

⁴⁴ BGH, Beschl. v. 12.3.2019, a.a.O. Rn. 10.

⁴⁵ BGH, Urt. v. 5.6.2018 – VI ZR 171/16, MDR 2018, 1375 Rn. 14.

⁴⁶ BGH, Urt. v. 5.6.2018, a.a.O. Rn. 17, 18, für die Forderung auf Ersatz von Sachverständigenkosten.

Steuervorteile erziele, die ihm nicht verbleiben dürfen.⁴⁷ Da der Geschädigte die Erstattung, die er erhält, im Jahr des Zuflusses zu versteuern hat, müssen in der Regel keine Feststellungen dazu getroffen werden, in welcher genauen Höhe sich die Versteuerung der Ersatzleistung auswirkt.⁴⁸ Diese Grundsätze hat der BGH – auffälligerweise – in einem Beschluss ins Gedächtnis gerufen, mit dem er die Zulassung der Revision mangels Entscheidungserheblichkeit abgelehnt hat.⁴⁹ Das Fehlen der Entscheidungserheblichkeit hat den BGH zwar von der Zulassung der Revision abgehalten, nicht aber davon, seinen Beschluss, die Revision nicht zuzulassen, mit einer ausführlichen Begründung zu versehen.

5. BEWEISMASS

Der Kläger, der etwa nach einem Verkehrsunfall Ersatz wegen der Gesundheitsbeeinträchtigungen verlangt, die er erlitten habe, muss die volle Überzeugung des Gerichts (§ 286 ZPO) davon schaffen, dass die Verletzungshandlung zu einem ersten Verletzungserfolg, der Primärverletzung, geführt hat.⁵⁰ Beweiserleichterungen nach § 287 ZPO kommen ihm zugute, soweit er behauptet, die Primärverletzung habe weitere Gesundheitsschäden verursacht. Der VI. Senat hat jetzt klargestellt, dass das strenge Beweismaß des § 286 ZPO auch dann gilt, wenn der Geschädigte vorbringt, die Verletzungshandlung habe nicht nur eine, sondern mehrere Primärverletzungen verursacht.⁵¹ Im Streitfall ging es darum, ob der Geschädigte außer einer HWS-Distorsion Knieverletzungen erlitten hatte.

6. AUSSCHÖPFUNG ALLER BEWEISMÖGLICHKEITEN

Das Gericht darf die Klage der beweisbelasteten Partei erst abweisen, wenn es alle zulässigen Beweismöglichkeiten ausgeschöpft hat und weitere Feststellungen nicht mehr möglich erscheinen.⁵² Dieser Grundsatz hat Auswirkungen, die der VII. Senat in den Blick gerückt hat.

Der beweisbelastete Auftraggeber hatte sich geweigert, eine Abdichtung einer Terrasse freilegen zu lassen, damit ein Sachverständiger feststellen könne, ob eine Undichtigkeit vorlag und welche Ursache sie hatte. Das Berufungsgericht hatte den Auftraggeber daraufhin als beweisfällig behandelt. Daran nahm der BGH Anstoß; das Berufungsgericht hätte den Sachverständigen veranlassen müssen, die behauptete Undichtigkeit durch einen Flutungsversuch zu klären, der eine Freilegung der Terrasse nicht erfordert hätte.⁵³

⁴⁷ BGH, Beschl. v. 30.8.2018 – III ZR 29/18 Rn. 3; Urt. v. 28.1.2014 – XI ZR 495/12, NJW 2014, 994 Rn. 11; Urt. v. 26.1.2012 – VII ZR 154/10, WM 2012, 1790 Rn. 23; Urt. v. 15.7.2010 – III ZR 336/08, BGHZ 186, 205 Rn. 36 ff.

⁴⁸ BGH, Beschl. v. 30.8.2018, a.a.O. Rn. 2, 3; Urt. v. 28.1.2014, a.a.O.; Urt. v. 26.1.2012, a.a.O. Rn. 11; Urt. v. 15.7.2010, a.a.O.; Urt. v. 20.8.2015 – III ZR 57/14, WM 2015, 1803 Rn. 15.

⁴⁹ BGH, Beschl. v. 30.8.2018, a.a.O.

⁵⁰ BGH, Urt. v. 29.1.2019 – VI ZR 113/17, MDR 2019, 739 Rn. 12.

⁵¹ BGH, Urt. v. 29.1.2019, a.a.O. Rn. 13 ff.

⁵² BGH, Urt. v. 7.2.2019 – VII ZR 274/17, MDR 2019, 628, Ls. 1 und Rn. 19.

⁵³ BGH, Urt. v. 7.2.2019, a.a.O. Rn. 23.

Mit dieser Entscheidung hat der BGH den Ultima-ratio-Charakter der Beweisregeln betont. Droht der beweisbelasteten Partei eine Beweislastentscheidung zu ihren Lasten, muss es ihr deshalb darum zu tun sein, andere Beweismöglichkeiten aufzuzeigen. Gibt es solche anderen Beweismöglichkeiten, schadet der beweisbelasteten Partei auch nicht die Weigerung, an der vom Gericht für geeignet gehaltenen Beweiserhebung mitzuwirken.

III. BERUFUNGSVERFAHREN

Gesondert zu behandeln sind die Fragen, die das Berufungsverfahren betreffen.

1. BERUFUNGSGRÜNDE

Auch im Berichtszeitraum hatte der BGH sich mit der Frage zu befassen, wie eine Berufungsbegründung abgefasst sein muss, um nicht als unzulässig behandelt zu werden. Die Zulässigkeit der Berufung setzt voraus, dass der Berufungsführer die Berufungsgründe nennt (§ 520 III Nr. 2–4 ZPO). Hat das Erstgericht die Abweisung der Klage auf mehrere voneinander unabhängige, selbständig tragende rechtliche Erwägungen gestützt, muss die Berufung jede dieser Erwägungen angreifen.⁵⁴ Die sich aus dieser Rechtsprechung ergebenden Risiken sind erheblich und werden immer noch häufig übersehen.

Gefahren drohen auch in scheinbar einfach gelagerten Fällen wie etwa bei einer Klage, die mit der Verletzung der einen Gehweg betreffenden Verkehrssicherungspflicht begründet wird.⁵⁵ Das Erstgericht wies die Klage ab, weil die Unebenheit gering gewesen sei und es daher an einer Pflichtverletzung gefehlt habe; außerdem habe den Kläger – so das Erstgericht – ein die Haftung ausschließendes Mitverschulden getroffen, weil die Unebenheit klar erkennbar gewesen sei. Beide Abweisungsgründe hingen also eng zusammen. Gleichwohl hat der BGH dem Berufungsgericht zugestimmt, dass der Kläger sowohl den einen als auch den anderen Grund hätte angreifen müssen, auf den die Klageabweisung jeweils selbständig gestützt gewesen sei. Der Berufungsangriff des Klägers, dass die Beklagte die deutlich erkennbare Gefahrenstelle hätte beseitigen müssen, betreffe nicht das Mitverschulden, das der Kläger mit der Berufungsbegründung selbständig hätte bekämpfen müssen, das er indessen nicht thematisiert habe. Allerdings muss ein Berufungsangriff nicht schlüssig und nicht rechtlich haltbar sein, was naturgemäß für jeden erforderlichen Berufungsangriff gilt, also auch im Fall eines auf mehrere selbständig tragende Erwägungen gestützten Ersturteils.⁵⁶

Unzulässig ist eine Berufung auch dann nicht, wenn mit der Begründung lediglich Argumente vorgetragen wer-

⁵⁴ BGH, Beschl. v. 23.10.2018 – III ZB 50/18 Rn. 5; Beschl. v. 29.11.2018 – III ZB 19/18, MDR 2019, 243 Rn. 11.

⁵⁵ BGH, Beschl. v. 23.10.2018, a.a.O.

⁵⁶ BGH, Beschl. v. 29.11.2018, a.a.O. Rn. 17.

den, die bereits in erster Instanz vorgetragen worden sind und nun wiederholt werden.⁵⁷ Dem Berufungskläger müsse es, wie der BGH klargestellt hat, möglich sein, die Überprüfung der Rechtsansicht der ersten Instanz zu erreichen.

2. UNTERSCHRIFT DES ANWALTS

Als bestimmender Schriftsatz muss die Berufungsschrift und ebenso die Berufungsbegründung die Unterschrift eines postulationsfähigen Prozessbevollmächtigten enthalten.⁵⁸ Der BGH hat jetzt klargestellt, dass seit dem 1.1.2018 eine Container-Signatur nicht mehr ausreicht, was sich aus § 130a III, II 2 ZPO, § 4 II ERVV ergebe.⁵⁹ Die Container-Signatur entspreche in der „Papierwelt“ einer Unterschrift auf der Rückseite eines verschlossenen Briefumschlags.⁶⁰

Immer noch kommt es vor, dass insbesondere Rechtsmittelschriften eingereicht werden, indem sie eingescannt und im Anhang einer E-Mail als PDF-Datei an das Gericht übermittelt werden. Dieses Vorgehen bringt erhebliche Gefahren, vor denen § 130a V ZPO nicht schützt. Diese Vorschrift privilegiert nämlich lediglich elektronische Dokumente, die bei Gericht eingegangen sind, sobald sie „auf der für den Empfang bestimmten Einrichtung des Gerichts gespeichert“ sind. Die E-Mail mit dem ihr beigefügten Anhang betrachtet der BGH nicht als elektronisches Dokument,⁶¹ das eine qualifizierte elektronische Signatur und die Einreichung auf einem sicheren Übermittlungsweg voraussetzt (§ 130a III ZPO), der in § 130a IV ZPO näher definiert sei. Deshalb – so der BGH – sei die Rechtsmittel- oder die Rechtsmittelbegründungsschrift erst dann bei Gericht eingereicht, wenn der E-Mail-Anhang ausgedruckt werde.⁶² Unschädlich sei entsprechend § 130 Nr. 6 Alt. 2 ZPO allerdings, dass die Unterschrift auf der PDF-Datei nur in Kopie wiedergegeben sei.⁶³

Diese Auffassung teilt das BSG offenbar auch nicht für den Fall, in dem der Anwalt die Unterschrift unter der Rechtsmittelschrift leistet, bevor der Digitalisierungsvorgang beginnt.⁶⁴ Von dem beschriebenen Vorgehen kann daher nur dringend abgeraten werden; sicher ist nicht einmal, dass die Gerichte die einer „einfachen“ E-Mail beigefügten Anhänge öffnen und ausdrucken.

3. EINLEGUNG DURCH STREITHELFER

Auch ein Dritter kann das zulässige Rechtsmittel und damit auch eine Berufung gegen ein Urteil einlegen, das

⁵⁷ BGH, Beschl. v. 7.6.2018 – I ZB 57/17, MDR 2018, 1142 Rn. 10.

⁵⁸ BGH, Beschl. v. 10.4.2018 – VIII ZB 35/17, JurBüro 2018, 446 Rn. 13; Beschl. v. 2.4.2008 – XII ZB 120/06, FamRZ 2008, 1243 Rn. 7.

⁵⁹ BGH, Beschl. v. 15.5.2019 – XII ZB 573/18 Rn. 14 ff.

⁶⁰ BGH, Beschl. v. 15.5.2019, a.a.O. Rn. 12.

⁶¹ BGH, Beschl. v. 8.5.2019 – XII ZB 8/19, WM 2019, 1182 Ls. 1 und Rn. 9, 10; so auch BSG, Urt. v. 12.10.2016 – B 4 AS 1/16 R, NJW 2017, 1197 Rn. 15.

⁶² BGH, Beschl. v. 8.5.2019, a.a.O. Rn. 12.

⁶³ BGH, Beschl. v. 8.5.2019, a.a.O. Rn. 12; so schon BGH, Beschl. v. 18.3.2015 – XII ZB 424/14, FamRZ 2015, 919 Rn. 10; Beschl. v. 15.7.2008 – X ZB 8/08, NJW 2008, 2649 Rn. 13.

⁶⁴ So BSG, a.a.O. Rn. 25, das allerdings über einen Fall zu entscheiden hatte, bei dem die Unterschrift erst nach dem Digitalisierungsvorgang geleistet wurde.

eine Partei des Rechtsstreits beschwert (§ 70 I ZPO). Wichtig ist zunächst, dass er seiner Fristberechnung auch dann den Zeitpunkt zugrunde legt, in dem die anzufechtende Entscheidung der Partei zugestellt wurde, die er unterstützen möchte, wenn er schon in erster Instanz am Prozess beteiligt war und ihm die Entscheidung daher ebenfalls zugestellt worden ist.⁶⁵ Ist der Dritte noch nicht am Prozess beteiligt, muss er das rechtliche Interesse daran, dass eine der Parteien des Rechtsstreits obsiegt (§ 66 I ZPO), nicht nur haben, sondern es im Beitrittschriftsatz nennen (§ 70 I 2 Nr. 2 ZPO).

Der BGH hat jetzt klargestellt, dass an die Darlegung des Interesses keine überzogenen Anforderungen gestellt werden dürfen.⁶⁶ Ausreichend ist der Hinweis auf eine vorangegangene Streitverkündung. Das Interesse kann sich auch allein aus der mit dem Rechtsmittel angefochtenen Entscheidung ergeben.⁶⁷

4. ZULASSUNG NEUER ANGRIFFS- UND VERTEIDIGUNGSMITTEL

§ 531 II ZPO begrenzt die Möglichkeit, neue Angriffs- und Verteidigungsmittel in das Berufungsverfahren einzubringen. Bislang schon anerkannt war, dass diese Vorschrift die Berücksichtigung unstrittigen Vorbringens nicht ausschließt.⁶⁸ Jetzt hat der BGH herausgearbeitet, dass § 531 II ZPO auch dann nicht anzuwenden ist, wenn die unterlegene Partei ein Gestaltungsrecht erst nach Schluss der mündlichen Verhandlung ausübt und so die materielle Rechtslage verändert.⁶⁹ Dass eine Partei eine Gestaltungserklärung abgegeben hat, konnte auch bisher schon als zumeist unstrittige Tatsache in das Berufungsverfahren eingebracht werden.

Die Bedeutung der Rechtsprechungsänderung liegt darin, dass nunmehr auch der Tatsachenvortrag, aus dem sich das Gestaltungsrecht ergibt, unter den Voraussetzungen des § 531 II ZPO zuzulassen ist und dass eine Partei nicht nachlässig i.S.v. § 531 II 1 Nr. 3 ZPO handelt, wenn sie erst nach Schluss der mündlichen Verhandlung in erster Instanz von einem Gestaltungsrecht Gebrauch macht und deshalb auch erstmals in der Berufungsinstanz zu den tatbestandlichen Voraussetzungen des Gestaltungsrechts vorträgt.⁷⁰

IV. RÜCK- UND AUSBLICK

Alles in allem entwickelt der Zivilprozess sich in erwartbarem Rahmen. Der BGH sieht Handlungsbedarf, wenn die prozessualen Rechte einer Partei beschnitten werden. Zu wünschen bleibt, dass er künftig viel häufiger eingreift und seine zu strenge Zulassungspraxis korri-

⁶⁵ BGH, Beschl. v. 24.5.2012 – VII ZR 24/11, MDR 2012, 1056 Rn. 3.

⁶⁶ BGH, Beschl. v. 13.9.2018 – I ZB 100/17, TranspR 2019, 39, Ls. 2 Rn. 11.

⁶⁷ BGH, Beschl. v. 13.9.2018, a.a.O. Rn. 11.

⁶⁸ BGH, Beschl. v. 13.1.2015 – VI ZR 551/13, r+s 2015, 212, Os. 1 Rn. 5.

⁶⁹ BGH, Urt. v. 17.10.2018 – VIII ZR 212/17, NJW 2019, 80, Ls. 1 Rn. 24 ff., zu einem Widerruf gem. §§ 312b, 312g, 355f BGB.

⁷⁰ BGH, Urt. v. 17.10.2018, a.a.O. Rn. 31 ff.

giert. Profiteur wäre der Zivilprozess. Denn anders als in Nichtzulassungsbeschwerdeverfahren werden im Revisionsverfahren prozessuale Fragen nicht nur von den Parteien erörtert, sondern dann auch vom BGH beantwortet. Die geringe Anzahl von Revisionszulassungen ist nicht nur für die betroffene Partei nachteilig, sondern dem Zivilprozess als solchem abträglich.

Hoffnung gibt der Entwurf zur Änderung der ZPO, den das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz vorgelegt hat.⁷¹ Der Entwurf sieht vor, dass die

⁷¹ Referentenentwurf v. 6.6.2019, abrufbar unter https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/DE/Wertgrenze_Nichtzulassungsbeschwerde_Zivilsachen.html.

sogenannte Wertgrenze ihren Weg in die ZPO findet, die bisher in § 26 Nr. 8 EGZPO versteckt war. An dem Rechtszustand, dass eine Nichtzulassungsbeschwerde nur statthaft ist, wenn der „Wert der mit der Revision geltend zu machenden Beschwerde 20.000 Euro übersteigt“, soll sich also nichts ändern. Die BRAK begrüßt diesen Entwurf⁷² zu Recht, weil sonst andere und stärkere Eingriffe in den Zivilprozess zu befürchten wären. Die Beibehaltung der Wertgrenze sollte es dem BGH ermöglichen, Revisionen signifikant häufiger zuzulassen als bisher, zumal die Anzahl der Fälle, die den BGH erreichen, gesunken ist.

⁷² BRAK-Stn.-Nr. 15/2019.

PFLICHTEN UND HAFTUNG DES ANWALTS – EINE RECHTSPRECHUNGSÜBERSICHT

RECHTSANWÄLTIN ANTJE JUNGK, RECHTSANWÄLTE BERTIN CHAB UND HOLGER GRAMS*

In jedem Heft der BRAK-Mitteilungen kommentieren die Autoren an dieser Stelle aktuelle Entscheidungen zum anwaltlichen Haftungsrecht.

HAFTUNG

KAUSALER SCHADEN BEI VERFRISTETEM RECHTSMITTEL

1. Ein Schadensersatzanspruch wegen einer anwaltlicher Pflichtverletzung in einem familienrechtlichen Unterhaltsprozess besteht nicht, wenn auch der Vortrag des Mandanten im Regressprozess keine abweichende Entscheidung rechtfertigen würde (hier: zum Unterhaltsabänderungsantrag einer notariellen Scheidungsfolgenvereinbarung zum nachehelichen Unterhalt).

2. Die Vermutung, dass ein Mandant beratungskonform handelt, gilt nur, wenn aus der Sicht eines vernünftig urteilenden Mandanten eindeutig eine bestimmte tatsächliche Reaktion naheliegt. Hierauf kann sich der Mandant nicht berufen, wenn es ihm in jedem Fall darauf ankam, seine letzte Chance auf Weiterzahlung des Unterhalts zu nutzen.

OLG Düsseldorf, Urt. v. 23.10.2018 – I-24 U 166/17, NJW-RR 2019, 504

Dem Urteil liegt die klassische Konstellation zugrunde: Das Rechtsmittel (hier: Verfahrenskostenhilfeantrag für eine Beschwerde) gegen eine für den Mandanten negative Entscheidung wird beim unzuständigen Gericht eingelegt und dadurch die Frist versäumt. Der Mandant

verlangt so gestellt zu werden, als hätte er den Prozess gewonnen.

Die Darlegungs- und Beweislast dafür, dass das Rechtsmittel erfolgreich gewesen wäre, liegt beim klägerischen Mandanten. Da das verfristete Rechtsmittelverfahren hypothetisch im Haftpflichtprozess nachvollzogen werden muss, gelten die Beweislastregeln des Vorprozesses nun im Regressprozess.

Der geschiedene Ehemann hatte hier einen Unterhaltsabänderungsantrag dahingehend gestellt, dass er keinen Unterhalt an die Mandantin mehr zu zahlen hätte. Dem gab das Familiengericht statt. Im Regressprozess wurden dem beklagten Anwalt sowohl die Fristversäumung als auch unzureichender Vortrag in der ersten Instanz vorgeworfen. Für die Kausalitätsfrage waren daher zwei Aspekte zu prüfen: Hätte er in der ersten Instanz überhaupt so vortragen können, dass eine für die Mandantin günstigere Entscheidung ergangen wäre? Und: Hätte er im Berufungsverfahren eine günstigere Entscheidung erreichen können? Die Mandantin trug im Vorprozess die Beweislast für ehebedingte Nachteile bzw. den Kausalzusammenhang zwischen ehebedingter Lebensführung und Erwerbsnachteilen. Eine entsprechende Beweislastverteilung gilt auch im Regressprozess. Der Vortrag im Haftpflichtprozess führte nicht zu einer abweichenden Beurteilung über den Unterhaltsabänderungsantrag, so dass die Hauptsacheforderung keinen kausalen Schaden darstellte.

Interessanterweise hatte das LG den Anwalt jedoch in Höhe der Kosten des Vorprozesses verurteilt. Dass die Kosten (zumindest etwa schon im Berufungsverfahren angefallene) wegen der Fristversäumung in jedem Fall zu erstatten seien, wird bei der Geltendmachung von

* Die Autorin Jungk ist Leitende Justiziarin, der Autor Chab Leitender Justiziar bei der Allianz Deutschland AG, München; der Autor Grams ist Rechtsanwalt und Fachanwalt für Versicherungsrecht in München.

Haftpflichtansprüchen nicht selten als Automatismus unterstellt. Dem ist jedoch nicht so: Der Mandant ist so zu stellen, als wenn der Anwalt pflichtgemäß gehandelt hätte. Kommt man zu dem Ergebnis, dass auch im Berufungsverfahren kein besseres Ergebnis erzielt worden wäre, hätte der Mandant dieselbe Kostenlast zu tragen gehabt. Der Kostenschaden ist also ebenso in Ansehung des hypothetischen Prozessergebnisses zu behandeln wie der Hauptsacheschaden.

Das LG hatte wohl eine (weitere) Pflichtverletzung darin gesehen, dass der Anwalt die Mandantin nicht darauf hingewiesen hatte, dass ihre Rechtsverteidigung ohne Beibringung weiterer Unterlagen keine Aussicht auf Erfolg hatte. Die Kosten hätten dann eingespart werden können. Das LG war jedoch nach Ansicht des OLG bei diesem Prüfungsschritt zu kurz gesprungen: Die Frage ist ja auch hier, ob bei entsprechender Belehrung über die fehlenden Erfolgsaussichten die Mandantin von der Durchführung des Prozesses Abstand genommen hätte. Hierfür gilt grundsätzlich die Vermutung beratungsge-rechten Verhaltens. Das OLG sah es jedoch in diesem Fall nicht als erwiesen an, dass die Klägerin den Prozess nicht geführt hätte, sondern es sei ihr ersichtlich darauf angekommen, ihre – wenn auch wenig aussichtsreiche – Chance zu nutzen, die Weiterzahlung des Unterhalts zu bewirken. Dann wären die Kosten nicht vermieden worden. Die Klage war damit insgesamt abzuweisen. (ju)

BEDINGTES MANDAT UNTER VORBEHALT DER RECHTSSCHUTZDECKUNG

Zum Zustandekommen eines Anwaltsvertrags, wenn eine Deckungszusage des Rechtsschutzversicherers eingeholt werden soll.

BGH, Urt. v. 14.2.2019 – IX ZR 203/18, DB 2019, 1502; WM 2019, 1227, ZInsO 2019, 1421

Hier geht es um eine Honorarklage einer Anwaltskanzlei gegen ihren Mandanten. Dieser hatte sich als atypischer stiller Gesellschafter an einer Gesellschaft G. beteiligt, die in Insolvenz fiel. Der Beklagte beauftragte die Kanzlei mit der Wahrung seiner Interessen gegen die Initiatoren und Konzeptanten. Hierfür erhielt er Kostendeckung durch seine Rechtsschutzversicherung.

Im März 2011 wies ihn die Kanzlei darauf hin, dass auch die Möglichkeit bestehe, die Wirtschaftsprüfer der G. in Anspruch zu nehmen. Sie wies ihn auf die Ende 2011 eintretende Verjährung hin und kündigte an, vor Geltendmachung von Ansprüchen gegen die WP wiederum eine Deckungszusage der Rechtsschutzversicherung einzuholen. Falls es dabei Probleme gebe, werde man mit ihm Rücksprache nehmen. Beigefügt war dem Schreiben ein Formular „Auftrag und Vollmacht“, das der Beklagte unterschrieb und zurücksandte. Im August 2011 teilte die Kanzlei mit, dass die Rechtsschutzversicherung die Kostendeckung unberechtigt verweigere, und kündigte eine Beschwerde bei der BaFin sowie eine Musterklage gegen die Versicherung „für einige ausgewählte Mandanten“ an. Zur Hemmung der Verjährung

leitete die Kanzlei für den Kläger sowie eine Vielzahl anderer Mandanten Ende 2011 Güteverfahren gegen die WP ein. Hierauf beziehen sich die streitgegenständlichen Honorarforderungen.

Das AG wies die Honorarklage ab, das LG gab ihr nur teilweise statt. Der BGH wies die zugelassene Revision der Klägerin ab und wies auf die Anschlussrevision des Beklagten die Klage insgesamt ab.

Der BGH entschied, dass hinsichtlich eines Vorgehens gegen die WP kein Anwaltsvertrag zustande gekommen sei. In der Rücksendung des Vollmachtsformulars habe nicht die Annahme eines Mandatsangebots der Kanzlei auf Geltendmachung von Ansprüchen gegen die WP gelegen. An einen Vertragsschluss durch schlüssiges Verhalten im Wege der Auslegung nach §§ 133, 157 BGB seien strenge Anforderungen zu stellen.

Da die Anwälte ausdrücklich erklärt hätten, Ansprüche erst nach Einholung einer Deckungszusage geltend zu machen, liege in der Rücksendung des Formulars keine vorbehaltlose Auftragserteilung. Auch das Schreiben der Klägerin vom August 2011 stelle kein Angebot auf Abschluss eines Anwaltsvertrags dar, so dass es auf die Frage einer Annahme ohne Erklärung des Beklagten nach § 151 BGB nicht ankomme. Die Kanzlei habe selbst erklärt, dass der Versicherer ihrer Ansicht nach keine Deckungszusage erteilt habe. Die Möglichkeit eines Güteantrags sei nicht einmal angedeutet worden.

Der Senat stellte noch fest, dass das Schreiben des Versicherers sogar als Deckungszusage zu verstehen sei. Darauf komme es aber nicht an, da die Kanzlei es nicht so verstanden habe und gegenüber dem Mandanten selbst erklärt habe, mit ihm Rücksprache zu nehmen, falls es Probleme mit der Deckungszusage geben sollte.

Bei Bestehen einer Rechtsschutzversicherung sollte im beiderseitigen Interesse immer geklärt werden, ob ein Auftrag unbedingt oder nur unter der Bedingung einer Deckungszusage erteilt wird. Besondere Brisanz bekommt diese Frage bei drohendem Ablauf von Fristen. Ein Vollmachtsformular allein reicht nicht zwingend für ein unbedingtes Mandat aus. (hg)

ANWALTSVERPFLICHTEN BEIM VERGLEICHSSCHLUSS

1. Die Mitwirkung des anwaltlichen Vertreters bei einem Vergleichsabschluss, der inhaltlich nicht der objektiven Rechtslage entspricht, sondern bei dem der Mandant weniger erhält als ihm gesetzlich zustehen würde, ist nicht per se als anwaltliche Pflichtverletzung zu sehen.

2. Die Empfehlung des Prozessgerichts, einen bestimmten Vergleich abzuschließen, stellt für die Beratung zum Vergleich einen wichtigen Faktor dar, insbesondere dann, wenn die Entscheidung des Gerichts nicht mehr rechtsmittelfähig wäre. (eigene Ls.)

OLG Hamburg, Urt. v. 5.3.2019 – 2 U 25/18, NZFam 2019, 382

Die Klägerin in diesem Prozess hatte zunächst einen zuvor in ihrem Verfahren wegen Unterhaltsansprüchen

für sie tätigen Anwalt verklagt mit der Begründung, dieser habe im Zusammenhang mit einem Unterhaltsvergleich verschiedene Beratungsfehler begangen. Offenbar unterlag sie in diesem Prozess und nahm dann den dort für sie tätigen Anwalt ebenfalls in Regress. Was sie dem Zweitanwalt genau vorwirft, bleibt sowohl im mitgeteilten Sachverhalt als auch in den Urteilsgründen offen. Das OLG Hamburg beschäftigt sich in seinen Urteilsgründen ausschließlich mit der Frage, ob der zuvor tätige Anwalt im Vorprozess bei Abschluss des Unterhaltsvergleichs überhaupt vorwerfbare Pflichtverletzungen begangen hat, aus denen sich dann auch kausal Schadensersatzansprüche ergeben könnten.

Zunächst hatte die Klägerin behauptet, dem Vergleich überhaupt nicht wirksam zugestimmt zu haben. Dies konnte allerdings durch Indizien und die Einvernahme des Erstanwalts als Zeuge widerlegt werden. Sodann wirft der Senat die Frage auf, ob der Vergleichsabschluss schon deshalb als Pflichtverletzung anzusehen wäre, weil die Klägerin im Ergebnis – jedenfalls nach ihrer Behauptung – wirtschaftlich schlechter gestellt war als sie nach der objektiven Rechtslage stehen würde.

An dieser Stelle hält das OLG eine Prüfung der objektiven Rechtslage nicht für geboten. Das ist auch richtig. Selbstverständlich ist der Mandant nicht darauf beschränkt, Vergleiche nur insoweit abzuschließen, als diese der objektiven Rechtslage entsprechen. Vergleiche sind gerade durch gegenseitiges Nachgeben gekennzeichnet. Es wäre daher unzulässig, von einem nach objektiver Rechtslage ungünstigen Vergleich (und sei er noch so ungünstig) auf eine Pflichtverletzung zu schließen. Richtiger Ansatzpunkt kann daher nur die Frage sein, ob der Anwalt seinen Mandanten vor Abschluss eines Vergleichs über dessen rechtliche und gegebenenfalls wirtschaftliche Situation richtig aufgeklärt hat.

Unter Hinweis auf die BGH-Rechtsprechung erläutert der Senat, dass der Anwalt vor Abschluss eines Vergleichs alle damit zusammenhängenden Vor- und Nachteile so gewissenhaft zu bedenken hat, wie es ihm aufgrund seiner Informationen, Kenntnisse und Erfahrungen vorausschauend möglich sei. Dem Mandanten müsse eine sachgerechte eigene Entscheidung ermöglicht werden. Dabei habe er einen weiten Ermessensspielraum. Auch gerichtliche Empfehlungen, so sie denn vorlägen, seien als gewichtiger Faktor mit aufzunehmen. Dies gelte umso mehr, wenn gegen das Urteil kein weiteres Rechtsmittel mehr gegeben sei. Wenn sich also die Prozesssituation so darstelle, dass sich das Gericht in seiner Bewertung bereits festgelegt habe, könne der Anwalt von einem Vergleichsschluss letztlich nur dann abraten, wenn der gerichtliche Vergleichsvorschlag unvertretbar und eine negative Streitentscheidung mit Rechtsmitteln nicht mehr anfechtbar sei.

Die Klägerin war der Ansicht, dass ihr Anwalt seinerseits bei Fortsetzung des Verfahrens das Gericht auf die dazu bestehende höchstrichterliche Rechtsprechung zu ehebedingten Nachteilen und zur Befristung von Unter-

haltsansprüchen hätte hinweisen müssen. Solche Hinweise hätten den Familiensenat aber auch nicht umstimmen können, denn dieser hatte durchaus die richtigen rechtlichen „Aufhänger“ gefunden, im konkreten Fall aber daraus nicht die von der Klägerin gewünschten Schlüsse gezogen. Im Übrigen könne der Anwalt in der konkreten Beratungssituation nicht wissen, wie sich die Gegenseite oder das Gericht verhalten wird. Er habe seine Beratung an den ihm zum Zeitpunkt der Beratung bekannten Umständen auszurichten. Eine Fehlberatung konnte dem Erstanwalt damit im Ergebnis nicht nachgewiesen werden, sodass auch der Regressprozess gegen diesen unter keinen Umständen Erfolg gehabt hätte.

Das Urteil verfolgt nicht immer eine gerade Prüfungslinie. Das liegt wohl auch an etlichen Inzidentprüfungen, die schließlich doch nicht durchgeführt werden müssen. Im Ergebnis werden aber die Grundsätze zu anwaltlichen Beratungspflichten im Zusammenhang mit Vergleichsabschlüssen richtig dargestellt. Erfreulich ist auch die deutliche Festlegung auf den weiten Ermessensspielraum, der dem Anwalt zugestanden wird.¹ (bc)

FRISTEN

UNWIRKSAME BERUFUNG ÜBER BEA EINES KOLLEGEN OHNE QUALIFIZIERTE SIGNATUR

1. Die wirksame Einreichung einer Berufungsschrift über das besondere elektronische Anwaltspostfach setzt gem. § 130a III ZPO eine Übereinstimmung der unter dem Dokument befindlichen einfachen Signatur mit der als Absender ausgewiesenen Person voraus, wenn eine qualifizierte elektronische Signatur fehlt.

2. Die Einreichung einer Berufungsschrift über das besondere elektronische Anwaltspostfach unter Aufbringung einer fortgeschrittenen elektronischen Signatur erfüllt nicht die Voraussetzungen an die wirksame Einreichung eines elektronischen Dokuments gem. § 130a III ZPO.

3. Eine wirksame Einreichung bestimmender Schriftsätze aus dem besonderen elektronischen Anwaltspostfach ist ohne qualifizierte elektronische Signatur nur möglich, wenn der Aussteller das Dokument eigenhändig aus seinem Postfach versendet.

4. Wird eine Rechtsanwalts-GmbH mandatiert, ist grundsätzlich davon auszugehen, dass nur ihr und nicht darüber hinaus jedem einzelnen für sie tätigen Rechtsanwalt die Prozessvollmacht erteilt worden ist.

OLG Braunschweig, Beschl. v. 8.4.2019 – 11 U 146/18, NJW 2019, 2176; BRAK-Mitt. 2019, 156

Gegen ein am 25.10.2018 zugestelltes LG-Urteil wurde am 19.11.2018 über das beA Berufung eingelegt. Am

¹ Ähnlich auch das Fazit in der Anm. von *Schwaiger*, NZFam 2019, 388.

Ende des Schriftsatzes wurde maschinenschriftlich RA L. als Unterzeichner angegeben. Eingereicht wurde die Berufung aber über das beA von RA K. (beide Mitglieder derselben RA-GmbH). Zusätzlich wurde das elektronische Dokument mit der „fortgeschrittenen elektronischen Signatur“ (feS)² des Autors „Advo D.4.“, nicht aber mit einer qualifizierten Signatur (qeS) versehen. Am 26.11.2018 (einem Montag) ging per Telefax ein Berufungsschriftsatz mit dem Briefkopf der RA-GmbH ein, der wiederum maschinenschriftlich den Namen von RA L. aufwies, aber von RA M., einem bei der Kanzlei angestellten Anwalt, mit dem Zusatz „i.A.“ unterzeichnet war. Nach Hinweisen des OLG und einem von der Kanzlei gestellten Wiedereinsetzungsantrag wies das OLG letzteren zurück und verwarf die Berufung als unzulässig, weil nicht fristgerecht ordnungsgemäß eingelegt.

Die per beA eingelegte Berufung sei nicht ordnungsgemäß, weil in Abweichung von § 130a ZPO keine Übereinstimmung zwischen der als Absender ausgewiesenen Person und der – lediglich einfachen – Signatur bestehe. In einem solchen Fall müsse das Dokument nach § 130a ZPO mit einer qeS der verantwortenden Person (hier: RA K.) versehen werden.

Die vorgenommene feS sei nicht sicher RA K. zuzuordnen. Die Kanzlei habe mitgeteilt, dass sie weder von der BRAK noch vom Betreiber des beA eine entsprechende Bestätigung bekommen habe (Aussteller des Zertifikats war die BNotK). Unabhängig davon werde die feS in § 130a ZPO nicht erwähnt und stelle keine qeS dar und könne auch nicht an Stelle der einfachen Signatur treten.³ Nach § 23 III 5 RAVPV könne ein Postfachinhaber das Recht, nicht-qualifiziert signierte Dokumente auf einem sicheren Übertragungsweg zu versenden, nicht auf andere Personen übertragen.

Auch die Berufung vom 26.11.2018 per Telefax sei nicht formwirksam. Eine Berufung müsse von einem zugelassenen Anwalt unterzeichnet werden, der damit die Verantwortung für den Schriftsatz übernehme. Beim Zusatz „i.A.“ komme zum Ausdruck, dass der Unterzeichner nur als Erklärungsbote auftreten wolle. Dies sei nur dann ausreichend, wenn der unterzeichnende Anwalt zum Kreis der zugelassenen Prozessbevollmächtigten des Berufungsklägers zähle und unmittelbar in Ausführung des ihm selbst oder seiner Sozietät erteilten Mandats tätig werde, wo er auch auf dem Briefkopf genannt sei.⁴ Hier sei das Mandat einer RA-GmbH erteilt worden; der unterzeichnende Anwalt sei auch nicht deren Geschäftsführer, so dass dessen Unterschrift „i.A.“ nicht ausreichend sei.

Zur Unterzeichnung „i.A.“ liegt die Entscheidung auf der Linie der BGH-Rechtsprechung. Beim beA steht die Rechtsprechung erst noch am Anfang. Mit „Kulanzentscheidungen“ kann aber leider nicht gerechnet werden. (hg)

² Das fortgeschrittene Zertifikat ist das „Standardzertifikat“ auf den beA-Karten zur Anmeldung am beA und zur Ent- bzw. Verschlüsselung der Nachrichten.

³ beA-Newsletter 14/2017 v. 6.4.2017.

⁴ BGH, Urt. v. 27.2.2018 – XI ZR 452/16, NJW 2018, 1689; Beschl. v. 20.6.2012 – IV ZB 18/11 m. Anm. Grams, BRAK-Mitt. 2012, 212.

CONTAINERSIGNATUR REICHT NICHT MEHR

Die im EGVP-Verfahren eingesetzte qualifizierte Containersignatur genügt seit dem 1.1.2018 nicht mehr den Anforderungen des § 130a ZPO.

BGH, Beschl. v. 15.5.2019 – XII ZB 573/18

Die BGH-Entscheidung bildet den Abschluss einer Reihe von höchstrichterlichen Entscheidungen zur Unwirksamkeit der gemeinsamen Signierung mehrerer Schriftstücke (der BGH verweist im Leitsatz explizit auf BSG, Beschl. v. 20.3.2019 – B 1 KR 7/18 B;⁵ BVerwG, Beschl. v. 7.9.2018 – 2 WDB 3/18⁶ sowie BAG, Beschl. v. 15.8.2018 – 2 AZN 269/18⁷). Sie ist zwar nur noch bedingt praxisrelevant, da die von der Justiz zum Versand und Empfang von Nachrichten im elektronischen Rechtsverkehr angebotene kostenlose EGVP-Software am 8.10.2018 abgeschaltet wurde. Der Beschluss zeigt aber, dass die formwirksame Unterzeichnung von Schriftsätzen auch im elektronischen Rechtsverkehr an Wichtigkeit nicht verloren hat.

Der Anwalt hatte einen Berufungsschriftsatz per E-Mail an das EGVP des OLG übersandt. Die qualifizierte elektronische Signatur bezog sich nach dem Transfervermerk auf den Nachrichtencontainer, der neben dem Berufungsschriftsatz auch das erstinstanzliche Urteil als weitere pdf-Datei sowie Nachrichten und Visitenkarten enthielt. Das OLG wies auf Bedenken gegen die Zulässigkeit der Containersignatur hin und wies den daraufhin gestellten Wiedereinsetzungsantrag zurück.

Zu der Problematik gab es bereits BGH-Rechtsprechung: Im Beschluss vom 14.5.2013⁸ hatte der BGH festgestellt: „Die im EGVP-Verfahren eingesetzte qualifizierte Containersignatur genügt den Anforderungen des § 130 a ZPO.“ Auf den Fortbestand der älteren höchstrichterlichen Rechtsprechung darf man aber nur bedingt vertrauen. Insbesondere dann, wenn sich die Gesetzeslage ändert, kann man sie nicht mehr zugrunde legen.⁹ Das war mit Wirkung vom 1.1.2018 der Fall: § 130a ZPO wurde geändert und durch § 4 II ERVV ergänzt. Der BGH verlangt hier, wie in ständiger Rechtsprechung, dass der Prozessbevollmächtigte sich mit der Änderung der Rechtslage (über die auch in der einschlägigen Fachliteratur berichtet wurde) vertraut macht, und sieht daher keinen unverschuldeten Rechtsirrtum.

Das OLG Brandenburg¹⁰ wollte zwar auch noch im Jahr 2018 die Wirksamkeit der Signatur davon abhängig machen, ob alle enthaltenen Dokumente dasselbe Verfahren betreffen, so dass nach Ausdruck aus der Papierakte erkennbar sei, welche Dateien gemeinsam über-

⁵ NJW 2018, 2222; zuvor auch schon BSG, Beschl. v. 9.5.2018 – B 12 KR 26/18, bespr. in BRAK-Mitt. 2018, 186; ebenso wie OLG Brandenburg, Beschl. v. 6.3.2018 – 13 WF 45/18, NJW 2018, 1482 = BRAK-Mitt. 2018, 116 Ls.

⁶ NVwZ 2018, 1880.

⁷ NJW 2018, 2978 = BRAK-Mitt. 2018, 265 Ls. mit Anm. Siegmund sowie BRAK-Mitt. 2018, 299.

⁸ BGH, Beschl. v. 14.5.2013 – VI ZB 7/13, NJW 2013, 2034, Anm. = BRAK-Mitt. 2013, 198.

⁹ BGH, Urt. v. 30.9.1993 – IX ZR 211/92, NJW 1993, 3323.

¹⁰ OLG Brandenburg, Beschl. v. 6.3.2018 – 13 WF 45/18, NJW 2018, 1482 m. Anm. = BRAK-Mitt. 2018, 183.

sandt wurden. Der BGH folgt dem – wie auch die anderen obersten Gerichte – nicht und verweist zu Recht und zukunftsgerichtet im Hinblick auf die elektronische Gerichtsakte darauf, dass auch nach Trennung der Dokumente an jedem einzelnen die Signatur verbleiben muss.

Das gilt dann auch bei der Versendung aus dem beA: Auch dort muss jedes Dokument einzeln signiert werden. Eine Vereinfachung ist nur durch eine sogenannte Stapelsignatur möglich, bei der gleichzeitig mehrere Signaturen angebracht werden können.¹¹

Die Containersignatur ist damit übrigens nicht obsolet: Im übrigen Rechtsverkehr, außerhalb des Anwendungsbereichs der ERVV, können Dokumente weiterhin mittels einer Containersignatur zusammengefasst werden. (ju)

WIEDEREINSETZUNG NACH BEAUFTRAGUNG EINES KURIERDIENSTES

Wird die Frist zur Begründung des Berufungszulassungsantrags versäumt, weil ein vom Prozessbevollmächtigten des Rechtsmittelführers beauftragter, bisher zuverlässiger Kurierdienst den Begründungsschriftsatz nicht auftragsgemäß dem Gericht überbringt, kommt eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand hinsichtlich der Fristversäumung in Betracht.

OVG Lüneburg, Beschl. v. 1.3.2019 – 7 LA 94/18, NJW 2019, 1240

Fristablauf war Heiligabend 2018. Die Prozessbevollmächtigten hatten den Schriftsatz am 20.12.2018 einem Kurierdienst übergeben, mit dem sie bereits seit 15 Jahren reibungslos zusammenarbeiteten. Wie sich später herausstellte, hatte aber der Kurierdienst einen Subunternehmer eingestellt. Die Mitarbeiter dieses Unterneh-

¹¹ S. dazu beA-Newsletter 2/2019 v. 17.1.2019.

mens trafen am 24.12. bei Gericht niemanden mehr an, so dass sie einen erneuten Zustellungsversuch erst wieder am 27.12.2018 unternahmen. Der Schriftsatz hätte aber auch ohne weiteres in den auffällig angebrachten Briefkasten des Gerichts eingeworfen werden können.

Das OVG gewährte Wiedereinsetzung in den vorigen Stand. Die Prozessbevollmächtigten hätten darauf vertrauen können, dass der Kurierdienst unter den hier glaubhaft gemachten Umständen die Zustellung am 24.12. bewirken werde. Interessant ist dabei allerdings der Hinweis darauf, dass kein Vertrauen dahingehend bestehe, dass an Heiligabend auch tatsächlich die Eingangsstellen der Gerichte besetzt seien. Das war hier unschädlich, weil der Kurierdienst die Schriftsätze in den Nachbriefkasten des Gerichts hätte einwerfen können. Wer die Zustellung eines Pakets – beispielsweise vieler Klagen in Masseverfahren – an einem solchen Tag bewirken will, könnte also auf Schwierigkeiten stoßen.

Erfreulich ist für Anwälte, dass sie jedenfalls Kurierdienste beauftragen können, ohne dass das per se einen Organisationsfehler darstellt. Die im vorliegenden Fall eingehaltenen Mindeststandards sollten aber beachtet werden, d.h. genaue Dokumentation von Übergabe und korrekter Weisung an den Kurierdienst sowie der Zustellung durch diesen. Das ist inzwischen sicher kein Problem mehr, da wir aus Erfahrung wissen, dass praktisch jedes Paket „getrackt“ werden kann. Wer mit einem solchen Wiedereinsetzungsantrag bei Einschaltung eines Kurierdienstes nicht durchkommt, sollte sicherheitshalber dem Kurierdienst den Streit verkünden, um so wenigstens die „Haftungskette“ offenzuhalten. Die ständige Zusammenarbeit mit bestimmten vertrauenswürdigen Kurierdiensten ist wohl ebenfalls kein Fehler. (bc)

AUS DER ARBEIT DER BRAK

DIE BRAK IN BERLIN

RECHTSANWÄLTIN DR. TANJA NITSCHKE, MAG. RER. PUBL., BRAK, BERLIN

Der nachfolgende Beitrag gibt einen Überblick über die Tätigkeit der BRAK auf nationaler Ebene im Mai und Juni 2019.

BRAK-HAUPTVERSAMMLUNG: GEBÜHRENREFORM, GESELLSCHAFTSRECHT UND BGH-ANWALTSCHAFT

Die Präsidentinnen und Präsidenten der Rechtsanwaltskammern kamen am 10.5.2019 in Schweinfurt zu ihrer halbjährlichen Hauptversammlung zusammen.¹ Auf der Agenda stand u.a. die Anpassung des anwaltlichen Gebührenrechts. Die BRAK-Hauptversammlung hält eine regelmäßige Anpassung für zwingend nötig. Erörtert wurde auch die Reform des anwaltlichen Gesell-

schaftsrechts, zu der die BRAK bereits im Mai 2018 einen Vorschlag vorgelegt hatte.² Die Hauptversammlung sieht insbesondere das Thema Fremdbeteiligung an Anwaltskanzleien kritisch und lehnt es überwiegend ab.

Großen Raum nahm die Diskussion um die Singularzulassung beim BGH ein. Verschiedene Modelle, die zuvor im Rahmen einer von der BRAK eingesetzten Arbeitsgruppe ausgearbeitet worden waren, wurden diskutiert. Nach kontroverser Diskussion entschied sich die Hauptversammlung mehrheitlich für eine Beibehal-

¹ BRAK-Presseerklärung Nr. 7 v. 10.5.2019.

² BRAK-Presseerklärung Nr. 12 v. 8.5.2018.

tung der BGH-Anwaltschaft unter Reformierung der Zulassung.³

KRITIK AN GESETZENTWURF ZU LEGAL TECH

Am Rande der Hauptversammlung beschäftigte sich das BRAK-Präsidium auch mit dem Gesetzentwurf der FDP-Fraktion⁴ zum Thema Legal Tech. Die BRAK lehnt eine Öffnung des RDG für eine neue Gruppe von Beratern unterhalb der Anwaltschaft nachdrücklich ab. Die Entwicklungen im Bereich Legal Tech sind aus ihrer Sicht grundsätzlich positiv, zukunftsorientiert und als Chance für die Anwaltschaft zu betrachten. Legal Tech dürfe es aber nicht ohne anwaltliche Beteiligung und Beratung geben. Die umfassende Befugnis zur Rechtsberatung könne und dürfe nur Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten zukommen. Im Vordergrund steht dabei der Schutz von Verbraucherinnen und Verbrauchern vor unqualifizierter Rechtsberatung.⁵ Die BRAK diskutiert im Rahmen einer ausschussübergreifenden Arbeitsgruppe, inwieweit Anpassungen im Berufs- und Gebührenrecht erforderlich sind.

GEBÜHRENREFORM: BRAK SETZT SICH WEITER EIN

Die BRAK hat, gemeinsam mit dem DAV, ihre Forderung nach einer regelmäßigen – und zuletzt 2013 erfolgten – Erhöhung der Rechtsanwaltsgebühren sowie nach strukturellen Anpassungen im RVG bekräftigt.⁶ Anlass war, dass der Bundestag in seiner Sitzung am 9.5.2019 einen Antrag der FDP-Fraktion zur Reform des Gebührenrechts⁷ auf der Tagesordnung hatte. Er wurde mit den Stimmen der Koalitionsfraktionen abgelehnt. Auch sie äußerten aber, dass eine Anpassung der Rechtsanwaltsvergütung nach vielen Jahren legitim sei; auch der Vertreter des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz (BMJV), der parlamentarische Staatssekretär Lange, begrüßte das Anliegen ausdrücklich.

Im Rahmen der Justizministerkonferenz am 5./6.6.2019 befassten sich die Länder mit dem Forderungskatalog, sowie mit einem Bericht zur Evaluierung des Kostendeckungsgrades in der Justiz.⁸ Aus ihrer Sicht setzt eine leistungsfähige Justiz eine angemessene Anwaltsvergütung genauso voraus wie eine angemessene Ausstattung der Justiz;⁹ eine Koppelung mit einer Erhöhung der Gerichtskosten lehnt die BRAK ab: Die Finanzierung der Justiz ist Staatsaufgabe im Rahmen der Daseinsvorsorge, nicht Aufgabe der Rechtsuchenden. Die Justizministerkonferenz hat beschlossen, Gespräche mit BRAK und DAV zu führen.¹⁰ Die Bundesregierung hat angekündigt, sie wolle nach der Justizministerkonferenz unter

Berücksichtigung von deren Ergebnissen zeitnah Eckpunkte für eine Gebührenreform festlegen und ein Regelungskonzept erarbeiten.

NEUE ZAHLEN ZUR ANWALTSCHAFT: MEHR ANWÄLTINNEN UND MEHR SYNDICI

Die Mitgliederzahlen der 28 Rechtsanwaltskammern sind weitgehend stabil. Zum Stichtag 1.1.2019 hatten sie insgesamt 166.375 Mitglieder, 0,31 % mehr als im Vorjahr. Weiter gestiegen ist der Frauenanteil in der Anwaltschaft: von 34,77 % im Vorjahr auf nunmehr 35,13 %.¹¹ Dies ergibt sich aus der Anfang Juni veröffentlichten großen Mitgliederstatistik und Fachanwaltsstatistik (Stand: 1.1.2019); beide sind über die Website der BRAK abrufbar.¹²

70 JAHRE GRUNDGESETZ: KARIKATUREN-AUSSTELLUNG

Mit einem besonderen Projekt begleitete die BRAK den 70. Geburtstag des Grundgesetzes, welches am 23.5.1949 in Kraft trat: In Kooperation mit der CARICATURA – Galerie für komische Kunst in Kassel zeigte sie vom 25.5. bis 11.8.2019 die Ausstellung „Deutschland dreht durch“.¹³ Ein runder Geburtstag sei nicht nur Anlass für wohlwollende, sondern auch für kritische Rückblicke, erläutert BRAK-Präsident Dr. Ulrich Wesels. „Und wer könnte das besser als Karikaturisten, die mit spitzer Feder die Lage unserer Nation umreißen, überzeichnen und so auf den Punkt bringen?“ Die ausgestellten Karikaturen beschäftigten sich sowohl mit der Verfassung als auch mit der Lage der Nation. Begleitend zur Ausstellung ist im Lappan-Verlag der Katalog erschienen; er enthält u.a. Werke von Greser & Lenz, denen die BRAK im Jahr 2016 den Karikaturpreis der deutschen Anwaltschaft verlieh.

ÄNDERUNG DER GELDWÄSCHERICHTLINIE: KRITIK AN ENTWURF ZUR UMSETZUNG

Die BRAK sieht den Referentenentwurf des BMJV, mit dem die Änderungsrichtlinie zur 4. EU-Geldwäscherichtlinie (RL [EU] 2018/843) in deutsches Recht umgesetzt werden soll, kritisch.¹⁴ Die geplante Schaffung einer Möglichkeit für das Bundesfinanzministerium, stets meldepflichtige Sachverhalte nach § 1 GrEStG zu definieren, kritisiert die BRAK scharf: Dies greife ohne hinreichende Rechtfertigung in die anwaltliche Verschwiegenheitspflicht ein. Eine Ausdehnung der Meldepflicht sei im Hinblick auf begleitende Rechts- oder Steuerberatungen zu Immobilientransaktion nicht sinnvoll und provoziere missverständliche Doppelmeldungen.

Die geplante Flexibilisierung der Aufbewahrungsfrist begrüßt die BRAK hingegen; dies ermögliche es, einen Gleichlauf mit der Aufbewahrungsfrist für Handakten (§ 50 I 2 BRAO) herzustellen. Sie begrüßt ferner eine für

³ Ausf. dazu Dahns/Nitschke, BRAK-Mitt. 2019, 159 (in diesem Heft).

⁴ BT-Drs. 19/9527.

⁵ BRAK-Presseerklärung Nr. 6 v. 9.5.2019.

⁶ Gemeins. Presseerklärung von BRAK und DAV v. 9.5.2019; gemeins. Forderungskatalog zum RVG von BRAK und DAV vom März 2018.

⁷ BT-Drs. 19/10002.

⁸ S. BT-Plenarprotokoll v. 9.5.2019, 11877.

⁹ Beschluss der Justizministerkonferenz v. 6.6.2019 zum TOP I.1 Leistungsfähigkeit der Justiz sichern.

¹⁰ Beschluss der Justizministerkonferenz v. 6.6.2019 zum TOP I.1 Leistungsfähigkeit der Justiz sichern.

¹¹ Dazu BRAK-Presseerklärung Nr. 9 v. 3.6.2019; ausf. Witte/Franke, BRAK-Mitt. 2019, 129.

¹² <https://www.brak.de/fuer-journalisten/zahlen-zur-anwaltschaft/>.

¹³ S. BRAK-Presseerklärung Nr. 8 v. 22.5.2019 sowie Nitschke, BRAK-Magazin 4/2019, 6 (in diesem Heft).

¹⁴ BRAK-Stn.-Nr. 14/2019.

die Aufsichtspraxis der Rechtsanwaltskammern wichtige Klarstellung in § 52 VI GwG-E, welcher die Auskunftspflicht gegenüber den Kammern betrifft.

DAUERHAFT WERTGRENZE FÜR NICHTZULASSUNGSBESCHWERDEN IN ZIVILSACHEN

Beschwerden gegen die Nichtzulassung einer zivilprozessualen Revision durch das Berufungsgericht sollen dauerhaft von einer Wertgrenze abhängen. Sie sind derzeit nach § 26 Nr. 8 EGZPO nur zulässig, wenn der Wert der mit der Revision geltend zu machenden Beschwer 20.000 Euro übersteigt. Die Wertgrenze wurde ursprünglich im Jahr 2002 als Übergangsvorschrift eingeführt; sie gilt – nach mehrfacher Verlängerung – bis zum 31.12.2019.

Das BMJV hat nunmehr einen Referentenentwurf¹⁵ vorgelegt, der die Wertgrenze dauerhaft als Zulässigkeitsvoraussetzung für die Nichtzulassungsbeschwerde in § 544 ZPO festschreiben soll, wo auch deren übrige Voraussetzungen geregelt sind. Die BRAK hatte bereits bei früheren Verlängerungen von § 26 Nr. 8 EGZPO ange-regt, die Wertgrenze zu verstetigen¹⁶ und bekräftigte dies aktuell nochmals.¹⁷

GESETZENTWURF ZUR MODERNISIERUNG UND STÄRKUNG DER BERUFLICHEN BILDUNG

Mit dem Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Modernisierung und Stärkung der beruflichen Bildung (BBiMoG)¹⁸ befasste sich der Bundestag am 27.6.2019 in erster Lesung. Teil der Debatte war auch der Berufsbildungsbericht 2019; zudem wurden Anträge mehrerer Fraktionen beraten. Der Gesetzentwurf sowie die Anträge wurden an den Bildungsausschuss überwiesen. Am Folgetag beriet der Bundesrat über das Gesetzesvorhaben.¹⁹ Der Bildungsausschuss des Bundestages soll nach derzeitiger Planung den Gesetzentwurf am 25.9.2019 beraten; dabei wird voraussichtlich auch die Durchführung einer öffentlichen Anhörung beschlossen werden. Die BRAK bereitet eine Stellungnahme zu dem Gesetzentwurf vor. Bereits zuvor hatte sich BRAK-Präsident Dr. Ulrich Wessels in einem Schreiben an das federführende Bundesministerium für Bildung und Forschung gewandt.²⁰

¹⁵ Abrufbar über www.bmjv.de unter „Aktuelle Gesetzgebungsverfahren“.

¹⁶ S. bereits BRAK-Stn.-Nr. 9/2006, 4/5.

¹⁷ BRAK-Stn.-Nr. 15/2019.

¹⁸ BT-Drs. 19/10815.

¹⁹ BR-Drs. 230/19 (Beschluss).

REFORM DER VWGO – NEUER GESETZENTWURF

Zu dem vom Bundesrat Mitte Mai beschlossenen Entwurf eines Gesetzes zur Änderung der VwGO²¹ hat die Bundesregierung nunmehr Stellung genommen. Ziel des Entwurfs ist es, Verfahren zu beschleunigen; dazu sieht er unter anderem die Einführung eines integrierten Verfahrens zur Geltendmachung öffentlich-rechtlicher Ersatzansprüche vor. Planungsrechtliche Verfahren sollen durch Konzentration bei den Oberverwaltungsgerichten beschleunigt werden. Zudem ist vorgesehen, bei den Verwaltungsgerichten spezielle Wirtschafts- und Planungsprüfkörper einzurichten, die über besonderes Fachwissen in wirtschaftsrelevanten Verfahren verfügen. Die BRAK wird sich eingehend mit dem Gesetzentwurf befassen. In die Diskussion um die Reform des Verwaltungsprozessrechts hatte sie sich bereits zuvor eingebracht.²²

SOLDAN MOOT: ENGAGIERTE KOLLEGINNEN UND KOLLEGEN GESUCHT

Der Hans Soldan Moot zur anwaltlichen Berufspraxis²³ geht in seine siebte Runde. Der Wettbewerb für Jura-Studierende wird von der Soldan Stiftung zusammen mit dem Deutschen Juristen-Fakultätentag, dem Deutschen Anwaltverein und der BRAK veranstaltet. Die mündlichen Verhandlungen finden vom 10.-12.10.2019 in Hannover statt.

Anhand eines (soeben publizierten) fiktiven Falls wird ein zivilrechtliches Gerichtsverfahren simuliert, um den Studierenden frühzeitig einen Einblick in die anwaltliche Tätigkeit zu ermöglichen. Die mündlichen Verhandlungen spielen vor einer fiktiven Zivilkammer des LG Hannover. Jeweils zwei Teams verschiedener juristischer Fakultäten aus ganz Deutschland treten als Kläger oder Beklagte auf. Zwei Juroren bewerten ihre Plädoyers.

Gesucht werden engagierte Kolleginnen und Kollegen, die als Richter oder Juror fungieren oder sich als Mentor für ein Team einsetzen. Interessierte wenden sich bitte an Rechtsanwältin Kristina Trierweiler (trierweiler@brak.de).

²⁰ S. Nachrichten aus Berlin 3/2019 v. 14.2.2019; dazu ferner Paul, BRAK-Magazin 2/2019, 3 (Editorial).

²¹ BT-Drs. 19/10992 (neu).

²² BRAK-Stn.-Nr. 18/2018 und 36/2018; s. ferner Wienhues, BRAK-Magazin 6/2018, 3 (Editorial).

²³ www.soldanmoot.de.

DIE BRAK IN BRÜSSEL

RECHTSANWÄLTIN SVENJA BÜTTNER UND ASS. JUR. ASTRID GAMISCH, LL.M.

Der nachfolgende Beitrag gibt einen Überblick über die Tätigkeit der BRAK auf europäischer Ebene im Mai und Juni 2019.

STÄRKUNG DER RECHTSSTAATLICHKEIT IN DER EU UND JUSTIZBAROMETER

Die Kommission hat in einer Mitteilung einen Reflexionsprozess über die Rechtsstaatlichkeit in der EU

gestartet, in dem unter anderem eine Bestandsaufnahme der verfügbaren Instrumente für die Überwachung, Bewertung und den Schutz der Rechtsstaatlichkeit in der Union vorgenommen wird. Es sollen die Erfahrungen der vergangenen Jahre beleuchtet werden und eine breite Debatte in Gang gebracht werden. Zudem soll etwaigen Problemen frühzeitig vorgebeugt und auf diese wirksamer reagiert werden. Zu den bestehenden Instrumenten hierfür zählen das Verfahren nach Art. 7 I EUV, das Vertragsverletzungsverfahren, das Europäische Semester und das EU-Justizbarometer.

Die Kommission stellte nun drei Säulen vor, auf die sie ihr Vorgehen stützen wird, nämlich die stärkere Förderung der Rechtsstaatlichkeitsstandards, die frühzeitige Vorbeugung gegen Probleme und wirksame Reaktionen. Die Mitteilung der Kommission zielt vorrangig darauf ab, alle beteiligten Akteure zu sensibilisieren und zum Dialog über Lösungsansätze aufzurufen. Hintergrund ist die Verschlechterung der Lage in zahlreichen Mitgliedstaaten in den letzten Jahren, darunter Polen und Ungarn.

Ende April wurde das EU-Justizbarometer 2019 veröffentlicht,¹ ein vergleichendes Informationsinstrument, das objektive und zuverlässige Daten zur Unabhängigkeit, Qualität und Effizienz der Justizsysteme in den Mitgliedstaaten zur Verfügung stellt. Die aktuelle Ausgabe stellt positive Trends bei der Effizienz fest: So ist die Länge der erstinstanzlichen Gerichtsverfahren in fast allen Mitgliedstaaten zurückgegangen oder stabil geblieben. Deutschland liegt hinsichtlich der Qualität auf Platz sieben. Hier beurteilten auch 74 % der befragten Bürgerinnen und Bürger die Unabhängigkeit der Justiz als gut oder sehr gut.

EUROPÄISCHER HAFTBEFEHL – EUGH BEMÄNGELT UNABHÄNGIGKEIT DEUTSCHER STAATSANWÄLTE

Der EuGH hat in der Rechtssache O.G. (C-508/18) und P.I. (C-82/19) festgestellt, dass die deutsche Staatsanwaltschaft nicht unabhängig genug ist, um einen Europäischen Haftbefehl auszustellen.² Nach Art. 6 I des EU-Rahmenbeschlusses (2002/548/JI) kann ein Europäischer Haftbefehl nur von einer „Justizbehörde“ ausgestellt werden. Anders als im deutschen Recht, wo ein Richter tätig werden muss, können Europäische Haftbefehle deshalb grundsätzlich auch von Staatsanwaltschaften erlassen werden. Diesen Umstand hatte die BRAK bereits im Zusammenhang mit der Einführung des Europäischen Haftbefehls bemängelt; zuletzt hatte sie die Umgehung des Richtervorbehalts bei der E-Evidence Verordnung kritisiert, die derzeit das Gesetzgebungsverfahren durchläuft.³

Der EuGH kam zu dem Ergebnis, dass die deutsche Staatsanwaltschaft zwar Organ der Rechtspflege sei,

aber daneben auch einem grundsätzlichen Weisungsrecht aus dem Justizministerium unterworfen, und deswegen nicht unabhängig. Er argumentierte mit dem Grundsatz des gegenseitigen Vertrauens und dem Prinzip der gegenseitigen Anerkennung zwischen den Mitgliedstaaten. So ist der Begriff „Justizbehörde“ zwar nicht auf Gerichte beschränkt, und die Mitgliedstaaten können im Rahmen ihrer Verfahrensautonomie die zuständige „Justizbehörde“ nach nationalem Recht bestimmen. Jedoch muss die mit der Ausstellung betraute Behörde bei der Ausübung ihrer Aufgaben unabhängig handeln. Dem widerspricht, dass die deutsche Staatsanwaltschaft beim Erlass des Haftbefehls der Gefahr ausgesetzt ist, mittelbar oder unmittelbar Anordnungen oder Einzelweisungen seitens der Exekutive unterworfen zu werden.

RAT ERTEILT KOMMISSION VERHANDLUNGSMANDATE IN SACHEN BEWEISMITTEL

Die Mitgliedstaaten haben sich am 6.6.2019 im Rat darauf geeinigt, der Europäischen Kommission zwei Mandate für die Aufnahme internationaler Verhandlungen im Bereich des grenzüberschreitenden Zugangs zu elektronischen Beweismitteln zu erteilen. Beide Mandate stehen im Zusammenhang mit dem E-Evidence-Paket, das derzeit das Gesetzgebungsverfahren durchläuft.⁴ Dieses sieht vor, dass Justizbehörden eines Staates, die eine Anordnung zur Beweisgewinnung in einem anderen Staat erlassen, dort mit privaten Dienstleistern zusammenarbeiten, gegebenenfalls auch außerhalb der Union.

Der Rat erteilte der Kommission nun zum einen ein Mandat für Verhandlungen mit den USA.⁵ Dadurch sollen Rechtskollisionen, die beispielsweise durch den US Cloud Act entstehen können, vermieden und gemeinsame Regeln für die Anordnungen festgelegt werden. Das zweite Mandat bezieht sich auf Verhandlungen über ein Zweites Zusatzprotokoll zum Budapester Übereinkommen des Europarats über Cyberkriminalität. Auch hier muss sichergestellt werden, dass die geplanten Regelungen mit der E-Evidence-Verordnung und übrigen EU-Recht übereinstimmen. Es wurden einige Modifikationen an den Kommissionsvorschlägen unternommen, so fordert der Rat beispielsweise die Festlegung von Verfahrensgarantien für Anordnungen und dass Grundrechte beachtet werden.

RICHTLINIE ZUM EINSATZ DIGITALER WERKZEUGE UND VERFAHREN IM GESELLSCHAFTSRECHT VERABSCHIEDET

Am 13.6.2019 hat der Rat dem Richtlinienvorschlag zum Einsatz digitaler Werkzeuge und Verfahren im Gesellschaftsrecht zugestimmt. Das Europäische Parlament hatte diesen bereits am 18.4.2019 angenommen. Die neuen Rechtsvorschriften müssen noch im Amtsblatt der EU veröffentlicht werden und treten dann am zwanzigsten Tag nach der Veröffentlichung in Kraft. Mit

¹ COM(2019) 198 final.

² EuGH, Urt. v. 27.5.2019 – C-508/18 und C-82/19, BRAK-Mitt. 2019, 207 mit Anm. *Gamisch* (in diesem Heft).

³ Vgl. BRAK-Stn.-Nr. 28/2018 zu E-Evidence.

⁴ Dazu etwa Nachrichten aus Brüssel 6/2019 v. 22.3.2019 und 7/2019 v. 5.4.2019.

⁵ S. Pressemitteilungen der Kommission und des Rates v. 6.6.2019.

der Richtlinie werden Verfahren zur Online-Gründung von Gesellschaften und zur Online-Eintragung von Zweigniederlassungen geschaffen.

Für Deutschland beziehen sich die Regelungen zur Online-Gründung nur auf Gesellschaften mit beschränkter Haftung. Von der Richtlinie unberührt bleiben die nationalen materiellen Anforderungen an die Gründung von Gesellschaften oder an die Geschäftsfähigkeit. Auch nationale Regelungen zur Beteiligung von Notaren oder Rechtsanwälten an entsprechenden Verfahren bleiben unberührt, sofern die Verfahren online abgewickelt werden können. Auch Dokumente sollen künftig online ein-

gereicht werden können. Nach dem sog. Einmalprinzip muss ein Unternehmen die gleichen Informationen nur einmal an die Behörden übermitteln. Die von den Unternehmen eingereichten Dokumente werden von den nationalen Registern in maschinenlesbarer und durchsuchbarer Form gespeichert und untereinander ausgetauscht. Die Mitgliedstaaten haben nach Inkrafttreten der Richtlinie grundsätzlich zwei Jahre Zeit, um die Regelungen in nationales Recht umzusetzen. Für einzelne Regelungen (disqualifizierte Geschäftsführer, elektronische Überprüfbarkeit von Herkunft und Unversehrtheit und Speicherung der Urkunden) gilt eine Umsetzungsfrist von vier Jahren.

DIE BRAK INTERNATIONAL

RECHTSANWÄLTINNEN DR. VERONIKA HERRER, LL.M., UND SWETLANA SCHAWORONKOWA, LL.M., UND
RECHTSANWALT RIAD KHALIL HASSANAIN, BRAK, BERLIN

Der nachfolgende Beitrag gibt einen Überblick über die Tätigkeit der BRAK im internationalen Bereich im Mai und Juni 2019.

25. JAHRESTAGUNG DER DEUTSCH-ISRAELISCHEN JURISTENVEREINIGUNG

Zum 25. Mal tagte vom 13.-19.5.2019 die Deutsch-Israelische Juristenvereinigung e.V. (DIJV), in diesem Jahr in dem geschichtsträchtigen Nürnberg. Ihren Auftakt fand die Veranstaltung in der Nürnberger Kaiserburg, über fachliche Themen wie den Entwicklungen im Bereich des Völkerstrafrechts und der Shoah vor deutschen Gerichten wurde u.a. im Saal 600, dem Schauplatz der Nürnberger Prozesse am Oberlandesgericht Nürnberg, diskutiert. Die Highlights der Tagung waren der Festvortrag der Präsidentin des Supreme Court of Israel, Richterin Esther Hayut, zum Thema Rolle der obersten Gerichtshöfe in einer Demokratie sowie ein Zeitzeugengespräch mit der Holocaustüberlebenden Berliner Jüdin Hanni Levy. Die BRAK wurde durch ihren Vizepräsidenten André Haug und Swetlana Schaworonkowa, Referentin in der Geschäftsführung, vertreten. Im Namen der Anwaltschaft richtete Haug ein Grußwort an die über 250 deutschen und israelischen Teilnehmerinnen und Teilnehmer.

GESPRÄCH MIT JUSTIZBEAMTEN DER VOLKSREPUBLIK CHINA IN FELDAFING

Der Vizepräsident der Rechtsanwaltskammer München, Dr. Thomas Kuhn, und BRAK-Referentin Swetlana Schaworonkowa trafen sich mit chinesischen Justizbeamten aus dem Bereich internationale Zusammenarbeit verschiedener Gerichte der Volksrepublik China. Die Justizbeamten sollten während einer zweiwöchigen Seminarreise, organisiert und finanziert von der Deutschen Gesellschaft für Internationale Zusammenarbeit

(GIZ) GmbH, mehr über das deutsche Justizsystem und rechtsstaatliche Grundprinzipien erfahren. In diesem Rahmen trugen die Vertreter der RAK München und der BRAK einen Vormittag lang zur Selbstverwaltung der Anwaltschaft und zum Kammersystem vor.

KONFERENZ DER FÖDERALEN RECHTSANWALTSKAMMER DER RUSSISCHEN FÖDERATION

Am 15.5.2019 nahmen der Präsident der BRAK, Dr. Ulrich Wessels, der Präsident der RAK Brandenburg, Dr. Frank Engelmann, und Dr. Veronika Horrer, Geschäftsführerin der BRAK, an der Internationalen Konferenz der FRAK in St. Petersburg/Russland teil. Thema der Konferenz war „Anwaltliche Vergütung – Gegenwart und Zukunft“. An der Konferenz nahmen neben dem Justizminister der Russischen Föderation, Aleksandr Kononov und seinem Vizejustizminister Denis Novak auch die Präsidentin der Law Society of England and Wales, Christina Blacklaws, die Präsidentin der Law Society of Hong Kong, Melissa Pang, der Vizepräsident der Rechtsanwaltskammer Moskau, Vadim Klyugant, der Präsident der Bar Association of the Republic of Azerbaijan, Anar Baghirov und der Präsident der Moldovan Bar Association, Emanoil Plosnita, teil.

SEMINAR ZUR STRAFPROZESSORDNUNG IN TIRANA/ALBANIEN

Am 4. und 5.6.2019 veranstaltete die BRAK gemeinsam mit der Stiftung für Internationale Rechtliche Zusammenarbeit (IRZ) e.V. und der Rechtsanwaltskammer der Republik Albanien ein zweitägiges Seminar zum Thema „Strafprozessordnung in Deutschland und Albanien“. In Albanien wurde in 2018 die Strafprozessordnung umfassend novelliert und es herrscht sowohl in der Anwaltschaft als auch in der Richterschaft Unsicherheit über die Anwendung der neuen Regelungen. Das Seminar

sollte der Fortbildung der albanischen Kolleginnen und Kollegen zur albanischen StPO und zur rechtsvergleichenden Betrachtung der deutschen StPO dienen. Als Referenten der BRAK traten Rechtsanwältin Anke Müller-Jacobsen (Strafrechtausschuss der BRAK) und Rechtsanwalt Stephan Schneider (Vorstand der Berliner Strafverteidigervereinigung e.V.) auf. Die Veranstaltung wurde aus den Mitteln der IRZ e.V. finanziert.

ERSTE FACHVERANSTALTUNG DER BRAK MIT DER ALGERISCHEN ANWALTSKAMMER

Die BRAK organisierte am 29.6.2019 erstmalig mit der Algerischen Anwaltskammer (UNOA) eine Fachveranstaltung beim Obersten Gerichtshof Algeriens in Algier. Themen waren Berufsrecht, Selbstverwaltung und die Rolle des Rechtsanwalts im Justizsystem. Es war das erste Mal, dass eine ausländische Anwaltskammer in den Räumlichkeiten des Obersten Gerichtshofs eine Fachveranstaltung ausrichten durfte.

Die Veranstaltung wurde u.a. auch von der Deutschen Botschafterin Algeriens, Ulrike Knotz, mit einer Begrüßungsrede eröffnet. BRAK-Vizepräsident André Haug und der Referent der Geschäftsführung Riad Khalil Hassanain referierten für die BRAK. Die algerischen Kollegen waren äußerst interessiert an den deutschen Erfahrungen bezüglich des Berufsrechts und der Selbstverwaltung.

Am Vortag der Veranstaltung fand ein Runder Tisch mit den Präsidenten der UNOA, Ahmed Saai, sowie der Anwaltskammer Algiers, Abdelmajid Selini, statt, bei dem zukünftige Projekte besprochen wurden. Sehr interessiert waren die algerischen Kollegen an der in diesem Jahr erstmals stattfindenden und von der GIZ finanzierten dreiwöchigen Sommeruniversität der BRAK für tunesische Anwälte in Tunis. Sie sagten zu, bis zu fünf Teilnehmer entsenden zu wollen. Weitere Möglichkeiten der Zusammenarbeit wurden ebenfalls besprochen. Bemerkenswert waren die Aufgeschlossenheit und das große Interesse an der deutschen Anwaltschaft.

AUS DER SATZUNGSVERSAMMLUNG

WECHSEL IN DER SATZUNGSVERSAMMLUNG

RECHTSANWÄLTIN DR. TANJA NITSCHKE, MAG. RER. PUBL., BRAK, BERLIN

Letzte Sitzung der 6. Legislaturperiode

In der achten und letzten Sitzung der bis zum 30.6.2019 dauernden 6. Wahlperiode am 6.5.2019¹ hatte sich die Satzungsversammlung unter anderem mit einem sehr emotional besetzten Thema zu befassen: der Robenpflicht (§ 20 BORA). Eine Anwältin hatte deren Aufhebung beantragt. Eine sehr deutliche Mehrheit der Mitglieder hielt dagegen eine verpflichtende Regelung auch weiterhin für sinnvoll und notwendig.

Ferner fasste die Satzungsversammlung einen Beschluss zur Änderung von § 2 BORA: Als Reaktion auf die in der Praxis zu Tage getretenen Risiken bei der elektronischen Kommunikation mit Mandanten wurde die in § 2 BORA geregelte Verschwiegenheitspflicht klarstellend ergänzt. Die Kommunikation über einen unsicheren elektronischen Kanal, z.B. E-Mail, soll danach zulässig sein, wenn der Mandant zustimmt; auf eine Hinweispflicht wurde verzichtet. Der Beschluss wurde dem Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz (BMJV) zugeleitet. Erfolgt von dort keine Beanstandung, tritt er mit dem ersten Tag des dritten Monats in Kraft, der auf die Veröffentlichung in den BRAK-Mitteilungen folgt (§ 191e I, II BRAO).²

Neue Legislaturperiode

Die 7. Legislaturperiode der Satzungsversammlung hat am 1.7.2019 begonnen. Das neu gewählte „Parlament

der Anwaltschaft“ wird für die kommenden vier Jahre aus insgesamt 118 Mitgliedern bestehen, von denen 91 stimmberechtigt sind.

Die Satzungsversammlung ist ein unabhängiges Beschlussorgan, das organisatorisch bei der BRAK angesiedelt ist. Sie ist gem. § 59b BRAO ermächtigt, „das Nähere zu den beruflichen Rechten und Pflichten“ zu regeln; auf dieser Basis hat sie – in Konkretisierung der entsprechenden Regelungen der BRAO – die BORA und die FAO beschlossen und entwickelt beide Regelwerke laufend fort.³

Nach § 191b BRAO setzt sich die Satzungsversammlung aus den durch die Mitglieder der Rechtsanwaltskammern gewählten und damit stimmberechtigten Mitgliedern und aus den sog. geborenen Mitgliedern ohne Stimmrecht zusammen; hierzu zählen die Mitglieder des Präsidiums der BRAK sowie die Präsidentinnen und Präsidenten der 28 Rechtsanwaltskammern.⁴

Die Wahlen zur Satzungsversammlung erfolgten in allen Rechtsanwaltskammern im Frühjahr 2019. Erstmals

¹ Tagesordnung und Beschlüsse sind abrufbar unter <https://www.brak.de/die-brak/satzungsversammlung/>.

² S. dazu – auch mit einem Ausblick auf die kommende Legislaturperiode – *Neumann*, BRAK-Magazin 3/2019, 14.

³ Einen Überblick über die Geschichte und Aufgaben der Satzungsversammlung gibt *Wessels*, Mitteilungen der RAK München 5/2019, abrufbar unter <https://mitteilungen.rak-muenchen.de/>.

⁴ Näher dazu *Dahns*, NJW-Spezial 2019, 382.

konnten die Kammern die Wahl neben der bislang üblichen Briefwahl auch als elektronische Wahl durchführen. Eine Übersicht über die für die 7. Legislaturperiode gewählten Mitglieder der Satzungsversammlung findet sich auf der Website der BRAK.⁵

Die konstituierende Sitzung der 7. Satzungsversammlung findet am 4.11.2019 in Berlin statt.

⁵ Unter <https://www.brak.de/die-brak/satzungsversammlung/mitglieder-der-satzungsversammlung/>.

SITZUNG DER SATZUNGSVERSAMMLUNG

Die 1. Sitzung der 7. Satzungsversammlung findet am 4.11.2019 in Berlin statt.

BUCHBESPRECHUNG

EFFIZIENZSTEIGERUNG IN DER RECHTSBERATUNG DURCH RECHTSVISUALISIERUNGSTOOLS

VON DER RECHTSINFORMATIK ZU LEGAL TECH

CHRISTOPHER BROSCHE, BERLIN

von Dr. Nils Hullen, LL.M., *Nomos*, 2019, 230 S., ISBN 978-3-8487-5601-8

Legal Tech wird derzeit im Wesentlichen vor dem Hintergrund disruptiver Geschäftsmodelle verschiedener Startups diskutiert. Hullen stellt in seinem kürzlich erschienenen Werk mit sog. Rechtsvisualisierungstools eine Spielart der Legal Tech dar, die auch die einzelne Rechtsanwältin gewinnbringend einsetzen kann. Rechtsvisualisierungstools sind IT-Anwendungen, mit welchen rechtliche Informationen in verschiedenen strukturierten und über die textliche Information hinausgehenden Darstellungsweisen (z.B. als hierarchisch oder durch logische Beziehungen bestimmte Baumstruktur, durch einen Zeitstrahl, als Tabelle) mit Verknüpfung zu weiteren Informationen abgebildet werden können.

Durch die Nutzung dieser Darstellungsweisen lässt sich dem hier besprochenen Werk zufolge die Wissensgenerierung optimieren; es ergebe sich ein geringeres Fehlerisiko durch die von der Software eingeforderte Strukturierung, die zudem zu klaren Entscheidungen und genauen Bezeichnungen zwingt. Im Unterschied zu einem beispielsweise auf „künstlicher Intelligenz“ basierenden juristischen Expertensystem haben Rechtsvisualisierungstools keine vollautomatisierte Entscheidungsfindung zum Ziel. Anwendungsfälle können beispielsweise je nach konkret eingesetzter Software umfangreiche (oder auch weniger umfangreiche) und komplexe juristische Prüfungen, eine übersichtliche Darstellung der Prüfschritte und die automatisierte Erzeugung eines Berichts sein.

Nach einer Beschreibung des Wandels des Rechtsdienstleistungsmarkts und der daraus folgenden Not-

wendigkeit effizienterer Beratung in Teil 1 stellt Hullen in Teil 2 seines Werks Grundlagen und Praxisanwendungen von Rechtsvisualisierungstools dar. Diese stellt er dabei juristischen Expertensystemen und (anderen) IT-basierten Arbeitshilfen (z.B. Dokumentenmanagementsysteme, juristische Datenbanken) gegenüber und beschreibt Funktionsweisen, Vorteile und Einsatzmöglichkeiten. Zudem werden einzelne Softwareprodukte mit ihrem konkreten Funktionsumfang beschrieben. Teil 3 bildet ein Vergleich der herkömmlichen Arbeitsweise mit der Verwendung von Rechtsvisualisierungstools im Rahmen eines Modellversuchs. Wenn auch mit einer überschaubaren Teilnehmerzahl, so ergibt sich doch eine Bestätigung der auch im Titel des Werks zu findenden Aussage, nämlich dass eine Effizienzsteigerung bei der anwaltlichen Arbeit zu verzeichnen ist; die Aufgaben wurden in dem Modellversuch schneller und mit weniger Fehlern bearbeitet.

Legal Tech kann für viele Berufsträgerinnen durchaus beunruhigend wirken, insbesondere, wenn sie in Rechtsgebieten tätig sind, die auch ein Legal Tech-Startup für sich entdeckt hat. Rechtsvisualisierungstools und ihre Erörterung in dem vorliegenden Werk können dem jedoch einen wichtigen Aspekt entgegensetzen, indem sie zwischen herkömmlichen Büroanwendungen und „künstlicher Intelligenz“ Potenziale von Legal Tech für die Arbeit der einzelnen Rechtsanwältin aufzeigen. Auch wenn Rechtsvisualisierungstools möglicherweise nicht mit jeder individuellen Arbeitsorganisation kompatibel sind, so können sie doch zu einer differenzierteren Diskussion von Legal Tech beitragen.

BERUFSRECHTLICHE RECHTSPRECHUNG

BERUFSRECHTE UND PFLICHTEN

*LEITSATZ DER REDAKTION (ORIENTIERUNGSSATZ)

ANZEIGEPFLICHT BEZÜGLICH DES EINGANGS VON FREMDGELD

BRAO § 43a V; BORA § 4

Den Eingang von Fremdgeld hat der Anwalt unverzüglich dem Mandanten anzuzeigen und dieses auszahlen, weshalb ein Zeitraum von zwei, höchstens drei Wochen nicht überschritten werden darf (§ 43a V BRAO i.V.m. § 4 BORA).

OLG Düsseldorf, Beschl. v. 15.5.2019 – I-24 U 171/18

Volltext unter www.brak-mitteilungen.de

HINWEISE DER REDAKTION:

Ein Rechtsanwalt, der sich im Rahmen eines bestehenden Mandats zur Weiterleitung bestimmte Fremdgelder auf sein Geschäftskonto einzahlen lässt und weder uneingeschränkt bereit noch jederzeit fähig ist, einen entsprechenden Betrag aus eigenen flüssigen Mitteln vollständig auszukehren, macht sich der Untreue in der Variante des Treuebruchsbestands strafbar (vgl. BRAK-Mitt. 2015, 184).

WERBUNG

IRREFÜHRENDE WERBUNG EINES ANWALTS IN DER RUBRIK „PATENTANWÄLTE“

BRAO § 43b; BORA § 6; PAO § 18 IV

* In der Rubrik „Patentanwälte in X.“ hat ein Rechtssuchender die Erwartung, dass dort Kontaktdaten von zugelassenen Patentanwälten aufgeführt sind. Ein auf diese Weise auf sich aufmerksam machender Rechtsanwalt suggeriert, dass er selbst oder ein in seiner Kanzlei beschäftigter Berufsträger Patentanwalt ist.

BGH, Beschl. v. 25.4.2019 – AnwZ (Brfg) 57/18

Volltext unter www.brak-mitteilungen.de

HINWEISE DER REDAKTION:

Anders verhält es sich nach Auffassung des BGH, wenn ein Rechtsanwalt seine Kanzlei als „Steuerbüro“ bezeichnet. Erbringt ein Rechtsanwalt zu einem überwiegenden Teil seiner Berufstätigkeit Hilfeleistungen in Steuersachen und ist deshalb die Angabe „Steuerbüro“ in seiner Kanzleibezeichnung objektiv zutreffend, so ist diese Angabe nach Auffassung des BGH (BRAK-Mitt. 2013, 132) nicht allein deshalb als irreführend zu verbieten, weil ein Teil der an diesen Dienstleistungen interessierten Verbrauchern aus der Angabe „Steuerbüro“ den unrichtigen Schluss zieht, in der Kanzlei sei auch ein Steuerberater oder ein Fachanwalt für Steuerrecht tätig.

ZULASSUNG

VEREINBARKEIT DER ANWALTlichen TÄTIGKEIT MIT DEM MÖNCHSBERUF

Richtlinie 98/5/EG Art. 1, 3, 6, 7; AEUV Art. 49

Art. 3 II der Richtlinie 98/5/EG des Europäischen Parlaments und des Rates v. 16.2.1998 zur Erleichterung der ständigen Ausübung des Rechtsanwaltsberufs in einem anderen Mitgliedstaat als dem, in dem die Qualifikation erworben wurde, ist dahin auszulegen, dass er einer nationalen Regelung ent-

gegensteht, wonach es einem Rechtsanwalt, der Mönch ist und bei der zuständigen Stelle des Herkunftsstaats als Rechtsanwalt eingetragen ist, aufgrund der nach dieser Regelung vorgesehenen Unvereinbarkeit zwischen der Eigenschaft als Mönch und der Ausübung des Rechtsanwaltsberufs verboten ist, sich bei der zuständigen Stelle des Aufnahmestaats eintragen zu lassen, um dort seinen Beruf unter der ursprünglichen Berufsbezeichnung auszuüben.

EuGH, Urt. v. 7.5.2019 – C-431/17

Urteil

[1] Das Vorabentscheidungsverfahren betrifft die Auslegung von Art. 3 II der Richtlinie 98/5/EG des Europäischen Parlaments und des Rates v. 16.2.1998 zur Erleichterung der ständigen Ausübung des Rechtsanwaltsberufs in einem anderen Mitgliedstaat als dem, in dem die Qualifikation erworben wurde (ABl. 1998, L 77, S. 36).

[2] Dieses Ersuchen ergeht im Rahmen eines Rechtsstreits zwischen Monachos Eirinaios, kata kosmon Antonios Giakoumakis tou Emmanouil (Bruder Ireneos, geborener Antonios Giakoumakis, Sohn von Emmanouil, im Folgenden: Bruder Ireneos), und dem Dikigorikos Syllogos Athinon (Rechtsanwaltskammer Athen, Griechenland, im Folgenden: DSA) wegen der Weigerung dieser Stelle, seinem Antrag auf Eintragung in das besondere Verzeichnis der Rechtsanwaltskammer Athen als Anwalt, der unter seiner ursprünglichen Berufsbezeichnung tätig ist, stattzugeben. (...)

Ausgangsrechtsstreit und Vorlagefrage

[12] Bruder Ireneos, der Kl. des Ausgangsverfahrens, ist ein Mönch im Kloster Petra in Karditsa (Griechenland).

[13] Mit Antrag v. 12.6.2015 beantragte er beim DSA die Eintragung in das besondere Verzeichnis der Rechtsanwaltskammer Athen (Griechenland) als Rechtsanwalt, der seine Berufsqualifikation in einem anderen Mitgliedstaat, nämlich in Zypern, erworben hatte.

[14] Am 18.6.2015 lehnte der DSA seinen Antrag auf der Grundlage der nationalen Vorschriften über die Unvereinbarkeit der Eigenschaft als Mönch mit der Ausübung des Rechtsanwaltsberufs ab, da diese Vorschriften auch auf Rechtsanwälte Anwendung fänden, die in Griechenland unter ihrer ursprünglichen Berufsbezeichnung tätig sein wollten.

[15] Am 29.9.2015 focht Bruder Ireneos diese Entscheidung beim Symvoulío tis Epikrateias (Staatsrat, Griechenland) an.

[16] Zur Begründung seiner Klage macht er u.a. geltend, dass das nationale Recht mit den Vorschriften der Richtlinie 98/5 nicht vereinbar sei, da es eine in dieser Richtlinie nicht vorgesehene Voraussetzung vorschreibe. Die Richtlinie nehme aber eine vollständige Harmonisierung der Vorschriften über die Eintragungsvoraussetzungen für Rechtsanwälte, die ihre Berufsqualifikation in einem anderen Mitgliedstaat erworben hätten, bei der zuständigen Stelle des Aufnahmestaats vor.

[17] Der DSA trägt im Wesentlichen vor, die nationalen Vorschriften, wonach Mönche keine Rechtsanwälte sein könnten, seien durch Regeln und Grundprinzipien betreffend die Ausübung des Rechtsanwaltsberufs im Aufnahmestaat gerechtfertigt.

[18] Der DSA ist der Ansicht, die Eigenschaft als Mönch erlaube es diesem nicht, diesen Regeln und Grundprinzipien entsprechend Garantien zu bieten, wie u.a. die

Unabhängigkeit von den kirchlichen Stellen, denen er angehöre, die Möglichkeit, sich vollständig der Ausübung des Rechtsanwaltsberufs zu widmen, die Fähigkeit, Angelegenheiten in einem konfrontativen Umfeld zu erledigen, die Begründung einer tatsächlichen Niederlassung im geografischen Bezirk des maßgeblichen erstinstanzlichen Gerichts und die Beachtung des Verbots, Dienstleistungen unentgeltlich zu erbringen.

[19] Der Symvoulío tis Epikrateias (Staatsrat) hat Zweifel in Bezug auf die Auslegung von Art. 3 der Richtlinie 98/5. Im Hinblick auf die Anforderungen, die sich aus den nationalen Berufs- und Standesregeln ergeben, denen die Rechtsanwälte im Aufnahmestaat unterliegen und die es Mönchen nicht erlauben, den Rechtsanwaltsberuf auszuüben, fragt sich das vorlegende Gericht, ob die zuständige nationale Stelle dieses Mitgliedstaats gleichwohl verpflichtet sei, einen Mönch einzutragen, damit dieser den Rechtsanwaltsberuf unter der Berufsbezeichnung ausüben könne, die er im Herkunftsstaat erlangt habe.

[20] Diese Frage stelle sich insbesondere deshalb, weil die zuständige Stelle des Aufnahmestaats aufgrund der nationalen Vorschrift, der zufolge die Eigenschaft als Mönch es nicht erlaube, den Anforderungen und Garantien zu genügen, die für die Ausübung des Rechtsanwaltsberufs in Griechenland erforderlich seien, automatisch einen Verstoß des Betroffenen gegen diese Berufs- und Standesregeln feststellen müsse.

[21] Unter diesen Umständen hat der Symvoulío tis Epikrateias (Staatsrat) das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof die folgende Frage zur Vorabentscheidung vorgelegt:

Ist Art. 3 der Richtlinie 98/5 dahin auszulegen, dass die Eintragung eines Mönchs der Kirche von Griechenland als Rechtsanwalt in die Verzeichnisse der zuständigen Stelle eines anderen Mitgliedstaats als desjenigen, in dem er seine Berufsqualifikation erworben hat, um dort seinen Beruf unter der ursprünglichen Berufsbezeichnung auszuüben, durch den nationalen Gesetzgeber mit der Begründung verboten werden kann, dass die Mönche der Kirche von Griechenland nach nationalem Recht nicht in die Verzeichnisse der Rechtsanwaltskammern eingetragen werden können, weil sie aufgrund ihrer Stellung bestimmte für die Ausübung des Rechtsanwaltsberufs erforderliche Garantien nicht bieten?

Zur Vorlagefrage

[22] Mit seiner Frage möchte das vorlegende Gericht wissen, ob Art. 3 der Richtlinie 98/5 dahin auszulegen ist, dass er einer nationalen Regelung entgegensteht, wonach es einem Rechtsanwalt, der Mönch ist und als Rechtsanwalt bei der zuständigen Stelle des Herkunftsstaats eingetragen ist, aufgrund der nach dieser Regelung vorgesehenen Unvereinbarkeit zwischen der Eigenschaft als Mönch und der Ausübung des Rechtsanwaltsberufs verboten ist, sich bei der zuständigen Stelle des Aufnahmestaats eintragen zu lassen, um dort seinen Beruf unter der ursprünglichen Berufsbezeichnung auszuüben.

[23] Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass die Richtlinie 98/5 nach ihrem Art. 1 I die ständige Ausübung des Rechtsanwaltsberufs in einem anderen Mitgliedstaat als dem, in dem die Berufsqualifikation erworben wurde, erleichtern soll.

[24] Hierzu hat der Gerichtshof bereits festgestellt, dass die genannte Richtlinie einen Mechanismus der gegenseitigen Anerkennung der Berufsbezeichnungen der zuwandernden Rechtsanwälte schafft, die unter der im Herkunftsstaat erworbenen Berufsbezeichnung arbeiten wollen (Urt. v. 17.7.2014, Torresi, C-58/13 und C-59/13, EU:C:2014:2088, Rn. 36 und die dort angeführte Rechtsprechung).

[25] Wie sich aus dem sechsten Erwägungsgrund der Richtlinie 98/5 ergibt, wollte der Unionsgesetzgeber mit dieser Richtlinie zudem insbesondere der Unterschiedlichkeit der nationalen Vorschriften über die Voraussetzungen der Eintragung bei den zuständigen Stellen ein Ende setzen, die den Ungleichheiten und Hindernissen für die Freizügigkeit zugrunde lagen (Urt. v. 17.7.2014, Torresi, C-58/13 und C-59/13, EU:C:2014:2088, Rn. 37 und die dort angeführte Rechtsprechung).

[26] Art. 3 der Richtlinie 98/5 nimmt eine vollständige Harmonisierung der Voraussetzungen für die Ausübung des mit dieser Richtlinie verliehenen Niederlassungsrechts vor, indem er bestimmt, dass jeder Rechtsanwalt, der seinen Beruf in einem anderen Mitgliedstaat ausüben möchte als dem, in dem er seine Berufsqualifikation erworben hat, sich bei der zuständigen Stelle dieses Mitgliedstaats eintragen zu lassen hat, die die Eintragung des Rechtsanwalts „anhand einer Bescheinigung über dessen Eintragung bei der zuständigen Stelle des Herkunftsstaats“ vorzunehmen hat (Urt. v. 17.7.2014, Torresi, C-58/13 und C-59/13, EU:C:2014:2088, Rn. 38 und die dort angeführte Rechtsprechung).

[27] Insoweit hat der Gerichtshof bereits entschieden, dass sich die Vorlage einer Bescheinigung über die Eintragung bei der zuständigen Stelle des Herkunftsstaats gegenüber der zuständigen Stelle des Aufnahmestaats als die einzige Voraussetzung für die Eintragung des Betroffenen im Aufnahmestaat erweist, die es ihm ermöglicht, in diesem Mitgliedstaat unter seiner ursprünglichen Berufsbezeichnung tätig zu sein (Urt. v. 17.7.2014, Torresi, C-58/13 und C-59/13, EU:C:2014:2088, Rn. 39 und die dort angeführte Rechtsprechung).

[28] Daher ist davon auszugehen, dass Rechtsanwälte, die wie der Kl. des Ausgangsverfahrens das Recht erworben haben, diese Berufsbezeichnung in einem Mitgliedstaat zu führen, und der zuständigen Stelle des Aufnahmestaats die Bescheinigung über ihre Eintragung bei der zuständigen Stelle des ersten Mitgliedstaats vorlegen, alle notwendigen Voraussetzungen für eine Eintragung bei der zuständigen Stelle des Aufnahmestaats unter ihrer im Herkunftsstaat erworbenen Berufsbezeichnung erfüllen.

[29] Diese Schlussfolgerung wird durch Art. 6 I der Richtlinie 98/5, wonach der unter seiner ursprünglichen

Berufsbezeichnung im Aufnahmestaat tätige Rechtsanwalt neben den im Herkunftsstaat geltenden Berufs- und Standesregeln hinsichtlich aller Tätigkeiten, die er im Aufnahmestaat ausübt, den gleichen Berufs- und Standesregeln unterliegt wie die Rechtsanwälte, die unter der jeweiligen Berufsbezeichnung des Aufnahmestaats praktizieren, nicht in Frage gestellt.

[30] Es ist nämlich zum einen zwischen der Eintragung eines Anwalts, der im Aufnahmestaat unter seiner ursprünglichen Berufsbezeichnung tätig werden will, bei der zuständigen Stelle dieses Staates, die gem. Art. 3 II dieser Richtlinie nur der in den Rn. 26-28 des vorliegenden Urteils dargestellten Voraussetzung unterliegt, und zum anderen zwischen der Ausübung des Rechtsanwaltsberufs selbst in diesem Mitgliedstaat zu unterscheiden, bei der dieser Rechtsanwalt nach Art. 6 I dieser Richtlinie den in diesem Mitgliedstaat geltenden Berufs- und Standesregeln unterliegt.

[31] Diese Regeln sind, anders als diejenigen über die Eintragungsvoraussetzungen, nicht Gegenstand einer Harmonisierung und können daher erheblich von den im Herkunftsstaat geltenden abweichen. Im Übrigen kann die Nichteinhaltung dieser Regeln, wie Art. 7 I dieser Richtlinie bestätigt, zur Anwendung der im Recht des Aufnahmestaats vorgesehenen Sanktionen führen. Zu diesen Sanktionen kann gegebenenfalls die Streichung im betreffenden Verzeichnis dieses Mitgliedstaats gehören (vgl. in diesem Sinne Urt. v. 2.12.2010, Jakubowska, C-225/09, EU:C:2010:729, Rn. 57).

[32] Im vorliegenden Fall ergibt sich aus den Angaben des vorlegenden Gerichts, dass der zuständigen Stelle des Aufnahmestaats zufolge die Ausübung des Rechtsanwaltsberufs durch einen Mönch Garantien wie den in Rn. 18 des vorliegenden Urteils genannten, die nach dem Recht dieses Mitgliedstaats für die Ausübung dieses Berufs erforderlich sind, nicht genügt.

[33] In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass es dem nationalen Gesetzgeber freisteht, solche Garantien vorzusehen, soweit die zu diesem Zweck festgelegten Regeln nicht über das zur Erreichung des angestrebten Ziels Erforderliche hinausgehen.

Konkret ist das Nichtvorhandensein von Interessenskonflikten für die Ausübung des Rechtsanwaltsberufs unerlässlich und setzt insbesondere voraus, dass Rechtsanwälte sich in einer Position der Unabhängigkeit gegenüber staatlichen Stellen befinden, von denen sie sich nicht beeinflussen lassen dürfen.

[34] Diese dem nationalen Gesetzgeber eröffnete Möglichkeit erlaubt es ihm jedoch nicht, zu den für die Eintragung bei der zuständigen Stelle des Aufnahmestaats erforderlichen Voraussetzungen, die, wie in Rn. 26 des vorliegenden Urteils ausgeführt wurde, Gegenstand einer vollständigen Harmonisierung waren, zusätzliche Voraussetzungen in Bezug auf die Einhaltung von berufs- und standesrechtlichen Anforderungen hinzuzufü-

Handlungsbedarf (nur) bei Interessenkonflikten

gen. Einem Anwalt, der im Aufnahmestaat unter seiner ursprünglichen Berufsbezeichnung tätig werden will, die Eintragung bei den zuständigen Stellen dieses Staates nur aus dem Grund zu versagen, dass er ein Mönch ist, liefe indes darauf hinaus, den in Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 98/5 aufgeführten Voraussetzungen eine Eintragungsvoraussetzung hinzuzufügen, obwohl dies nach dieser Bestimmung nicht zulässig ist.

[35] Wie in Rn. 33 des vorliegenden Urteils ausgeführt wurde, müssen außerdem die im Aufnahmestaat geltenden Berufs- und Standesregeln, um unionsrechtskonform zu sein, u.a. den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz beachten, was bedeutet, dass sie nicht über das zur Erreichung des verfolgten Ziels Erforderliche hinausgehen dürfen. Es ist Sache des vorlegenden Gerichts, die erforderlichen Überprüfungen in Bezug auf die im Ausgangsverfahren in Rede stehende Unvereinbarkeitsregel vorzunehmen.

[36] Nach alledem ist auf die Vorlagefrage zu antworten, dass Art. 3 II der Richtlinie 98/5 dahin auszulegen ist, dass er einer nationalen Regelung entgegensteht, wonach es einem Rechtsanwalt, der Mönch ist und als Rechtsanwalt bei der zuständigen Stelle des Herkunftsstaats eingetragen ist, aufgrund der nach dieser Regelung vorgesehenen Unvereinbarkeit zwischen der Eigenschaft als Mönch und der Ausübung des Rechtsanwaltsberufs verboten ist, sich bei der zuständigen Stelle des Aufnahmestaats eintragen zu lassen, um dort seinen Beruf unter der ursprünglichen Berufsbezeichnung auszuüben.

ANMERKUNG:

Es war – aus deutscher Sicht – ein eher nicht alltäglicher Fall, der der Großen Kammer des EuGH Gelegenheit gab, noch einmal zur Auslegung des Art. 3 II der Niederlassungsrichtlinie für Rechtsanwälte 98/5/EG Stellung zu nehmen. Der Kl. des Ausgangsverfahrens ist Rechtsanwalt im EU-Mitgliedsstaat Zypern und er gehört als Mönch dem Kloster Petra in Karditsa im EU-Mitgliedsstaat Griechenland an.

Er, der in den Entscheidungsgründen auch als „Bruder Ireneos“ bezeichnet wird, beantragte bei der Rechtsanwaltskammer Athen seine Eintragung in das besondere Anwaltsverzeichnis, welches die Rechtsanwaltskammer Athen für europäische Rechtsanwälte führt. Die Rechtsanwaltskammer Athen lehnte seine Eintragung ab, weil sie davon ausging, dass der europäische Rechtsanwalt nicht nur nachweisen müsse, in einem anderen Mitgliedsstaat der Union als Rechtsanwalt zugelassen zu sein, sondern darüber hinaus die Zulassungsvoraussetzungen des griechischen Rechts für griechische Rechtsanwälte erfüllen müsse. In Griechenland aber kann, wer Mönch in einem Kloster ist, nicht zur – griechischen – Rechtsanwaltschaft zugelassen werden.

Demgegenüber unterscheidet der EuGH zwischen den Voraussetzungen des Zugangs zum Rechtsdienstleistungsmarkt im Land der Niederlassung, die in der Niederlassungsrichtlinie abschließend geregelt sind,

einerseits und Berufsausübungsregelungen andererseits. Der EuGH betont, dass Art. 3 II der Richtlinie nur eine einzige Voraussetzung der Eintragung bei der zuständigen Stelle des Gastlandes vorsehe, nämlich das Vorliegen einer Bescheinigung über die Eintragung des europäischen Rechtsanwalts bei der zuständigen Stelle des Herkunftsstaates. Tatsächlich sieht die Richtlinie in Art. 1 II a) eine weitere Voraussetzung der Eigenschaft als europäischer Rechtsanwalt vor: die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedsstaates, deren Vorliegen der EuGH in der Rechtssache Wilson (C-506/04 Rn. 2) noch ausdrücklich festgestellt hatte. Diese war im Ausgangsverfahren offensichtlich unstrittig, ist aber nach Art. 1 II a) Voraussetzung dafür, dass der jeweilige Antragsteller überhaupt Rechte aus der Richtlinie herleiten kann.

Die Auslegung des Art. 3 II der Richtlinie durch den EuGH ist konsequent. Die Richtlinie soll es Rechtsanwälten, die Angehörige eines Mitgliedsstaats der Union sind und in einem Mitgliedsstaat der Union die Berechtigung erworben haben, unter einer der in der Richtlinie enumerativ aufgeführten Berufsbezeichnungen als Rechtsanwalt tätig zu werden, die Niederlassung in anderen Mitgliedstaaten erleichtern. Dabei geht der EuGH dem Wortlaut des Art. 3 II folgend davon aus, dass die Eintragung bei der zuständigen Stelle (in Deutschland: Aufnahme in die Rechtsanwaltskammer (vgl. hierzu Rs. C-359/09 – Ebert) ausschließlich aufgrund des Umstands erfolgt, dass der europäische Rechtsanwalt in einem anderen Mitgliedsstaat bereits als Rechtsanwalt zugelassen ist. Diesen Beruf, den Rechtsanwaltsberuf jenes Mitgliedsstaates, soll er in Ausübung der Niederlassungsfreiheit auch in anderen Mitgliedsstaaten ausüben können und gerade nicht die Voraussetzungen für die Zulassung als Rechtsanwalt des im Gastmitgliedsstaat definierten Anwaltsberufs erfüllen müssen. Europäische Rechtsanwälte sind bereits zur Rechtsanwaltschaft im Herkunftsland zugelassen und nicht wie nichtanwaltschaftliche Bewerber, die im Aufnahmestaat zur Rechtsanwaltschaft erst zugelassen werden möchten, zu behandeln.

Dass die Große Kammer des EuGH dies in dem jetzt entschiedenen Fall erneut (zuvor: Rs. C-506/04 Rn 65-67 – Wilson; Rs. C-225/09 Rn 55 f – Jakubowska; Rs. C-58/13 Rn 59 – Torresi) betonen musste, ist vor dem Hintergrund zu sehen, dass in fast allen Mitgliedsstaaten bei der Umsetzung der Richtlinie, die bis zum 14.3.2000 zu erfolgen hatte, die Gesetzgeber der Mitgliedsstaaten mehr oder weniger selbstverständlich davon ausgegangen sind, dass die Zulassung als europäischer Rechtsanwalt in einem anderen Mitgliedsstaat allenfalls die im jeweiligen Aufnahmestaat erforderlichen Ausbildungsnachweise, nicht aber die übrigen Zulassungsvoraussetzungen ersetze. So auch der deutsche Gesetzgeber, der in § 4 EuRAG u.a. auf den ganzen Katalog der Zulassungsverfügungsgründe des § 7 BRAO verweist und sich durch die Rechtsprechung des EuGH bisher auch nicht veranlasst sah, diese Verweisung zu überprüfen.

Die Gesetzgebungs- und Regulierungskompetenz des Aufnahmestaates für Berufsausübungsregelungen wird durch die Richtlinie nicht berührt. Sie ist lediglich durch das primäre Unionsrecht insoweit eingeschränkt, als Regelungen zur Berufsausübung einem zwingenden Grund des Allgemeininteresses dienen und verhältnismäßig sein müssen. In Art. 6 III sieht die Richtlinie ausdrücklich vor, dass der Niederlassungsmitgliedsstaat dem europäischen Rechtsanwalt im Hinblick auf dessen Berufshaftpflichtversicherung bestimmte Auflagen machen kann. In Art. 10 ist vorgesehen, dass der Staat der Niederlassung dem Rechtsanwalt die Tätigkeit für Berufsausübungsgemeinschaften, an denen nicht zur Rechtsanwaltschaft zugelassene Personen beteiligt sind, untersagen kann. Angesichts der strengen Trennung, die der EuGH zwischen dem Zugang zum Rechtsdienstleistungsmarkt als europäischer Rechtsanwalt einerseits und Berufsausübungsregelungen des Mitgliedsstaates andererseits vornimmt, müssen diese Vorbehalte als Berufsausübungsregelungen angesehen werden und dürfen die Eintragung bei der zuständigen Stelle (in Deutschland: Aufnahme in die Rechtsanwaltskammer) nicht behindern.

Rechtsanwalt Kay-Thomas Pohl, Notar a.D., Berlin

AUSNAHME VOM WIDERRUF DER ZULASSUNG WEGEN VERMÖGENSVERFALL

BRAO §§ 7 Nr. 9, 14 II Nr. 7

* 1. Nach der in § 14 II Nr. 7 BRAO zum Ausdruck kommenden Wertung des Gesetzgebers ist mit einem Vermögensverfall eines Rechtsanwalts grundsätzlich eine Gefährdung der Interessen der Rechtsuchenden verbunden.

* 2. Ein Ausnahmefall, in dem trotz Vermögensverfalls des Rechtsanwalts eine Gefährdung der Interessen der Rechtsuchenden nicht gegeben ist, liegt nicht schon dann vor, wenn der Anwalt seine eigene Kanzlei aufgibt und eine Tätigkeit als angestellter Anwalt aufnimmt.

* 3. Mindestvoraussetzung ist vielmehr, dass der Rechtsanwalt – im Wege der Selbstbeschränkung – seine anwaltliche Tätigkeit nur noch für eine Sozietät ausübt und mit dieser rechtlich abgesicherte Maßnahmen verabredet hat, die eine Gefährdung der Mandanten effektiv verhindern.

* 4. Wesentlich ist, dass auch in Vertretungsfällen effektive Kontrollmöglichkeiten bestehen. Es bedarf immer einer ausreichend engen tatsächlichen Überwachung, die gewährleistet, dass der Rechtsanwalt nicht, beziehungsweise nicht unkontrolliert, mit Mandantengeldern in Berührung kommt. Die Einhaltung vertraglich vereinbarter Sicherungsmaßnahmen ist dabei nur in einer Sozietät, nicht aber in einer Einzelkanzlei sichergestellt.

BGH, Beschl. v. 5.4.2019 – AnwZ (Brfg) 3/19

Volltext unter www.brak-mitteilungen.de

HINWEISE DER REDAKTION:

Für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit des Widerrufs einer Zulassung zur Rechtsanwaltschaft ist allein auf den Zeitpunkt des Abschlusses des behördlichen Widerrufsverfahrens, mithin auf den Erlass des Widerspruchsbescheids, abzustellen. Die Beurteilung danach eingetretener Entwicklungen ist einem Wiederzulassungsverfahren vorbehalten (vgl. BGH, BRAK-Mitt. 2019, 148).

KEINE ZULASSUNG ZUR RECHTSANWALTSCHAFT FÜR BEAMTETE HOCHSCHULPROFESSOREN

BRAO § 14 II Nr. 8

* Es stellt keinen Verstoß gegen das Grundgesetz dar, einem beamteten Hochschulprofessor aufgrund seines besonderen Treueverhältnisses gegenüber dem Staat zu verwehren, gleichzeitig den Rechtsanwaltsberuf auszuüben.

BGH, Beschl. v. 26.2.2019 – AnwZ (Brfg) 49/18

AUS DEN GRÜNDEN:

[1] I. Die Kl. wurde am 12.1.2001 zur Rechtsanwaltschaft zugelassen. Seit dem 1.12.2007 unterrichtete sie als Angestellte im Teilzeitverhältnis an der D. Hochschule ... in R. Mit Wirkung v. 1.7.2012 wurde sie in das Beamtenverhältnis auf Probe berufen und übernahm eine volle Professorenstelle. Seit dem 1.7.2017 ist sie Beamtin auf Lebenszeit. Einen Verzicht auf die Rechte aus der Zulassung zur Rechtsanwaltschaft lehnt sie ab.

[2] Mit Bescheid v. 12.6.2016, der Kl. zugestellt am 17.6.2016, widerrief die Bkl. die Zulassung der Kl. gem. § 14 II Nr. 8 BRAO. Den Widerspruch der Kl. wies die Bkl. unter Hinweis auf § 14 II Nr. 5 BRAO zurück. Die Klage gegen den Widerrufsbescheid in der Gestalt des Widerspruchsbescheids ist erfolglos geblieben. Nunmehr beantragt die Kl. die Zulassung der Berufung gegen das Urteil des AGH.

[3] II. Der Antrag der Kl. ist nach § 112e S. 2 BRAO, § 124a IV VwGO statthaft und auch im Übrigen zulässig. Er bleibt jedoch ohne Erfolg. Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung (§ 112e S. 2 BRAO, § 124 II Nr. 3 VwGO).

[4] 1. Der Zulassungsgrund der grundsätzlichen Bedeutung ist gegeben, wenn der Rechtsstreit eine entscheidungserhebliche, klärungsbedürftige und klärungsfähige Rechtsfrage aufwirft, die sich in einer unbestimmten Vielzahl von Fällen stellen kann und deshalb das abstrakte Interesse der Allgemeinheit an einer einheitlichen Entwicklung und Handhabung des Rechts berührt (BGH, Beschl. v. 29.12.2016 – AnwZ (Brfg) 53/16, Rn. 21 m.w.N.; v. 14.1.2019 – AnwZ (Brfg) 59/17, Rn. 14). Die genannten Voraussetzungen sind gem. § 112e S. 2 BRAO, § 124a IV 4 VwGO in der Begrün-

derung des Zulassungsantrags darzulegen. Hierfür genügt nicht die bloße Behauptung einer grundsätzlichen Bedeutung. Der Antragsteller muss vielmehr konkret auf die Rechtsfrage, ihre Entscheidungserheblichkeit, Klärungsbedürftigkeit und Klärungsfähigkeit sowie ihre über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung eingehen. Insbesondere sind Ausführungen dazu erforderlich, aus welchen Gründen, in welchem Umfang und von welcher Seite die betreffende Rechtsfrage umstritten ist (BGH, Beschl. v. 27.3.2003 – V ZR 291/02, BGHZ 154, 288, 291 m.w.N.).

[5] 2. Die Kl. hält die Frage für klärungsbedürftig, ob die Widerrufsregelung in § 14 II Nr. 5, Nr. 8 BRAO mit dem allgemeinen Gleichheitssatz im Einklang steht. Sie meint, es sei gleichheitswidrig, dass Rechtsanwälte als Lehrbeauftragte und als Prüfer an Hochschulen tätig sein dürften, nicht jedoch als beamtete Hochschullehrer.

[6] Die von der Kl. aufgeworfene Rechtsfrage lässt sich aufgrund des Gesetzeswortlauts mithilfe der üblichen Regeln sachgerechter Auslegung beantworten.

Gemäß § 14 II Nr. 5 BRAO ist die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft zu widerrufen, wenn der Rechtsanwalt zum Beamten auf Lebenszeit ernannt wird und nicht auf die Rechte aus der Zulassung zur Rechtsanwaltschaft verzichtet. Rechtsanwälte, die im Rahmen eines Lehrauftrags unterrichten oder prüfen, sind im Unterschied zur Kl. nicht Beamte auf Lebenszeit, so dass ein Widerruf der Zulassung nach § 14 II Nr. 5 BRAO nicht in Betracht kommt. Der Wortlaut des Gesetzes ist hinreichend deutlich. Der Gesetzgeber stellt in § 14 II Nr. 5 BRAO aus Gründen der Klarheit und Rechtssicherheit auf den beamtenrechtlichen Status ab, nicht auf das dem Rechtsanwalt dabei übertragene Amt und seine inhaltliche Vereinbarkeit oder Unvereinbarkeit mit dem Beruf des Rechtsanwalts (BGH, Beschl. v. 6.7.2009 – AnwZ (B) 52/08, NJW-RR 2009, 1576 Rn. 4 m.w.N.). Abweichende Meinungen in der instanzgerichtlichen Rechtsprechung oder in der Fachliteratur weist die Kl. in der Begründung des Zulassungsantrags nicht nach.

[7] 3. Die Kl. meint weiter, es sei gem. Art. 267 I lit. a) AEUV eine Vorabentscheidung des Europäischen Gerichtshofs einzuholen. Im Rahmen der in Art. 15 I GRCh gewährleisteten Berufsfreiheit sei zu klären, ob der Widerruf der Zulassung zur Rechtsanwaltschaft mit dem Schutz der freien Advokatur gerechtfertigt werden könne, zumal Hochschullehrer nicht vor ordentlichen Gerichten auftreten dürften.

[8] Damit ist der Zulassungsgrund der grundsätzlichen Bedeutung ebenfalls nicht hinreichend dargelegt. Nach ständiger Rechtsprechung des BGH verstößt die Vorschrift des § 14 II Nr. 5 BRAO und ihre Anwendung auf Rechtsanwälte, die unter Berufung in das Beamtenverhältnis zum Professor ernannt werden, nicht gegen das Grundgesetz (BGH, Beschl. v.

6.7.2009 – AnwZ (B) 52/08, NJW-RR 2009, 1576 Rn. 5 m.w.N.; Beschl. v. 10.10.2011 – AnwZ (B) 10/10, NJW 2012, 615 Rn. 4 ff.). Diese Rechtsprechung hat das BVerfG gebilligt (BVerfG, NJW 2007, 2317 f.; vgl. auch BVerfG, NJW 2009, 3710, 3711 f.). Die Verfolgung des wichtigen Gemeinwohlbelangs einer funktionierenden Rechtspflege rechtfertigt es, bereits den Status eines auf Lebenszeit ernannten Staatsbeamten zum Anlass für einen zwingenden Widerruf der Zulassung zur Rechtsanwaltschaft zu nehmen (BVerfG, NJW 2007, 2317, 2318). Ebenso wenig verstößt der Widerruf gem. § 14 II Nr. 5 BRAO gegen die Rechte des Rechtsanwalts aus der EMRK (BGH, Beschl. v. 6.7.2009, a.a.O. Rn. 10; Beschl. v. 10.10.2011, a.a.O. Rn. 30 ff.). Das deutsche Recht verbietet einem Hochschullehrer nicht, zugleich als Rechtsanwalt tätig zu werden. Es lässt dies zur Sicherung der Stellung des Rechtsanwalts als unabhängigem Organ der Rechtspflege nur nicht im Beamtenverhältnis zu, welches den Rechtsanwalt zu besonderer Treue gegenüber dem Staat verpflichtet und damit seine Unabhängigkeit gefährden würde. Diese Entscheidung ist von dem Ermessensspielraum der Vertragsstaaten der EMRK gedeckt (BGH, Beschl. v. 6.7.2009, a.a.O. m.w.N.; Beschl. v. 10.10.2011, a.a.O. Rn. 30).

[9] Mit dieser Rechtsprechung setzt sich die Kl. in der Begründung des Zulassungsantrags nicht auseinander. Abweichende Ansichten in der instanzgerichtlichen Rechtsprechung oder in der Fachliteratur weist sie nicht nach.

HINWEISE DER REDAKTION:

Das BVerfG hat mit Beschl. v. 15.3.2007 (BRAK-Mitt. 2007, 122) entschieden, dass es unverhältnismäßig ist, einem Rechtsanwalt wegen einer Tätigkeit im Kirchenbeamtenverhältnis die Zulassung zu widerrufen, wenn durch die gleichzeitige Ausübung beider Tätigkeiten die Interessen der Rechtspflege nicht gefährdet werden. Die Berufung zum Kirchenbeamten auf Lebenszeit berührt die Unabhängigkeit des Rechtsanwalts vom Staat nicht, da ein Kirchenbeamter nicht in einem Dienstverhältnis zum Staat steht.

AUSSCHLUSS AUS DER ANWALTSCHAFT WEGEN MEHRFACHER UNTREUE

BRAO §§ 43, 43c V, 114 I Nr. 5; BORA § 4; StGB § 266

* 1. Ein Rechtsanwalt ist aus der Anwaltschaft auszuschließen, wenn es zu mehreren erheblichen Verurteilungen dieses Berufsträgers wegen Untreue aufgrund nicht rechtzeitiger Auszahlung von Fremdgeldern gekommen ist.

* 2. In solchen Fällen ist die Ausschließung aus der Anwaltschaft der Regelfall. Es müssen besondere

Umstände hinzutreten, damit von dieser Maßnahme ausnahmsweise abgesehen werden kann.

* 3. Bei der Entscheidung, ob ein Rechtsanwalt aus der Anwaltschaft auszuschließen ist, ist zu dessen Lasten insbesondere zu werten, dass dieser jahrelang Fremdgelder nicht ausgezahlt hat und die Mandanten Klageverfahren einleiten mussten, die der Rechtsanwalt durch Versäumnisurteile und Einsprüche auch noch verzögert hatte und dass der Rechtsanwalt trotz vorangegangener Verurteilungen kein Anderkonto für die Verwahrung von Fremdgeldern eingerichtet hat.

AGH Nordrhein-Westfalen, Urt. v. 1.3.2019 – 2 AGH 15/18 n.rkr.

AUS DEN GRÜNDEN:

I. Mit Urteil des AnwG Köln v. 15.5.2018 (4 AnwG 59/17) ist der angeschuldigte Rechtsanwalt (...) mehrerer Pflichtverletzungen nach §§ 43, 43a V, 56, 113 I, 115b BRAO, § 266 StGB und § 4 I, II BORA schuldig gesprochen worden, aufgrund derer gegen ihn die Maßnahme eines Vertretungsverbots für den Bereich der zivilrechtlichen Unfallschadensregulierung, befristet auf fünf Jahre, verhängt worden ist.

Mit Schreiben v. 18.5.2018, eingegangen bei Gericht am 22.5.2018 per Telefax, hat die Generalstaatsanwaltschaft Köln Berufung eingelegt. Mit ihrer Berufungsrechtfertigung v. 21.8.2018 führt die GStA im Wesentlichen aus, die verhängte Maßnahme sei nicht schuldangemessen, da dem Angeschuldigten drei gravierende Kernpflichtverletzungen zur Last gelegt würden und eine Verurteilung wegen Untreue regelmäßig die Ausschließung aus der Anwaltschaft nach sich ziehe. Insbesondere habe das AnwG zu Unrecht eine geständnisgleiche Einlassung des angeschuldigten Rechtsanwalts strafmildernd berücksichtigt, denn er habe einen Tatvorsatz abgestritten und insofern als widerlegt anzusehende Schutzbehauptungen aufgestellt. Einsicht in sein Fehlverhalten habe er dabei nicht gezeigt. Darüber hinaus seien eine weitere Verurteilung wegen Untreue zu einer Geldstrafe von 130 Tagessätzen von je 30 Euro (...) zu berücksichtigen und Bedenken gegen die Ausgestaltung des Vertretungsverbots begründet.

II. Die GStA hat im Termin ausdrücklich erklärt, ihre Berufung auf den Maßnahmenausspruch zu beschränken. Darin liegt keine Teilrücknahme der Berufung, die gem. § 116 I 2 BRAO i.V.m. §§ 302, 303 StPO in gleicher Weise und in gleichem Umfang wie eine von vornherein erklärte Beschränkung der Berufung zulässig wäre (BGH, NJW 1985, 1089 ff.), denn die Berufung war von Beginn an wirksam gem. §§ 116 I 2, 143 IV 1 BRAO, §§ 318, 302 StPO auf den Rechtsfolgenausspruch beschränkt. Die – einheitlich zu beurteilende – Verletzung von Berufspflichten gem. §§ 43, 43a BRAO steht aufgrund der rechtskräftigen Strafurteile gem. § 118 III BRAO fest und aus der Berufungsrechtfertigung ergibt sich eindeutig, dass die getroffenen Feststellungen nicht angegriffen werden, sondern lediglich eine Abänderung des Urteils hinsichtlich der zu ver-

hängenden Maßnahme angestrebt wird. Daraus folgt eine gem. § 116 I BRAO, § 328 StPO mögliche Beschränkung der Berufung auf den Folgenausspruch (vgl. *Dittmann*, in Henssler/Prütting, BRAO, 4. Aufl., § 116 Rn. 26).

1. Der Maßnahmenausspruch des angefochtenen Urteils des AnwG ist nach dem inneren Zusammenhang des Urteils losgelöst und kann vom Senat unabhängig von dem nicht angefochtenen Teil beurteilt werden. Zwischen den Erörterungen zur Schuld und zum Maßnahmenausspruch besteht nicht so eine enge Verbindung, dass eine getrennte Überprüfung des angefochtenen Urteils nicht möglich wäre, ohne dass der nicht angefochtene Teil mit berührt würde. Der Schuldspruch und die ihn tragenden Feststellungen des angefochtenen Urteil des AnwG sind daher gem. § 327 StPO, §§ 116 I 2, 143 IV 1 BRAO in Rechtskraft erwachsen (vgl. *Paul*, in Karlsruher Komm., StPO, 7. Aufl., § 327 Rn. 6 m.w.N.). Sie sind der Prüfung durch den Senat gem. § 116 I 2 BRAO, § 264 StPO (...) entzogen (*Dittmann*, in Henssler/Prütting, a.a.O., § 143 Rn. 14). Zudem beruhen sie auf den Feststellungen in den rechtskräftigen Strafurteilen, die gem. § 118 III BRAO für das anwaltsgerichtliche Verfahren bindend sind. (...)

2. Hinsichtlich der dem Verfahren zugrunde liegenden Berufspflichtverletzungen ergeben sich demnach folgende Sachverhalte:

a) Der angeschuldigte Rechtsanwalt vertrat seine im Jahr 1997 bei einem Verkehrsunfall geschädigte Mandantin gegenüber der ... Versicherung als Haftpflichtversicherer des Unfallgegners. Zur Regulierung der Ansprüche der Mandantin des Rechtsanwalts, der nicht über ein Anderkonto verfügte, leistete die Versicherung immer wieder Zahlungen an diesen, welche er an Frau ... in Form von Überweisungen, Schecks oder Barzahlungen weiterleitete. Am 18.10.2010 veranlasste die ... Versicherung die Überweisung eines Betrags von 10.000 Euro auf das ... Konto des RA ..., wo es zu einer Gutschrift am 3.11.2010 kam. Der angeschuldigte Rechtsanwalt leitete anschließend einen Teilbetrag von lediglich 2.000 Euro an seine Mandantin weiter. Trotz wiederholter Aufforderungen leistete er darüber hinaus keine Zahlung an sie, so dass sie Klage gegen ihn erhob.

Gegen das ... gegen ihn ergangene Versäumnisurteil legte der Rechtsanwalt Einspruch ein, der mit zweitem Versäumnisurteil v. 10.10.2013 verworfen wurde. Nachdem im Rahmen der Zwangsvollstreckung aus dem Urteil eine Kontopfändung bewirkt worden war, übergab der angeschuldigte Rechtsanwalt am 8.11.2013 insgesamt 11.000 Euro in bar an den Prozessbevollmächtigten der Frau ...

b) Wegen eines im Jahr 2007 erlittenen Verkehrsunfalls war der Rechtsanwalt mit der anwaltlichen Vertretung ... mandatiert und machte gegenüber der ... Versicherung, die den Unfallgegner vertrat, Schadensersatz- und Schmerzensgeldansprüche geltend. Einen von der

Versicherung geleisteten Vorschuss über 3.000 Euro leitete er an seinen Mandanten weiter. Aufgrund Überweisung der ... Versicherung v. 17.1.2011 wurde dem Konto des Rechtsanwalts ... am 19.1.2011 ein Betrag von 5.000 Euro gutgeschrieben, der für seinen Mandanten bestimmt war. Auf dem ... Konto des Rechtsanwalts wurde am 27.8.2012 aufgrund einer weiteren Überweisung der Versicherung ein Betrag von 9.000 Euro gutgeschrieben. Weil er keine Zahlungen des angeschuldigten Rechtsanwalts an sich erhielt, forderte der Mandant ... jenen – zunächst durch seinen Vater und mit Schreiben v. 30.9.2013 unter Angabe seiner Kontoverbindung selbst – zur Auszahlung des Betrags von 14.000 Euro auf. Der Rechtsanwalt leistete indes keine Zahlung. Gegen den wegen der Forderung gegen ihn ergangenen Mahnbescheid v. 25.11.2013 legte er Widerspruch ein. Gegen das daraufhin unter dem 21.2.2014 erwirkte Versäumnisurteil legte der Rechtsanwalt am 19.3.2014 Einspruch ein, den er am 8.4.2014 zurücknahm. Am 30.4.2014 überwies er schließlich 16.510,81 Euro an den Prozessbevollmächtigten ... zur Abgeltung der Hauptforderung i.H.v. 14.000 Euro zuzüglich aufgelaufener Verzugszinsen.

c) Seitens der Eheleute ... war der angeschuldigte Rechtsanwalt ebenfalls wegen eines Verkehrsunfalls mit der Wahrnehmung der rechtlichen Interessen der dabei geschädigten Frau ... mandatiert. Die gegnerische KFZ-Haftpflichtversicherung ... überwies am 3.12.2015 den Betrag von 19.485 Euro, nämlich 17.000 Euro Schmerzensgeld und 2.485 Euro Anwaltsgebühren, auf das Konto des angeschuldigten Rechtsanwalts ... Auf Nachfragen der Mandanten gab der Rechtsanwalt wahrheitswidrig an, einen Zahlungseingang nicht feststellen zu können. Der Betrag von 17.000 Euro konnte mittels Arrests gesichert und im Wege der Rückgewinnungshilfe an die Mandanten ausgekehrt werden.

3. Im Übrigen hat der Senat aufgrund der Hauptverhandlung folgende ergänzende Feststellungen getroffen:

a) (...) Der Sitz seiner Rechtsanwaltskanzlei liegt in (...). Die Kanzlei betreibt er als Anwalt allein. Sein monatliches Einkommen beläuft sich nach seinen Angaben auf ca. 3.000 Euro netto monatlich, wobei er dem Rechtsanwaltsversorgungswerk nicht angehört. Der Gesamtumsatz seiner Kanzlei beläuft sich auf ca. 80.000 bis 100.000 Euro netto jährlich. Er verfügt über Immobilieneigentum (...). Im Durchschnitt entfällt etwa ein Drittel seiner Mandate auf den Bereich der Unfallschadensregulierung.

b) Berufsrechtlich ist der Rechtsanwalt bislang noch nicht vorbelastet. Wegen der Sachverhalte, die Gegenstand dieses Verfahrens und der erstinstanzlichen Verurteilung sind, wurde er – jeweils rechtskräftig – durch die AG ... wegen Untreue am 18.4.2014 zu einer Gesamtgeldstrafe von 190 Tagessätzen von je 100 Euro verurteilt. Der Rechtsanwalt legte in dem Strafverfahren jeweils erfolglos Rechtsmittel ein.

c) Außerdem wurde der angeschuldigte Rechtsanwalt mit Urteil v. 28.3.2018 (...) wegen Untreue zu einer weiteren Geldstrafe von 130 Tagessätzen je 30 Euro rechtskräftig verurteilt (...). Gleichzeitig wurde er vom Vorwurf der Untreue zum Nachteil seines Mandanten (...) freigesprochen, weil ein Vorsatz nicht sicher feststellbar war. Das AG hat dazu festgestellt, dass der Rechtsanwalt im Sommer 2015 durch seinen Mandanten (...) mit der Geltendmachung von Ansprüchen auf Ersatz materieller und immaterieller Schäden aus einem Verkehrsunfall beauftragt war. Die (...) Versicherung des Unfallgegners leistete darauf Zahlungen über 5.915,97 Euro am 21.7.2015, von 25 Euro am 27.7.2015, i.H.v. 4.341,10 Euro am 7.9.2015, von 173,80 Euro am 14.10.2015, über 1.161,35 Euro am 15.2.2016 sowie von 1.000 Euro am 3.3.2016 jeweils auf das Konto des RA ... Davon leitete der Rechtsanwalt nur den Betrag von 1.161,35 Euro, bei dem es sich um Mietwagenkosten handelte, an ein Autohaus weiter, während er hinsichtlich des restlichen Betrags von 11.455,87 Euro wahrheitswidrig angab, Geldeingänge seien nicht erfolgt bzw. nicht feststellbar.

III. Gegen den angeschuldigten Rechtsanwalt war wegen wiederholter schwerer Verstöße gegen zentrale anwaltliche Berufspflichten aus §§ 43, 43a V BRAO die Maßnahme eines Ausschlusses aus der Rechtsanwaltschaft zu verhängen, § 114 I Nr. 5 BRAO.

Diese Maßnahme war erforderlich, um die rechtsuchende Bevölkerung vor ähnlichen Pflichtverletzungen in der Zukunft wirksam zu schützen sowie um dem Rechtsanwalt das Unrecht seiner Pflichtverletzung deutlich vor Augen zu führen. Angesichts der Schwere und Hartnäckigkeit der Pflichtverletzungen einerseits und der fortbestehenden Gefahr ähnlicher Taten, konnte eine mildere Maßnahme nicht verhängt werden.

Hierbei hat der Senat sich von folgenden Erwägungen leiten lassen:

1. Die anwaltsgerichtliche Beurteilung der festzustellenden Pflichtenverstöße, also der Schädigung der Mandanten durch schuldhaftes Verletzungen der Vermögensbetreuungspflicht gem. §§ 43, 43a V BRAO, § 266 StGB erfolgt nach Maßgabe der §§ 113 I, 114 BRAO, denn diese Normen bilden die Rechtsgrundlage für die Ahndung anwaltlicher Pflichtverletzungen. Es ist im Rahmen einer Gesamtbeurteilung des Fehlverhaltens auf eine bestimmte Maßnahme gem. § 114 BRAO zu erkennen. Gemäß § 113 I BRAO ist aufgrund einer einheitlichen Entscheidung mit einer einheitlichen Würdigung des Gesamtverhaltens des Rechtsanwalts dieser mit einer anwaltsgerichtlichen Maßnahme nach § 114 BRAO zu belegen, auch wenn er sich mehrerer Pflichtverletzungen schuldig gemacht hat, die in keinem Zusammenhang stehen (BGH, NJW 2012, 3251, 3252; NJW 2009, 534, 536; NJW 1961, 2219, 2220; Schulz, a.a.O., S. 207, 209). Mehrere Pflichtverletzungen, die gleichzeitig anwaltsgerichtlich geahndet werden, sind mit nur einer anwaltsgerichtlichen Maßnahme zu belegen (Reelsen, in Feuerich/Weyland, a.a.O., § 113 Rn. 57).

h

a) Bei den Zumessungserwägungen i.R.d. § 114 BRAO ist zu berücksichtigen, in welchem Maße durch die Pflichtverletzung das Vertrauen der Öffentlichkeit in die Integrität des Anwaltsstandes betroffen ist und dadurch das Ansehen der Rechtsanwaltschaft geschädigt wurde. Im Anschluss daran ist zu fragen, welche Maßnahme erforderlich ist, um zu erreichen, dass der Rechtsanwalt künftig seinen beruflichen Pflichten nachkommen wird und von ihm keine weiteren Gefahren für das rechtsuchende Publikum und die Rechtspflege mehr ausgehen (Senat, Urt. v. 2.3.2012 – 2 AGH 21/11, BeckRS 2013, 01051; *Henssler/Prütting*, BRAO § 114 Rn. 5; *Reelsen*, in Feuerich/Weyland, a.a.O., § 114 Rn. 42). Dabei ist es Aufgabe des Tatrichters auf der Grundlage des umfassenden Eindrucks, den er in der Hauptverhandlung von der Tat und der Persönlichkeit des betroffenen Rechtsanwalts gewonnen hat, die wesentlichen ent- und belastenden Umstände festzustellen, sie zu bewerten und gegeneinander abzuwägen. Der Schuldgehalt der Tat hat dabei im standesrechtlichen Verfahren eine geringere Bedeutung als im allgemeinen Strafrecht. Kann der Gefahr erneuter schwerwiegender Standesverfehlungen mit mildereren Maßnahmen als dem Ausschluss aus der Rechtsanwaltschaft begegnet werden, so sind diese zu verhängen (BGH, Urt. v. 26.11.2012 – AnwSt (R) 6/12, BeckRS 2013, 00679).

Der Ausschluss aus der Anwaltschaft stellt schon allgemein betrachtet eine so gravierende Maßnahme dar, dass auf sie aus Gründen der Verhältnismäßigkeit nur erkannt werden darf, wenn ansonsten eine Gefährdung der Rechtspflege nicht verhindert werden kann. Allein das berufspolitische Bedürfnis, den Anwaltsstand rein zu halten, rechtfertigt eine Ausschließung nur im Zusammenhang mit dem Schutz einer funktionstüchtigen Rechtspflege und kann dann nicht ausschlaggebend sein, wenn dieses Gemeinschaftsgut keines Schutzes vor dem Rechtsanwalt mehr bedarf. Die Maßnahme kommt damit nur in Betracht, wenn sie als Ahndung schwerer Pflichtverletzungen zum Schutze eines überragend wichtigen Gemeinschaftsgutes, nämlich des Interesses der Allgemeinheit an einer funktionstüchtigen Rechtspflege und der Wahrung des Vertrauens der Rechtsuchenden in die Integrität des Anwaltsstandes geeignet und erforderlich ist und wenn eine Gesamtabwägung ergibt, dass mildere Maßnahmen nicht ausreichen (Nds. AGH, NJOZ 2011, 1341, 1344).

b) Auch unter Beachtung dieser sich aus dem Gewicht des Grundrechts gem. Art. 12 GG ergebenden hohen Anforderungen ist die Ausschließung aus der Anwaltschaft als berufsrechtliche Sanktion im Falle einer strafgerichtlichen Verurteilung wegen Untreue und Betrugs – insbesondere zum Nachteil von Mandanten – der Regelfall (BGH, NJOZ 2014, 1537, 1538; Urt. v. 30.6.1986 – AnwSt (R) 6/86, BeckRS 1986, 31182521; *Reelsen*, in Feuerich/Weyland, a.a.O., § 114 Rn. 47 m.w.N.).

Bereits allgemein stellt nämlich eine Untreuehandlung einen so gravierenden Verstoß gegen die Kernpflicht an-

Ausschluss = Regelfall

waltlicher Tätigkeit dar, dass die Ausschließung aus der Rechtsanwaltschaft die regelmäßige Folge ist (Nds. AGH, NJOZ 2011, 1341, 1345; *Henssler*, in *Henssler/Prütting*, a.a.O., § 43a Rn. 226). Nur bei Vorliegen besonderer Umstände kann ausnahmsweise von der Ausschließung aus der Anwaltschaft abgesehen werden, wenn der Gefahr erneuter schwerwiegender Standesverfehlungen mit mildereren Maßnahmen als dem Ausschluss aus der Rechtsanwaltschaft wirksam begegnet werden kann, wobei etwa eine Selbstanzeige des Rechtsanwalts i.V.m. vorbehaltloser Aufarbeitung und sofortiger Schadenswiedergutmachung solche besonderen Umstände darstellen können (BGH, Urt. v. 26.11.2012 – AnwSt (R) 6/12, BeckRS 2013, 00679). Die insofern stets vorzunehmende Abwägung aller Umstände des Einzelfalls kann dazu führen, dass auch bei wiederholter Begehung von Straftaten unter bewusster Ausnutzung der Stellung als Rechtsanwalt ausnahmsweise von der Verhängung besonders schwerer Maßnahmen nach § 114 I BRAO abzusehen ist, auch wenn diese angesichts der Schwere der Pflichtverletzung grundsätzlich nahe gelegen hätten (Senat, Urt. v. 6.11.2015 – 2 AGH 13/15, BeckRS 2016, 03594).

2. Im Fall des RA ... liegen besondere Umstände, die ausnahmsweise eine mildere Sanktion rechtfertigen könnten, nicht vor. Er hat vielmehr an der Aufarbeitung praktisch gar nicht mitgearbeitet, sondern schriftliche Anfragen der RAK ausnahmslos ignoriert und – wie die Generalstaatsanwaltschaft zu Recht anführt – im anwaltsgerichtlichen Verfahren keine erkennbare Reue oder Einsicht in die Schwere seines Fehlverhaltens gezeigt. Zu einer Selbstanzeige oder freiwilligen Leistungen an die geschädigten Mandanten kam es nicht. In den Strafverfahren hat der Rechtsanwalt mehrfach Rechtsmittel gegen die Entscheidungen eingelegt, die im Ergebnis ausnahmslos keinen Erfolg hatten. In den Zivilprozessen, bei denen es um die Auszahlung der Fremdgelder ging, hat der Rechtsanwalt in allen Fällen die unzweifelhaften Forderungen seiner Mandanten auf auch nach deren gerichtlicher Geltendmachung nicht sogleich befriedigt oder wenigstens anerkannt, sondern die jeweiligen Verfahren durch Rechtsmittel verzögert und es auf Zwangsvollstreckungsmaßnahmen ankommen lassen.

Infolge der letztlich – einschließlich Zinsen – geleisteten Zahlungen ist zwar kein endgültiger Vermögensschaden eingetreten, dieser Umstand beruht aber nicht auf freiwilliger Wiedergutmachung des Rechtsanwalts.

Verzögerung der Verfahren

a) Dabei erstreckte sich der Zeitraum der hier zu beurteilenden Taten von 2010 bis 2015, also über einen Zeitraum von fünf Jahren, wobei sich der Rechtsanwalt auch durch die zwischenzeitlichen Anklageerhebungen sowie die erste Verurteilung durch das AG ... aufgrund

der Hauptverhandlung im April 2014 nicht von seinem Fehlverhalten abbringen ließ.

b) Der Rechtsanwalt verletzte in drei Fällen seine im Mandatsverhältnis jeweils übernommenen Vermögensbetreuungspflichten aus § 43a V BRAO, § 4 I, II BORA, verstieß also schwerwiegend gegen seine Kardinalpflicht zum sorgsamem Umgang mit Fremdgeld, wobei das jeweils durch eine strafbare Untreue gem. § 266 StGB geschah. Durch diese mehrfachen schwerwiegenden Pflichtverletzungen schädigte er das Ansehen des anwaltlichen Berufsstands in besonders schwerem Maße. Davon erhielten nämlich nicht nur die jeweiligen Mandanten und deren Familien Kenntnis, sondern auch die verschiedenen Schuldner der Mandanten sowie deren Versicherungen.

c) Die Länge der Zeiträume, über die hinweg der Rechtsanwalt den Geschädigten die ihnen zustehenden Geldbeträge vorenthielt, war besonders erheblich. Regelmäßig hat bei Gutschriften auf einem Kanzleikonto eines Einzelanwalts die „unverzügliche“ Weiterleitung von Fremdgeldern innerhalb eines Zeitraums von ca. einer Woche, höchstens drei Wochen zu erfolgen (*Träger*, in Feuerich/Weyland, a.a.O., § 43a Rn. 90; *Henssler*, in Henssler/Prütting, BRAO, 4. Aufl., § 43a Rn. 226b).

Im Fall der Mandantin ... erfolgte die Zahlung des Rechtsanwalts im November 2013, nachdem der als Fremdgeld anzusehende Betrag seinem Konto im November 2010 gutgeschrieben worden war, also nach einem Zeitraum von ca. drei Jahren. Die Zahlung ... leistete der Rechtsanwalt am 30.4.2014, nachdem die Gutschriften auf seinen Konten im Januar 2011 und August 2012 erfolgt waren. Bis zur Auskehr der Fremdgelder waren demnach Zeiträume von mehr als drei bzw. mehr als eineinhalb Jahren vergangen.

Der Frau ... zustehende Geldbetrag wurde dieser mindestens über zwei Jahre vorenthalten. In allen Fällen kam es zu einer Befriedigung der Mandanten des Rechtsanwalts erst aufgrund entsprechender Rechtsverfolgung im Rahmen der Zwangsvollstreckung bzw. der Rückgewinnungshilfe.

d) Auch die Höhe der jeweils veruntreuten Geldbeträge war beträchtlich, denn in allen Fällen beliefen sich die Forderungen auf mehrere tausend Euro. Die Summe der pflichtwidrig nicht ausgekehrten Fremdgeldbeträge betrug in den drei festgestellten Fällen insgesamt 39.000 Euro.

e) Dass der Rechtsanwalt wegen der zu beurteilenden Untreuehandlungen rechtskräftig zu Geldstrafen in beträchtlicher Höhe verurteilt worden ist, steht gem. § 115b S. 2 BRAO der Maßnahme nach § 114 I Nr. 5 BRAO nicht entgegen (*Dittmann*, in Henssler/Prütting, a.a.O., § 115b Rn. 1, 13; *Reelsen*, in Feuerich/Weyland, a.a.O., § 115b Rn. 41).

3. Zwar ist von Bedeutung, dass der Rechtsanwalt nach seinen glaubhaften Angaben wirtschaftlich auf die Einnahmen aus seiner anwaltlichen Tätigkeit angewiesen ist, weil er nicht Mitglied des Versorgungswerks ist und keine Rentenansprüche erworben hat, so dass ein Aus-

schluss aus der Anwaltschaft für ihn besonders schwere Folgen hätte. Außerdem ist er schon sehr lange, nämlich seit 1975, zur Rechtsanwaltschaft zugelassen, ohne dass bisher gegen ihn eine berufsrechtliche Sanktion hätte verhängt werden müssen.

Demgegenüber muss allerdings neben der objektiven Schwere der Pflichtenverstöße maßgebend berücksichtigt werden, ob der Gefahr erneuter schwerwiegender Standesverfehlungen mit mildereren Maßnahmen ausreichend wirksam begegnet werden kann. Angesichts der Höhe der in den Strafurteilen gegen den Rechtsanwalt verhängten Geldstrafen liegt die Gefahr nahe, dass dessen finanzielle Schwierigkeiten, die schon in der Vergangenheit für die Begehung der inkriminierten Berufspflichtverletzungen wenigstens mitursächlich waren, noch gravierender werden und erneut Anlass zu Untreuehandlungen geben können.

a) Ein Indiz für das Fortbestehen dieser Gefahr ist der Umstand, dass selbst vor dem Hintergrund der rechtskräftigen Strafurteile und der Einleitung des anwaltsgerichtlichen Verfahrens der angeschuldigte Rechtsanwalt

Kein Anderkonto jedenfalls bis zur Hauptverhandlung vor dem AnwG trotz seiner dahingehenden Pflicht aus § 4 I BORA kein Anderkonto eingerichtet hat. Auch im Rahmen der Hauptverhandlung vor dem Senat hat nicht festgestellt werden können, dass der Rechtsanwalt, der über vier verschiedene Geschäftskonten ... verfügte, inzwischen ein Anderkonto eingerichtet hätte.

b) Dazu kommt in der Gesamtabwägung aller Umstände noch die gleichartige Tat, welche Gegenstand der seit dem 5.4.2018 rechtskräftigen Verurteilung durch das AG ... v. 28.3.2018 in der Sache ist. Auch bei dem dort gem. § 118 III BRAO feststehenden Sachverhalt wurden dem Mandanten ... diesem zustehende Beträge von mehr als 11.000 Euro vorenthalten, obwohl der Rechtsanwalt einen vom Versicherer auf eine an ein Autohaus abgetretene Forderung wegen Mietwagenkosten i.H.v. 1.161,35 Euro geleisteten Teilbetrag bestimmungsgemäß weitergeleitet hatte. Dieses Vorgehen zeugt von einem überlegten und von krimineller Energie getragenen Vorgehen, das nur den Mandanten schädigte, während die Forderung eines Dritten zeitnah aus den eingegangenen Geldbeträgen befriedigt wurde. Und auch diese anlässlich der Beweisaufnahme festgestellte Tat wurde trotz des warnenden Eindrucks der Hauptverhandlung und der Verurteilung durch das AG ... wegen der ersten beiden Taten begangen. Sie kann und muss bei der Prognoseentscheidung, ob der Rechtsanwalt sich künftig pflichtgemäß verhalten wird, berücksichtigt werden (*Reelsen*, in Feuerich/Weyland, a.a.O., § 114 Rn. 38).

Dasselbe gilt hinsichtlich des Fehlens eines Anderkontos, auch wenn der Verstoß gegen § 4 I BORA als solcher weder zu ahnden noch strafscharfend zu würdigen ist, da wegen der darin liegenden selbstständigen Berufspflichtverletzungen die Verfolgung gem. § 116 S. 2 BRAO, § 154a StPO mit der Abschlussverfügung der GStA v. 15.2.2018

beschränkt worden ist. Die Tatsache, dass der angeschuldigte Rechtsanwalt über ein Anderkonto nicht verfügt hat, spielt für die Prognose, ob zukünftig vergleichbare Pflichtverletzungen zu besorgen sind, eine Rolle.

c) Die Verhängung eines Vertretungsverbots allein erscheint vor diesem Hintergrund nicht geeignet, der Gefahr ähnlich gelagerter Standesverfehlungen in der Zukunft zu begegnen, weil der angeschuldigte Rechtsanwalt auch auf anderen Rechtsgebieten regelmäßig Gelegenheit zur Verfügung über Fremdgelder erhalten kann – z.B. im Hinblick auf durch Mandanten oder Rechtsschutzversicherungen geleistete Kostenvorschüsse, auf im Kostenfestsetzungsverfahren oder vergleichsweise geleistete Zahlungen Dritter oder auf im Rahmen der vom AnwG explizit angesprochenen Tätigkeit in Betreuungsverfahren.

d) Irgendwelche Verzögerungen des Verfahrens, die Auswirkungen auf die anzuordnende Maßnahme haben könnten, sind nicht ersichtlich. Dabei betrifft die Ausschließung aus der Rechtsanwaltschaft als berufsrechtliche Sanktion, der die existenzbedrohende Einschränkung der Berufsfreiheit immanent ist, den 74 Jahre al-

ten Rechtsanwalt nach ca. 44 Berufsjahren weniger hart als das bei einem jüngeren Kollegen der Fall wäre, der noch keine Gelegenheit zum Aufbau von Vermögen bzw. zur Altersvorsorge hatte.

HINWEISE DER REDAKTION:

Ein Anwalt, der sich im Rahmen eines bestehenden Mandats zur Weiterleitung bestimmte Fremdgelder auf sein Geschäftskonto einzahlen lässt und weder uneingeschränkt bereit noch jederzeit fähig ist, einen entsprechenden Betrag aus eigenen flüssigen Mitteln vollständig auszukehren, macht sich der Untreue in der Variante des Treubruchtatbestands strafbar. Für den Mandanten oder einen von diesem bestimmten Empfänger eingehende Gelder hat der Anwalt unverzüglich zu übermitteln oder, falls dies ausnahmsweise nicht sofort durchführbar ist, den Mandanten hiervon sofort in Kenntnis zu setzen und dafür Sorge zu tragen, dass ein dem Geldeingang entsprechender Betrag bei ihm jederzeit für den Berechtigten zur Verfügung steht (vgl. hierzu BGH, BRAK-Mitt. 2015, 184).

SYNDIKUSANWÄLTE

TATBESTANDSMERKMAL „RECHTSANGELEGENHEITEN DES ARBEITGEBERS“

BRAO §§ 46 V 2; RDG § 8 I Nr. 2

* 1. § 46 V 2 Nr. 2 BRAO i.V.m. § 8 I Nr. 2 RDG erfasst Zusammenschlüsse von juristischen Personen des öffentlichen Rechts, die zum Zweck der Erfüllung von deren Aufgaben gebildet werden, beispielsweise Verbände, Spitzenverbände und Zweckverbände. Der Gesetzgeber sieht hier eine Gefährdung der Unabhängigkeit der anwaltlichen Rechtsberatung und -vertretung als nicht gegeben an und geht bei derartigen Vereinigungen davon aus, dass der anwaltlich erteilte Rechtsrat nicht durch andere wirtschaftliche Erwägungen beeinflusst wird.

* 2. § 8 I Nr. 2 RDG setzt nicht voraus, dass die entsprechende Tätigkeit bei einem Dachverband angesiedelt ist. Es hindert die Annahme einer Tätigkeit in „Rechtsangelegenheiten des Arbeitgebers“ daher nicht, wenn ein Berufsträger bei einem regionalen Verband angestellt und gleichzeitig für dessen Dachverband anwaltlich tätig wird.

Bayerischer AGH, Urt. v. 8.4.2019 – BayAGH III 4-3/18 n.rkr.

AUS DEM TATBESTAND:

Die Kl. wendet sich gegen die Zulassung der Beigeladenen als Syndikusrechtsanwältin durch die Bekl.

Die am ... geborene und seit dem Jahr 2001 als Rechtsanwältin zugelassene Beigeladene schloss am 7./10.5.2004 mit der I. für München und Oberbayern (I. München) einen Arbeitsvertrag, nach dem sie ab dem 1.7.2004 in der Abteilung „Recht und Steuern“ als „Sachbearbeiterin“ beschäftigt wurde. Laut der zugehörigen Tätigkeitsbeschreibung war sie als „Vertragsjuristin“ tätig, wobei ihr Aufgabenschwerpunkt zunächst im Entwurf und der rechtlichen Prüfung von Verträgen lag. Aufgrund einer Vertragsänderung v. 13.1.2009 wurde die Beigeladene ab dem 1.2.2009 im Bereich der I. München als „Leiterin des Büros der Hauptgeschäftsführung“ eingesetzt. Mit Wirkung zum 1.3.2012 übernahm sie ferner die Verantwortung für die neue Stabsstelle „Corporate Social Responsibility (CSR)/Ehrbarer Kaufmann“. Gemäß weiterer Vertragsänderung zum 1.4.2013 wurde [die Kl.] auch zur Geschäftsführerin des Bayerischen I. e.V. (I. e.V.) bestellt, der rechtlich selbstständigen Dachorganisation der neun bayerischen I.

Eine „Ergänzungsabrede zum Arbeitsvertrag v. 7.5.2004 betreffend die fachliche Unabhängigkeit der Berufsausübung als Syndikusrechtsanwältin mit Wirkung zum 1.1.2016“ beschreibt die Tätigkeit der Beigeladenen näher: Es heißt darin u.a., das Arbeitsverhältnis sei geprägt durch fachlich unabhängig und eigenverantwortlich auszuübende Tätigkeiten sowie durch die Merkmale „Prüfung von Rechtsfragen, einschließlich der Aufklä-

zung des Sachverhalts und des Erarbeitens/Bewertens von Lösungsmöglichkeiten, der Erteilung von Rechtsrat, der Ausrichtung der Tätigkeit auf die Gestaltung von Rechtsverhältnissen und der Befugnis, nach Außen verantwortlich aufzutreten“ (bezüglich des genauen Wortlauts wird auf die Ergänzungsabrede vom 21.3.2016 Bezug genommen). Diese Tätigkeitsbeschreibung wurde am 28.10.2016 weiter ergänzt. Hiernach beträgt der zeitliche Umfang des Aufgabenfelds „Leiterin des Büros der Hauptgeschäftsführung“ ca. 10 – 20 % ihrer Arbeitszeit, derjenige der Verantwortlichkeit für die Stabsstelle „CSR“ ca. 35 – 45 % und die Geschäftsführung des I. soll ca. 35 – 45 % der wöchentlichen Arbeitszeit ausmachen. In einem „aktualisierten Arbeitsvertrag“ vom 31.12.2016 wurden die Tätigkeitsbeschreibungen v. 21.3. und 28.10.2016 weiter ergänzt und konkretisiert. Die letzte Fassung des Vertrags datiert vom 22./31.12.2016 mit Wirkung zum 1.1.2017. (...)

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid v. 19.1.2018 (...) ließ die Bekl. die Beigeladene als Syndikusrechtsanwältin zu (...).

Die Kl. begründet ihre am 19.2.2018 erhobene Klage mit Schriftsatz v. 25.5.2018 (...) im Wesentlichen damit, die Voraussetzungen von § 46 III BRAO seien nicht gegeben: Die Beigeladene sei nicht im erforderlichen Umfang rechtsberatend und rechtsgestaltend tätig, insbesondere könne aufgrund unzureichender Angaben eine rechtssichere Feststellung insoweit schon nicht getroffen werden. Die Tätigkeit als Büroleiterin sei nicht durch rechtliche Beratung geprägt und die Vertretungsbefugnis nach außen bereits wegen Formfehlern unwirksam (keine Unterzeichnung auch durch den Präsidenten der I.). Die Verantwortung für die Stabsstelle „CSR“ betreffe eher den Bereich der Gesetzgebung bzw. Verbändeanhörung – eine konkrete Beratung der Arbeitgeberin im Rahmen einer konkreten Fallgestaltung sei damit indes nicht verbunden. Die Beschäftigung als Geschäftsführerin des I. e.V. bringe vorwiegend organisatorische Aufgaben mit sich, überdies würde die Beigeladene diesbezüglich keine Rechtsangelegenheiten „des Arbeitgebers“ i.S.v. § 46 V BRAO bearbeiten. (...)

Die Kl. beantragt daher, den Zulassungsbescheid der Bekl. v. 19.1.2018 aufzuheben. Die Bekl. beantragt Klageabweisung.

In ihrer Klageerwidern v. 23.8.2018 (...) vertritt sie die Auffassung, die Tätigkeiten der Beigeladenen lägen schwerpunktmäßig sehr wohl im anwaltlichen Bereich: Die Tätigkeit als Büroleiterin bringe beispielsweise die Prüfung von Positionspapieren auf Konformität mit dem Kammerrecht mit sich, eine Tätigkeit, mit der die Bekl. ohne den Vertrag mit der Beigeladenen einen Rechtsanwalt beauftragen würde. Bei der Prüfung von Positionspapieren seien das I.-Gesetz, die I.-Satzung, die Gebührenordnung, ferner die einschlägige verwaltungsgerechtliche Rechtsprechung zu beachten. Die Beigeladene prüfe also Rechtsfragen, zeige Lösungsalternativen auf und ermögliche so dem Hauptgeschäftsführer entsprechende Entscheidungen.

Auch im Aufgabenfeld „CSR“ sei eine „zunehmende Verrechtlichung“ festzustellen; die Beigeladene erteile gegenüber der Hauptgeschäftsführung Rechtsrat, berate Mitgliedsunternehmen und beantworte Fragen. Diesbezüglich verweist die Bekl. etwa auf „CSR“ – Regelwerke oder ein neues Gesetz zur Berichtspflicht. Die Beigeladene erteile fachlich unabhängig und eigenverantwortlich zu diesen Themen und zu möglichen rechtlichen Implikationen von Entscheidungen Rechtsrat; auf die Einzelheiten auf S. 6 ff. der Klageerwidern wird Bezug genommen (...).

Soweit die Beigeladene Geschäftsführerin des I. e.V. sei, berate sie namentlich den Vorstand des Vereines, erteile Rechtsrat und sei auch nach außen tätig, wobei sie auch insoweit fachlich unabhängig und weisungsfrei tätig sei. Bezüglich dieser Aufgabenfelder macht die Bekl. ebenfalls geltend, die Arbeitgeberin würde einen Rechtsanwalt mit derartigen Aufgaben betrauen, wenn die Beigeladene nicht für sie tätig sei. (...) Soweit es sich bei dem I. e.V. um einen „Dritten“ i.S.v. § 46 II 1, V 1 BRAO handle, stehe dies einer Zulassung als Syndikusanwältin wegen § 46 V 2 Nr. 2 BRAO i.V.m. § 8 I Nr. 2 RDG nicht entgegen; der Tatbestand dieser Bestimmungen sei hier gegeben. (...)

AUS DEN GRÜNDEN:

Die gem. § 112c I 1 BRAO i.V.m. § 42 I VwGO zulässige Anfechtungsklage bleibt in der Sache ohne Erfolg; ein Widerspruchsverfahren war nicht erforderlich (§ 122c I BRAO, § 68 I 2 VwGO i.V.m. Art. 15 BayAGVwGO).

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Beigeladenen gem. §§ 46a I, 46 II–V und 7 BRAO sind gegeben, so dass der Zulassungsbescheid der Bekl. nicht rechtswidrig war.

I. Die Beigeladene ist zunächst – auch was die ca. 35–45 % ihrer Beschäftigung ausmachende Tätigkeit für den I. e.V. anbelangt – mit Rechtsangelegenheiten „ihres Arbeitgebers“ i.S.v. § 46 II 1, V 1 BRAO befasst: Zu dieser – einen Schwerpunkt des Verfahrens bildenden – Frage hat die Bekl. in ihrer Klageerwidern umfangreich vorgetragen und es sind zwischenzeitlich mehrere BGH-Entscheidungen dazu ergangen, wann genau „Rechtsangelegenheiten des Arbeitgebers“ vorliegen und wann solche von „Dritten“, wie sie einer Zulassung entgegenstehen würden:

1. Zieht man diese Urteile heran, zeigt sich, dass die ausführliche Argumentation auf Seiten 14 ff. der Klageerwidern letztlich zutreffend ist. Die Tätigkeit einer gewerblichen Rentenberaterin (BGH, Beschl. v. 18.10.2018 – AnwZ (Brfg) 58/17) ist nämlich sichtlich anders gelagert, vgl. insb. Rn. 11 dieser Entscheidung. Dasselbe gilt für die Sachverhalte, wie sie den beiden Beschlüssen des BGH v. 22.10.2018 – AnwZ (Brfg) 42/18 sowie 44/18 zugrunde liegen: Dort ging es um Rechtsangelegenheiten von Mitarbeitern, von dritten Rechtsträgern (44/18 Rn. 9) bzw. von Mitgliedern (22/18 Rn. 8). Den hier auch berührten Bereich „Compliance“ betrifft ebenso das Urteil des BGH v. 2.7.2018 –

AnwZ (Brfg) 49/17, wobei es dort jedoch um Rechtsangelegenheiten von Kunden ging (a.a.O., Rn. 30, 36). Soweit der Senat ebenfalls mit einer Tätigkeit betreffend „Compliance“ befasst war (BayAGH III – 4 – 4/17), stand dort die Datenschutzfähigkeit im Vordergrund.

2. Mit diesen Sachverhalten bzw. Tätigkeitsbildern lässt sich die Arbeit der Beigeladenen für den I. e.V. jedoch nicht vergleichen, insb. besteht ein entscheidender Unterschied zu BGH, Urt. v. 2.7.2018 – AnwZ (Brfg) 49/17 (s. dort Rn. 42 ff., 53, 55).

a) Ob der BGH mit diesem Beschluss wirklich, wie die Kl. meint, jedwede Analogie im Bereich von § 46 V 2 BRAO ausschließen wollte, kann offen bleiben. Der Senat jedenfalls ist der Auffassung, dass hier § 46 V 2 Nr. 2 BRAO i.V.m. § 8 I Nr. 2 RDG anwendbar ist. Diese Bestimmung erfasst Zusammenschlüsse von juristischen Personen des öffentlichen Rechts, die zum Zweck der Erfüllung von deren Aufgaben gebildet werden, beispielsweise Verbände, Spitzenverbände, Zweckverbände usw. Der Gesetzgeber sieht hier eine Gefährdung der Unabhängigkeit der anwaltlichen Rechtsberatung und Vertretung als nicht gegeben an und geht bei derartigen Vereinigungen davon aus, der anwaltlich erteilte Rechtsrat werde nicht durch andere wirtschaftliche Erwägungen beeinflusst (vgl. BGH, a.a.O., Rn. 55 ff.).

b) So liegt der Fall hier, wobei § 8 I Nr. 2 RDG nicht etwa voraussetzt, die entsprechende Tätigkeit müsse bei einem Dachverband angesiedelt sein; gesprochen wird vielmehr nur von „zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Unternehmen und Zusammenschlüssen“. Es hindert hier die Annahme einer Tätigkeit der Beigeladenen in „Rechtsangelegenheiten des Arbeitgebers“ daher nicht, wenn sie bei der I. München angestellt und gleichzeitig für den I. e.V., als Dachverband, anwaltlich tätig wird.

Dies gilt in ganz besonderem Maße, weil der I. e.V. über die einzelnen Bayerischen I. die Interessen der bayerischen Mitgliedsunternehmen vertritt, weshalb ein Interessengleichlauf und gerade kein diesbezüglicher Gegensatz gegeben ist. Überdies besteht hier im Bereich des Vorstands gewissermaßen eine Personalunion: Präsident und Hauptgeschäftsführer der I. München/Oberbayern sind zugleich auch Vorstand des I. e.V. (vgl. dazu die Internetseite der I. [...]). Wenn demnach die Beigeladene die derzeit amtierenden Personen (Dr. S. und Dr. G.) berät, so berät sie gleichzeitig die maßgeblichen Organe von I. und I. e.V. Demgemäß ist hier eine Gefährdung der Unabhängigkeit der Beigeladenen unter dem Gesichtspunkt des Verbots der Fremdkapitalbeteiligung ebenso wenig ersichtlich wie eine Beeinflussung durch Fremdinteressen. Den I. ist es gerade auch nach der neuen Rechtsprechung des BVerwG ausdrücklich erlaubt, sich zur gemeinschaftlichen Wahrnehmung des Gesamtinteresses überregional zu einem – und sei es privatrechtlich organisierten – Dachverband zusammenzuschließen (s. hierzu BVerwG, Urt. v. 23.3.2016 – 10 C 4.15).

II. Soweit die Beigeladene im öffentlichen Dienst tätig ist, steht auch dies einer Zulassung, etwa unter dem Gesichtspunkt von §§ 7 Nr. 8, 46a I 1 Nr. 2 BRAO, nicht entgegen. Der BGH hat zwischenzeitlich in mehreren Entscheidungen ausgeführt, eine solche Tätigkeit stelle diesbezüglich kein von vorneherein bestehendes Hindernis dar, vor allem wenn diese – wie hier – nicht „hoheitlich“ erfolge.

Ausdrücklich geht der BGH von der Anlegung eines „großzügigen Maßstabes“ aus, vgl. Beschl. v. 15.10.2018 – AnwZ (Brfg) 20/18 Rn. 40; Beschl. v. 13.11.2018

Keine hoheitliche Tätigkeit

– AnwZ (Brfg) 35/18 Rn. 6, 13; speziell zu einer anwaltlichen Tätigkeit bei der I. bereits Senat, Beschl. v. 25.9.2017 – BayAGH I – 1 12/16 (sogar gleichfalls im Bereich der „Hauptgeschäftsführung“).

III. Zumal nach den ausführlichen Darlegungen der Beigeladenen im Termin v. 8.4.2019 lässt sich auch die „Prägung“ der Tätigkeiten i.S.v. § 46 III 2 BRAO nicht entscheidend in Frage stellen, was für alle drei von der Beigeladenen ausgeübten Funktionsbereiche gilt; der anwaltliche Bereich bildet insgesamt quantitativ wie qualitativ den Schwerpunkt des Arbeitsverhältnisses und erreicht einen Anteil von 70 bis 80 %, was nach der Rechtsprechung des BGH genügt (vgl. zuletzt Beschl. v. 27.2.2019 – AnwZ (Brfg) 36/17 Rn. 8 m.w.N.).

1. Soweit sie – mit einem Tätigkeitsanteil von ca. 15 % – als Leiterin des Büros der Hauptgeschäftsführung der I. München arbeitet, werden die Anforderungen des § 46 III BRAO erfüllt: Zumal die Prüfung von I.-Beschlüssen oder von Positionspapieren auf Vereinbarkeit mit Kammerrecht oder diesbezüglicher Rechtsprechung erfordert die Auseinandersetzung mit Rechtsfragen, Aufklärung von Sachverhalten und die Sorge für Lösungsmöglichkeiten; eine solche Tätigkeit beschränkt sich naturgemäß nicht etwa auf eine reine, nur im Innenverhältnis erfolgende, Beratung der Organe der I.

2. Entsprechendes gilt für die Funktion als Verantwortliche für die Stabsstelle „Corporate Social Responsibility (CSR)/„ehrbare Kaufmann“: Nach der ausführlichen Darlegung sowohl in der Klageerwiderung wie auch im Termin v. 8.4.2019 erteilt die Beigeladene insbesondere der Hauptgeschäftsführung Rechtsrat in Bezug auf den Umgang mit Regelwerken bzw. aktuellen Gesetzen aus diesem – neuen – Rechtsbereich. Plausibel ist hier vor allem die Darstellung, wonach in dieser Beziehung eine „zunehmende Verrechtlichung“ festzustellen sei. Diese Tätigkeit ist auch nach außen gerichtet, weil Verhandlungen mit unterschiedlichen Vertragsparteien geführt werden, wobei an der Unabhängigkeit der Rechtsberatung oder generell der Tätigkeit vernünftige Zweifel nicht zu begründen sind (...). Darauf, ob die Aktivitäten der Beigeladenen in diesem Tätigkeitsbereich bei 35 % oder (...) bei 40 % liegen, kommt es nicht an.

3. Schließlich kann bei der gebotenen Gesamtbewertung auch der Tätigkeit der Beigeladenen als Geschäftsführerin des I. e.V. eine anwaltliche Prägung im genannten Sinne (BGH, Beschl. v. 29.1.2019 – AnwZ (Brfg) 16/18 Rn. 21) nicht abgesprochen werden. Namentlich erteilt sie Rechtsrat und wird auch nach außen tätig (...). Die Erläuterungen der für den Senat glaubwürdigen Beigeladenen im Termin jedenfalls sind plausibel und, unter Berücksichtigung der zu erledigenden Aufgabenstellungen, auch hinreichend glaubhaft.

Ein ausreichender Schwerpunkt im Rahmen des Anstellungsverhältnisses liegt zur Überzeugung des Senates im anwaltlichen Bereich (s. hierzu auch Senat, Urt. v. 8.4.2019 – BayAGH III – 4 – 1/18, unter II. 2 a der Entscheidungsgründe).

IV. Unstreitig und naheliegend ist, dass Tätigkeiten wie die hier in Frage stehenden auch organisatorische Aufgaben mit sich bringen (Bereich „Management“). Beispielsweise handelt es sich bei der „Einführung einer Hotline“, der Veröffentlichung bestimmter Berichte, der „Implementierung einer Dienstvereinbarung“, der Vorbereitung und Durchführung von Sitzungen und Konferenzen usw. eher um Tätigkeiten, wie sie für einen Rechtsanwalt nicht unbedingt typisch sein mögen. Allerdings trägt die Bekl., für den Senat überzeugend vor, für derartige Tätigkeiten stünden ihr Mitarbeiter bzw. Assistenten zur Verfügung, die sie hierbei unterstützen. Soweit der Senat zu der Auffassung gelangt ist, dieser Gesichtspunkt stehe einer Zulassung nicht entgegen, wird auf die Verfügung v. 28.2.2019 (...) Bezug genommen. Die Beigeladene hat im Termin überzeugend erklärt, um die organisatorischen Belange würden sich die Mitarbeiter kümmern, während sie selbst für die rechtlichen Aufgabestellungen zuständig sei. Diese seien namentlich im Bereich der Tätigkeit für den I. e.V. von besonderer Bedeutung, weil das Risiko, beklagt zu werden, zumal in letzter Zeit, recht hoch sei und einer exakten Prüfung von Rechtsfragen somit ganz besondere Bedeutung zukomme. Die Schilderungen der Beigeladenen decken sich auch in diesem Punkt hinreichend mit dem Inhalt der Verträge bzw. geänderten Vertragstexte und Ergänzungsvereinbarungen (...).

HINWEISE DER REDAKTION:

Bei dem Merkmal der Tätigkeit in Rechtsangelegenheiten des Arbeitgebers in § 46 II 1, V 1 BRAO handelt es sich um eine tatbestandliche Voraussetzung für die Zulassung als Syndikusrechtsanwalt. Betreut ein Syndikusrechtsanwalt originäre Rechtsangelegenheiten der Mitarbeiter bzw. Mitarbeitervertretungen dritter Rechtsträger, stellt dies auch dann keine Tätigkeit in Rechtsangelegenheiten des Arbeitgebers dar, wenn die Mitarbeiter den Dritten vom Arbeitgeber zur Verfügung gestellt werden (vgl. BGH, BRAK-Mitt. 2019, 46).

ANWÄLTICHE PRÄGUNG DER TÄTIGKEIT EINES SYNDIKUSRECHTSANWALTS

BRAO §§ 46, 46a

* 1. Die Tätigkeit eines Syndikusanwalts ist anwaltlich geprägt, wenn der ganz eindeutige Schwerpunkt der im Rahmen des Anstellungsverhältnisses ausgeübten Tätigkeiten und der bestehenden vertraglichen Leistungspflichten im anwaltlichen Bereich liegt, mithin die anwaltliche Tätigkeit im Rahmen des Anstellungsverhältnisses qualitativ und quantitativ die eindeutig prägende Leistung ist.

* 2. Umgekehrt wird eine anwaltliche Tätigkeit aber nicht dadurch ausgeschlossen, dass im Rahmen des Anstellungsverhältnisses in geringem Umfang auch andere Aufgaben wahrgenommen werden.

* 3. Durch die Versetzungsmöglichkeit wird eine bestehende fachliche Unabhängigkeit eines Syndikusrechtsanwalts nicht beeinträchtigt.

Bayerischer AGH, Urt. v. 8.4.2019 – BayAGH III 4-1/18 n.rkr.

Volltext unter www.brak-mitteilungen.de

MITWIRKUNGSLAST – ANTRAG AUF ZULASSUNG ALS SYNDIKUSRECHTSANWALT

BRAO § 46; VwVfG §§ 26 II, 32 I 1

* 1. Der Amtsermittlungsgrundsatz wird in verwaltungsrechtlichen Anwaltssachen durch eine weitgehende Mitwirkungslast des Berufsträgers eingeschränkt. Ein klagender Rechtsanwalt ist bereits im Verwaltungsverfahren vor der Rechtsanwaltskammer nach §§ 32 I 1, 26 II VwVfG gehalten, bei der Ermittlung des Sachverhalts mitzuwirken und insbesondere ihm bekannte Tatsachen und Beweismittel vollständig mitzuteilen.

* 2. Diese Mitwirkungslast setzt sich im Verfahren vor dem AGH fort, soweit es um Vorgänge geht, die nur ihm bekannt sind oder jedenfalls nur mit seiner Hilfe zuverlässig ermittelt werden können. Unterbleibt die gebotene Mitwirkung, geht dies zu Lasten des Antragstellers.

* 3. Es ist Sache des Berufsträgers, eine angebliche anwaltliche Prägung seiner aktuellen Tätigkeit durch aussagekräftige Unterlagen wie beispielsweise eine zeitliche Erfassung aller seiner konkreten Einzeltätigkeiten über einen längeren Zeitraum (wie sie z.B. bei Rechtsanwälten mit Zeithonorar üblich ist) zu untermauern und so der Rechtsanwaltskammer und dem Gericht zu ermöglichen, diese Angaben zumindest auf Plausibilität zu prüfen.

Bayerischer AGH, Urt. v. 13.3.2019 – BayAGH I 1-25/18 n.rkr.

Volltext unter www.brak-mitteilungen.de

ELEKTRONISCHER RECHTSVERKEHR

UNZULÄSSIGE CONTAINER-SIGNATUR IM ELEKTRONISCHEN RECHTSVERKEHR

ZPO §§ 130 Nr. 6, 130a; ERVV § 4

Die im EGVP-Verfahren eingesetzte qualifizierte Container-Signatur genügt seit dem 1.1.2018 nicht mehr den Anforderungen des § 130a ZPO (im Anschluss an BSG, Beschl. v. 20.3.2019 – B 1 KR 7/18 B – juris und NJW 2018, 2222; BVerwG, NVwZ 2018, 1880; BAG, NJW 2018, 2978; Abgrenzung zu BGHZ 197, 209 = NJW 2013, 2034)

BGH, Beschl. v. 15.5.2019 – XII ZB 573/18

Volltext unter www.brak-mitteilungen.de

HINWEISE DER REDAKTION:

In einer früheren Entscheidung hatte der BGH (Beschl. v. 14.5.2013 – VI ZB 7/13) die Containersignatur noch als zulässig erachtet. Nunmehr folgt er aufgrund der seit dem 1.1.2018 geänderten Rechtslage den anderen Bundesgerichten: BSG, BAG und BVerwG gehen davon aus, dass die „im EGVP-Verfahren eingesetzte qualifizierte Container-Signatur“ nicht mehr den Anforderungen (hier: des § 130a ZPO) genügt. Die Möglichkeit der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand sieht der BGH generell; vorliegend war sie aber nicht zu gewähren, da der Prozessbevollmächtigte in vermeidbarem Irrtum über die Rechtslage gehandelt hatte. Zum Ganzen s. auch *Siegmund*, BRAK-Mitt. 2018, 265.

SONDERUMLAGE ZUR FINANZIERUNG DES beA

BRAO §§ 31a, 89, 178

* 1. Die Zulässigkeit einer Sonderumlage zur Finanzierung des besonderen elektronischen Anwaltspostfachs ist nicht davon abhängig, dass ein hiervon betroffener Rechtsanwalt dieses Postfach auch tatsächlich nutzt.

* 2. Die von der Rechtsanwaltskammer umgelegten Kosten enthalten keine Nutzungsgebühr, um die sie bei fehlender Nutzung oder Nutzbarkeit gegebenenfalls zu verringern wären.

BGH, Beschl. v. 23.5.2019 – AnwZ (Brfg) 15/19

Volltext unter www.brak-mitteilungen.de

HINWEISE DER REDAKTION:

Der AGH Nordrhein-Westfalen (BRAK-Mitt. 2019, 104 m. Anm. *Huff*) hatte in der Vorinstanz die gegen den Beitragsbescheid der Rechtsanwaltskammer, mit dem auch die Sonderumlage für das beA verlangt wurde, gerichtete Anfechtungsklage als unzulässig abgewiesen. Zum Hintergrund der beA-Umlage vgl. auch *Nitschke*, BRAK-Magazin 2/2018, 10.

KEIN ELEKTRONISCHES ANWALTSPOSTFACH FÜR RECHTSANWALTSGESELLSCHAFTEN

BRAO §§ 31 I 1, 31a I 1; GG Art. 3

* 1. Nur die als natürliche Personen in das Gesamtverzeichnis der Bundesrechtsanwaltskammer eingetragenen Mitglieder der Rechtsanwaltskammern erhalten ein empfangsbereites besonderes elektronisches Anwaltspostfach eingerichtet.

* 2. Eine unverhältnismäßige Behinderung von Rechtsanwaltskapitalgesellschaften ist dadurch nicht gegeben. Die sich aus der Nichtberücksichtigung einer Rechtsanwaltsaktiengesellschaft ergebenden Einschränkungen können durch organisatorische Vorkehrungen ausgeglichen werden.

BGH, Urt. v. 6.5.2019 – AnwZ (Brfg) 69/18

AUS DEM TATBESTAND:

[1] Die Kl. beansprucht von der Bekl. die Einrichtung eines besonderen elektronischen Anwaltspostfachs (beA) für sich als Rechtsanwaltsaktiengesellschaft. Nach Abweisung der Klage durch den AGH verfolgt sie ihr Begehren mit der zugelassenen Berufung weiter.

[2] Nach Auffassung der Kl. ergibt sich der Anspruch auf Einrichtung des beA aus einer die Verfassungsmäßigkeit der Vorschrift des § 31a I 1 BRAO erst herstellenden erweiternden Auslegung dahingehend, dass als Berechtigte die Mitglieder der RAKn nicht nur in Gestalt natürlicher, sondern auch juristischer Personen anzusehen seien. Andernfalls sei die genannte Norm wegen Verstoßes gegen Art. 12 I und Art. 3 I GG als verfassungswidrig zu verwerfen, weil die Vorenthaltung eines beA die Rechtsanwaltsaktiengesellschaft gleichheitswidrig in ihrer Berufsausübungsfreiheit verletze, indem sie zu Unzuträglichkeiten und Mehraufwand hinsichtlich der internen organisatorischen Abläufe führe.

[3] Sie beantragt sinngemäß, die Bekl. unter Aufhebung des Urteils des AGH Berlin v. 9.8.2018 zu verurteilen, für die Kl. als Rechtsanwaltsaktiengesellschaft das besondere elektronische Anwaltspostfach empfangsbereit einzurichten.

[4] Die Bekl. beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

[5] Sie ist der Auffassung, sie sei durch den eindeutigen Wortlaut des § 31a I 1 BRAO an der Einrichtung eines solchen Postfachs zugunsten der Kl. gehindert.

AUS DEN GRÜNDEN:

[6] I. 1. Die seitens des AGH zugelassene Berufung der Kl. ist nach § 112e S. 1 BRAO statthaft und auch im Übrigen zulässig; insbesondere ist dieselbe fristgerecht eingelegt worden. Nachdem das Urteil des AGH v. 9.8.2018, verbunden mit einer berechtigten Rechtsmittelbelehrung, der Kl. am 26.10.2018 erneut zugestellt

worden war, ging der Berufungsschriftsatz am 31.10.2018 und damit fristgerecht bei dem AGH ein.

[7] 2. Die Berufung bleibt jedoch in der Sache ohne Erfolg, denn die Bkl. hat die empfangsbereite Einrichtung des beA zugunsten der Kl. nach den Maßstäben der ihrerseits verfassungskonformen §§ 31 I 1, 31a I 1 BRAO zu Recht verweigert.

[8] a) Die einfachgesetzlichen Vorschriften der §§ 31 I 1, 31a I 1 BRAO sehen die empfangsbereite Einrichtung des beA in ihrer Zusammenschau nur zugunsten derjenigen Mitglieder einer RAK, die natürliche Personen sind, vor. Die von § 31a I 1 BRAO in Bezug genommene, die Verzeichnisse der RAKn und das Gesamtverzeichnis der BRAK betreffende Vorschrift des § 31 I BRAO bezieht sich ihrem Wortlaut nach ausschließlich auf die in den Bezirken zugelassenen Rechtsanwälte und damit auf natürliche Personen (*Feuerich/Weyland*, BRAO, 9. Aufl., § 31 Rn. 19b; für eine Anpassung de lege ferenda allerdings Rn. 19 f.; ebenso differenzierend: *Gaier/Wolf/Göcken/Siegmund*, Anwaltliches Berufsrecht, 2. Aufl., § 31 BRAO Rn. 25 ff.; *Deckenbrock*, AnwBl. 2014, 118, 119 ff.). Dieses Normverständnis entspricht ausweislich der Gesetzesbegründung auch demjenigen des Gesetzgebers, der die seinerzeitige Änderung des § 31 I 1 BRAO insoweit als Klarstellung dahingehend bezeichnet hat, „dass nur Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte als natürliche Personen in die Verzeichnisse eingetragen werden“ (BT-Drs. 16/11385, 35). Ausschließlich die – als natürliche Personen – eingetragenen Mitglieder einer RAK finden Eingang in das Gesamtverzeichnis und erhalten demgemäß nach § 31a I 1 BRAO seitens der BRAK ein beA empfangsbereit eingerichtet.

[9] b) Bedenken hinsichtlich der Verfassungsmäßigkeit der §§ 31 I 1, 31a I 1 BRAO bestehen ebenfalls nicht.

[10] aa) Zwar liegt eine Beeinträchtigung des Schutzbereichs des einheitlichen Grundrechts der Berufsfreiheit i.S.v. Art. 12 I GG – bestehend aus Berufswahl- und Berufsausübungsfreiheit (BVerfGE 7, 377, 400 ff.; BVerfGE 110, 226, 254) – auf der Stufe der Berufsausübungsfreiheit vor; diese ist jedoch durch dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit genügende, vernünftige Erwägungen des Gemeinwohls gerechtfertigt (vgl. BVerfGE 94, 372, 390; BVerfGE 101, 331, 347).

[11] (1) Im Hinblick auf § 31 BRAO a.F. hat der Senat (BGH, Beschl. v. 2.11.2012 – AnwZ (Brfg) 50/12, NJW-RR 2013, 253 Rn. 10) in einer Fallkonstellation, bei der der Umfang bestehender Veröffentlichungspflichten streitig war, bereits ausgesprochen, dass die Vorschrift lediglich Berufsausübungsregelungen i.S.d. Art. 12 I 2 GG enthält, die durch vernünftige Erwägungen des Gemeinwohls gerechtfertigt sind, weil es im Interesse einfachen und sichereren Rechtsverkehrs unerlässlich ist, dass Gerichte, Behörden und Rechtsuchende schnell, unbürokratisch und dem Stand der Technik entsprechend feststellen können, wer zur Rechtsanwaltschaft zugelassen ist. Das Register dient damit der Transparenz des Rechtsdienstleistungsmarkts und den Interes-

sen der Verbraucher, beinhaltet aber keine subjektiven oder gar objektiven Berufswahlbeschränkungen. An dieser Rechtsprechung ist auch nach der klarstellenden Änderung des § 31 I 1 BRAO festzuhalten.

[12] (2) Soweit die Kl. vorbringt, die Nichtberücksichtigung der Rechtsanwaltsaktiengesellschaft hinsichtlich der Einrichtung eines beA führe zu Unzuträglichkeiten und Mehraufwand, weil elektronische Zustellungen mit der Konsequenz verlängerter Laufzeiten und zusätzlicher Sicherheitsrisiken über „Umwege“ an ihren Vorstand oder andere empfangsbefugte natürliche Personen erfolgen müssten, gibt diese Argumentation keinen Anlass zu einer abweichenden Entscheidung. Diesbezüglich verweist bereits die Gesetzesbegründung (BT-Drs. 16/11385, 35) darauf, dass die persönliche Qualifikation der natürlichen Berufsträgerinnen und Berufsträger für die Ausübung der Tätigkeit entscheidend ist und für eine mit der Berücksichtigung etwa von Rechtsanwaltsaktiengesellschaften verbundene weitreichende und zugleich aufwändige Ausweitung des Inhalts des Verzeichnisses auf verschiedenartige – auch nach ausländischem Recht gegründete – Gesellschaftsformen kein Bedürfnis besteht. Dass es sich auch insoweit um den Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit rechtfertigende vernünftige Erwägungen des Gemeinwohls handelt, steht nach Auffassung des Senats außer Frage.

Eine unverhältnismäßige Behinderung der Berufsausübung der Klägerin ist ebenfalls nicht gegeben. Bei den vorgebrachten Einschränkungen handelt es sich ersichtlich um solche, die durch organisatorische Vorkehrungen ausgeglichen werden können.

[13] bb) Auch ein Verstoß gegen den Gleichheitssatz aus Art. 3 I GG ist nicht gegeben. Es fehlt bereits an im Wesentlichen gleichartigen Sachverhalten (vgl. BVerfGE 130, 151, 174 f.; *Jarass/Pieroth*, GG, 15. Aufl. Art. 3 Rn. 11) und damit an einer Beeinträchtigung des Schutzbereichs des Gleichheitsgrundrechts.

[14] Insoweit hat der AGH in dem angefochtenen Urteil zu Recht ausgeführt, dass Rechtsanwaltsaktiengesellschaften und Rechtsanwälte als natürliche Personen „keinesfalls identisch“ sind, sondern sich in vielerlei Hinsicht unterscheiden, und sich hierzu beispielhaft auf solche Rechtsvorschriften berufen, die diese Unterschiedlichkeit als Anknüpfungspunkt voraussetzen, wie etwa die Verweisungsvorschrift des § 59m II BRAO, der seinerseits nicht auf §§ 31, 31a BRAO verweist, und der die Gesellschafter einer Rechtsanwaltsgesellschaft betreffende § 59e BRAO einerseits sowie die ausschließlich an die Eigenschaft als natürliche Person anknüpfenden § 4 I BRAO, §§ 137 ff. StPO und die Vorschriften der BORA andererseits.

[15] Selbst wenn aber entgegen dem Vorstehenden vom Vorliegen hinreichend gleichartiger Sachverhalte auszugehen sein sollte, wäre die dann durch § 31 I 1 BRAO normierte Ungleichbehandlung ebenfalls durch die oben bereits angeführten sachlich vertretbaren Er-

wägungen gerechtfertigt (vgl. *Jarass/Pieroth*, Art. 3 Rn. 19).

[16] cc) Soweit es die Vorschrift des § 31a I BRAO unmittelbar betrifft, kommt eine Verfassungswidrigkeit im Hinblick auf Art. 12 I GG und Art. 3 I GG unter dem Aspekt der Unterscheidung zwischen natürlicher und juristischer Person schon deshalb nicht in Betracht, weil die genannte Vorschrift als Tatbestandsvoraussetzung lediglich das im Gesamtverzeichnis eingetragene Mitglied einer RAK benennt, und zwar gerade unabhängig

von dessen Ausprägung als natürliche oder juristische Person.

HINWEISE DER REDAKTION:

Die BRAK setzt sich bereits seit mehreren Jahren dafür ein, dass de lege ferenda auch Rechtsanwaltskapitalgesellschaften ins bundesweite Anwaltsverzeichnis aufgenommen werden und für diese ein beA eingerichtet werden kann (vgl. BRAK-Stellungnahme-Nr. 16/2016).

SONSTIGES

ZUGANG ZU NICHT ENDGÜLTIGER FASSUNG EINES ABSCHLUSSBERICHTS ZUM beA

IFG §§ 1, 6

* Ein Anspruch eines Rechtsanwalts auf Einsicht in den der BRAK von einem Dritten überlassenen „Abschlussbericht“ zur Beseitigung der Sicherheitsmängel beim besonderen elektronischen Anwaltspostfach besteht selbst dann, wenn es sich hierbei noch nicht um die endgültige, vom Auftragnehmer dem Auftraggeber abschließend zur Verfügung gestellte Version handelt.

VG Berlin, Urt. v. 26.6.2019 – VG 2 K 179.18 n.rkr.

Volltext unter www.brak-mitteilungen.de

HINWEISE DER REDAKTION:

Die BRAK hat einen Antrag auf Zulassung der Berufung gestellt. Mit Urteil v. 2.9.2016 (BRAK-Mitt. 2016, 261) hatte das VG Berlin entschieden, dass die BRAK eine Behörde i.S.d. § 1 I 1 IFG ist.

EU-HAFTBEFEHL NICHT DURCH DEUTSCHE STAATSANWALTSCHAFTEN AUSZUSTELLEN

EURaBes 584/2002 Art. 6

1. (...)

2. Der Begriff „ausstellende Justizbehörde“ i.S.v. Art. 6 I des Rahmenbeschlusses 2002/584/JI des Rates v. 13.6.2002 über den Europäischen Haftbefehl und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten in der durch den Rahmenbeschluss 2009/299/JI des Rates v. 26.2.2009 geänderten Fassung ist dahin auszulegen, dass darunter nicht die Staatsanwaltschaften eines Mitgliedstaats fal-

len, die der Gefahr ausgesetzt sind, im Rahmen des Erlasses einer Entscheidung über die Ausstellung eines Europäischen Haftbefehls unmittelbar oder mittelbar Anordnungen oder Einzelweisungen seitens der Exekutive, etwa eines Justizministers, unterworfen zu werden.

EuGH, Urt. v. 27.5.2019 – C-508/18 und C-82/19 PPU

Volltext unter www.brak-mitteilungen.de

ANMERKUNG:

Die Entscheidung des EuGH hat offenkundig Auswirkungen auf die justizielle Zusammenarbeit Deutschlands mit anderen EU-Mitgliedstaaten. Auf nationaler Ebene sehen Bund und Länder jedoch bislang keinen Handlungsbedarf. So soll die Wirksamkeit der „deutschen“ europäischen Haftbefehle von nun an dadurch sichergestellt werden, dass sie künftig eben von Richtern ausgestellt werden. Was bedeutet dies für das ministeriale Weisungsrecht?

Dieses Weisungsrecht ist in §§ 146 f GVG verankert und steht dem Bundesjustizminister bzw. den Landesjustizverwaltungen, die ihrerseits vom Parlament kontrolliert werden, zu. Sinn und Zweck des Rechts ist, dass der Minister, der die politische Verantwortung für das Handeln der Beamten trägt, auf diese auch einwirken kann. Das Weisungsrecht kommt nur in extrem seltenen Fällen zur Anwendung. Für den EuGH spielte dies jedoch keine Rolle. Er argumentierte mit dem Grundsatz des gegenseitigen Vertrauens und dem Prinzip der gegenseitigen Anerkennung zwischen den Mitgliedstaaten, den Grundprinzipien der europäischen strafrechtlichen Zusammenarbeit. Die bloße Möglichkeit einer Weisung aus dem Ministerium erachtete er für ausreichend, um die deutsche Staatsanwaltschaft als ungeeignet für die Ausstellung eines europäischen Haftbefehls einzustufen. Ob im konkreten Fall eine solche Weisung tatsächlich ergangen war, sei ebenfalls unerheblich. So sei der Begriff „Justizbehörde“ in Art. 6 I des EU-Rahmenbeschlusses (2002/584/JI) zwar nicht auf Gerichte beschränkt, jedoch müssten seine Bedeutung und Tragweite in der

gesamten Union einheitlich sein. Danach muss die mit der Ausstellung betraute Behörde bei der Ausübung ihrer Aufgaben unabhängig handeln, sie kann nicht potenziell Weisungen unterworfen sein.

Auf den zweiten Blick wird deutlich, dass das Urteil weiterreichende Folgen haben könnte, denen die bloße Änderung des Prozederes der Haftbefehlsausstellung nicht abhelfen kann. Auch bei anderen Instrumenten kann die Argumentation des Gerichtshofs relevant werden. So folgt z.B. die Ausstellung einer europäischen Ermittlungsanordnung einem ähnlichen Muster wie der europäische Haftbefehl. Von besonderer Aktualität ist zudem die Verordnung über europäische Herausgabeanordnungen und Sicherungsanordnungen für elektronische Beweismittel in Strafsachen (E-Evidence), die derzeit das Gesetzgebungsverfahren durchläuft. Dies sieht vor, dass Richter oder Ermittlungsbehörden im ausstellenden Staat Anordnungen erlassen, die – nach dem Gesetzesvorschlag der Kommission – im ausführenden Staat gänzlich unter Ausschluss von staatlichen Stellen durch private Diensteanbieter ausgeführt werden. Auch diese Verordnung nennt den Grundsatz des gegenseitigen Vertrauens als eine wesentliche Voraussetzung für das Funktionieren ihrer Instrumente.

Die durch den Gerichtshof festgestellte mangelnde Unabhängigkeit der deutschen Staatsanwaltschaft ist nur eine Ausprägung eines Problems, das regelmäßig im Zusammenhang mit der gegenseitigen Anerkennung justizieller Entscheidungen aufgrund europarechtlicher Regelungen auftaucht und vielfach, auch durch die BRAK kritisiert wurde. In einigen Mitgliedstaaten, wie Deutschland, können besonders einschneidende Ermittlungsmaßnahmen, darunter solche, die das Recht auf Freiheit der Person oder das Recht auf Privatsphäre wie die informationelle Selbstbestimmung berühren, nur durch Richter angeordnet werden. Auch in Deutschland gilt z.B. für die Abfrage bestimmter Bestandsdaten der Richtervorbehalt nach § 100j III 1 StPO. Wie auch vom Generalanwalt in seinen Schlussanträgen angemerkt, erscheint es zudem wenig logisch, dem deutschen Staatsanwalt nicht das Recht zu gewähren, eine nationale Anordnung auszu-

stellen, wohl aber die schon aufgrund des grenzüberschreitenden Bezugs wesentlich einschneidendere europarechtliche Anordnung. Und selbst im Falle ihrer völligen Unabhängigkeit wäre die Gleichstellung von Staatsanwälten mit Richtern kritisch zu bewerten, da nicht jede europäische Staatsanwaltschaft in gleichem Maße wie ein Richter unparteilich ausgestaltet ist.

Wenn europäische Instrumente wie der Haftbefehl oder die neuen Beweisanordnungen durch die Staatsanwaltschaft ausgestellt werden könnten, würde das nationale Schutzniveau abgesenkt. Von den nationalen Verfassungen geforderte Voraussetzungen würden über das Europarecht ausgehebelt. Und wenn das Schutzniveau nicht einheitlich ist, ist das gegenseitige Vertrauen gefährdet. Der Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung als Fundament der europäischen justiziellen Zusammenarbeit steht damit auf unsicherem Grund.

Dem EuGH genügte in seiner Argumentation nicht einmal der vorgeschaltete, von einem Richter ausgestellte nationale Haftbefehl. Das System des europäischen Haftbefehls enthalte einen zweistufigen Schutz der Verfahrens- und Grundrechte des Betroffenen. Auf der zweiten Stufe, der des europäischen Haftbefehls, müsse durch die ausstellende Behörde in objektiver und unabhängiger Weise überprüft werden, ob die für die Ausstellung erforderlichen Voraussetzungen eingehalten wurden und ob die Ausstellung im Einzelfall verhältnismäßig war.

Man muss nun auch abwarten, welche Auswirkungen das Urteil auf die Beschlussfassung zur „E-Evidence“-Verordnung haben wird. Während der Rat seinen Standpunkt bereits Ende letzten Jahres festgelegt hat, hat das Europäische Parlament in der letzten Legislaturperiode nicht mehr entschieden. Da im Europäischen Parlament der Grundsatz der Diskontinuität nicht gilt, wird sich nun das neue Parlament damit befassen. 60 % der Abgeordneten sind neu und müssen sich in die schwierige Thematik erst umfassend einarbeiten. Die EuGH-Entscheidung könnte ihnen dabei behilflich sein.

Astrid Gamisch, LL.M., BRAK, Brüssel

ERRATA

Im Beitrag von Beck-Bever (BRAK-Mitt. 2019, 118 ff. muss das Gericht auf Seite 121 in Fußnote 24 richtig heißen: „BGH, Beschl. v. 20.9.2018 – I ZB 120/17, RVGreport 2019, 62“ (nicht: BAG, Beschl. v. 23.4.2018) und in Fußnote 26 muss das Aktenzeichen richtig heißen: „VII ZB 56/15“ (nicht: VII ZB 56/18).

Das Urteil des Bayerischen AGH v. 11.2.2019 – Bay-AGH II 2-6/18 ist nicht rechtskräftig (BRAK-Mitt. 2019, 141), seitens der Generalstaatsanwaltschaft wurde Revision zum BGH eingelegt.

(Fortsetzung von S. VIII)

Strafverteidiger-Forum (StraFo) Nr. 2: *Rudolph*, Verschlüsselung von Daten in der Anwaltskanzlei: praktische Konsequenzen nach der Jones-Day-Entscheidung des BVerfG am Beispiel externer Compliance-Ombudspersonen, (57).

Unternehmensjurist Nr. 3: *Demmer*, Künstliche Intelligenz – Balance zwischen Haltung und Haftung (13).

Wertpapier-Mitteilungen (WM) Sonderbeilage 1/2019: *Fischer*, Die neue Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur zivilrechtlichen Haftung der Rechtsanwälte und steuerlichen Berater (1).

Wirtschaftsprüfung (Wpg) Nr. 13: *Kelm*, Konkrete Aspekte der Digitalisierung im Berufsrecht (711).

Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik (ZAR) Nr. 16: *Wolf/Klaus*, Relocation-Unternehmen: Rechtsdienstleistung? (Beilage ANA-ZAR 2/2019) (16).

Zeitschrift für das gesamte Insolvenzrecht (ZInsO) Nr. 25: *Gehrlein*, Keine Haftung für die fehlerhafte Rechtsberatung bei unerreichbarem Beratungsziel (1241).

Zeitschrift für das gesamte Medizin- und Gesundheitsrecht (ZMGR) Nr. 2: *Henssler*, Die Vertragsgestaltung für mehrere Ärzte/Kooperationspartner durch einen Rechtsanwalt: Vertretung widerstreitender Interessen? (59); *John*, Beteiligung berufs- und fachfremder Investoren im ärztlichen und zahnärztlichen Bereich (67).

Zeitschrift für Datenschutz (ZD) Nr. 5: *Ziegenhorn*, Rechtsdienstleister: Verantwortliche oder Auftragsverarbeiter?: Rechtsanwälte und Inkassounternehmen als Adressaten der DS-GVO (194).

Zeitschrift für die Anwaltspraxis (ZAP) Nr. 8: *Braun*, Zeit für Recht oder: Verfahrensdauer als Kampfmittel (373); Nr. 9: *Schneider*, Anwaltsgebühren: Probleme der Wertfestsetzung, (Fach 24, S. 1681-1694) (543); Nr. 11: *Georgy/Hohensee*, Gibt es ein Leben ohne Stress – sogar dann, wenn man Anwältin oder Anwalt ist? (531).

Zeitschrift für Rechtsanwalts- und Notariatsfachangestellte (RENOpraxis) Nr. 5: *Ecker/Döbler*, beA – Löschen von Nachrichten (106); Nr. 6: *dies.*, Elektronischer Rechtsverkehr. beA und Urlaubszeit (130); *Strebe*, Anzeige- und Mitteilungspflicht des Notars (136).

Zeitschrift für Rechtspolitik (ZRP) Nr. 3: *Kindermann*, Höhere Honorare und mehr Rechtsformen (91); Nr. 5: *Remmert*, Automatisierte Rechtsdienstleistungen im RDG (139).

Seit 50 Jahren (1966 – 2016)
im Dienste der Anwaltschaft

Vorher zum Anwalt
und als Anwalt

**vor Abschluss einer
Versicherung**



bei uns nachfragen. Wir sind eine freie Wirtschaftsvereinigung von Kollegen für Kollegen, hauptsächlich der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte, aber auch schon der Rechtsreferendare und Assesoren, auch der Notare und Patentanwälte sowie der Rechtsbeistände, die Mitglieder einer Rechtsanwaltskammer sind. Der Verein besteht seit 50 Jahren und hat derzeit etwa 5.000 Mitglieder bundesweit.

Durch **Gruppenversicherungsverträge** bieten wir unter anderem **kostengünstigen** Versicherungsschutz für die

- Krankenversicherung
- Krankentagegeldversicherung
- Krankenhaustagegeldversicherung
- Unfallversicherung
- Lebensversicherung
- Altersrentenversicherung
- Sterbegeldversicherung
- Vermögensschadenhaftpflichtversicherung die Pflichtversicherung nach § 51 BRAO
- Kraftfahrzeughaftpflicht- und Kaskoversicherung
- Berufsunfähigkeitsversicherung

Unsere Gruppenversicherungspartner sind die Versicherungsunternehmen der ERGO-Gruppe (insbesondere die DKV) sowie die HDI-Versicherung AG und das Rheinische Versicherungskontor.

Im Bereich der Vermögensschadenhaftpflichtversicherung arbeiten wir zusammen mit dem Maklerbüro Phillipp & Dr. Kreth.

Wir gewähren Hinterbliebenen unserer Mitglieder eine Sterbefallbeihilfe von derzeit Euro 1.500,- und unterhalten einen eigenen Hilfsfonds. Wir erteilen Ratschläge auch in Fragen der Sozialhilfe und zur Vorsorge für den Todesfall. Der Jahresbeitrag beträgt Euro 60,-. Für das Kalenderjahr, in dem der Beitritt erfolgt, besteht Beitragsfreiheit.

**Selbsthilfe der
Rechtsanwälte e.V.**

Barer Str. 3, 80333 München

Telefon: (089) 59 34 37

Telefax: (089) 59 34 38

E-Mail: info@selbsthilfe-ra.de

www.selbsthilfe-ra.de

DAI – VERANSTALTUNGSKALENDER

DAI

**Deutsches
Anwaltsinstitut e.V.**

VERANSTALTUNGEN SEPTEMBER – OKTOBER 2019

Arbeitsrecht

Arbeitsverträge richtig gestalten
24.9.2019, Heusenstamm (bei Frankfurt am Main),
DAI-Ausbildungszentrum

Digitalisierung und Arbeit 4.0
8.10.2019, Bochum, DAI-Ausbildungszentrum

Praxisforum Arbeitsrecht in Barcelona
10.-11.10.2019, Novotel Barcelona City

Bestandsschutz aus Arbeitnehmer- und Arbeitgeberperspektive kontrovers diskutiert
24.10.2019, Heusenstamm (bei Frankfurt am Main),
DAI-Ausbildungszentrum

Bank- und Kapitalmarktrecht

Missbrauch im elektronischen Zahlungsverkehr – aktuelle Rechtsentwicklungen und Haftungsfragen
30.10.2019, Bochum, DAI-Ausbildungszentrum

Bau- und Architektenrecht

Erwerb vom Bauträger – unter Berücksichtigung des neuen Bauvertragsrechts
17.9.2019, München, RAK München

Beratung und Vertretung bei Generalplanerverträgen
10.10.2019, Berlin, DAI-Ausbildungszentrum

14. Jahresarbeitstagung Bau- und Architektenrecht
18.-19.10.2019, Berlin, Sofitel Berlin Kurfürstendamm

Haftung der Architekten und Ingenieure für mangelhafte Planung, Ausschreibung und Bauüberwachung
22.10.2019, Heusenstamm (bei Frankfurt am Main),
DAI-Ausbildungszentrum

Rechtsberatung im BIM-Projekt
23.10.2019, Berlin, DAI-Ausbildungszentrum

Erbrecht

Aktuelles zur Testamentsvollstreckung
25.9.2019, Bochum, DAI-Ausbildungszentrum

Fallstricke und Haftungsgefahren im Erbrecht umgehen
29.10.2019, Berlin, DAI-Ausbildungszentrum

Familienrecht

Die wirtschaftliche Entflechtung von Ehegatten
26.9.2019, Heusenstamm (bei Frankfurt am Main),
DAI-Ausbildungszentrum

Praxisforum Familienrecht in Barcelona
10.-11.10.2019, Barcelona, Novotel Barcelona City

Dauerproblem Gutachten in Kindschaftsverfahren – Aktuelles und Verhandlungsstrategien
23.10.2019, Berlin, DAI-Ausbildungszentrum

Vertiefungs- und Qualifizierungskurs Vermögensauseinandersetzung bei Trennung und Scheidung
25.-26.10.2019, Heusenstamm (bei Frankfurt am Main), DAI-Ausbildungszentrum

Typische Beratungssituationen im Familienrecht
29.10.2019, Bochum, DAI-Ausbildungszentrum

Gewerblicher Rechtsschutz

Plagiatschutz effektiv geltend machen – UWG, Urheberrecht, Verfahrensrecht
10.10.2019, Berlin, DAI-Ausbildungszentrum
22.10.2019, Heusenstamm (bei Frankfurt am Main),
DAI-Ausbildungszentrum

Handels- und Gesellschaftsrecht

Veränderungen des Gesellschafterbestandes – Beratung und Vertretung in der anwaltlichen Praxis
16.9.2019, Bochum, DAI-Ausbildungszentrum

Beschlussmängelstreitigkeiten in der GmbH
22.10.2019, Berlin, DAI-Ausbildungszentrum

Informationstechnologierecht

Digitale Anwaltstätigkeit – Konzepte, Chancen, Risiken, Datenschutz
4.9.2019, Bochum, DAI-Ausbildungszentrum

Wettbewerbs- und datenschutzrechtliche Aspekte des Einsatzes von Social Media
26.9.2019, Bochum, DAI-Ausbildungszentrum

Insolvenzrecht

Vertiefungs- und Qualifizierungskurs Sanierungsberatung in Krise und Insolvenz
20.-21.9.2019, Bochum, DAI-Ausbildungszentrum

Restschuldbefreiung im Verbraucher- und Regelinsolvenzverfahren
28.10.2019, Berlin, DAI-Ausbildungszentrum

Internationales Wirtschaftsrecht und Europarecht

Streitschlichtung und Prozessführung im internationalen Wirtschaftsverkehr
15.10.2019, Heusenstamm (bei Frankfurt am Main),
DAI-Ausbildungszentrum

Kanzleimanagement

beA: So geht's – Alles, was Sie über Ihr Postfach wissen müssen!
7.9.2019, Kiel, Haus des Sports Kiel
27.9.2019, Bochum, DAI-Ausbildungszentrum
26.10.2019, Heusenstamm (bei Frankfurt am Main),
DAI-Ausbildungszentrum

RVG kompakt

19.9.2019, Heusenstamm (bei Frankfurt am Main),
DAI-Ausbildungszentrum

Mediation und Außergerichtliche Konfliktbeilegung

Trennungs- und Scheidungsfolgenvereinbarungen erfolgreich gestalten – Mediation und mediative Elemente als Tool für den Parteianwalt
20.9.2019, Heusenstamm (bei Frankfurt am Main),
DAI-Ausbildungszentrum
9.10.2019, Bochum, DAI-Ausbildungszentrum

29. Fachausbildung Mediation – Ausbildung Mediator/in (§ 5 I MediationsG i.V.m. § 7a BORA) 90h – Ausbildung Zertifizierte/r Mediator/in (§§ 5 II, VI MediationsG i.V.m. § 2 ZMediatAusv) 120h
ab 23.9.2019, Heusenstamm (bei Frankfurt am Main), DAI-Ausbildungszentrum

Datenschutz im Betrieb – Betriebsvereinbarungen effektiv verhandeln
22.10.2019, Heusenstamm (bei Frankfurt am Main), DAI-Ausbildungszentrum

Medizinrecht

Intensivseminar öffentliches Gesundheitsrecht
11.-12.10.2019, Berlin, DAI-Ausbildungszentrum

Miet- und Wohnungseigentumsrecht

Aktuelle Rechts- und Praxisfragen der Modernisierung von privaten und gewerblichen Mietobjekten
19.10.2019, Berlin, DAI-Ausbildungszentrum

Gewerbliches Mietrecht und dessen Schnittstellen zum Öffentlichen Recht
22.10.2019, München, RAK München

Kauf bricht (nicht) Miete – mietrechtliche Fallstricke bei der Veräußerung von Immobilien
25.10.2019, Heusenstamm (bei Frankfurt am Main), DAI-Ausbildungszentrum

Migrationsrecht

Beweisantrag und Berufungszulassung im Migrationsrecht
18.9.2019, Bochum, DAI-Ausbildungszentrum

Sozialrecht

Gesetzliches Krankenversicherungsrecht nebst Prozessrecht
26.9.2019, Bochum, DAI-Ausbildungszentrum

Psychiatrische Erkrankungen im Sozialrecht
16.10.2019, München, RAK München

Vorläufige Leistungsbewilligung (§ 41a SGB II) und ihre Rückforderung im SGB II
31.10.2019, Heusenstamm (bei Frankfurt am Main), DAI-Ausbildungszentrum

Sportrecht

Rechts- und Praxisfragen des Spielertransfers im Lizenzfußball
21.9.2019, Heusenstamm (bei Frankfurt am Main), DAI-Ausbildungszentrum

Strafrechtliche und strafprozessuale Probleme des Dopings im Profisport
9.10.2019, Bochum, DAI-Ausbildungszentrum

Steuerrecht

Umsatzsteuer aktuell
20.9.2019, Heusenstamm (bei Frankfurt am Main), DAI-Ausbildungszentrum

Die Besteuerung von Personengesellschaften
17.-19.10.2019, München, Sofitel Munich Bayerpost

Intensivseminar Erbschaftsteuerrecht
18.-19.10.2019, Heusenstamm (bei Frankfurt am Main), DAI-Ausbildungszentrum

Umwandlungsrecht und Umwandlungssteuerrecht
28.-29.10.2019, München, Hotel Vier Jahreszeiten Kempinski

Strafrecht

Effektive Verteidigung in Steuerstrafsachen
7.10.2019, Bochum, DAI-Ausbildungszentrum

18. Süddeutsche Aussprachetagung: Tatsacheninstanz und Revision
18.10.2019 – 19.10.2019, Oberstaufen/Weißbach, Königshof Hotel Resort

Urheber- und Medienrecht

Sicherung und Durchsetzung von Vergütungsansprüchen bei kreativen Leistungen gegenüber Vertragspartnern und Verwertungsgesellschaften
30.10.2019, Bochum, DAI-Ausbildungszentrum

Vergaberecht

Effektive Beratung und Vertretung in den Verfahren vor Vergabekammern und Vergabesenaten
12.9.2019, Heusenstamm (bei Frankfurt am Main), DAI-Ausbildungszentrum

Gut beraten
in eigener Sache.



Henssler/Prütting
**BRAO · Bundesrechts-
anwaltsordnung**

Kommentar.
5. Auflage. 2019.
XXXV, 2156 Seiten.
In Leinen € 189,-
ISBN 978-3-406-69882-8

≡ beck-shop.de/16582381

Erhältlich im Buchhandel oder bei:
beck-shop.de | Verlag C.H. BECK oHG · 80791 München
kundenservice@beck.de | Preise inkl. MwSt. | 170304



Verkehrsrecht

Fehlerquellen bei der Mandatsbearbeitung von Haftpflichtschäden bei Verkehrsunfällen

10.10.2019, Bochum, DAI-Ausbildungszentrum

Der Zeugenbeweis im Verkehrsunfall- und Strafprozess

17.10.2019, München, RAK München

Versicherungsrecht

3. DAI-Praxistag Personenversicherungsrecht

6.9.2019, Bochum, DAI-Ausbildungszentrum

Versicherungs- und strafrechtliche Fragestellungen des Versicherungsbetruges

30.10.2019, Heusenstamm (bei Frankfurt am Main), DAI-Ausbildungszentrum

Verwaltungsrecht

Die dienstliche Beurteilung und das beamtenrechtliche Auswahlverfahren

9.10.2019, Bochum, DAI-Ausbildungszentrum

Wasserrecht in der anwaltlichen Praxis

24.10.2019, Heusenstamm (bei Frankfurt am Main), DAI-Ausbildungszentrum

Fehler des Bebauungsplans und ihre gerichtliche Kontrolle

31.10.2019, Berlin, DAI-Ausbildungszentrum

Weitere aktuelle Informationen des DAI finden Sie unter www.anwaltsinstitut.de

VERMISCHTES

„EROSION DES RECHTSSTAATS – WIRD DIE JUSTIZ KAPUTT GESPART?“

Podiumsdiskussion der Schleswig-Holsteinischen Rechtsanwaltskammer

Nachbarschaftswachen, selbsternannte Bürgerwehren oder die sogenannte Justiz-Opfer-Hilfe der Reichsbürger – in der jüngeren Vergangenheit gab es immer wieder Aufrufe zur Selbstjustiz und zur Abgrenzung von der Staatsordnung. Doch sind es nicht nur extreme Bewegungen, die vehement Kritik an der Judikative üben. Zunehmend wird ein schwindendes Vertrauen der Bundesbürger in die Justiz festgestellt. Zeitgleich herrscht im Justizwesen in einigen Bereichen und Bundesländern ein alarmierender Personalmangel, der durch den im Koalitionsvertrag angekündigten „Pakt für den Rechtsstaat“ nur teilweise behoben wurde. Was muss angesichts riesiger Aktenberge und überlanger Verfahren getan werden, um den einhergehenden Erosionsprozess aufzuhalten? Insbesondere populistische Kritiker setzen die Justiz mit unsachlichen Vorwürfen unter Druck. Doch weder die Verfassungsorgane des Rechtsstaats noch die Bürger dürfen sich von extremistischen Äußerungen einschüchtern lassen. Die Judikative bedarf sowohl symbolischer als auch finanzieller Stärkung und Rückendeckung. Welche Hebel können Politiker, Juristen und Bevölkerung in Bewegung setzen, damit die volle Handlungsfähigkeit der Justiz wieder gewährleistet ist?

Über diese und weitere Fragen diskutieren auf Einladung der Schleswig-Holsteinischen Rechtsanwaltskammer

**am Mittwoch, 27.11.2019 um 18 Uhr
im Kieler Landtag, Schleswig-Holstein Saal,
Düsternbrooker Weg 70, 24105 Kiel**

Prof. Dr. Reinhard Gaier, Richter des Bundesverfassungsgerichts (Erster Senat) a.D.

Sabine Leutheusser-Schnarrenberger, ehem. Bundesjustizministerin

Dr. Sabine Sütterlin-Waack, Ministerin für Justiz, Europa, Verbraucherschutz und Gleichstellung des Landes Schleswig-Holstein

Dr. Ulrich Wessels, Präsident der Bundesrechtsanwaltskammer

Moderation: Burkhard Plemper

Interessierte sind eingeladen mitzudiskutieren. Die Veranstaltung ist öffentlich. Der Eintritt ist frei.

Anmeldung bei: AzetPR Daniela Listing, Telefon: 040/41 32 70-12, Fax: 040/41 32 70-70, listing@azetpr.com, www.azetpr.com

Ihr Prüfstand für den Arbeitsvertrag



otto-schmidt.de/cck2

Auf den können Sie sich berufen.



**Detailliert und
rechtssicher**

Gaier/Wolf/Göcken

Anwaltliches Berufsrecht Kommentar

BORA BRAO EMRK EuRAG FAO GG RDG RDGEG
Anwaltshaftung. Herausgegeben von RiBVerfG
Prof. Dr. Reinhard Gaier; Prof. Dr. Christian Wolf;
RA Stephan Göcken. Bearbeitet von RAin Melina
Buchmann; Notarassessor Dr. Jens Bormann;
LL.M.; RA Christian Dahns; Ass. iur. Nadja Flegler;
RiBVerfG Prof. Dr. Reinhard Gaier; RA Stephan
Göcken; RA Martin W. Huff; RA Frank Johnigk;
RA Dr. Rudolf Lauda; RA Dr. Bernd Mayer; Prof. Dr.
Andreas Piekenbrock; RA Prof. Dr. Michael Quaas,
MCL; Dipl.-Rpfl. Ernst Riedel; Prof. Dr. Stefanie
Schmahl, LL.M. (E); RiinBGH Prof. Dr. Johanna
Schmidt-Räntsch; RABGH Dr. Michael Schultz;
RAin Julia von Seltmann; RA Alexander Siegmund;
Notarassessor Dr. Benedikt Strauß; RABGH Prof.
Dr. Volkert Vorwerk; Prof. Dr. Christian Wolf;
RA Prof. Dr. Rüdiger Zuck.

3. neu bearbeitete Auflage 2019, ca. 2.800 Seiten
Lexikonformat, gbd. ca. 180,- €. Erscheint im
August. ISBN 978-3-504-06762-5

Das ist der Kommentar, der Ihnen sämtliche Fragen zu den großen, aktuellen Novel-
len des anwaltlichen Berufsrechts detailliert und rechtssicher beantwortet.

Wieder einmal hat der Gesetzgeber vom Syndikusanwaltsgesetz über die Umsetzung
der Berufsanerkenntnisrichtlinie bis zum aktuellen „Geheimnisschutzgesetz“ das
Recht der Anwaltschaft in vielen wichtigen Bereichen neu ausgestaltet.

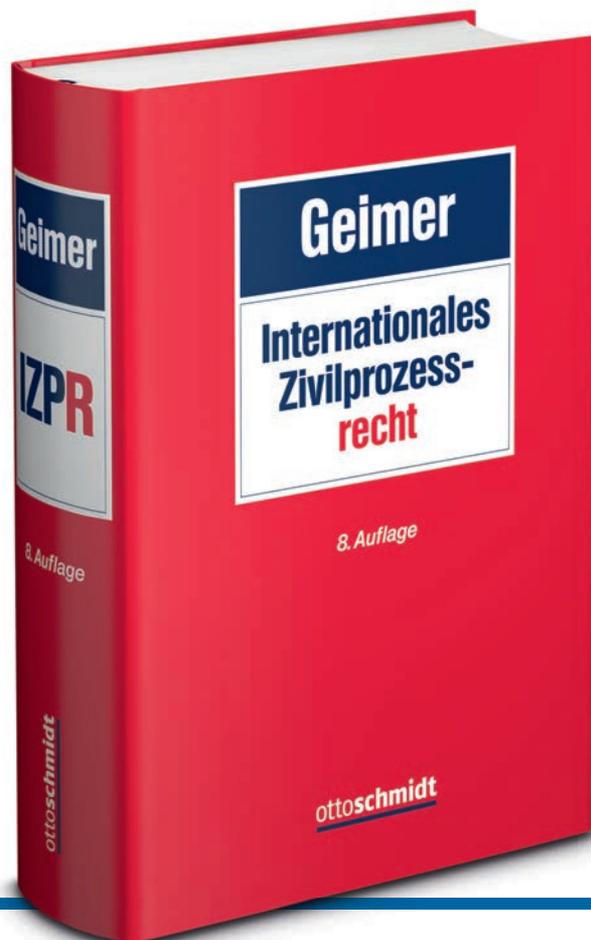
Die wichtigsten Neuerungen im Überblick:

Briefwahl für die Kammervorstände • Rückwirkende Befreiung von der gesetzlichen
Rentenversicherung in 46a Abs. 4 BRAO • Umgestaltung des § 50 BRAO zum Thema
„Handakten“ • Einführung der „weiteren Kanzlei“ in § 27 BRAO • Berufrechtliche
Verpflichtung zur Nutzung des beA • Zustellung von Anwalt zu Anwalt • Neuregelung
u.a. in §§ 16, 16a EuRAG zur eigentlichen anwaltlichen Berufsanerkenntnis.

Gratis Leseprobe und Bestellung unter www.otto-schmidt.de/gwg3

ottoschmidt

Guided by Geimer



Geimer

Internationales Zivilprozessrecht

Von RA Prof. Dr. Reinhold Geimer.

8., neu bearbeitete Auflage 2019,

ca. 1.700 Seiten, Lexikonformat, gbd.,

ca. 240,- €. Erscheint im September.

ISBN 978-3-504-47114-9

Das Handbuch von Geimer geleitet jeden international tätigen Praktiker durch den Dschungel des internationalen Zivilverfahrensrechts. Es ist eine unentbehrliche Hilfe bei der Orientierung im gesamten Erkenntnisverfahren, im Anerkennungsrecht und Vollstreckungsrecht der europäischen und ausländischen Rechtsordnungen, im internationalen Insolvenzrecht und im internationalen Schiedsverfahrensrecht. Top-Expertenwissen aus einem Guss; das Maß für jeden wissenschaftlichen Diskurs und unentbehrlich bei der Planung und Entwicklung von internationalen Prozessstrategien im europäischen und globalen Umfeld.

Die Neuauflage berücksichtigt umfassend die aktuelle Rechtsprechung des EuGH, unter anderem zur reformierten EuGVVO. Wertvolle Hinweise und Beispiele erhöhen die Praxisrelevanz.

Leseprobe unter www.otto-schmidt.de/giz8



Das Werk online:
juris.de/pm-ipr

ottoschmidt



LEGALHEAD

Like. Match. Job.

Die Jobsuche für Juristen

 Anonym & sicher

 Mit nur 1 Klick zum Match

 100% effizient und passgenau

Die Optionen sind perfekt auf Sie und Ihre Wünsche zugeschnitten durch unseren smarten Pairing-Algorithmus. Unpassendes wird direkt herausgefiltert.

 Job gefunden? Geld kassieren!

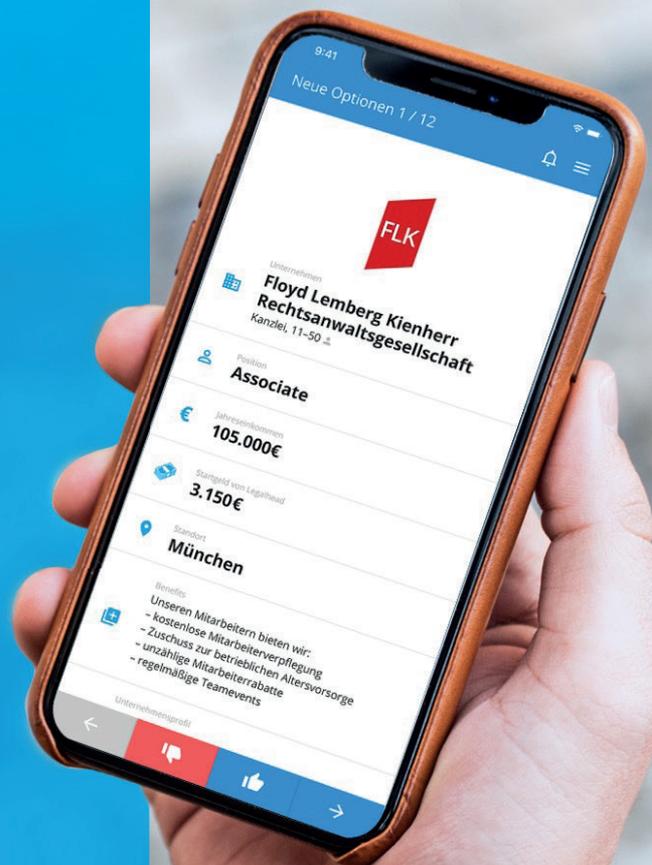
Sie bekommen 3% Ihres Brutto-Jahresgehalts als Startbonus geschenkt.

 Kandidat gefunden und Vakanz erfolgreich besetzt?

Erst dann fallen für Sie als Unternehmen Kosten an. Die Nutzung der Plattform an sich ist komplett kostenlos.



Jetzt kostenlos registrieren!



www.legalhead.de



RA-MICRO Veranstaltungsreihe September 2019

Die digitale Kanzlei

BADEN-WÜRTTEMBERG

Bruchsal	24.09.	12.00–14.00 Uhr
Freiburg	25.09.	12.00–14.00 Uhr
Heilbronn	11.09.	14.00–16.00 Uhr
Karlsruhe	24.09.	14.00–16.00 Uhr
Leinfelden- Echterdingen	12.09.	14.00–16.00 Uhr
Ravensburg	18.09.	14.00–16.00 Uhr
Stuttgart	23.09.	12.00–14.00 Uhr
Ulm	03.09. 26.09.	14.00–16.00 Uhr 12.00–14.00 Uhr

BAYERN

Augsburg	20.09.	14.00–16.00 Uhr
München	02.09., 10.09., 25.09., 30.09. 03.09., 11.09. 04.09. 12.09., 13.09., 26.09.	14.00–15.30 Uhr 15.00–16.30 Uhr 11.00–12.30 Uhr 10.00–11.30 Uhr 13.00–15.30 Uhr
Nürnberg	25.09.	13.00–15.30 Uhr
Regensburg	24.09.	14.00–16.30 Uhr

BERLIN

Berlin	03.09., 10.09., 17.09., 24.09. 06.09. 19.09.	13.00–15.00 Uhr 14.00–15.30 Uhr 16.00–17.30 Uhr
--------	---	---

BRANDENBURG

Brandenburg an der Havel	12.09.	13.00–15.30 Uhr
Eisenhütten- stadt	26.09.	13.00–15.30 Uhr
Königs- Wusterhausen	11.09.	13.00–15.30 Uhr
Luckenwalde	10.09.	13.00–15.30 Uhr
Potsdam	19.09.	13.00–15.30 Uhr

BREMEN

Bremen	18.09.	10.00–12.00 Uhr
--------	--------	-----------------

HAMBURG

Hamburg	25.09.	10.00–12.00 Uhr
---------	--------	-----------------

HESSEN

Fulda	11.09.	16.00–18.00 Uhr
-------	--------	-----------------

MECKLENBURG-VORPOMMERN

Anklam	04.09.	13.00–15.00 Uhr
Greifswald	03.09.	14.00–16.00 Uhr
Waren	05.09.	13.00–15.30 Uhr

NIEDERSACHSEN

Göttingen	17.09.	14.00–16.30 Uhr
Hildesheim	18.09.	13.00–15.30 Uhr
Lüneburg	04.09.	10.00–12.00 Uhr

SACHSEN

Oberlungwitz	02.09., 19.09.	14.00–16.00 Uhr
--------------	----------------	-----------------

SACHSEN-ANHALT

Halle	18.09.	14.00–17.00 Uhr
Magdeburg	25.09.	14.00–17.00 Uhr

SCHLESWIG-HOLSTEIN

Eckernförde	03.09., 04.09., 17.09., 18.09., 24.09., 25.09.	12.00–13.30 Uhr 11.00–13.30 Uhr 13.00–15.30 Uhr
Niebüll	11.09.	11.00–13.30 Uhr
Ratzeburg	10.09.	13.00–15.30 Uhr

THÜRINGEN

Weimar	20.09.	10.00–12.00 Uhr
--------	--------	-----------------

Exklusiv für
Deutschlands Anwälte

Kostenlos und
inklusive Snacks

Zum Thema „Die digitale
Kanzlei“ berät Sie auch
gerne die **RA-MICRO**
Infoline: **0800 7264276**

Anmeldungen unter
E-Mail: ra-micro-veranstaltungen@ra-micro.de

Der Veranstaltungsort wird in der
Anmeldebestätigung mitgeteilt.
Siehe auch: www.ra-micro.de/veranstaltungen

RA-MICRO