

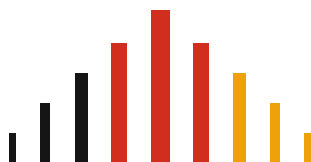
I/2011

15. 2. 2011 42. Jahrgang PVSt 7997

BRAK Mitteilungen

Herausgeber

BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER



www.brak-mitteilungen.de Aus dem Inhalt

Beirat

RA Prof. Dr. Christian Kirchberg,
Vorsitzender, Karlsruhe

RA Dr. Matthias Kilian, Köln

RA Dr. Ulrich Scharf, Celle

RA JR Heinz Weil, Paris

Akzente

Es wird Zeit

(RA Axel C. Filges)

1

Aufsätze

Datenschutz und Mandatsgeheimnis – der Umgang mit personenbezogenen
Daten im Anwaltsmandat

(RA Dr. Ralph Wagner)

2

Thesen der Bundesrechtsanwaltskammer zum Unternehmensanwalt
im Strafrecht

16

Amtliche Bekanntmachung

Beschlüsse der 6. Sitzung der 4. Satzungsversammlung bei der Bundes-
rechtsanwaltskammer am 6.12.2010 in Berlin

25

Pflichten und Haftung des Anwalts

Das aktuelle Urteil (RA Holger Grams)

Streitverkündung als sicherster Weg; Zurechnungszusammenhang bei
Fehlern des Gerichts

(BGH v. 16.9.2010)

29

Berufsrechtliche Rechtsprechung

Vergütung – Anrechnung der Verfahrensgebühr bei vorherigem
Mahnverfahren

(BGH v. 28.10.2010)

37

Nichtiger Anwaltsvertrag nach Vorbefassung als (Anwalts-)Notar

(BGH v. 21.10.2010)

38

Vergütung – Keine Terminsgebühr für aufgehobenen Verhandlungstermin

(BGH v. 12.10.2010)

40

BRAKMagazin

Mehr Geld für Alle

BRAK und DAV fordern Vergütungsanpassung



Zukunft gestalten. Gemeinsam.

Der Partner für erfolgreiche
Rechtsanwälte
www.datev.de

FamRZonline
jetzt bei juris.



www.juris.de/famrz-online

Verlag
Dr. Otto Schmidt
Köln



QUALITÄT DURCH
FORTBILDUNG

Fortbildungszertifikat der
Bundesrechtsanwaltskammer



Für **alle** Selbstständigen:

- attraktive Prämie
- Fullservice Leasing

www.volkswagen.de/selbststaendige

Ihr gutes Recht: Professional Class fahren – Kosten sparen.

Gute Neuigkeiten für alle Selbstständigen: Mit unserer Professional Class bekommen Sie viel Mobilität für wenig Geld! Denn unabhängig von der Finanzierungsform sichern Sie sich für nahezu jeden neuen Volkswagen Pkw eine attraktive Prämie. Beim GeschäftsfahrzeugLeasing können Sie außerdem starke Service-Module ganz nach Ihrem individuellen Bedarf dazubuchen. Wie wäre es zum Beispiel mit der Wartung und Verschleiß-Aktion? Oder dem Reifen-*Clever*-Paket?

Weitere Informationen zu unseren Angeboten sowie der kostenlosen Europa Tank & Service Karte *Bonus* erhalten Sie unter www.volkswagen.de/selbststaendige oder bei Ihrem Volkswagen Partner. Profitieren Sie von Preisvorteilen von bis zu 50 Prozent gegenüber den Normaltarifen. Und steigen Sie jetzt ein:

Ein kluges Konzept für kluge Köpfe.

Professional Class
Volkswagen für Selbstständige



Das Auto.

I/2011

Inhalt

BRAK Mitteilungen

Akzente

Es wird Zeit
(A. C. Filges) 1

Aufsätze

Datenschutz und Mandatsgeheimnis – der Umgang mit
personenbezogenen Daten im Anwaltsmandat
(R. Wagner) 2

Existiert ein Akteneinsichtsrecht für den Beschwerdeführer
in berufsaufsichtsrechtlichen Beschwerdeverfahren bei
den Rechtsanwaltskammern?
(J.-O. Gülden-zoph) 4

Berufseinstieg und Berufserfolg junger Rechtsanwältinnen
und Rechtsanwälte – Juristische Ausbildung und Kanzlei-
gründung – Studie im Auftrag der Selbsthilfe der
Rechtsanwälte
(K. Eggert/O. Kääh) 9

Vorschläge zur strukturellen Änderung bzw. Ergänzung
des RVG – Gemeinsamer Katalog von DAV und BRAK
Dezember 2010 13

Thesen der Bundesrechtsanwaltskammer zum Unter-
nehmensanwalt im Strafrecht 16

Aus der Arbeit der BRAK

Die BRAK in Berlin 19

Die BRAK in Brüssel 23

Amtliche Bekanntmachungen

Beschlüsse der 6. Sitzung der 4. Satzungsversammlung
bei der Bundesrechtsanwaltskammer am 6.12.2010
in Berlin 25

7. Sitzung der 4. Satzungsversammlung 27

Personalien

Personalien 28

Pflichten und Haftung des Anwalts

Das aktuelle Urteil (H. Grams)

Streitverkündung als sicherster Weg; Zurechnungs-
zusammenhang bei Fehlern des Gerichts
(BGH, Urt. v. 16.9.2010 – IX ZR 203/08) 29

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

Haftung

Honoraranspruch bei rechtsschutzversicherten Mandanten
(OLG Düsseldorf, Beschl. v. 27.5.2010 – I-24 U 211/09) ... 30

Anwaltspflichten und Fehler des Gerichts
(BGH, Urt. v. 7.10.2009 – IX ZR 191/09) 31

Vorbefassung des Anwaltsnotars
(BGH, Urt. v. 21.10.2010 – IX ZR 48/10) 31

Verjährung von Regressansprüchen gegen einen
Steuerberater
(BGH, Beschl. v. 21.10.2010 – IX ZR 195/09) 32

Fristen

Strengere Anforderungen an Kontrolle der Telefax-Nummer
(BGH, Beschl. v. 14.10.2009 – IX ZB 34/10) 32

Fristnotierung bei mehreren Verfahren gleicher Parteien
(BGH, Beschl. v. 6.10.2010 – XII ZB 66/10 und 67/10) 33

Verschulden bei Rechtsirrtum in Übergangsfällen
(BGH, Beschl. v. 3.11.2010 – XII ZB 197/10) 33

Delegation der Fristberechnung bei Gesetzesänderung
(BGH, Beschl. v. 28.9.2010 – X ZR 57/10) 33

Ausführung von Botengängen
(BGH, Beschl. v. 21.9.2010 – VIII ZB 14/09) 34

Berufsrechtliche Rechtsprechung

Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

AGH Mecklenburg-Vorpommern	19.11.2010	AGH 3/09 (I/2)	Festsetzung einer Vertretervergütung (LS)	34
AGH Baden-Württemberg	30.10.2010	AGH 3/2010 (I)	Fachanwalt – Keine Anerkennung kartellrechtlicher Fälle	34
AnwG Frankfurt am Main	1.11.2010	IV AG 82/09 – 4 EV 229/09 (n.r.)	Zur Befugnis eines Rechtsbeistandes, eine „Fachbeistandsbezeichnung“ zu führen	36

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

BGH	15.11.2010	NotZ 4/10	Anwaltsnotar – Kein subjektives Recht aus Bedürfnis nach geordneter Rechtspflege (LS)	37
BGH	28.10.2010	VII ZB 15/10	Anwendung des § 15a RVG auf Altfälle (LS)	37
BGH	28.10.2010	VII ZB 116/09	Vergütung – Anrechnung der Verfahrensgebühr bei vorherigem Mahnverfahren	37
BGH	21.10.2010	IX ZR 48/10	Nichtiger Anwaltsvertrag nach Vorbefassung als (Anwalts-)Notar	38
BGH	19.10.2010	VI ZR 237/09	Beurteilung des Begriffs „derselben Angelegenheit“ i.S.d. § 15 Abs. 2 Satz 1 RVG (LS)	40
BGH	12.10.2010	VIII ZB 16/10	Vergütung – Keine Terminsgebühr für aufgehobenen Verhandlungstermin	40
BGH	7.10.2010	V ZB 147/09	Vergütung – Verfahrensgebühr im Beschwerdeverfahren nach § 15 Abs. 2 BNotO (LS)	41
BGH	5.10.2010	VI ZR 152/09	Beurteilung des Begriffs „derselben Angelegenheit“ i.S.d. § 15 Abs. 2 Satz 1 RVG (LS)	42
OLG Oldenburg	16.7.2009	1 U 34/09 (n.r.)	Terminsvertretungen einer Maklerin für Gläubiger bei gerichtlichen Zwangsversteigerungsterminen	42

BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

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

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

BRAK-MITTEILUNGEN

Informationen zu Berufsrecht und Berufspolitik

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

E-Mail: info@otto-schmidt.de, Internet: <http://www.brak.de>.

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

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

E-Mail: info@otto-schmidt.de

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

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

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

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

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

ANZEIGEN: Thorsten Deuse (Anzeigenleitung), Telefon 02 21/9 37 38-4 23, Fax 02 21 9 37 38-9 42, E-Mail: anzeigen@otto-schmidt.de

Gültig ist Preisliste Nr. 26 vom 1. 1. 2011

DRUCKAUFLAGE dieser Ausgabe: 158.700 Exemplare (Verlagsausgabe).

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

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

IWW-Druckauflage 4. Quartal 2010: 158.305 Exemplare.

ISSN 0722-6934



Aktuelle Hinweise

Veranstaltungshinweise

German-Scottish Jurists Association (DSJUV) 1st Annual Symposium „How to do Business in Germany“

1st Annual Symposium „How to do Business in Germany“ der Deutsch-Schottischen Juristenvereinigung e.V. (DSJUV) am 18.3.2011 in Edinburgh. Die Deutsch-Schottische Juristenvereinigung e.V. (DSJUV) veranstaltet in Kooperation mit der Law Society of Scotland und der Scottish Section der German – British Chamber of Commerce am 18.3.2011 das 1st Annual DSJUV Symposium zum Thema „How to do Business in Germany“ in Edinburgh/Schottland. Die Veranstaltung soll dem Erfahrungsaustausch zwischen schottischen und deutschen Juristen dienen und findet ab 13.30 Uhr in den Räumen der Law Society of Scotland, 26 Drumsheugh Gardens, Edinburgh EH3 7YR statt. Der Generalkonsul der Bundesrepublik Deutschland in Schottland, Herr Wolfgang Mössinger hat die Schirmherrschaft dieser Veranstaltung übernommen. Das Programm beinhaltet u.a. englischsprachige Vorträge zu den Themen: „Welche Gesellschaftsform ist sinnvoll für die Geschäftstätigkeit in Deutschland?“ – Rechtsformwahl in Deutschland“, „Welche steuerlichen Vorschriften sind bei einer Geschäftstätigkeit in Deutschland zu beachten?“, „Gewerblicher Rechtsschutz in Deutschland – Welche Rechte bestehen und wie können sie geltend gemacht werden?“, „Haftungsrisiken für ausländische Geschäftsführer – Vermeidung durch Kenntnis der Risiken“. Im Anschluss an die Veranstaltung lädt die DSJUV e.V. mit der Kanzlei Morisons Solicitors LLP zu einem Empfang. Nähere Informationen und Anmeldung: Deutsch-Schottische Juristenvereinigung (DSJUV) e.V. Herrn RA FAARB R FAVersR Matthias W. Kroll, LL.M. Vorsitzender c/o Dr. Nietsch & Kroll Rechtsanwälte Hamburg I München Osterbekstrasse 90 b, 22083 Hamburg, kroll@nkr-hamburg.de, www.dsjuv.de.

„Vorverurteilungen: Schuldig bei Verdacht“

Podiumsdiskussion der Schleswig-Holsteinischen Rechtsanwaltskammer mit Gisela Friedrichsen, Gerichtsreporterin beim SPIEGEL.

Der Fall Kachelmann hat es aktuell gezeigt: Noch bevor Anklage erhoben wurde, haben die Medien schon gerich-

tet. Vorverurteilungen sind gerade in der Presse keine Seltenheit. Doch wie verhält es sich mit der Justiz? Wie anfällig ist unser Rechtssystem, wenn es darum geht, zwischen Medien und Vorurteil zu urteilen? Über diese Fragen diskutieren auf Einladung der Schleswig-Holsteinischen Rechtsanwaltskammer am 16.3.2011, um 18 Uhr, im Schleswig-Holsteinischen Landtag, Schleswig-Holstein-Saal, Düsternbrooker Weg 70, 24105 Kiel.

Mitwirkende: Gisela Friedrichsen, Gerichtsreporterin beim SPIEGEL, Annette Marberth-Kubicki, Strafverteidigerin, Dr. Georg-Friedrich Güntge, Oberstaatsanwalt, Prof. Dr. jur. Manfred Heinrich, Inhaber des Lehrstuhls für Strafrecht und Strafprozessrecht an der Uni Kiel, Moderation: Burkhard Plemper, Journalist.

Die Veranstaltung ist öffentlich. Interessierte sind eingeladen mitzudiskutieren. Der Eintritt ist frei. Zur Schleswig-Holsteinischen Rechtsanwaltskammer gehören die bei den Landgerichten Kiel, Lübeck, Flensburg und Itzehoe zugelassenen Rechtsanwälte. Anmeldung bei: Schott Relations Hamburg GmbH, Wrangelstraße 111, 20253 Hamburg, Tel.: 040 413270-30, Fax: 040 413270-70, Ansprechpartnerin: Andrea Zaszczynski, info@srh-pr.de, www.schott-relations-hamburg.de

Vermischtes

5. Soldan Kanzlei-Gründerpreis geht an Kanzlei für Raumfahrtrecht

Die Rechtsanwaltskanzlei BHO Legal mit Standorten in Köln und München hat den Soldan Kanzlei-Gründerpreis 2010 gewonnen. Ende 2008 haben sich die Unternehmer und Rechtsanwälte Dr. Ingo



Fachseminare
von Fürstenberg

Vorsprung durch Kompetenz.

Kursbeginn
Februar 2011

Der bessere Weg:

In 9 Präsenztagen zum Fachanwalt!

Fachanwalt für

Bundesweit einzigartig!

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

fachseminare-von-fuerstenberg.de

FERNSTUDIUM für KANZLEI-FACHANGESTELLTE

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

Zielgruppe: ReNo-Fachangestellte/Fachwirte/Sachbearbeiter mit Interesse an der Übernahme von mandatsbezogenen, materiellrechtlichen/prozessualen Aufgabenstellungen zur **juristischen Entlastung des Anwaltes**.
Das Fernstudium ermöglicht den Wechsel von der büroorganisatorischen auf die **fachjuristische Mitarbeiterebene**.
FSH, Universität, Science-Park 2, 66123 Saarbrücken, www.e-FSH.de, Tel. 0681/390-5263, Fax 0681/390-4620

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

Neu: RVG-SprechstundenBuchZeit + Hörzeit 2011

← Mit über 100 Problemfällen der Kunden und Antworten/ Lösungen, zum Selbsttesten als Workshopbuch oder nur zum Lesen.

Statt für 40 EUR, nur für 32 EUR*

Drei Hörbuch-CDs zum Lernen und Auffrischen ganz nebenbei →

Statt für 32 EUR, nur für 25,60 EUR*

www.fm-verlag.de

Ihre „Bürobibel“ mit neuen Preisen (weetersagen)

Profiserie 2 statt 136 EUR, nur noch für 108,80 EUR*

*Wir bieten nichts mehr zur Ansicht an. Dafür geben wir Ihnen den eingesparten Verwaltungsaufwand mit 20 % weiter!

Stand 1.9.2009 (FamFG, §§ 15a, 55 RVG) und **1.7.2010** (P-Konto), 1.672 Seiten, 1.900 Rsprg., 550 Fälle/Bsp., Tipps und Tricks + gratis Fachberatungsstunde.

Von RA-Sekretärinnen (und Chefs) geliebt!

www.fm-verlag.de

Internetqualität, auf die Sie sich verlassen können!

www.kanzleifachwissen24.de

Hochkarätiges Fachwissen macht den Wechsel zu uns einfach. Wir möchten Sie als Kunden für unsere umfangreiche Wissensplattform gewinnen und bieten Ihnen eine leistungsstarke und günstige Alternative. Vergleichen Sie!

Einführungspreis bis 28.2.2011: Lizenz 79 EUR für 1 Jahr!!!

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

Baumann, Dr. Oliver Heinrich und Dr. Roderic Ortner zu BHO Legal zusammengeschlossen. Der Kanzlei-Gründerpreis wurde von der Hans Soldan GmbH zusammen mit der Bundesrechtsanwaltskammer, dem Deutschen Anwaltverein/Forum Junge Anwaltschaft und der Frankfurter Allgemeinen Zeitung in diesem Jahr bereits zum fünften Mal ausgelobt. Ausgezeichnet wurden die Preisträger im Rahmen des Existenzgründerforums des Forums Junge Anwaltschaft am 5. November 2010 im Maritim Hotel in Düsseldorf. Der zweite Preis wurde dieses Jahr an gleich zwei Rechtsanwälte vergeben, an die Rechtsanwältin Carola Sieling aus Paderborn und an die Rechtsanwältin Corinna Unger aus Gera. Den dritten Platz belegte die Kanzlei AfA Arbeitsrecht für Arbeitnehmer mit Standorten in Nürnberg, Bamberg und Rostock.

„Die Kanzlei BHO Legal hat das Ziel, eine europaweit bekannte Kanzlei für das Raumfahrtrecht sowie speziell für die Bereiche Satellitenkommunikation, Satellitennavigation und Geoinformation zu werden. Überraschenderweise reden wir in diesem Zusammenhang nicht etwa über ein Departement in einer internationalen Großkanzlei, sondern über eine mittelständische, weltoffene, international ausgerichtete Nischengründung. So etwas muss erst einmal im Wettbewerb der Kanzleien gelingen! Und wir reden hier über hohe fach-

liche Qualifikation, einen differenzierten Gründungsplan mit klaren Zielen, einen Gründungsplan, der übrigens den inzwischen weit verbreiteten formelhaften Gründungs-Slang weit hinter sich lässt. Ein Plan, der in ein operatives, geradezu minutiöses Projektmanagement mündet und über eine sehr professionelle Marketingkommunikation. Wir reden darüber hinaus über wirtschaftlichen Erfolg, über Expansion und auch über erkennbare Expansionschancen“, erklärt Prof. Dr. Christoph Hommerich, Direktor des Soldan Instituts für Anwaltmanagement und Jury-Mitglied in seiner Laudatio.

Ziel des Soldan Kanzlei-Gründerpreises ist es, Transparenz über vorbildliche Gründungen herzustellen, Erfolgsfaktoren für Neugründungen herauszuarbeiten und potenzielle Kanzleigründer anzuregen, ihre Gründungsvorhaben an hohen Standards zu orientieren. Der Preis ist insgesamt mit 13.000 Euro dotiert, wobei 5.000 Euro auf den ersten, 3.000 Euro auf den zweiten und 2.000 Euro auf den dritten Preis entfallen.

Der zweite Preis ging an Rechtsanwältin Corinna Unger, die mit dem Anspruch angetreten ist, die beste Rechtsanwaltskanzlei rund um SGB II im Großraum Gera zu werden. Die Jury begeisterte, dass das Konzept ebenso ambitioniert wie ethisch fundiert ist. Dabei betreibt Corinna Unger mit einfachen Mitteln zielgruppenorientiertes Marketing, kümmert sich um ihre Mandanten, engagiert sich im öffentlichen Raum.

Ein weiterer zweiter Preis ging an Rechtsanwältin Carola Sieling, die sich dem IT-Recht verschrieben hat. Bei der Rechtsanwältin aus Paderborn honorierte die Jury die Bessenseheit für das IT-Recht und die Konsequenz im Handeln. Diese Konsequenz führte zum Aufbau einer Zweigstelle in Hamburg und der Einbindung verwandter Rechtsgebiete und mündete in eine intensive Kommunikation am Markt, die Vernetzung mit Communities sowie in einer klaren Ansprache der definierten Zielgruppen.

Beim Drittplatzierten, der Kanzlei AfA Arbeitsrecht für Arbeitnehmer, ging es den Jury-Mitgliedern nicht alleine um den Mut, den Marc-Oliver Schulze und sein Team aufgebracht haben, im Rahmen ihrer strategischen Grundentscheidung ein ganzes Marktsegment auszuklammern. Es war vielmehr die Konsequenz und Professionalität, mit der das Kanzleikonzept durch den Gründer umgesetzt wurde.

„Die in diesem Jahr prämierten Kanzleien sind ein schönes Beispiel für innovative Ideen, die zu außergewöhnlichen Spezialisierungen führen und sich durch eine konsequente Umsetzung auszeichnen. Sie zeigen auch, dass Gründungserfolge auf hoher fachlicher Kompetenz basieren und darüber hinaus sehr viel Fleiß, Kommunikation auf allen Kanälen und intensiven zeitlichen Einsatz verlangen“, erklärt René Dreske, Geschäftsführer der Hans Soldan GmbH und Mitglied der Jury.

Mitglieder der Jury waren in diesem Jahr der Präsident des Deutschen Anwaltvereins, Prof. Dr. Wolfgang Ewer, der Vizepräsident der Bundesrechtsanwaltskammer, Rechtsanwalt Hansjörg Staehle, Rechtsanwältin Silke Waterscheck, Vorsitzende des Forums junge Anwaltschaft, Dr. Joachim Jahn, bei der Frankfurter Allgemeinen Zeitung zuständig für Rechtspolitik und die einschlägige FAZ-Seite „Recht und Steuern“, René Dreske, Geschäftsführer der Soldan GmbH, die den Preis auslobt, und Prof. Dr. Christoph Hommerich, Direktor des Soldan Instituts für Anwaltmanagement.

Quelle: Soldan, Essen/Düsseldorf,
8. November 2010

(Fortsetzung S. VIII)

Wettbewerbszentrale e. V. Bad Homburg

Frühjahrsseminar 2011: Offene Rechtsfragen im UWG – aus Sicht von Wissenschaft & Praxis

Namhafte Referenten informieren Sie über die aktuellen Rechtsprobleme & Auslegungsfragen des UWG!

Infos/Anmeldung: www.wettbewerbszentrale.de

I/2011

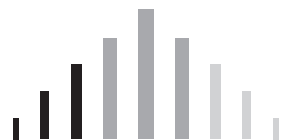
15. 2. 2011 42. Jahrgang

Informationen
zu Berufsrecht und
Berufspolitik

BRAK Mitteilungen

Herausgeber

BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER



Akzente

Es wird Zeit

Rechtsanwälte erbringen Tag für Tag Rechtsdienstleistungen von hoher Qualität. Und für diese Arbeit sollte jeder Anwalt – so meine ich – angemessen entlohnt werden. Und zwar unabhängig davon, auf welchem Rechtsgebiet er tätig ist.

Die letzte lineare Erhöhung der Gebühren hat es 1994 gegeben.

Danach hat das RVG noch einige strukturelle Verbesserungen gebracht, diese haben sich jedoch nur für einen Teil der Anwaltschaft positiv ausgewirkt. Kollegen, die vorwiegend im Familienrecht, Asylrecht oder Sozialrecht arbeiten, hatten nur wenig davon. Ebenso ging es denjenigen Rechtsanwälten, die in Verfahren tätig waren, die – wie im Bau- und Arzthaftungsrecht – regelmäßig Beweisaufnahmen erfordern. Der Wegfall der Beweisgebühr hatte hier erhebliche Auswirkungen.

Wir haben uns daher – gemeinsam mit dem DAV – Ende des vergangenen Jahres an die Bundesjustizministerin gewandt und ihr einen Katalog von Vorschlägen für strukturelle und lineare Anpassungen des RVG übergeben (BRAK-Mitt. 2011, 13 [in diesem Heft]). Rechtsanwälte können ihren Beruf nur ausüben, wenn sie angemessen vergütet werden. Das hat schon das Bundesverfassungsgericht gesagt.

Wir sind uns mit dem DAV einig, dass die Anpassung der anwaltlichen Vergütung eine Kombination aus strukturellen Änderungen und linearer Erhöhung sein muss. Wir orientieren uns dabei insgesamt an der 15 %-Marke. Das wäre nach unseren Vorstellungen das Anpassungsvolumen, das sich aus der Kombination ergeben sollte.

Im Einzelnen: In dem Katalog regen wir unter anderem an, in Fällen der Streitverkündung eine eigene Verfahrensgebühr in Höhe von 0,8 in der ersten Instanz und 1,1 in der Berufungsinstanz einzuführen. Die Streitverkündung ist ein eigenständiges Verfahren, das mit dem Hauptsacheverfahren verbunden wird. Deshalb halten wir eine eigene Verfahrensgebühr hier für gerechtfertigt. Bei Betragsrahmengebühren sollte die zusätzliche Verfahrensgebühr 20 bis 320 Euro betragen.

Und wir wollen, dass alle Beschwerden gegen den Rechtszug beendende Entscheidungen gebührenrechtlich wie die Berufung behandelt werden. Bisher werden nur bestimmte, im Gesetz enumerativ aufgezählte Beschwerden wie die Berufung vergütet, für die

übrigen fällt lediglich eine Gebühr für eine einfache Beschwerde an. Beschwerden gegen den Rechtszug beendende Entscheidungen entsprechen in ihrem Aufwand aber grundsätzlich einem vollen Berufungsverfahren der streitigen Gerichtsbarkeit. In Verfahren der weiteren Beschwerde hat das OLG eine vollständige Nachprüfung in sachlicher und rechtlicher Hinsicht vorzunehmen. Insofern ist es aus unserer Sicht unbedingt geboten, die Anwendbarkeit von Teil 3 Abschnitt 2 des Vergütungsverzeichnisses auf sämtliche Beschwerden gegen den Rechtszug beendende Entscheidungen auszudehnen.

Als drittes Beispiel aus dem Katalog möchte ich die aus unserer Sicht notwendige Berücksichtigung von Beweisterminen bei der Terminsgebühr nennen. Wie bereits gesagt, führte der Wegfall der Beweisgebühr seinerzeit zu erheblichen Gebühreneinbußen bei vielen Rechtsanwälten. Wir schlagen daher vor, die Terminsgebühr um 0,3 für jede Teilnahme an einem Termin zur Durchführung einer Beweisaufnahme zu erhöhen. Damit wäre der Mehraufwand für die Vorbereitung und die Teilnahme an einer Beweisaufnahme wenigstens zum Teil abgedeckt.

Das sind nur einige Vorschläge, die der Katalog enthält und umfasst auch bei Weitem nicht alle aus unserer Sicht notwendigen Maßnahmen einer Gebührenanpassung. Wir sind hier in einem laufenden Prozess, für Anregungen Ihrerseits sind wir hier also sehr dankbar. Schreiben Sie uns!

Die anwaltlichen Gebühren aus dem sozialrechtlichen Bereich sind in unserem Katalog nicht enthalten. Das hat seinen Grund: Weil gerade hier die Schieflage besonders eklatant ist, hat das Bundesjustizministerium bereits eine Kommission eingerichtet, die sich mit der Verbesserung der Gebühren in diesem Rechtsgebiet befasst. Wir, die BRAK, sind gerade dabei, ein Papier als Diskussionsgrundlage für diese Kommission zu erarbeiten.

Wir hoffen, dass wir mit unseren Argumenten bei den entscheidenden Politikern auf offene Ohren treffen. Die BRAK wird jedenfalls auch weiter mit Nachdruck an einer Gebührenanpassung arbeiten, alle notwendigen Vorbereitungsleistungen erbringen und versuchen, in Gesprächen mit den rechtspolitischen Entscheidungsträgern den Boden für eine baldige Gebührenanpassung zu bereiten.

Ihr Axel C. Filges

www.Foto-Anhalt.de



Axel C. Filges

Datenschutz und Mandatsgeheimnis – der Umgang mit personenbezogenen Daten im Anwaltsmandat*

Rechtsanwalt Dr. Ralph Wagner, LL.M., Dresden

Das Verhältnis des allgemeinen Datenschutzrechts zum anwaltlichen Mandatsgeheimnis ist seit Jahrzehnten umstritten. Ein vom Berliner Beauftragten für Datenschutz und Informationsfreiheit geführtes und durch Beschluss des KG beendetes Verfahren gibt Anlass, sich erneut mit der Thematik auseinanderzusetzen.

I. Kammergerichtliche Entscheidung

1. Sachverhalt

Aus Nachbarschaftsstreitigkeiten ergab sich eine Strafanzeige und Anklage beim AG Potsdam. In der Hauptverhandlung wurde am 23.8.2004 auch jener Nachbar als Zeuge vernommen, mit dem der Angeklagte im Streit lag. Der Strafverteidiger führte zwei Briefe des Zeugen in die Hauptverhandlung ein, die dieser an seine Hausverwaltung geschrieben hatte. Das Strafverfahren endete später rechtskräftig mit dem Freispruch des Angeklagten.

Der als Zeuge vernommene – und vom Strafverteidiger mit seinen Briefen konfrontierte – Nachbar beschwerte sich beim Berliner Datenschutzbeauftragten über die Verlesung seiner Briefe in der Hauptverhandlung.

Die Datenschutzbehörde verlangte daraufhin vom Strafverteidiger unter Hinweis auf § 38 Abs. 3 BDSG Auskunft, wie er in den Besitz der beiden Briefe gelangte. Nachdem der Anwalt diese Auskunft unter Verweis auf das ihn bindende Mandatsgeheimnis verweigerte, erließ die Behörde am 19.9.2005 einen Bußgeldbescheid über eine Geldbuße von 3.000 Euro. Die Auskunftsverweigerung wurde als Ordnungswidrigkeit nach § 43 Abs. 1 Nr. 10 BDSG angesehen.

2. Einspruchsverfahren beim AG Berlin-Tiergarten

Der betroffene Rechtsanwalt erhob gegen den Bußgeldbescheid der Datenschutzbehörde Einspruch, dem das AG Berlin-Tiergarten mit Urteil vom 5.10.2006¹ stattgab.

Der Rechtsanwalt hatte im Einspruchsverfahren den Sachverhalt vollständig eingeräumt und zu seiner Verteidigung erneut auf die anwaltliche Schweigepflicht hingewiesen.

Das Amtsgericht folgte der Rechtsauffassung des betroffenen Anwalts: Eine Ordnungswidrigkeit nach § 43 Abs. 1 Nr. 10 i.V.m. § 38 Abs. 3 Satz 1 BDSG liege nicht vor, weil der Anwalt sich auf § 38 Abs. 3 Satz 2 BDSG berufen könne. Nach dieser Vorschrift darf „der Auskunftspflichtige ... die Auskunft auf solche Fragen verweigern, deren Beantwortung ihn selbst ... der Gefahr strafgerichtlicher Verfolgung oder eines Verfahrens nach

dem Gesetz über Ordnungswidrigkeiten aussetzen würde“. (Gemäß § 38 Abs. 3 Satz 3 BDSG hat die Aufsichtsbehörde den Auskunftspflichtigen auf dieses Verweigerungsrecht hinzuweisen. Ob dieser Hinweis erfolgte, ist den amts- und kammergerichtlichen Entscheidungen nicht zu entnehmen.)

Der Rechtsanwalt könne sich durch Erteilung der geforderten Auskunft an die Aufsichtsbehörde nach § 203 StGB strafbar machen und dürfe deshalb die gewünschte Auskunft verweigern.

Neben dem Verweis auf § 38 Abs. 3 Satz 2 BDSG argumentierte das AG Berlin-Tiergarten zur Begründung seiner Entscheidung damit, dass die BRAO eine gemäß § 1 Abs. 3 Satz 1 BDSG dem Bundesdatenschutzgesetz gegenüber vorrangige, auf personenbezogene Daten anwendbare Rechtsvorschrift des Bundes darstelle. Speziell die Regelungen zur anwaltlichen Schweigepflicht und deren Sanktionierung (§§ 43a Abs. 2, 56 Abs. 1, 73 Abs. 2 Nr. 4, 74 und 113 ff. BRAO) qualifizierten die BRAO zur bereichsspezifischen, allerdings weitmaschigen und lückenhaften Sonderregelung.

Die Frage nach dem Verhältnis von anwaltlichem Berufsrecht und Bundesdatenschutzgesetz tangiere „den Kern des Anwaltsberufs“, der „ganz entscheidend durch die Wahrung des Berufsgeheimnisses geprägt“ werde. Die Verschwiegenheitspflichtung des Anwalts sei „aus Sicht des Mandanten ... zu meist ... unabdingbare Voraussetzung“ für das Vertrauensverhältnis zwischen Anwalt und Mandant, dieses Vertrauensverhältnis wiederum eine Voraussetzung für die Tätigkeit des Rechtsanwalts. „Insbesondere Strafverteidiger ... könnten ihren Beruf, der auch unter dem Schutz von Art. 12 GG steht, kaum ausüben, wenn sie ihren Mandanten nicht zusichern könnten, dass die Informationen, die sie von ihnen erhalten, der staatlichen Kontrolle – auch durch die Hintertür des Bundesdatenschutzgesetzes – entzogen sind. „An dieser Grundsituation“ vermöge „der Umstand auch nichts zu ändern, dass der Datenschutzbeauftragte verpflichtet ist, mit den auf der Grundlage eines Auskunftsverlangens nach § 38 Abs. 3 BDSG gewonnenen Informationen verantwortlich umzugehen und diese nicht oder nur in dem Umfange weiterzugeben, wie es der gesetzlich formulierte Auftrag der Behörde erforderlich macht. Bei einer Offenbarungspflicht des Anwalts würden Anwalt und Mandant die Steuerung und Kontrolle über den weiteren Informationsumgang verlieren. Allein das Wissen der Mandanten hierüber“ würde „in vielen Fällen der Begründung eines Vertrauensverhältnisses zu ihrem Rechtsanwalt entgegenstehen“.

Von Seiten der Amtsanwaltschaft – man darf vermuten: in Abstimmung mit dem Berliner Beauftragten für Datenschutz und Informationsfreiheit – wurde gegen das Urteil Rechtsbeschwerde eingelegt: Man nehme einen vorsätzlichen Verstoß gegen § 43 Abs. 1 Nr. 10 BDSG weiterhin an, sei allerdings bereit, dem betroffenen Anwalt zuzugestehen, dass er sich in einem unvermeidbaren Verbotsirrtum befand, da ihm die Rechtsanwaltskammer die Rechtmäßigkeit seines Verhaltens bescheinigt habe.

* Der Aufsatz ist zugleich eine Anmerkung zum Beschluss des KG vom 20.8.2010, Az.: 1 Ws (B) 51/07 – 2 Ss 23/07 (rechtskräftig), BRAK-Mitt. 2010, 224.

¹ AG Berlin-Tiergarten, Urt. v. 5.10.2006 – 317 OWi 3235/05; NJW 2007, 97 mit Anm. Dahns, NJW spezial 2007, 47 sowie Anm. König, BerlAnwBl 2006, 419.

3. Rechtsbeschwerde beim KG

Das Kammergericht hält in seinem – die Rechtsbeschwerde verwerfenden – Beschluss vom 20.8.2010² ausdrücklich fest, dass „die Frage, ob der Datenschutzbeauftragte Auskunft über die Herkunft von Informationen verlangen darf, die der Rechtsanwalt im Zusammenhang mit einer Strafverteidigung erlangt und verwendet hat“, obergerichtlich noch nicht entschieden sei. Der Beschluss wurde wegen Bedeutung der Sache für die Rechtsfortbildung in Senatsbesetzung mit drei Richtern gemäß § 80a Abs. 3 Satz 1 OWiG getroffen.

Das Kammergericht verneint die Auskunftspflicht des Rechtsanwalts gemäß § 38 Abs. 3 Satz 1 BDSG (damit auch die Einordnung einer Auskunftsverweigerung als Ordnungswidrigkeit gemäß § 43 Abs. 1 Nr. 10 BDSG) – insoweit mit dem AG Berlin-Tiergarten überstimmend – unter Hinweis auf das Verweigerungsrecht nach § 38 Abs. 3 Satz 2 BDSG.

Die Begründung bezieht sich fast durchweg auf den Betroffenen in seiner Funktion als Rechtsanwalt, wird also nicht eingeschränkt auf die Position des Strafverteidigers.

Die Argumentationskette des KG führt von § 38 Abs. 3 Satz 2 BDSG zunächst zum bereits amtsgerichtlich herangezogenen § 203 (Abs. 1 Nr. 3) StGB. Ein Rechtsanwalt handele bei Weitergabe von mandatsbezogenen Informationen an die Datenschutz-Aufsichtsbehörde „unbefugt“ im Sinne des § 203 StGB. Insbesondere ergebe sich aus der Kontrollpflicht der Datenschutzbehörde ... keine gesetzliche Befugnis (oder gar Verpflichtung) des Rechtsanwalts zur Weitergabe mandatsbezogener Informationen an den Datenschutzbeauftragten.³ Während die Datenschutzkontrolle bei öffentlichen Stellen des Bundes gemäß § 24 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BDSG sich auch auf solche Daten erstrecke, die einem Berufs- oder besonderen Amtsgeheimnis unterliegen, sehe § 38 Abs. 3 Satz 1 BDSG hinsichtlich der Datenschutzkontrolle nicht-öffentlicher Stellen Derartiges nicht vor.⁴ Eine in der Literatur⁵ aus § 38 Abs. 4 Satz 3 i.V.m. § 24 Abs. 6 BDSG abgeleitete Gegenansicht wird vom Kammergericht zurückgewiesen, weil sie der Gesetzessystematik nicht entspreche. Entgegen dem AG Tiergarten geht das Kammergericht nicht davon aus, dass berufsrechtliche Vorschriften der BRAO (insbesondere zur Verschwiegenheitspflicht) das BDSG gemäß § 1 Abs. 3 Satz 1 BDSG generell verdrängen. Die Vorschriften der BRAO und des BDSG besitzen nach Auffassung des Kammergerichts keinen „vollständig übereinstimmenden Regelungsgehalt“ und seien daher nebeneinander anwendbar.

4. Nachspiel

Der Berliner Beauftragte für Datenschutz und Informationsfreiheit hatte 2010 – vor dem Beschluss des Kammergerichts – ein Bußgeldverfahren gegen einen weiteren Berliner Rechtsanwalt eingeleitet, der mandatsbezogene Auskünfte (dort in einem zivilrechtlichen Verfahren) an die Datenschutz-Aufsichtsbehörde verweigert hatte. Die Behörde hat dieses Verfahren nach dem Beschluss des Kammergerichts eingestellt.

Soweit ersichtlich, werden auch die in verschiedenen anderen Bundesländern gegen Rechtsanwälte von den allgemeinen Datenschutz-Aufsichtsbehörden – teils unter Bußgeldandrohung – betriebenen Auskunftsverlangen nicht weiterverfolgt.⁶

2 1 Ws (B) 51/07 – 2 Ss 23/07; BeckRS 2010, 22034; DStR 2010, 2375 mit Anm. Weitze; MMR 2010, 864.

3 Unter Verweis auf *Schönke/Schröder/Lenckner/Eisele* § 203 StGB Rdnr. 29 und *Fischer* § 203 StGB Rdnr. 37; die Kommentierung wiederum zitiert – zustimmend – die erstinstanzliche Entscheidung des AG Berlin-Tiergarten.

4 Mit zustimmendem Verweis auf *Redeker*, NJW 2009, 554 und *König*, FS für Rainer Hamm zum 65. Geburtstag, 325, 333.

5 *Weichert*, NJW 2009, 550.

II. Das Verhältnis von Mandatsgeheimnis und allgemeinem Datenschutzrecht

1. Geltungsvorrang der berufsrechtlichen Verschwiegenheitspflicht gemäß § 1 Abs. 3 Satz 1 BDSG?

Der Streit über die Frage, ob das allgemeine Datenschutzrecht überhaupt auf die mandatsbezogene Informationsverarbeitung durch Anwälte angewendet werden kann, wird seit Jahrzehnten geführt.⁷ Nicht zufällig finden sich auch im oben dargestellten Verfahrensgang über den Bußgeldbescheid der Berliner Datenschutz-Aufsichtsbehörde beide denkbaren Auffassungen durch je eines der beteiligten Gerichte vertreten: Während das Amtsgericht Tiergarten den Geltungsvorrang der BRAO bejaht, wird er durch das Kammergericht abgelehnt.

Für beide Positionen lassen sich Argumente finden; eine explizite Entscheidung durch den Gesetzgeber fehlt. Wesentlich sind zwei Aspekte:

– Formal knüpft der Geltungsvorgang nach § 1 Abs. 3 Satz 1 BDSG daran, dass (ob) „andere Rechtsvorschriften des Bundes auf personenbezogene Daten einschließlich deren Veröffentlichung anzuwenden sind“. Nach Sinn und Zweck des Gesetzes genügt nicht, dass sonstiges Bundesrecht unter irgendeinem Aspekt personenbezogene Daten betrifft.⁸ Erforderlich ist, dass die „andere Rechtsvorschrift“ gerade auch den Aspekt des Datenschutzes regelt. Für Normen, die nach Erlass des BDSG (und nach Entstehung des allgemeinen Datenschutzrechts) entstanden sind, lässt sich Anwendungsvorrang häufig daraus entnehmen, dass die datenschutzrechtliche Terminologie verwendet wird.⁹ Das anwaltliche Ständerecht verwendet demgegenüber (gerade auch im – nach heutigem Verständnis – datenschutzrechtlichen Teil seiner Regelungen) eine andere, traditionelle Begrifflichkeit.

Die Beurteilung der Frage, ob eine vor Entstehung des BDSG erlassene Norm deckungsgleichen Anwendungsbereich besitzt (die später entstandenen Regelungen des BDSG also verdrängen soll), bringt den Rechtsanwender unvermeidbar in die Position des Gesetzgebers. Vor diesem Hintergrund ist nicht überraschend, dass Datenschutzrechtler – auch durch hohe Anforderungen an das Kriterium der „Deckungsgleichheit“ – den Anwendungsvorrang „anderer Rechtsvorschriften“ im Sinne von § 1 Abs. 3 Satz 1 BDSG seltener einräumen als Vertreter der jeweils betroffenen Rechtsgebiete (z.B. des Gesellschaftsrechts¹⁰ oder Steuerrechts¹¹).

– Hinzu tritt, dass bei Prüfung der „Deckungsgleichheit“ anderer Rechtsvorschriften häufig die Einschätzung des Rechtsanwenders einfließt, ob die im BDSG vorgesehenen Verfahren

6 Dies mag neben der Entscheidung des Kammergerichts vom 20.8.2010 auch auf das Urteil des EuGH (Rechtssache C-518/07, mit weiteren Unterlagen zum Verfahren abrufbar auf der Homepage des EuGH www.curia.europa.eu) v. 9.3.2010 zurückzuführen sein, wonach die deutschen Datenschutz-Aufsichtsbehörden wegen fehlender Unabhängigkeit nicht den Vorgaben der EG-Datenschutzrichtlinie (95/46/EG) entsprechen. Die ordnungsgemäße Einrichtung und Zuständigkeit der Aufsichtsbehörden ist damit aktuell in Frage gestellt.

7 Ausführliche Darstellung schon bei *Rüpke*, Freie Advokatur, anwaltliche Informationsverarbeitung und Datenschutzrecht, 1995 mit zahlreichen Nachweisen für beide Positionen.

8 Allgemeine Auffassung, vgl. statt aller *Simitis/Walz* § 1 BDSG Rdnr. 170 ff. m.w.N.

9 Vgl. z.B. §§ 91 ff. TKG oder § 15 BVerfSchG.

10 Vgl. *Simitis/Walz* § 1 BDSG Rdnr. 70 in Fn. 379 und andererseits *Teichmann/Kießling*, ZGR 2001, 33 ff.

11 Vgl. *Rosnagel/Topp*, Handbuch des Datenschutzrechts, 8.12 Rdnr. 46 ff. einerseits und *Tipke/Kruse* § 30 AO, Rdnr. 2 andererseits, jeweils m.w.N.

Gülden-zoph, Existiert ein Akteneinsichtsrecht für den Beschwerdeführer in berufsaufsichtsrechtlichen Beschwerdeverfahren?

und Rechtsfolgen für den (auch) anderweitig geregelten Lebenssachverhalt angemessen scheinen.

Dies prägt auch die Diskussion zum Verhältnis von BDSG und BRAO: Wer davon ausgeht, die Überwachung mandatsbezogener Datenverwendung durch eine Behörde, ggf. zusätzlich durch einen betrieblichen Datenschutzbeauftragten, gefährde die in der BRAO festgelegten Berufsregeln, wird dazu neigen, den Geltungsvorrang der BRAO anzunehmen.

2. Minimalkonsens

Unabhängig davon, wie man die vorstehende Frage lösen will, sollte jedoch bei § 1 Abs. 3 Satz 2 BDSG Einigkeit herrschen: Auch wenn man die Anwendbarkeit von BDSG-Vorschriften auf mandatsbezogene Informationsverwendung annimmt, darf sie nicht zur Beschädigung, Durchlöcherung oder Abschwächung des Mandatsgeheimnisses führen, ebenso wenig auch nur dazu, dass in der Öffentlichkeit der Eindruck solcher Entwicklungen entsteht:

- (1) Anwaltliche Tätigkeit ist in vielen Bereichen Beratung und Vertretung des Mandanten gegen staatliche Stellen. Dies trifft praktisch „flächendeckend“ auf straf- und verwaltungsrechtliche, daneben aber auch auf andere Mandate zu. Zugriff staatlicher Behörden ist hier grundsätzlich unzumutbar.
- (2) Auch außerhalb dieser Bereiche ist staatliche Aufsicht über das Mandatsgeheimnis eine Gefahr für Vertrauen und Offenheit des Mandanten. Ohne Vertrauen seines Mandanten

wiederum kann der Anwalt nicht wirksam helfen. Diese Tatsache führte historisch zur Berufsverschwiegenheit und deren staatlicher Anerkennung.

Die von der Berliner Justiz glücklich korrigierten Entscheidungen der Aufsichtsbehörde im I. geschilderten Verfahren haben diesen – unbedingt notwendigen – Konsens verlassen. Es ist zu hoffen, dass er künftig besteht. Mandant und Anwalt müssen ungestört (auch vor dem Zugriff der Datenschutzbehörde geschützt) kommunizieren können. Der Verweis darauf, Auskünfte würden selbstverständlich bei der Datenschutz-Behörde vertraulich behandelt, verfängt nicht, weil er – und dies ist entscheidend – den Rechtshilfe Suchenden nicht überzeugt.¹²

3. Lösungen de lege ferenda

Anwaltliche Arbeit wird behindert, wenn Mandanten fürchten, dass ihre Informationen beim Anwalt „nicht sicher“ sind. Das gegenüber staatlicher Aufsicht ähnlich sensible Feld journalistischer Arbeit wurde in § 41 BDSG geregelt; den Datenschutz bei der redaktionellen Arbeit gewährleistet der deutsche Presserat. Auch die mandatsbezogene Informationsverarbeitung des Anwalts betrifft den Kernbereich der Berufsausübung. Die Aufsicht hierüber kann und sollte allein den Rechtsanwaltskammern obliegen. Regelungsvorschläge hat die BRÄK bereits vor einem Jahrzehnt erarbeitet.

12 Der Benjamin Franklin zugeschriebene Satz: „Drei können dann ein Geheimnis bewahren, wenn zwei von ihnen tot sind.“ entspricht verbreiteter Überzeugung.

Existiert ein Akteneinsichtsrecht für den Beschwerdeführer in berufsaufsichtsrechtlichen Beschwerdeverfahren bei den Rechtsanwaltskammern?

Rechtsanwalt Jan-Ontjes Gülden-zoph*

Die BRAO enthält keine explizite Regelung eines Akteneinsichtsrechts für den Beschwerdeführer in berufsaufsichtsrechtlichen Beschwerdeverfahren bei den Rechtsanwaltskammern. Das Gesetz zur Modernisierung von Verfahren im anwaltlichen und notariellen Berufsrecht vom 30.7.2009 wollte dem gestiegenen Interesse der Beschwerdeführer daran Rechnung tragen, von dem Vorstand der Kammern zu erfahren, was auf deren „Beschwerde“ oder „Eingabe“ hin veranlasst wurde. Dieser Beitrag untersucht, ob der Systematik BRAO oder anderen gesetzlichen Regelungen ein Akteneinsichtsrecht für den Beschwerdeführer zu entnehmen ist und klärt dabei die Frage der Rechtsnatur der Rüge im berufsaufsichtsrechtlichen Beschwerdeverfahren bei den Rechtsanwaltskammern.

1. Ausgangslage

Es stellt sich die Frage, ob durch das Gesetz zur Modernisierung von Verfahren im anwaltlichen und notariellen Berufsrecht vom 30.7.2009 nunmehr ein Akteneinsichtsrecht für den Beschwerdeführer besteht. Durch dieses Gesetz werden verwaltungsrechtliche Streitigkeiten nach der BRAO zukünftig der VwGO zugewiesen. Die Verfahren vor den Rechtsanwaltskammern sind entsprechend dem VwVfG unterstellt worden. Die Vorschriften über das anwaltsgerichtliche (Disziplinar-)Verfahren,

also die §§ 116–161a BRAO, sind von der Neuregelung nicht erfasst.

Dem Kammervorstand obliegt gemäß § 73 Abs. 2 Nr. 4 BRAO die Überwachung der Erfüllung der den Kammermitgliedern obliegenden Pflichten und die Handhabung des Rügerechts. Diese Berufsaufsicht gehört zu den „öffentlichen Aufgaben“, die der Kammer zugewiesen wurden, weil sie als Körperschaft des öffentlichen Rechts die „geeignete Rechtsform“ erhalten hat.¹ Sie ist „unerlässlich, um rechtzeitig Missstände zu beseitigen, die zu einer Schädigung der Allgemeinheit führen können“.² Die Vorschrift des § 73 Abs. 2 Nr. 4 BRAO bezweckt nach ihrem eindeutigen Sinngehalt nicht – auch nicht nebenbei – den Schutz der Individualinteressen, namentlich auch nicht den Schutz des Interesses des von einem Anwalt geschädigten Mandanten.³

* Der Autor ist stellvertretender Geschäftsführer bei der Rechtsanwaltskammer Hamburg.

1 Lauda in Gaier/Wolf/Göcken zu § 73 Rdnr. 45.

2 Amtliche Begründung zu § 73 Nr. 4 BRAO.

3 Lauda in Gaier/Wolf/Göcken zu § 73 Rdnr. 45.

Gülden-zoph, Existiert ein Akteneinsichtsrecht für den Beschwerdeführer in berufsaufsichtsrechtlichen Beschwerdeverfahren?

II. Grundsätzliche Rechtswegzuweisung des § 112a Abs.1 BRAO

§ 112a Abs. 1 BRAO eröffnet für alle verwaltungsrechtlichen Streitigkeiten im anwaltlichen Berufsrecht den Rechtsweg zu den Gerichten der Anwaltsgerichtsbarkeit und stellt im Vergleich zu den alten Regelungen eine Weichenstellung zwischen verwaltungsrechtlichen Anwaltssachen und anwaltsgerichtlichen (Disziplinar-)Verfahren dar. § 112a Abs. 1 Satz 1 BRAO regelt, dass der Anwaltsgerichtshof nur zuständig ist, soweit es sich nicht um Streitigkeiten anwaltsgerichtlicher Art handelt.

Bei den berufsrechtlichen Beschwerdeverfahren bei den Rechtsanwaltskammern handelt es sich nicht um verwaltungsrechtliche Anwaltssachen, da diese dem Anwaltsgericht zugewiesen sind (6. Teil der BRAO). Die Rechtswegzuweisung ist insofern zweigeteilt und die aufgezeigten Rechtswege sind völlig unabhängig voneinander zu betrachten. Der Unterschied zwischen dem anwaltsgerichtlichen (Disziplinar-)Verfahren und den verwaltungsrechtlichen Anwaltssachen wird insbesondere daran deutlich, dass die Instanzenzüge unterschiedlich lang sind und Verweisungen zu verschiedenen Verfahrensvorschriften enthalten. Das anwaltsgerichtliche Verfahren ist mit drei Instanzen vorgesehen (§§ 142, 143 BRAO) und es gilt über § 116 Satz 2 BRAO im Wesentlichen die StPO. In den verwaltungsrechtlichen Anwaltssachen ist der Rechtszug zweizügig aufgebaut (§ 112a Abs. 2 BRAO). Für das vorgerichtliche Verfahren gilt über § 32 BRAO das VwVfG und im gerichtlichen Verfahren über § 112c BRAO im Wesentlichen die VwGO.

Der AGH Hamburg⁴ entschied im Zusammenhang mit der Frage nach dem Rechtsweg bei Vorgehen gegen einzelne während eines Beschwerdeverfahrens getroffene (Ermittlungs-)maßnahmen der Kammer, dass es sich bei einem berufsrechtlichen Beschwerdeverfahren vor der Rechtsanwaltskammer nicht um eine verwaltungsrechtliche Anwaltssache im Sinne des § 112a BRAO handelt. Diese Entscheidung stellt die grundsätzlich unterschiedlichen Rechtswege der verwaltungsgerichtlichen Anwaltssachen und der anwaltsgerichtlichen (Disziplinar-)Verfahren deutlich heraus.

III. Der Rechtsweg in anwaltsgerichtlichen (Disziplinar-)Verfahren

1. Das Rügeverfahren

Das Rügeverfahren ist dreistufig aufgebaut und führt zum Anwaltsgericht. Es besteht aus dem Aufsichtsverfahren bei dem Vorstand der Rechtsanwaltskammer (§ 74 Abs. 1 Satz 1 BRAO), das mit dem Rügebescheid endet, dem Einspruchsverfahren (§ 74 Abs. 5 Satz 1 BRAO) und dem anwaltsgerichtlichen Antragsverfahren (§ 74a BRAO). Über § 116 Satz 2 BRAO gilt die StPO.

Das Verhältnis des Rügeverfahrens zum anwaltsgerichtlichen Verfahren ist geprägt von dem absoluten Vorrang des anwaltsgerichtlichen Verfahrens vor dem Rügeverfahren. Der Vorstand darf eine Rüge nicht mehr erteilen, wenn das anwaltsgerichtliche Verfahren eingeleitet ist (§ 121 BRAO). Hat die Staatsanwaltschaft bei dem Anwaltsgericht wegen derselben Tat des Rechtsanwalts (§ 116 BRAO i.V.m. § 264 StPO) eine Anschuldigungsschrift eingereicht, dann darf der Kammervorstand den Rechtsanwalt wegen dieses angeschuldigten Verhaltens nicht rügen. Das Rügerecht des Vorstands erlischt und lebt auch nicht wieder auf, wenn gegen den Rechtsanwalt das anwaltsge-

richtliche Verfahren einmal eingeleitet ist, und zwar auch dann nicht, wenn das Verfahren eingestellt oder der Beschuldigte freigesprochen wird. § 74 Abs. 1, 2. HS BRAO soll sicherstellen, dass der Vorstand nur eine Pflichtverletzung rügen darf, die an sich auch anwaltsgerichtlich geahndet werden könnte.

Eine eigenständige Bedeutung als Entscheidung des Vorstandes der Rechtsanwaltskammer kommt dem Rügeverfahren nur dort zu, wo sowohl der Vorstand als auch die Staatsanwaltschaft beim Oberlandesgericht der Auffassung sind, dass die Erteilung einer Rüge ausreicht.

Die Rüge gibt eine Missbilligung zum Ausdruck, kann aber nicht zukünftiges Verhalten des betroffenen Rechtsanwalts steuern. Nach der Rechtsprechung des BGH ist der Vorstand der Rechtsanwaltskammer nicht befugt, festgestellten Verstößen eines Kammermitglieds gegen berufsrechtliche Bestimmungen mit einer Unterlassungsverfügung zu begegnen.⁵ Das Rügerecht des Vorstandes setzt eine schuldhaft vorwerfbare Pflichtverletzung voraus und versieht dieses Verhalten mit einer Sanktion. Diese kriminalisierende Rüge erscheint nicht in allen Verfahren das angemessene Mittel, wenn es z.B. um ein werberechtlich relevantes Verhalten geht, bei dem durchaus streitig vertreten werden kann, ob dies zulässig ist. Dann erscheint es wünschenswerter, stattdessen einen Verwaltungsakt zu erlassen, in dem der Vorstand die nach seiner Ansicht bestehende Verpflichtung des Anwalts feststellt und dies mit der Aufforderung verbindet, sich berufsrechtlich entsprechend zu verhalten.⁶

2. § 73 Abs. 3 BRAO

Die ab 1.9.2009 veränderte gesetzliche Regelung des § 73 Abs. 3 BRAO, die eine Mitteilungspflicht der Vorstandes in Beschwerdeverfahren normiert, könnte ein Akteneinsichtsrecht des Beschwerdeführers mit sich bringen.

Der Vorstand hat den Beschwerdeführer von seiner Entscheidung in Kenntnis zu setzen, um der beschwerdeführenden Person die Gründe für eine zurückweisende Entscheidung oder die Gründe für eine Rüge erkennbar zu machen. Die Mitteilung ist gem. § 73 Abs. 3 Satz 2, 2. HS mit einer kurzen Darstellung der wesentlichen Gründe für die Entscheidung zu versehen. Dadurch wird die allgemein gewünschte Transparenz des Beschwerdeverfahrens für den Beschwerdeführer hergestellt.⁷ § 73 Abs. 3 Satz 3 BRAO stellt ausdrücklich klar, dass § 76 BRAO unberührt bleibt. Der Vorstand kann also nicht verpflichtet werden, weiterführende Tatsachen unter Verletzung seiner Verschwiegenheitspflicht im Abschluss schreiben mitzuteilen.

Ein Akteneinsichtsrecht des Beschwerdeführers in berufsrechtlichen Beschwerdeverfahren scheitert zudem an dem Umstand, dass der Begriff der Personalakte nicht formell, sondern materiell zu verstehen ist. Zu den Personalakten gehören auch die Akten über Aufsichtsmaßnahmen der Rechtsanwaltskammer nach § 74 BRAO. Selbst wenn diese während des Verfahrens getrennt geführt werden, sind sie ihrer Natur nach von Anfang an als Bestandteil der Personalakten anzusehen und erhalten diese Qualifizierung nicht erst durch den Verfahrensabschluss. Demnach hat die Rechtsanwaltskammer nur dem betroffenen Rechtsanwalt in dem Rügeverfahren Akteneinsicht zu gewähren.

⁵ BGH, NJW 2003, 420.

⁶ Lauda in Gaier/Wolf/Göcken zu § 74 Rdnr. 7; vgl. auch Hartung in Henssler/Prütting zu § 74 Rdnr. 5.

⁷ Vgl. BT-Drucks. 16/11385 v. 17.12.2008.

⁴ AGH Hamburg Beschl. v. 8.6.2010 – I ZU 12/09 n.r., BRAK-Mitt. 2010, 271-274.

Gülden-zoph, Existiert ein Akteneinsichtsrecht für den Beschwerdeführer in berufsaufsichtsrechtlichen Beschwerdeverfahren?

Ein Akteneinsichtsrecht für den Beschwerdeführer in berufsrechtlichen Beschwerdeverfahren ist durch die gesetzliche Neuregelung gerade nicht eröffnet worden.

3. § 76 BRAO

Die allumfassende Verschwiegenheitsverpflichtung des Vorstandes nach § 76 BRAO steht einem Akteneinsichtsrecht des Beschwerdeführers entgegen.

Der Beschwerdeführer teilt dem Vorstand einen Sachverhalt mit, der ggf. zu einem Beschwerdeverfahren gegen einen Anwalt führt. Dadurch wird der Beschwerdeführer nicht gleichzeitig auch Beteiligter des Beschwerdeverfahrens, da dies nur die aufsichtsführende Kammer, das betroffene Kammermitglied und die Generalstaatsanwaltschaft⁸ sind. Der Beschwerdeführer ist insofern Dritter, demgegenüber die Verschwiegenheitsverpflichtung des Vorstandes aus § 76 BRAO in vollem Umfang greift. Es ist aber mittlerweile anerkannt und in § 73 Abs. 3 BRAO auch normiert, dass der Beschwerdeführer ein Interesse daran hat, zu erfahren, was der Vorstand auf seine Beschwerde hin unternommen hat.

Nur für den Fall, dass das betroffene Kammermitglied dem Vorstand im Rahmen einer Stellungnahme Tatsachen mitgeteilt hat, die dem Beschwerdeführer nicht bekannt sind oder wenn in die Entscheidung des Vorstandes Umstände mit einfließen, die dem Beschwerdeführer ebenfalls nicht bekannt sind, muss der Vorstand § 76 BRAO dahingehend genügen, dass bei der Weiterleitung von Stellungnahmen in einem laufenden Beschwerdeverfahren diese Umstände dem Beschwerdeführer nicht zur Kenntnis gelangen bzw. dass bei der Mitteilung nach § 73 Abs. 3 BRAO solche Umstände nicht Gegenstand der Begründung werden.

4. Akteneinsichtsrecht nach § 116 Satz 2 BRAO i.V.m. § 475 StPO

Für den Bereich des anwaltsgerichtlichen Verfahrens sieht § 117b BRAO ein Akteneinsichtsrecht für Dritte nicht vor.

Lediglich gem. § 116 Satz 2 BRAO i.V.m. § 475 StPO⁹ können Privatpersonen und sonstige Stellen mit Hilfe eines Rechtsanwalts Akteneinsicht im anwaltsgerichtlichen Verfahren erhalten, soweit ein berechtigtes Interesse dargelegt wird und die Erteilung von Auskünften nicht ausreichen würde. Nach Maßgabe des § 475 Abs. 1 Satz 1 StPO kann ein Rechtsanwalt für eine Privatperson und für sonstige Stellen unbeschadet der Vorschriften des § 406e StPO Auskünfte aus Akten erhalten, die dem Gericht vorliegen oder diesem im Falle der Erhebung der öffentlichen Klage vorzulegen wären, soweit der Rechtsanwalt für die Privatperson hierfür ein berechtigtes Interesse darlegt. § 475 Abs. 2 StPO regelt, dass unter den Voraussetzungen des § 475 Abs. 1 StPO Akteneinsicht gewährt werden kann, wenn die Erteilung von Auskünften einen unverhältnismäßigen Aufwand erfordern oder nach Darlegung dessen, der Akteneinsicht begehrt, zur Wahrnehmung des berechtigten Interesses nicht ausreichen würde.

Nach § 475 Abs. 1 Satz 2 StPO sind die Auskünfte (Akteneinsicht) zu versagen, wenn der hiervon Betroffene ein schutzwürdiges Interesse an der Versagung hat. Nach § 475 Abs. 4 StPO kann unter den Voraussetzungen des Absatzes 1 auch Privatpersonen und sonstigen Stellen Akteneinsicht erteilt werden.

Der private Antragsteller muss ein berechtigtes Interesse an der Akteneinsicht haben. Dies bedeutet, dass er Tatsachen schlüssig darlegen muss, aus denen sich Grund und Umfang der benötigten Akteneinsicht ergeben. Das berechnete Interesse muss nicht auf die Wahrnehmung formal eingeräumter Rechte – wie die Verfolgung bürgerlich-rechtlicher Ansprüche – gerichtet sein. Der Umstand, dass die Akte personenbezogene Daten des Antragstellers enthält, genügt allerdings für sich allein nicht. Gegebenenfalls ist dem Akteneinsichtsbegehren nur teilweise stattzugeben, dies insbesondere, um einem schutzwürdigen Interesse eines von der Akteneinsicht Betroffenen Rechnung zu tragen. Genügt dies nicht, ist nach § 475 Abs. 1 Satz 2 StPO die Akteneinsicht zu versagen, wenn der Betroffene ein schutzwürdiges Interesse hat und dieses das berechnete Interesse des Antragstellers überwiegt. Zu denken ist insbesondere an die Wahrung von Geschäfts- oder Betriebsgeheimnissen.¹⁰

Im Bereich der anwaltsgerichtlichen Verfahren ist die Akteneinsicht bei Privatpersonen die Ausnahme und die Auskunftserteilung die Regel.

Fraglich ist indes, ob sich aus dieser gesetzlichen Regelung für das anwaltsgerichtliche Verfahren auch ein Akteneinsichtsrecht für den Beschwerdeführer in berufsrechtlichen Verfahren der Rechtsanwaltskammern ableiten lässt. § 475 Abs. 1 Satz 1 StPO spricht davon, dass die Akten dem Gericht entweder vorliegen müssen oder im Falle der Erhebung der öffentlichen Klage vorzulegen wären. Daraus ließe sich entnehmen, dass die Akten schlussendlich nicht unbedingt dem Gericht vorgelegt werden müssen, sondern dass beispielsweise im Vorfeld eine Akteneinsicht durch Private über einen Rechtsanwalt oder eine Auskunftserteilung an eine Privatperson möglich wäre. Dies übertragen auf die Konstellation, dass ein Beschwerdeverfahren der Generalstaatsanwaltschaft zur Einleitung eines anwaltsgerichtlichen Verfahrens zugeleitet wurde, wirft die Frage auf, ob sich hieraus ein Akteneinsichtsrecht für den Beschwerdeführer ableiten ließe. Man wird diese Frage aber vor dem Hintergrund zu verneinen haben, dass das Anschulldigungsmonopol allein der Generalstaatsanwaltschaft zusteht. Das Verfahren können weder andere Stellen der Landesjustizverwaltung noch der Vorstand der Rechtsanwaltskammern oder der Rechtsanwalt selbst in Gang setzen. Ein Privatklageverfahren findet nicht statt. Auch das Anwaltsgericht kann nicht von Amts wegen ein Verfahren einleiten. Nur die Generalstaatsanwaltschaft kann das anwaltsgerichtliche Verfahren durch Übersendung der Anschuldigungsschrift in Gang setzen (§ 121 BRAO) und somit – und auch erst zu dem Zeitpunkt – den Weg für eine Anwendung des § 116 Satz 2 BRAO i.V.m. § 475 StPO freimachen. Eine vorgegreifliche Anwendung für den Bereich des Beschwerdeverfahrens vor der Rechtsanwaltskammer ist somit ausgeschlossen.

Dem Beschwerdeführer steht kein Akteneinsichtsrecht im Beschwerdeverfahren aus § 116 Satz 2 i.V.m. § 475 StPO zu.

IV. Der Rechtsweg in verwaltungsrechtlichen Anwaltssachen in § 112a Abs. 1 BRAO und das Vorverfahren vor der Rechtsanwaltskammer

Bei den verwaltungsrechtlichen Anwaltssachen im Sinne des § 112a BRAO handelt es sich um alle öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten aus der Anwendung der BRAO und der von ihr abgeleiteten Normen. In den verwaltungsrechtlichen Anwaltssachen ist der Rechtszug, im Gegensatz zu dem anwaltsgerichtlichen (Disziplinar-)Verfahren, zweizügig aufgebaut (§ 112a Abs. 2 BRAO). Für das gerichtliche Verfahren gilt im Wesentli-

⁸ Bzw. Staatsanwaltschaften bei den Oberlandesgerichten.

⁹ § 406e StPO ist nicht anwendbar, weil das anwaltsgerichtliche Verfahren keine Beteiligung des Verletzten kennt und es grundsätzlich nicht öffentlich ist (§§ 135, 143 Abs. 4, 146 Abs. 3 BRAO).

¹⁰ Meyer-Gößner, StPO § 475 Rdnr. 3.

Gülden-zoph, Existiert ein Akteneinsichtsrecht für den Beschwerdeführer in berufsaufsichtsrechtlichen Beschwerdeverfahren?

chen die VwGO. An diesen Sonderzuweisungen hat der Gesetzgeber auch mit dem Gesetz zur Modernisierung von Verfahren im anwaltlichen und notariellen Berufsrecht vom 30.7.2009 nichts geändert.¹¹ Er hat das anwaltsgerichtliche Verfahren im Kern unverändert gelassen und zur Abgrenzung für die sonstigen berufsrechtlichen Streitigkeiten den Begriff der verwaltungsrechtlichen Anwaltssachen entwickelt.¹² In diesem Zusammenhang hätte der Gesetzgeber auch einen Gleichschritt mit dem Disziplinarrecht für Notare, Beamte und Richter wählen können. Bei diesen gelten nach dem BDG und dem DRiG die Vorschriften der VwGO und nicht die der StPO. Insofern wird hier der Wille des Gesetzgebers deutlich, dass § 112a BRAO die Vorschriften für das anwaltsgerichtliche Verfahren nicht ändern soll.

1. Akteneinsichtsrecht aus § 29 VwVfG

Denkbar wäre ein Akteneinsichtsrecht über § 32 BRAO i.V.m. § 29 VwVfG.

Ausgehend vom Wortlaut des § 29 VwVfG haben zunächst die Beteiligten (§ 13 VwVfG) eines anhängigen Verwaltungsverfahrens (§ 9 VwVfG) Anspruch auf Akteneinsicht.

a. Verwaltungsverfahren

Fraglich ist nun allerdings, ob die Tätigkeit der Rechtsanwaltskammern in berufsrechtlichen Beschwerdeverfahren – mit der Erteilung einer Rüge – auf die Prüfung der Voraussetzungen, die Vorbereitung und den Erlass eines Verwaltungsaktes gerichtet ist.

Der Gesetzgeber der BRAO hat sich für ein Nebeneinander von Rügeverfahren und anwaltsgerichtlichem Verfahren entschieden und damit einer historischen Entwicklung Rechnung getragen.¹³ Hat ein Rechtsanwalt seine anwaltlichen Berufspflichten verletzt, soll zunächst der Vorstand darüber entscheiden, ob er das Verschulden des Kammermitglieds als gering ansehen und eine Rüge erteilen oder ob er ein förmliches anwaltsgerichtliches Verfahren anregen will. Eine Rüge schließt allerdings nicht aus, dass die Generalstaatsanwaltschaft (§ 120 BRAO) wegen desselben Sachverhalts ein anwaltsgerichtliches Verfahren einleitet (§ 115 Abs. 2 BRAO). Das Kammermitglied, gegen das der Vorstand ermittelt, kann die Erteilung der Rüge durch einen Antrag gem. § 123 Abs. 1 BRAO verhindern, indem es gemäß § 123 Abs. 1 Satz 2 BRAO bei der Generalstaatsanwaltschaft beantragt, das anwaltsgerichtliche Verfahren einzuleiten, damit es sich von dem Verdacht der Pflichtverletzung befreien kann.¹⁴ § 74 Abs. 2 Satz 2 BRAO verbietet es dem Kammervorstand, während der Anhängigkeit des auf Antrag des Rechtsanwalts nach § 123 BRAO eingeleiteten Verfahrens eine Rüge zu erteilen. Ist eine Rüge bereits erteilt, schließt § 123 Abs. 1 Satz 2 BRAO einen solchen Antrag des Rechtsanwalts aus, weil die anwaltsgerichtliche Nachprüfung der Rüge sich dann nach § 74a BRAO richtet.

Im Verhältnis zu anwaltsgerichtlichen Maßnahmen ist die Rüge als das schwächere Mittel subsidiär. Das Rügerecht des Vorstandes erlischt, sobald ein anwaltsgerichtliches Verfahren eingeleitet ist (§ 74 Abs. 2 Satz 1 BRAO). Es lebt selbst dann nicht wieder auf, wenn das anwaltsgerichtliche Verfahren eingestellt wird. Dem Kammervorstand bleibt jedoch die Möglichkeit, anstatt einer „kriminalisierenden“ Rüge oder auch nach Einstellung des anwaltsgerichtlichen Verfahrens einen Verwaltungsakt

zu erlassen, in dem er die nach seiner Ansicht bestehende Verpflichtung des Rechtsanwalts feststellt und diese Feststellung mit der Aufforderung verbindet, sich berufsrechtlich entsprechend zu verhalten.¹⁵ Auf diese Weise kann eine berufsrechtliche Frage und eine berufsrechtliche Ahndung besser geklärt werden als durch die Erteilung einer Rüge, weil der Rechtsanwalt den Bescheid des Kammervorstands gem. § 112f BRAO mit einer Klage beim Anwaltsgerichtshof angreifen und im Fall der Zulassung der Revision sogar eine Entscheidung des Bundesgerichtshofes herbeiführen kann, während bei einer Rüge nur das Anwaltsgericht in erster und letzter Instanz entscheidet (§ 74 Abs. 3 Satz 4 BRAO).

Nach Maßgabe des § 9 VwVfG handelt es sich bei einem Verwaltungsverfahren im Sinne der VwVfG um die nach außen wirkende Tätigkeit der Behörde, die auf die Prüfung der Voraussetzungen, die Vorbereitung und den Erlass eines Verwaltungsaktes gerichtet ist.

b. Außenwirkung im Sinne des § 9 VwVfG

Die Tätigkeit der Behörde muss nach außen wirken. Erfasst werden nur diejenigen Handlungen der Behörde, die im Rahmen ihrer auf Vorbereitung und Erlass eines Verwaltungsaktes gerichteten Tätigkeit nach außen wirken. Der Begriff ist weiter als der der „unmittelbaren Rechtswirkung nach außen“ im Sinne von § 35 VwVfG.¹⁶ § 35 VwVfG beschreibt das Ergebnis des Verwaltungsverfahrens, § 9 VwVfG den Entscheidungsprozess als solchen.¹⁷ Die Verwaltungstätigkeit im Sinne des § 9 VwVfG muss nur nach außen wirken, nicht aber notwendigerweise auch etwas mit Außenwirkung regeln. Die Rechtsanwaltskammern werden in Beschwerdeverfahren nach außen tätig, da sie dem Beschwerdeführer eine kurze Begründung der getroffenen Entscheidung zukommen lassen, so dass das Merkmal der Tätigkeit nach außen erfüllt ist.

c. Außenwirkung im Sinne des § 35 VwVfG

§ 35 VwVfG setzt voraus, dass die Maßnahme der Behörde auf unmittelbare Rechtswirkung nach außen gerichtet ist. Die Außenwirkung muss nach dem objektiv zu ermittelnden Sinngehalt des Verwaltungsaktes intendiert und als solche Gegenstand der Regelung sein.¹⁸ Nicht maßgeblich ist danach, wie sich die Maßnahme im Einzelfall tatsächlich auswirkt, ob sich die intendierte Außenwirkung also auch realisiert. Die getroffene hoheitliche Regelung darf nicht nur darauf abzielen, im Bereich der Behörden (Innenbereich) Wirkungen zu zeitigen, sondern muss darauf gerichtet sein, unmittelbar die Rechtsposition von natürlichen oder juristischen Personen (Außenbereich) verbindlich zu gestalten oder festzustellen. Die Regelung bloßer Verwaltungsinterna etwa durch eine verwaltungsinterne Anweisung genügt dafür gerade nicht. Eine auf unmittelbare Rechtswirkung nach außen gerichtete Regelung liegt hingegen dann vor, wenn durch die Regelung der Rechtskreis eines Rechtsträgers im Staat-Bürger-Verhältnis erweitert oder verringert wird. Die Maßnahme muss also Rechte oder Pflichten für Bürger oder juristische Personen außerhalb der die hoheitliche Regelung treffenden Behörde begründen, aufheben, verbindlich feststellen oder abändern. Entscheidend ist dabei, in welcher Eigenschaft der Adressat angesprochen wird, ob als Teil der Verwaltung oder als selbstständiges Rechtssubjekt. Die Mitglieder der Rechtsanwaltskammern stehen im Bereich von berufsrechtlichen Beschwerdeverfahren in einem besonderen Nähe-

¹¹ BGBl. I 2499.

¹² BT-Drucks. 16/11385 v. 17.12.2008.

¹³ Hartung in Henssler/Prütting, BRAO § 74 Rdnr. 3.

¹⁴ Hartung in Henssler/Prütting, BRAO § 74 Rdnr. 3; EGH Köln, BRAK-Mitt. 1982, 38.

¹⁵ Hartung in Henssler/Prütting, BRAO § 74 Rdnr. 5; Lauda in Gaier/Wolff/Göcken, Anwaltliches Berufsrecht, § 74 Rdnr. 7.

¹⁶ Kopp/Ramsauer, VwVfG § 9 Rdnr. 10.

¹⁷ Stelken/Bonk/Sachs/Schmitz, VwVfG § 9 Rdnr. 114.

¹⁸ BVerwGE 41, 258; 60, 145; 80, 260.

Gülden-zoph, Existiert ein Akteneinsichtsrecht für den Beschwerdeführer in berufsaufsichtsrechtlichen Beschwerdeverfahren?

verhältnis zu der Rechtsanwaltskammer, da zu den Aufgaben des Vorstandes der Rechtsanwaltskammern gemäß § 73 Abs. 2 Nr. 4 BRAO die Überwachung der den Mitgliedern der Kammer obliegenden Pflichten und das Recht der Rüge zu handhaben gehört. Des Weiteren sind die Rechtsanwälte durch ihre Mitgliedschaft in die Rechtsanwaltskammern gemäß § 60 Abs. 1 Satz 2 BRAO in diese Selbstverwaltung eingebunden. Verwaltungsakte sind danach solche Anordnungen im Rahmen dieses besonderen Näheverhältnisses – insbesondere dessen Begründung, Beendigung und wesentliche Änderung –, sofern sie unmittelbar auf die Veränderung der individuellen Rechtssphäre des Betroffenen abzielen. Lediglich zum Betriebsverhältnis zählen demgegenüber die Maßnahmen, die sich auf die Gestaltung der „betrieblichen Abläufe“ im Rahmen des Näheverhältnisses beziehen, also Regelungen des inneren Betriebs der Einrichtung. Diese stellen keine Verwaltungsakte dar.

Der Rügeerteilung des Vorstandes der Rechtsanwaltskammern fehlt der Regelungscharakter nach außen, so dass eine Qualifizierung als Verwaltungsakt ausscheidet.

Dies wird insbesondere an der gesetzlichen Regelung des § 74 BRAO deutlich, dass das Rügerecht nur vom Vorstand als Organ der Rechtsanwaltskammer ausgeübt wird. Das Rügeverfahren ist als berufsinternes Disziplinarverfahren konstruiert, in dem der Vorstand mit seinen Mitgliedern verhandelt und die Mitglieder an sich nur ihrem Vorstand rechenschaftspflichtig sind. Es sitzen Rechtsanwälte über Rechtsanwälte im berufsständischen Binnenraum, der zusätzlich von der Verschwiegenheitspflicht gem. § 76 BRAO umgeben ist.¹⁹

d. Rüge kein Verwaltungsakt

Zudem scheitert eine Qualifizierung des Rügebescheides als Verwaltungsakt daran, dass für den Fall, dass eine Rechtsmittelbelehrung fälschlicherweise nicht enthalten sein sollte, eine Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand in entsprechender Anwendung des § 44 Satz 2 StPO möglich ist.²⁰

Des Weiteren sind gem. § 74a Abs. 2 Satz 2 BRAO die Vorschriften der StPO über die Beschwerde sinngemäß auf den Antrag auf Anwaltsgerichtliche Entscheidung gem. § 74a BRAO anzuwenden.

Bei den sonstigen hoheitlichen Maßnahmen der Rechtsanwaltskammer, die unmittelbar die Rechtsposition von natürlichen oder juristischen Personen (Außenbereich) verbindlich gestalten oder feststellen, wird nach der Maßgabe der BRAO nicht lediglich der Vorstand als Organ der Rechtsanwaltskammern tätig, sondern die Kammer als solche (vgl. §§ 12, 12a BRAO).

2. Belehrung gem. § 73 Abs. 2 Nr. 1 BRAO

Die Belehrung verursachte viel Auseinandersetzung über ihren Eingriffscharakter und ihre Abgrenzung zur aufsichtsrechtlichen Maßnahme der Rüge.²¹ Sowohl nach der Gesetzessystematik als auch nach dem Willen des Gesetzgebers ist die Belehrung im Sinne des § 73 Abs. 2 Nr. 1 BRAO keine Aufsichtsmaßnahme. Sowohl die Beratung als auch die Belehrung gem. § 73 Abs. 2 Nr. 1 BRAO ist als präventive Tätigkeit der Rechtsanwaltskammer zur Vermeidung von Aufsichtssachen gemeint.

Dies entspricht auch der Gesetzessystematik, die die Überwachungspflichten und das Rügerecht in § 73 Abs. 2 Nr. 4 BRAO regelt und nicht ansatzweise erkennbar macht, dass auch die Belehrung des § 73 Abs. 2 Nr. 1 BRAO eine Aufsichtsmaßnahme sein könnte.

3. Zwischenergebnis

Es bleibt insofern festzuhalten, dass die berufsrechtlichen Beschwerdeverfahren bei den Rechtsanwaltskammern nicht auf den Erlass eines Verwaltungsaktes abzielen, so dass die Vorschrift des § 29 VwVfG nicht anwendbar ist. Ein Akteneinsichtsrecht im Rahmen von berufsrechtlichen Beschwerdeverfahren bei den Rechtsanwaltskammern für Dritte nach dem Verwaltungsverfahrensgesetz besteht nicht.

V. Informationsfreiheitsgesetz

1. Gesetzeszweck

Weiter gilt es zu untersuchen, ob durch die Einführung des Informationsfreiheitsgesetzes²² (IFG) ein Akteneinsichtsrecht für Beschwerdeführer in berufsrechtlichen Beschwerdeverfahren bei den Rechtsanwaltskammern besteht. Gesetzeszweck des IFG ist es, den Zugang zu amtlichen Informationen bei Behörden zu gewährleisten. In § 1 Abs. 2 IFG wird geregelt, dass die Behörde Auskunft erteilen, Akteneinsicht gewähren oder Informationen in sonstiger Weise zur Verfügung stellen kann.

2. Schutz von besonderen öffentlichen Belangen nach § 3 Nr. 1g IFG

§ 3 Nr. 1g IFG stellt klar, dass ein Anspruch auf Informationszugang nicht besteht, wenn das Bekanntwerden der Informationen nachteilige Auswirkungen haben kann auf die Durchführung eines laufenden Gerichtsverfahrens, den Anspruch auf ein faires Verfahren oder die Durchführung strafrechtlicher, ordnungswidrigkeitsrechtlicher oder disziplinarischer Ermittlungen. Die Vorstände der Rechtsanwaltskammern nehmen nach § 74 Abs. 1 BRAO ihr Recht wahr, das Verhalten eines Rechtsanwaltes, durch das dieser ihm obliegende Pflichten verletzt hat, zu rügen, wenn die Schuld des Rechtsanwaltes gering ist und ein Antrag auf Einleitung eines anwaltsgerichtlichen Verfahrens nicht erforderlich erscheint (§ 73 Abs. 2 Nr. 4 BRAO). Die Gesetzesbegründung betont, § 3 Nr. 1 lit. g IFG sei nach dem Schutzzweck der Bestimmung zum Begriff des Verfahrens umfassend zu verstehen, so dass z.B. zu einem Disziplinarverfahren auch die Ermittlungen gehörten.²³ Danach haben Beschwerdeführer in berufsrechtlichen Beschwerdeverfahren kein Akteneinsichtsrecht nach § 1 Abs. 1 und 2 IFG, weil der Schutz der öffentlichen Belange im Hinblick auf die Verschwiegenheitsverpflichtung des Vorstandes aus § 76 BRAO andernfalls gefährdet wäre.

3. Schutz personenbezogener Daten nach § 5 IFG

Nach § 5 Abs. 1 IFG darf Zugang zu personenbezogenen Daten nur gewährt werden, soweit das Informationsinteresse des Antragstellers das schutzwürdige Interesse des Dritten am Ausschluss des Informationszugangs überwiegt oder der Dritte einwilligt hat.

§ 5 Abs. 2 IFG verneint ein Überwiegen des Informationsinteresses der Antragstellers, soweit sie mit dem Dienst- oder Amtsverhältnis oder einem Mandant des Dritten in Zusammenhang

19 Lauda in Gaier/Wolf/Göcken zu § 74 Rdnr. 1.

20 Lauda in Gaier/Wolf/Göcken zu § 74 Rdnr. 50; Hartung in Henssler/Prütting zu § 74 Rdnr. 39.

21 Vgl. dazu Feuerich/Weyland, § 73 Rdnr. 28–35, § 74 Rdnrn. 5–16; Henssler/Prütting/Hartung, § 73 Rdnrn. 20–25, § 74 Rdnrn. 6–10; Weyland/Dikmann, FS 125 Jahre Rechtsanwaltskammer Hamm, 2004, S. 419 ff.

22 Gesetz zur Regelung des Zugangs zu Informationen des Bundes v. 5.9.2005.

23 BT-Drucks. 15/4493 v. 14.12.2004.

Eggert/Käab, Berufseinstieg und Berufserfolg junger Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte

stehen, und bei Informationen, die einem Berufs- oder Amtsgeheimnis unterliegen. Im ursprünglichen Gesetzesentwurf war bezüglich der geschützten Informationen zur Veranschaulichung das Regelbeispiel „insbesondere Personalakten“ genannt. Die aus Gründen der redaktionellen Straffung erfolgte Streichung dieser Präzisierung durch den BT-Innenausschuss stellt keine Änderung in der Sache dar. Der Bezug vor allem zu Personalakten ist gesetzestextlich erhalten geblieben, indem es in dem Schutzzatbestand um „Informationen aus Unterlagen“ gehen muss, die mit einer bestimmten beruflichen Stellung des Dritten „in Zusammenhang“ stehen. Einigkeit herrscht darüber, dass durch § 5 Abs. 2 IFG Personalakten im materiellen Sinn in Bezug genommen sind.²⁴

Vor dem Hintergrund, dass § 76 BRAO die Vorstandsmitglieder der Rechtsanwaltskammern zu einem umfassenden Schweigerecht insbesondere in Bezug auf die Beschwerdeverfahren als Teil der Personalakte des Rechtsanwaltes anhält, wird die Antrag stellende Person kein rechtliches Interesse an der Kenntnis der begehrten Informationen vorbringen können, bei dem nicht überwiegende schutzwürdige Belange des betroffenen Rechtsanwaltes entgegenstehen werden.

24 Jastrow/Schlatmann: Rdnr. 28; Rossi: Rdnr. 14; Berger in Berger/Roth/Scheel: Rdnr. 18; Mecklenburg/Pöppelmann: Rdnr. 25; Fetzer in Fluck/Theuer, Informationsfreiheitsrecht, § 5 IFG Rdnr. 46.

Es bleibt demnach festzuhalten, dass die Regelungen des IFG dem Beschwerdeführer in berufsrechtlichen Beschwerdeverfahren bei den Rechtsanwaltskammern kein Akteneinsichtsrecht einräumen.

VI. Fazit

1. Aus den gesetzlichen Vorgaben lässt sich für den Beschwerdeführer in berufsrechtlichen Beschwerdeverfahren bei den Rechtsanwaltskammern kein Akteneinsichtsrecht entnehmen.
2. In einer Entscheidung des AGH Hamburg²⁵ wird deutlich, dass es sich bei einem berufsrechtlichen Beschwerdeverfahren vor der Rechtsanwaltskammer nicht um eine verwaltungsrechtliche Anwaltssache im Sinne der §§ 112a ff. BRAO handelt. Diese Entscheidung stellt die grundsätzlich unterschiedlichen Rechtswege der verwaltungsgerichtlichen Anwaltssachen und der anwaltsgerichtlichen (Disziplinar-)Verfahren deutlich heraus.
3. Die Informationsfreiheitsgesetze der Länder und das Gesetz zur Regelung des Zugangs zu Informationen des Bundes eröffnen ebenfalls kein Akteneinsichtsrecht für den Beschwerdeführer in berufsrechtlichen Beschwerdeverfahren bei den Rechtsanwaltskammern.

25 AGH Hamburg Beschl. v. 8.6.2010 – I ZU 12/09 n.r., BRAK-Mitt. 2010, 271-274.

Berufseinstieg und Berufserfolg junger Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte – Juristische Ausbildung und Kanzleigründung

Studie im Auftrag der Selbsthilfe der Rechtsanwälte

Kerstin Eggert, Nürnberg und Ottheinz Käab, München*

Die berufliche Lage und Zukunft junger Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte werden schon seit einigen Jahren vielfach diskutiert. Berufsanfänger treffen beim Eintritt in den Rechtsdienstleistungsmarkt auf eine große Konkurrenz etablierter Spezialisten und Fachanwälte und neuerdings vermehrt auch auf nichtanwaltliche Anbieter, für die sich durch das Rechtsdienstleistungsgesetz der Rechtsberatungsmarkt weiter geöffnet hat. Hinzu kommt der verschärfte Wettbewerbsdruck innerhalb des Berufsstandes infolge der kontinuierlich steigenden Zahl der neu zugelassenen Anwälte.

Bereits im Jahr 1999 wurde vom Institut für Freie Berufe (IFB) Nürnberg im Auftrag der Selbsthilfe der Rechtsanwälte e.V. eine Studie zur beruflichen Lage junger Rechtsanwälte¹ durchgeführt. Angesichts der Entwicklungen der letzten zehn Jahre scheint es sinnvoll und erforderlich, die heutigen Bedingungen

des Berufseinstiegs und des wirtschaftlichen Erfolges von Berufsanfängern erneut näher zu analysieren. Die Selbsthilfe der Rechtsanwälte e.V. hat daher das IFB im Jahr 2010 abermals beauftragt, die Berufssituation von jungen Anwälten mittels einer empirischen Erhebung zu untersuchen.

Die Untersuchung wurde mittels einer schriftlichen Befragung mit einem vierseitigen Fragebogen durchgeführt.² Die Selbsthil-

* Diplom-Sozialwirtin Kerstin Eggert ist wissenschaftliche Mitarbeiterin am Institut für Freie Berufe (IFB) an der Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg; Ottheinz Käab, LL.M., ist Rechtsanwalt und Fachanwalt für Versicherungsrecht und für Verkehrsrecht sowie Vorsitzender der Selbsthilfe der Rechtsanwälte e.V. in München.

1 Zwecks Straffung der Darstellung wird im Folgenden oftmals lediglich die männliche Berufsbezeichnung verwendet.

2 Viele Fragen aus dem Erhebungsbogen der rund zehn Jahre zurückliegenden Studie zum Berufseinstieg sind auch im Fragebogen der vorliegenden Erhebung enthalten. Dabei konnten zahlreiche Fragen unverändert übernommen werden, während andere etwas abgeändert wurden. Darüber hinaus wurde der Fragebogen um einige weitere Fragestellungen ergänzt. Die Verschickung des Erhebungsbogens erfolgte im Frühjahr und Sommer 2010. Insgesamt erhielten knapp 6.000 Anwältinnen und Anwälte, die bei den Kammern Celle, Düsseldorf, Freiburg, Hamm, Koblenz, Mecklenburg-Vorpommern, München, Nürnberg, Oldenburg, Sachsen, Stuttgart, Thüringen und Zweibrücken gemeldet waren, einen Fragebogen. Dabei wurden die Erhebungsunterlagen ausschließlich an Anwältinnen und Anwälte versendet, die 1976 und später geboren sind und ihre Erstzulassung 2007 oder später erhalten haben. Der Rücklauf betrug schließlich 605 auswertbare Fragebögen. Die Rücklaufquote liegt damit bei 10,1 %. Auf Grundlage statistischer Tests können die Ergebnisse der Untersuchung als repräsentativ bezeichnet werden.

fe der Rechtsanwälte e.V. und das IFB bedanken sich an dieser Stelle sehr herzlich bei den Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten, die sich an dieser Studie beteiligt und den doch recht umfangreichen Erhebungsbogen ausgefüllt haben.

Im Folgenden werden nun erste zentrale Ergebnisse der Befragung berichtet. Ergänzend dazu erscheint im nächsten Heft der BRAK-Mitt. ein Beitrag über die ersten Jahre im Beruf. Unter anderem werden hier die wirtschaftliche Situation der Junganwälte sowie aktuelle Berufs- und Kanzleiprobleme näher beleuchtet.

1. Gründe für die Aufnahme des Jura-Studiums

Wie Abbildung 1 zeigt, spielt der Berufswunsch, Rechtsanwalt zu werden, bei der Entscheidung, Jura zu studieren, eine eher untergeordnete Rolle; für lediglich 21 % der Befragten trifft dies zu. Am häufigsten werden das breite Anwendungsgebiet (64 %) und das fachliche Interesse (46 %) genannt. Nur für 8 % der Untersuchungsteilnehmer war Jura anfänglich eher ein Verlegenheitsstudium. An letzter Stelle der Gründe rangiert mit 3 % der Numerus clausus in anderen Fächern. Insgesamt lässt sich feststellen, dass die Motivationen, die in den Inhalten des Studiums begründet sind, gegenüber Motivationen aus äußeren Bedingungen überwiegen.

2. Meinungsbild der befragten Anwälte zur juristischen Ausbildung

Auf die offene Frage „Wenn Sie einmal an Ihr Referendariat zurückdenken, was fehlte Ihnen hier bzw. was müsste verbessert bzw. intensiviert werden?“ antworteten insgesamt 73 % aller Untersuchungsteilnehmer; hier bestand also durchaus großer Mitteilungsbedarf. Da hier keine Antwortmöglichkeiten vorgegeben waren, ergab sich zunächst ein breites Spektrum an unterschiedlichen Äußerungen. Zu Kategorien zusammengefasst, zeigt sich schließlich, dass an erster Stelle von 23 % der mangelhafte Praxisbezug kritisiert wird, dicht gefolgt von der unzureichenden Vorbereitung auf den Anwaltsberuf (20 %). Über eine ungenügende Examensvorbereitung klagen 15 % der Rechtsanwälte. In diesem Zusammenhang werden vor allem mehr Übungsklausuren gefordert. 12 % bemängeln die Qualität und auch die Motivation der Ausbilder, während 9 % stärkere bzw. frühere Spezialisierungsmöglichkeiten schon während des Vorbereitungsdienstes vorschlagen (vgl. Abb. 2).

Eine Auswertung der Antworten danach, ob die Rechtsanwälte das zweite juristische Staatsexamen im Norden oder im Süden Deutschlands abgeschlossen haben, ergibt, dass die Examensvorbereitung sowie die Qualität der Arbeitsgemeinschaften und Kurse häufiger von den norddeutschen Absolventen bemängelt werden, während Berufsträger, die das Examen im Süden bestanden haben, öfter über den im Allgemeinen fehlenden Praxisbezug klagen.

Lediglich knapp 7 % der Anwälte waren nach eigenen Angaben mit dem Vorbereitungsdienst zufrieden (vgl. Abb. 2). Inge-

Abb. 1: „Was hat Sie bewogen oder veranlasst, Jura zu studieren?“ (Mehrfachnennungen möglich; in %)

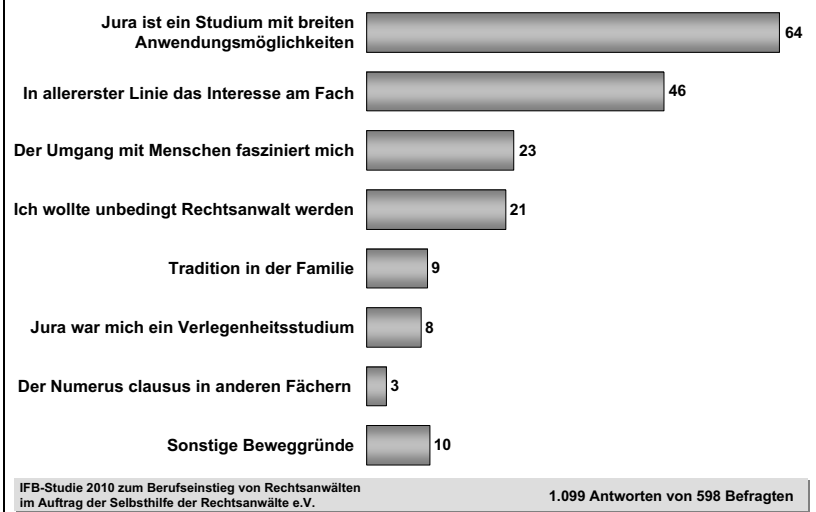
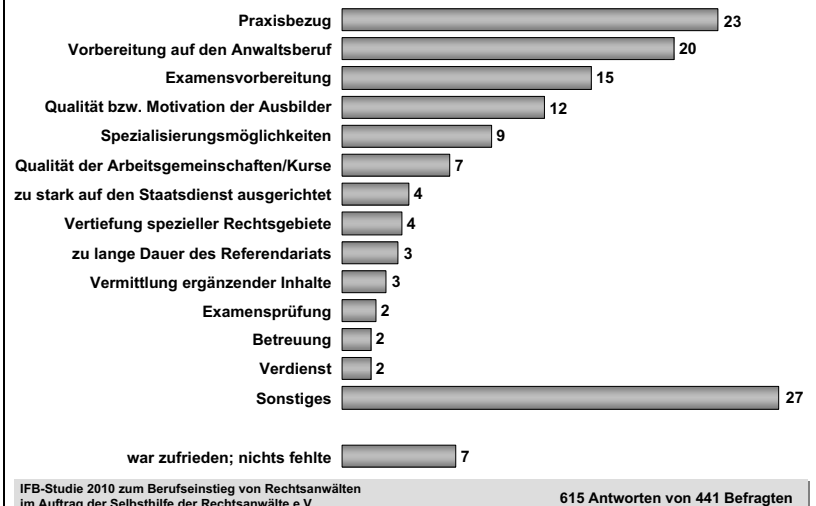


Abb. 2: „Wenn Sie einmal an Ihr Referendariat zurückdenken, was fehlte Ihnen hier bzw. was müsste verbessert bzw. intensiviert werden?“ (Mehrfachnennungen möglich; in %)

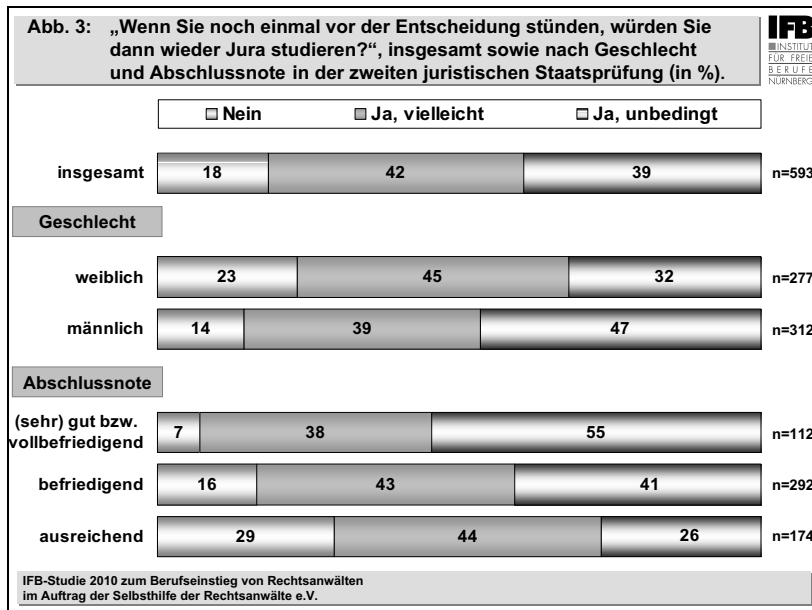


samt deuten die Ergebnisse also darauf hin, dass bei der Reform der Juristenausbildung noch Nachbesserungsbedarf besteht.

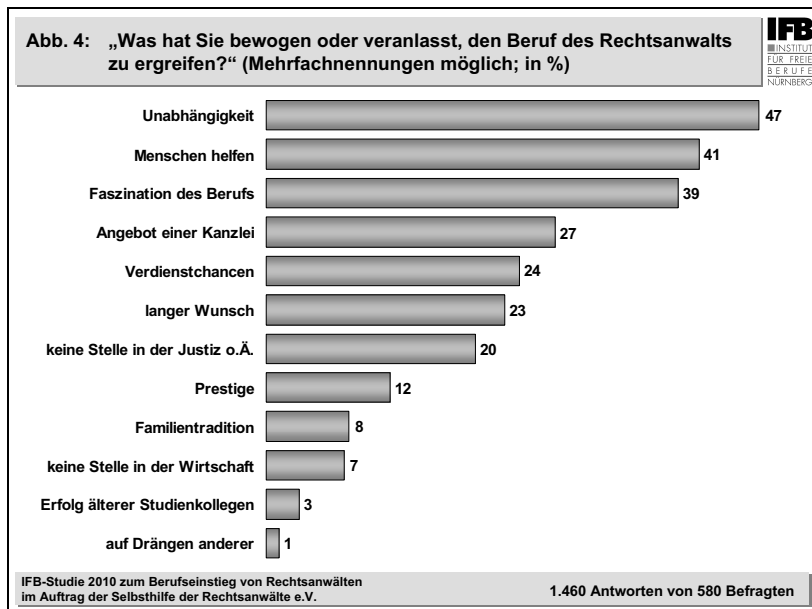
18 % der Berufsträger würden aus heutiger Sicht nicht wieder ein Jurastudium absolvieren, während sich 42 % diesbezüglich nicht sicher sind. Die verbleibenden 39 % würden auf jeden Fall noch einmal Jura studieren, wobei dieser Anteil bei den Frauen mit 32 % deutlich niedriger liegt als bei den Männern mit 47 %. Befragte würden sich rückblickend zudem umso häufiger erneut für ein Jurastudium entscheiden, je bessere Noten sie beim zweiten juristischen Staatsexamen erreicht haben (vgl. Abb. 3). Als Gründe gegen ein erneutes Jurastudium werden am häufigsten die schlechte Arbeitsmarktsituation für Juristen sowie die mangelhafte Ausbildung (fehlende Praxisorientierung, zu lang) angeführt.

3. Berufliche Entscheidungsphase

Trotz der angespannten Arbeitsmarktsituation ist für viele Befragte der Anwaltsberuf keine „Notlösung“. Die Mehrzahl hatte nach dem Studium das konkrete Ziel, Rechtsanwalt zu werden. Dabei spielten externe Zwänge bei den Motiven für die Ergrei-



fung des Anwaltsberufs eine eher untergeordnete Rolle. Als wichtige Gründe für die Berufswahl werden überwiegend die ideellen Aspekte des Berufs – wie Unabhängigkeit, Hilfe für andere Menschen oder die Faszination des Berufs – genannt. Die mangelnden Alternativen, d.h. fehlende Stellen bei Staat und Wirtschaft, waren seltener ausschlaggebend (vgl. Abb. 4). Allerdings zeigen sich bei getrennter Betrachtung der Antworten von Frauen und Männern einige deutliche Unterschiede. Für die Rechtsanwältinnen war die fehlende Stelle in der Justiz bzw. öffentlichen Verwaltung häufiger ein Grund zur Ergreifung des Anwaltsberufs (24 %) als für ihre männlichen Kollegen (16 %). Die Rechtsanwälte hingegen gaben mit einem Anteil von 33 % öfter die guten Verdienstmöglichkeiten als Motiv an, während der entsprechende Vergleichswert bei den Anwältinnen lediglich 14 % beträgt.



4. Berufseinstieg

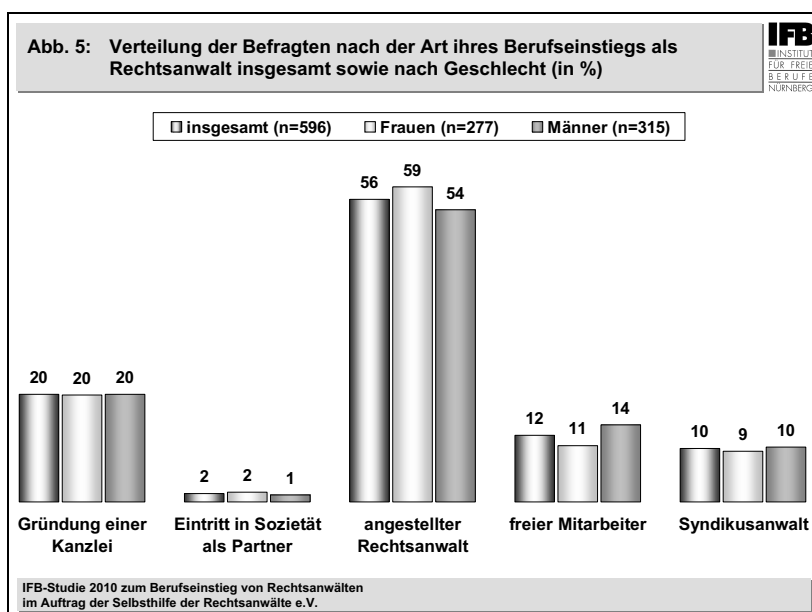
Wie haben die befragten Berufsträger nun nach ihrer Erstzulassung den Beruf als Rechtsanwalt aufgenommen? 56 % begannen ihre berufliche Laufbahn als Angestellte in einer Kanzlei. 20 % gründeten eine eigene Kanzlei und 12 % arbeiteten zunächst als freie Mitarbeiter in einer Kanzlei. 10 % starteten als Syndikusanwälte in den Beruf, während knapp 2 % sogleich als Partner in eine Sozietät eintraten. Dabei sind zwischen Frauen und Männern lediglich geringfügige Unterschiede festzustellen (vgl. Abb. 5). Es zeigt sich aber, dass die Absolventen umso häufiger als angestellte Anwälte starteten, je besser ihre Examensnote ausfällt.

5. Berufliche Situation der Kanzleigründer

Auf die berufliche Lage der Gründer einer Anwaltskanzlei soll im Folgenden näher eingegangen werden. Dabei werden nicht nur diejenigen Anwälte betrachtet, die ihre Berufstätigkeit als Kanzleigründer aufgenommen haben, sondern alle Untersuchungsteilnehmer, die irgendwann im Zeitraum zwischen 2007 und 2010 eine Kanzlei gegründet haben.

5.1 Art der Kanzleiräume

Zunächst wurden die Kanzleigründer danach gefragt, ob sie sich in einer sogenannten „Wohnzimmerkanzlei“ niedergelassen haben oder ob sich ihre Kanzlei in speziellen Büroräumen befindet. Die Analyse der Antworten ergibt, dass 33 % der Anwälte eine Wohnzimmerkanzlei eröffnet haben, während bei 67 % die Kanzlei in speziellen Büroräumen untergebracht ist. Dabei betreiben Frauen mit 35 % etwas häufiger eine Wohnzimmerkanzlei als Männer mit 30 %.



5.2 Gründungskosten

Von großem Interesse ist auch der finanzielle Aufwand, den der Schritt in die Selbstständigkeit mit sich bringt. Dazu wurden die Befragten gebeten, die Höhe der Kosten, die ihnen bei der Gründung insgesamt entstanden sind, anzugeben. Die mitgeteilten Gründungskosten sollten dabei die Ausgaben für Bürousausstattung (Möbel, PC usw.) und Fachliteratur, Druckkosten (z.B. für Visitenkarten) u.Ä., aber auch die monatliche Anfangsmiete für Kanzleiräume und Kautionskosten – sofern bei den Anwälten derartige Kosten angefallen sind – umfassen.

Werden die ausschließlich in eigener Kanzlei tätigen Rechtsanwälte betrachtet, so geben von ihnen 43 % Gründungskosten in Höhe von höchstens 5.000 Euro an, während weitere 35 % Beträge von mehr als 10.000 Euro nennen. Im Schnitt ergeben sich bei den nur in eigener Kanzlei Tätigen Gesamtkosten in Höhe von 14.800 Euro. Nicht unerwartet werden die Gründungskosten von der Art der Kanzleiräume beeinflusst. Sie sind niedriger, wenn eine Wohnzimmerkanzlei gegründet wurde.

5.3 Gründungsfinanzierung

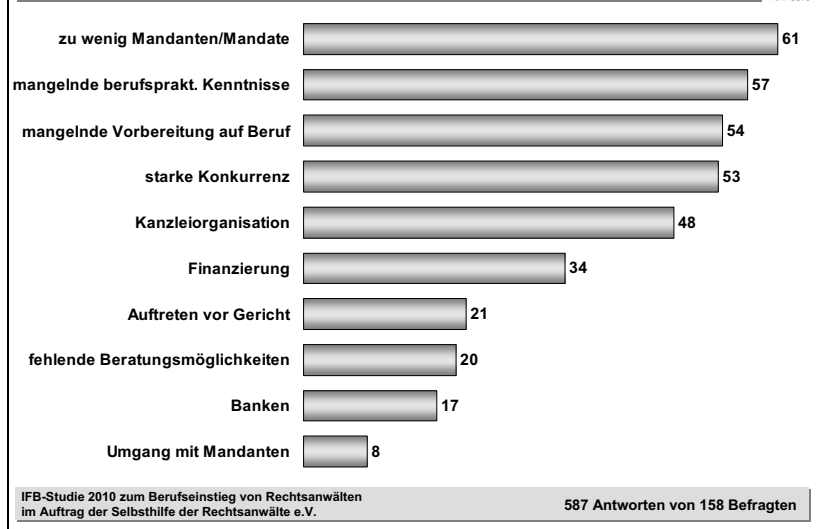
Die überwiegende Mehrheit der selbstständigen Rechtsanwälte (80 %) hat zur Finanzierung der Kanzleigründung auf Eigenmittel zurückgegriffen. Während aus dieser Gruppe wiederum 44 % der Berufsträger weitere Finanzierungsmittel herangezogen haben, setzten 56 % ausschließlich eigene Mittel ein. Bezogen auf die Gesamtzahl der hier Antwortenden nutzen damit 45 % der Kanzleigründer keine anderen Mittel außer ihre eigenen. An zweiter Stelle haben 26 % der Berufsträger die Kanzleigründung mit Hilfe staatlich geförderter Existenzgründungskredite finanziert. Eine Finanzierung über sonstige Subventionen bzw. Zuschüsse erfolgte bei 23 % der Befragten. 16 % der Berufseinsteiger wurden durch sonstige Darlehen (z.B. seitens ihrer Verwandtschaft) bei der Kanzleigründung unterstützt. Gerade einmal 9 % griffen auf bankübliche Kredite zurück.

Gesondert abgefragt wurde von allen teilnehmenden Rechtsanwälten noch einmal der Erhalt von Gründungszuschuss und Einstiegsgeld. Es zeigte sich hierauf, dass rund ein Viertel der Antwortenden in den letzten drei Jahren eine der beiden Förderungen bezogen hat bzw. zum Zeitpunkt der Befragung gerade bezog. Dabei spielt Einstiegsgeld, dessen Erhalt 3 % bestätigen, gegenüber dem Gründungszuschuss, von dessen Bezug 97 % berichten, eine wesentlich geringere Rolle.

5.4 Probleme bei der Kanzleigründung³

Auf die Frage nach den Problemen, die mit der Kanzleigründung in Zusammenhang stehen, geben die meisten befragten Kanzleigründer (61 %) die zu geringe Anzahl von Mandanten bzw. von Mandaten als größere Schwierigkeit an. An zweiter Stelle folgen die ungenügenden berufspraktischen Kenntnisse mit 57 % der Nennungen. Auch die mangelnde Vorbereitung

Abb. 6: Angaben der befragten Kanzleigründer zu ‚sehr großen‘ bzw. ‚großen‘ Problemen bei der Kanzleigründung (Mehrfachnennungen möglich; in %)



auf den Beruf bereitete vielen Kanzleigründern besondere Schwierigkeiten (54 %). Die starke Konkurrenz wurde von 53 % der selbstständigen Rechtsanwälte und die Kanzleiorganisation von 48 % als größeres Problem empfunden. Die Gründungsfinanzierung bzw. das Startkapital und die Banken waren für weniger Gründer problematisch (34 % bzw. 17 %). Gleiches gilt für das Auftreten vor Gericht: Nur rund ein Fünftel der Gründer kam damit am Anfang der Selbstständigkeit nicht zu recht. Fehlende Beratungsmöglichkeiten erschwerten für 20 % der Rechtsanwälte ihr Gründungsvorhaben. Für die Selbstständigen mit den geringsten Schwierigkeiten verbunden war der Umgang mit den Mandanten (8 %; vgl. Abb. 6). Dabei geben Frauen in fast allen Bereichen häufiger als Männer an, große oder sogar sehr große Probleme zu haben.

5.5 Gründungsberatung

Um die Inhalte der Beratung von niederlassungswilligen Rechtsanwälten gut auf die Bedürfnisse der Ratsuchenden abstimmen zu können, wurden die jungen Berufsträger gefragt, worüber Anwälte, die eine Kanzleigründung erwägen, ihrer Meinung nach beraten werden sollten. Besonders großen Bedarf sehen die Antwortenden hier bei Finanzierungsfragen (Stichworte sind hier u.a. Steuern, Kosten und Förderungsmöglichkeiten), bei der Kanzleiorganisation sowie bei der Mandantenakquise. Die Betrachtung nach Geschlecht lässt erkennen, dass Frauen bei den meisten Aspekten einen höheren Beratungsbedarf als Männer haben.

Neben den Themen der Gründungsberatung wurde auch nachgefragt, welche Institutionen von den Untersuchungsteilnehmern als Berater bevorzugt bzw. als kompetent eingestuft werden. 65 % der Befragten halten die Kammern für besonders geeignet, während 54 % der Junganwälte erfahrene Kollegen als gute Berater erachten und 48 % den Anwaltverein nennen. Universitätsseminare noch während des Studiums finden bei 37 % als Beratungseinrichtung Zustimmung. Lediglich 19 % ziehen unabhängige Berater vor.

Von besonderem Interesse war nun schließlich die Frage, ob die Kanzleigründer eine Gründungsberatung auch tatsächlich in Anspruch genommen haben. Dies wurde von knapp 37 % der entsprechenden Anwälte bestätigt, während rund 63 % angaben, keine Beratungsleistungen für sich genutzt zu haben.

³ Bei der Frage zu den Gründungsproblemen wurde den Befragten eine Liste mit zehn möglichen Problemen vorgegeben, die sie mit Hilfe einer fünfstufigen Skala mit den Bedeutungen von 1 = ‚war für mich ein sehr großes Problem‘ bis zu 5 = ‚war für mich gar kein Problem‘ bewerten sollten.

Vorschläge zur strukturellen Änderung bzw. Ergänzung des RVG

Gemeinsamer Katalog von DAV und BRAK

Dezember 2010

Am 15.12.2010 übergaben die Präsidenten von BRAK und DAV der Bundesjustizministerin den nachfolgenden Vorschlagskatalog zur strukturellen Änderung bzw. Ergänzung des RVG. Die zuständigen Ausschüsse von BRAK und DAV hatten sich in gemeinsamen Sitzungen auf Vorschläge zur strukturellen Änderung bzw. Ergänzung des RVG geeinigt. Dies geschah vor dem Hintergrund, dass es nach der letzten strukturellen Änderung zum 1.7.2004 und der letzten linearen Anpassung der Gebühren zum 1.7.1994 nunmehr an der Zeit ist, eine weitere Anpassung vorzunehmen. BRAK und DAV sind sich einig, dass das Anpassungsvolumen 15 % betragen muss und sich aus strukturellen Änderungen und einer linearen Anpassung der Gebühren zusammensetzen sollte.

Der Katalog enthält bewusst keine Vorschläge zur Verbesserung der Situation der vornehmlich im Sozialrecht tätigen Kolleginnen und Kollegen, da sich damit eine bereits im Bundesjustizministerium eingerichtete Arbeitsgruppe befasst.

1. Einigungsgebühr bei Ratenzahlungsvergleichen

Abs. 1 der Anmerkung zu Nr. 1000 VV RVG wird folgender Satz angefügt:

„Der Ungewissheit über ein Rechtsverhältnis steht es gleich, wenn die Verwirklichung des Anspruchs unsicher ist.“

Begründung:

Es ist umstritten, ob die Einigungsgebühr entsteht, wenn ein rechtskräftiges Urteil ergangen ist, danach aber ein Ratenzahlungsvergleich geschlossen wird. Nach dem Wortlaut der Nr. 1000 VV RVG dürfte die Einigungsgebühr nicht entstehen, da kein Streit über ein Rechtsverhältnis besteht. Das Rechtsverhältnis ist völlig unstrittig, es wird lediglich eine Ratenzahlungsvereinbarung getroffen. Aus der amtlichen Begründung zu Nr. 1000 VV RVG ergibt sich aber, dass der Ratenzahlungsvergleich die Einigungsgebühr nach Nr. 1000 VV RVG auslöst. Dies gilt auch dann, wenn das zugrunde liegende Rechtsverhältnis unstrittig ist. Darüber hinaus enthält der Satz 2 des Abs. 1 der Anm. zur Nr. 1003 VV RVG, dass das Verfahren vor dem Gerichtsvollzieher einem gerichtlichen Verfahren bei der Reduktion der Einigungsgebühr auf 1,0 gleichstehe. Diese erst nachträglich ins RVG eingefügte Gleichstellung betrifft aber nicht nur vorläufig vollstreckbare Titel.

Durch einen Hinweis auf § 779 Abs. 2 BGB könnte die Unstimmigkeit zwischen dem Gesetzeswortlaut und der Begründung ausgeräumt werden.

Bei der Neuformulierung sollte allerdings kein Verweis auf § 779 BGB vorgenommen werden. § 779 Abs. 1 BGB setzt nämlich für einen Vergleich das gegenseitige Nachgeben der Parteien voraus. Gerade dieses ist anders als in § 13 BRAGO in Nr. 1000 VV RVG nicht mehr Voraussetzung für das Entstehen der Einigungsgebühr.

Stattdessen sollte der Wortlaut des § 779 Abs. 2 BGB in die Anmerkung zu Nr. 1000 VV RVG übernommen werden. Falls sich der Gesetzgeber für einen Verweis auf diese Vorschrift ent-

schließen sollte, sollte der Verweis aber ausdrücklich nur auf § 779 Abs. 2 BGB erfolgen.

2. Angleichung der Voraussetzungen für die anwaltliche Mitwirkung bei der Erledigungsgebühr an die Modalitäten für die Einigungsgebühr

Die Anmerkung zu Nr. 1002 VV RVG wird um einen neuen Satz 3 ergänzt:

„Die Gebühr entsteht nicht, wenn eine auf die Förderung des Verfahrens gerichtete Tätigkeit nicht ersichtlich ist.“

Begründung:

Nach der Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte werden mit dem Erfordernis einer besonderen Tätigkeit des Rechtsanwalts deutlich strengere Anforderungen an die zur Erledigung führende „anwaltliche Mitwirkung“ gestellt, als dies die einschlägige Rechtsprechung für eine anwaltliche Mitwirkung im Sinne von Nr. 1000 VV RVG und dessen Anmerkung Abs. 2 verlangt. Diese Erschwernis findet weder im Wortlaut noch in der Gesetzesbegründung zu Nr. 1002 VV RVG eine Grundlage. Die vorgeschlagene Ergänzung entspricht wortgleich der Formulierung aus Abs. 2 der Anmerkung zu Nr. 4141 VV RVG. Angesichts der einer gleichgelagerten Auslegung entgegenstehenden Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte bedarf es einer Klarstellung.

3. Zusätzliche Verfahrensgebühr für Fälle der Streitverkündung

Für Fälle der Streitverkündung sollte eine eigene Verfahrensgebühr in Höhe von 0,8 in der ersten Instanz und 1,1 in der Berufungsinstanz eingeführt werden. Die Gebührenkappung nach § 15 Abs. 3 RVG sollte dabei beachtet werden. Die zusätzliche Verfahrensgebühr sollte für Fälle der Streitverkündung bei Betragsrahmengebühren 20 bis 320 Euro betragen.

Begründung:

Die Streitverkündung ist ein eigenständiges Verfahren, das mit dem Hauptsacheverfahren verbunden wird. Dies führt dazu, dass eine eigene Verfahrensgebühr für die Fälle der Streitbeilegung gerechtfertigt ist.

4. Gebühren des Hauptbevollmächtigten bei Einschalten eines Unterbevollmächtigten

Abs. 1 der Anmerkung zu Nr. 3105 VV RVG wird um folgende Nr. 3 ergänzt:

„3. der Rechtsanwalt nur den Termin durch einen Vertreter im Sinne der Nummern 3401, 3402 wahrnehmen lässt.“

Begründung:

Der Hauptbevollmächtigte verdient im Verhältnis zum Unterbevollmächtigten deutlich weniger. Während der Unterbevollmächtigte gem. Nr. 3401 VV RVG die Verfahrensgebühr in Höhe von 0,65 sowie die Terminsgebühr gem. Nr. 3402 VV RVG in Höhe von 1,2 erhält, erhält der Hauptbevollmächtigte

Vorschläge zur strukturellen Änderung bzw. Ergänzung des RVG

lediglich die Verfahrensgebühr nach Nr. 3100 VV RVG in Höhe von 1,3. Aus diesem Grunde sollte der Hauptbevollmächtigte zusätzlich zumindest die Terminsgebühr nach Nr. 3105 VV RVG erhalten, um der Tatsache Rechnung zu tragen, dass von ihm die meiste Arbeit erbracht wird und er auch während des Termins für telefonische Rückfragen zur Verfügung steht.

5. Zusätzliche Verfahrensgebühr für Tatbestandsberichtigungsanträge

Es sollte eine zusätzliche Verfahrensgebühr in Höhe von 0,3 für Tatbestandsberichtigungsanträge eingefügt werden.

Begründung:

Tatbestandsberichtigungsanträge gehören zum Rechtszug und werden nach dem RVG nicht gesondert vergütet. Dies sollte deshalb geändert werden, weil bei solchen Anträgen eine erhebliche zusätzliche Arbeit erforderlich ist, die mit der Vertretung in dem eigentlichen Verfahren inhaltlich nicht viel zu tun hat.

6. Verfahrensgebühr für Verfahren nach § 321 und § 321a ZPO

In Teil 3 Abschnitt 3 Unterabschnitt 6 des Vergütungsverzeichnisses sollte jeweils eine eigene Verfahrensgebühr in Höhe von 0,5 für Verfahren nach § 321 und § 321a ZPO aufgenommen werden. Bei Betragsrahmengebühren soll die Gebühr 20 bis 320 Euro betragen.

Begründung:

Für Verfahren nach §§ 321 und 321a ZPO sollte eine eigene Verfahrensgebühr anfallen, weil bei solchen Anträgen eine erhebliche zusätzliche Arbeit erforderlich ist, die mit der Vertretung in dem eigentlichen Verfahren inhaltlich nicht viel zu tun hat.

7. Terminsgebühr für Beweistermine

In Teil 3 Abschnitt 1 des Vergütungsverzeichnisses sollte eine zusätzliche Bestimmung aufgenommen werden, dass sich die Terminsgebühr für jede Teilnahme an einem Termin zur Durchführung einer Beweisaufnahme um 0,3 erhöht. Mehrere Erhöhungen dürfen einen Gebührensatz von 2,0 nicht überschreiten.

Begründung:

Mit der Einführung des RVG ist die Beweisgebühr weggefallen. Dies führt zu erheblichen Gebühreneinbußen bei Rechtsanwälten, die auf Gebiete spezialisiert sind, in denen regelmäßig Beweisaufnahmen durchgeführt werden. Insbesondere im Bau- und Medizinrecht finden häufig Termine zu Beweisaufnahmen statt. Zur Geltung der BRAGO fielen Gebühren in Höhe von insgesamt 30/10 an, nach dem Inkrafttreten des RVG entstehen lediglich Gebühren mit einem Gesamtgebührensatz von 2,5. Dies lässt sich auch nicht dadurch ausgleichen, dass diese Gebühren auch in Verfahren anfallen, in denen es keine Beweisaufnahme gibt. Denn gerade spezialisierte Kanzleien in den genannten Rechtsgebieten führen kaum andere Verfahren, sodass sich bei ihnen der Wegfall der Beweisgebühr voll bemerkbar macht.

Als Kompromissvorschlag wird daher die Erhöhung der Terminsgebühr um 0,3 für jede Teilnahme an einem Termin zur Durchführung einer Beweisaufnahme unterbreitet. Damit ist der Mehraufwand für die Vorbereitung und die Teilnahme an einer Beweisaufnahme wenigstens zum Teil abgedeckt.

8. Beschwerdeverfahren gegen den Rechtszug beendende Entscheidungen

Es wird vorgeschlagen, in Abs. 1 Nr. 2 der Vorbemerkung 3.2.1 die enumerativ aufgezählten Verfahren in den Buchstaben a) bis d) ersatzlos zu streichen und Abs. 1 Nr. 2 der Vorbemerkung 3.2.1 wie folgt zu fassen: „2. in Verfahren über Beschwerden oder Rechtsbeschwerden gegen die den Rechtszug beendenden Entscheidungen“. Abs. 1 Nr. 3 der Vorbemerkung 3.2.1 könnte dann ebenfalls ersatzlos entfallen.

Begründung:

Die Gebühren in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit richten sich nach Nr. 3100 ff. VV RVG. Dies hat zu einer Gleichstellung des anwaltlichen Gebührenanspruchs mit dem ZPO-Verfahren in erster Instanz geführt. Hinsichtlich der Beschwerden wird unterschieden zwischen bestimmten, enumerativ aufgezählten Beschwerden gegen die den Rechtszug beendenden Entscheidungen, die entsprechend der Berufung vergütet werden, und den einfachen Beschwerden, die nach Teil 3 Abschnitt 5 VV RVG vergütet werden. Hier fällt eine Verfahrensgebühr von 0,5 nach Nr. 3500 VV RVG an, während bei der Berufung und den enumerativ aufgelisteten bestimmten Beschwerden eine Verfahrensgebühr von 1,6 nach Nr. 3200 VV RVG sowie ggf. eine Terminsgebühr nach Nr. 3202 VV RVG in Höhe von 1,2 anfällt.

Beschwerden gegen eine den Rechtszug beendende Entscheidung entsprechen einem vollen Berufungsverfahren der streitigen Gerichtsbarkeit. In Verfahren der weiteren Beschwerde hat das OLG eine vollständige Nachprüfung in sachlicher und rechtlicher Hinsicht vorzunehmen. Insofern ist es geboten, die Anwendbarkeit des Teil 3 Abschnitt 2 des Vergütungsverzeichnisses auszudehnen auf sämtliche Beschwerden gegen den Rechtszug beendende Entscheidungen.

Die einfachen Beschwerden nach Teil 3 Abschnitt 5 betreffen, anders als die Beschwerden gegen den Rechtszug beendende Entscheidungen, nur die rechtliche Überprüfung von Zwischenverfügungen oder prozessleitenden Beschlüssen der ersten Instanz, nicht aber die Überprüfung einer abschließenden erstinstanzlichen Entscheidung in vollständiger Hinsicht. Insofern liegt eine Regelungslücke vor, die geschlossen werden sollte.

9. Beschwerden gegen die Nichtzulassung der Rechtsbeschwerde in Altverfahren

In Nr. 3506 VV RVG werden nach den Worten „Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision“ die Worte „oder der Rechtsbeschwerde“ eingefügt. Außerdem soll eine Änderung der Anmerkung zu Nr. 3506 VV RVG mit folgendem neuen Zusatz erfolgen: „Die Gebühr wird auf die Verfahrensgebühr für ein nachfolgendes Revisionsverfahren oder Rechtsbeschwerdeverfahren angerechnet.“

Begründung:

Im Arbeitsrecht und möglicherweise zukünftig auch im Familienrecht für Altverfahren ab dem Jahr 2011 existieren Fallkonstellationen, in denen Beschwerden gegen die Nichtzulassung der Rechtsbeschwerde vorkommen können. Deshalb sollte in Nr. 3506 VV RVG klargestellt werden, dass die Verfahrensgebühr in Höhe von 1,6 auch für Beschwerden gegen die Nichtzulassung der Rechtsbeschwerde entsteht.

10. Höhe der Verfahrensgebühr in Berufungsverfahren bei vorgeschriebener Vertretung durch BGH-Anwalt

Es wird vorgeschlagen, in der Vorbemerkung 3.2.2 folgende Nr. 3 zu ergänzen:

Vorschläge zur strukturellen Änderung bzw. Ergänzung des RVG

„... sowie in Berufungsverfahren vor dem Bundesgerichtshof, in denen sich die Parteien nur durch einen am Bundesgerichtshof zugelassenen Anwalt vertreten lassen können.“

Begründung:

Für Berufungsverfahren vor dem Bundesgerichtshof, in denen sich die Parteien nur durch einen bei dem Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt vertreten lassen können, z.B. in Verfahren nach §§ 110 ff. PatG, besteht eine Regelungslücke. Die Abgrenzung in dem Bereich zwischen Berufung, Revision und Beschwerde ist beim RVG insgesamt verbesserungsbedürftig.

Es ist nicht ersichtlich, warum sich die Verfahrensgebühr nicht erhöhen soll, wenn sich die Parteien in der Berufung durch einen BGH-Anwalt vertreten lassen müssen. Hingegen ist vorgesehen, dass sich die Gebühren für Beschwerden und Rechtsbeschwerden erhöhen (Vorb. 3.2.2 Nr. 1 VV RVG). Es bedarf daher einer Gleichstellung der Berufungsverfahren vor dem Bundesgerichtshof, in denen die Vertretung einem beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt obliegt.

11. Erweiterung der Befriedungsgebühr in Strafverfahren

In Nr. 4141 VV RVG sollten folgende vier weitere Fälle aufgenommen werden:

a) Einverständliche Erledigung des Strafverfahrens durch Strafbefehl

Abs. 1 der Anmerkung zu Nr. 4141 VV RVG wird durch folgende Nr. 4 ergänzt:

„4. wenn ein Strafbefehl ergeht und gegen diesen kein Einspruch eingelegt wird.“

Begründung:

Häufig kommen Fälle vor, in denen der Verteidiger den Inhalt der Anklage mit dem zuständigen Richter bespricht und anregt, bei der Staatsanwaltschaft nachzufragen, ob mit einer Bestrafung durch Erlass eines Strafbefehls Einverständnis besteht. Wenn dieser ergeht und rechtskräftig wird, ist durch die anwaltliche Mitwirkung die Hauptverhandlung als solche entbehrlich geworden, so dass sich die Frage ergibt, ob Nr. 4141 VV RVG anwendbar ist. Dem Wortlaut der Anmerkung nach ist diese Vorschrift nicht anzuwenden, da weder das Verfahren vorläufig eingestellt wird (Nr. 1) und das Gericht auch nicht beschlossen hat, das Hauptverfahren nicht zu eröffnen (Nr. 2). Nr. 3 ist schon deshalb nicht anwendbar, weil kein Rechtsmittel zurückgenommen wird. Dennoch entspricht es dem Sinn der Vorschrift, die Vermeidung der Hauptverhandlung gesondert zu vergüten. Wegen gleichgelagerter Sachverhaltsgestaltungen ist eine Klarstellung im Gesetz erforderlich.

b) Rücknahme der Privatklage

In Nr. 4141 Abs. 1 Nr. 3 wird nach dem Wort „Strafbefehl“ ein Komma eingefügt und die Worte „des Privatklageantrags“ ergänzt.

Begründung:

Die Rücknahme des Privatklageantrags ist den sonstigen in Nr. 3 genannten Tätigkeiten gleichzustellen, da auch dadurch sich das gerichtliche Verfahren erledigt und die Hauptverhandlung entbehrlich wird. Es ist somit ein auf die Verfahrensförderung gerichteter Beitrag des den Privatklageantrag zurücknehmenden Rechtsanwalts ersichtlich, der das Entstehen einer Befriedungsgebühr rechtfertigt.

c) Ergänzung des Abs. 1 Nr. 1 der Anmerkung zu Nr. 4141 VV RVG

Abs. 1 Nr. 1 der Anmerkung zu Nr. 4141 VV RVG wird wie folgt neu gefasst:

„1. das Verfahren unabhängig davon, ob eine Bußgeldsache nachfolgt, nicht nur vorläufig eingestellt wird, oder“

Begründung:

Vor dem Hintergrund der Entscheidung des BGH v. 5.11.2009, IX ZR 237/08, bestehen neuerdings Zweifel an der an sich klaren Absicht des Gesetzes, dass die Gebühr nach Nr. 4141 VV RVG auch entsteht, wenn das Strafverfahren eingestellt und das Verfahren anschließend nach § 43 OWiG an die Verwaltungsbehörde zur Durchführung des Bußgeldverfahrens abgegeben wird. Es bedarf daher einer gesetzgeberischen Klarstellung.

d) Einfügung einer neuen Nr. 5 in Abs. 1 der Anmerkung zu Nr. 4141 VV RVG

In Abs. 1 der Anmerkung zu Nr. 4141 VV RVG wird folgende Nr. 5 angefügt:

„5. das Gericht nach § 411 Abs. 1 Satz 3 StPO durch Beschluss entscheidet“.

Begründung:

Es ist nicht ersichtlich, weshalb die Befriedungsgebühr nach Nr. 4141 VV RVG nicht in den Fällen der Entscheidung durch Beschluss nach § 411 Abs. 1 Satz 3 StPO anfallen soll. Das schriftliche Verfahren nach § 411 Abs. 1 Satz 3 StPO sollte daher in einer § 72 OWiG entsprechenden Formulierung als neue Nr. 5 in Abs. 1 der Anmerkung zu Nr. 4141 VV RVG eingefügt werden.

12. Anpassung des Auffangstreitwertes auf 5.000 Euro

Der sogenannte Auffangstreitwert des § 23 Abs. 3 Satz 2, 2. Halbsatz RVG sollte von derzeit 4.000 EUR an den in § 52 Abs. 2 GKG für die Verfahren vor Gerichten der Verwaltungs-, Finanz- und Sozialgerichtsbarkeit seit dem 1.7.2004 geltenden Betrag angepasst werden:

„(3) ... ; in Ermangelung genügender tatsächlicher Anhaltspunkte für eine Schätzung und bei nichtvermögensrechtlichen Gegenständen ist der Gegenstandswert mit 5.000 Euro, nach Lage des Falles niedriger oder höher, jedoch nicht über 500.000 Euro anzunehmen.“

Begründung:

Durch die Verweisung in § 23 Abs. 1 Satz 1 und 2 RVG findet die Regelung des § 52 Abs. 2 GKG für die Feststellung des Gegenstandswertes ohnehin schon Anwendung bei Verfahren vor den Gerichten der dort genannten Gerichtsbarkeiten. Schon bei den wortgleichen Kostenrechtsmodernisierungsgesetzen der Bundesregierung und der Bundestagsfraktionen von SPD, CDU/CSU, BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN und FDP aus dem Jahr 2004, mit denen das RVG geschaffen wurde (BR-Drucks. 830/03 v. 7.11.2003, S. 161 und BT-Drucks. 15/1971 v. 11.11.2003, S. 140), war ein tragender Gedanke, die Anwendung des Justizkostenrechts so weit wie möglich zu vereinfachen durch weitgehende Angleichung der verschiedenen Kostengesetze. Bei der Anhebung des seinerzeitigen Auffangstreitwertes von 4.000 Euro auf 5.000 Euro durch § 52 Abs. 2 GKG n.F. wurde dies mit der Anpassung an die allgemeine Entwicklung begründet (siehe S. 184 der o.g. BR-Drucks. bzw. S. 156 in der o.g. BT-Drucks.). Diese sowohl von der Bundesregierung wie auch den Fraktionen des Bundestages schon im Jahre 2003 berechtigterweise angeführte Argumentation dürfte im Jahre 2010 erst recht stichhaltig sein.

13. Anpassung des Gegenstandswertes in Asylsachen auf 5.000 Euro

Es wird angeregt, § 30 RVG wie folgt zu fassen:

Thesen der Bundesrechtsanwaltskammer zum Unternehmensanwalt im Strafrecht

„In Streitigkeiten nach dem Asylverfahrensgesetz beträgt der Gegenstandswert in Klageverfahren 5.000 Euro. In Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes wegen aufenthaltsbeendender Maßnahmen nach dem Asylverfahrensgesetz beträgt der Gegenstandswert 2.500 Euro, im Übrigen die Hälfte des Wertes der Hauptsache. Sind mehrere natürliche Personen an demselben Verfahren beteiligt, so beträgt der Wert für jede Person 5.000 Euro und in Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes 2.500 Euro.“

Begründung:

Mit Wirkung zum 1.7.1993 wurde durch das „Gesetz zur Änderung asylverfahrens-, ausländer- und staatsangehörigkeitsrechtlicher Vorschriften“ vom 30.6.1993 die gesetzliche Festlegung des Gegenstandswertes in asylrechtlichen Streitigkeiten gem. § 83b Abs. 2 AsylVfG in das spezielle Prozessrecht des Asylverfahrens eingeführt (BGBl I v. 1.7.1993, 1061 ff., 1069). Der Gesetzgeber orientierte sich hinsichtlich der Höhe des Gegenstandswertes am Auffangstreitwert des seinerzeitigen § 13 Abs. 1 Satz 2 GKG (heute § 52 Abs. 2 GKG n.F.) für die Wertberechnung in den Verfahren vor den Verwaltungsgerichten, der damals bei 6.000 DM bzw. 3.000 DM lag. Während der Orientierungsmaßstab aus dem Jahre 1993, der Auffangstreitwert für Verwaltungsrechtsverfahren, aber mit Wirkung zum 1.7.1994 auf zunächst 8.000 DM (Art. 1 Abs. 1 Nr. 7 KostRändG v. 24.6.1994, BGBl I 1325) und zuletzt auf 5.000 Euro angehoben wurde (Art. 1 des KostRMoG v. 5.5.2004, BGBl I 718), erfuhr der Gegenstandswert für Asylverfahren seit nunmehr über 17 Jahren keine Anpassung.

(Eine eingehende Begründung findet sich bereits in der Stellungnahme des DAV Nr. 29/08 von Mai 2006, erarbeitet durch den Ausschuss Ausländer- und Asylrecht und die Arbeitsgemeinschaft Ausländer- und Asylrecht, online abrufbar unter: <http://www.anwaltverein.de/downloads/stellungnahmen/SN29.pdf>)

14. Verfahren vor den Verfassungsgerichten/dem EuGH

Es wird angeregt, in § 38 Abs. 1 RVG einen klarstellenden Verweis auf Teil 3 Abschnitt 2 Unterabschnitt 2 VV RVG einzufügen.

Begründung:

In § 37 Abs. 2 RVG wird auf Teil 3 Abschnitt 2 Unterabschnitt 2 VV RVG verwiesen, in § 38 Abs. 1 RVG wird dagegen nur auf Teil 3 Abschnitt 2 VV RVG verwiesen. Hier ist unklar, welcher Unterabschnitt gilt.

15. Gebühren in Verfahren vor dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte

Es wird angeregt, § 37 Abs. 1 Satz 1 RVG wie folgt zu ändern:

„(...) vor dem Bundesverfassungsgericht, dem Verfassungsgericht (Verfassungsgerichtshof, Staatsgerichtshof) eines Landes oder dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte: (...)“

Begründung:

Das RVG enthält keine Regelung für die Anwaltsgebühren in Verfahren vor dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte. Aus diesem Grund wird angeregt, die Vorschrift für die Vergütung von Rechtsanwälten, die in Verfahren vor den Verfassungsgerichten auftreten, auf die Tätigkeit vor dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte auszudehnen.

16. Verzinsung für verspätet ausgezahlte/festgesetzte PKH- und VKH-Anwaltsvergütungen

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

„§ 104 Abs. 1 Satz 2 ZPO gilt entsprechend.“

Begründung:

Aus der anwaltlichen Praxis wird häufig eine unverhältnismäßig verspätete Auszahlung der PKH- bzw. der VKH-Vergütung moniert. Durch die Verzinsung ginge dies jedenfalls nicht mehr zu Lasten des Rechtsanwalts. Mit der vorgeschlagenen Regelung findet eine Gleichstellung mit der Regelung zur Verzinsung des Kostenerstattungsanspruches zwischen den Parteien statt.

17. Anhebung der Kilometer-Pauschale

Es wird angeregt, die Kilometer-Pauschale in Nr. 7003 VV RVG von 0,30 Euro auf 0,50 Euro zu erhöhen sowie die Abwesenheitsgelder in Nr. 7005 VV RVG auf 30, 50 und 80 Euro anzuheben.

Begründung:

Die Erhöhung der Kilometerpauschale, die auch von dem Bundesverband öffentlich bestellter und vereidigter sowie qualifizierter Sachverständiger e.V. gefordert wird, sowie die Anhebung der Abwesenheitsgelder tragen den seit dem 1.7.2004 eingetretenen erheblichen Kostensteigerungen Rechnung.

Thesen der Bundesrechtsanwaltskammer zum Unternehmensanwalt im Strafrecht erarbeitet vom Strafrechtsausschuss der Bundesrechtsanwaltskammer*

Im Zuge der Entwicklung der Strafverfolgungspraxis in Wirtschaftsstrafsachen sind Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte zunehmend damit befasst, Unternehmen im Hinblick auf drohende oder bereits anhängige Ermittlungsverfahren und sich hieraus ergebende (mögliche) Konsequenzen zu beraten. Diese im Einzelnen vielschichtige Tätigkeit des Rechtsanwaltes, häufig als Unternehmensanwalt bezeichnet, wirft eine Reihe rechtlicher und praktischer Fragen auf, die aktuell lebhaft und kon-

trovers diskutiert werden. Dazu zählt die Praxis interner Erhebungen. Insbesondere hierbei hat der Unternehmensanwalt ein mögliches Spannungsverhältnis zwischen den Unternehmensinteressen einerseits und den Interessen von Organen und Mitarbeitern des Unternehmens andererseits sowie damit im Zusammenhang stehende mögliche prozessuale Folgen seiner Tätigkeit zu bedenken. Auf der Grundlage seines Verständnisses von Strafverteidigung, wie es namentlich in den „Thesen zur Strafverteidigung“ und in der Denkschrift „Reform der Verteidigung im Ermittlungsverfahren“ seinen Ausdruck gefunden hat, greift der Strafrechtsausschuss diese Diskussion auf und formuliert die folgenden Thesen mit Begründung.

* BRAK-Stellungnahme Nr. 35/2010 v. November 2010.

Thesen

These 1:

Das Mandat des Rechtsanwalts, der für ein Unternehmen Rechtsdienstleistungen auf dem Gebiet des Strafrechts erbringt (strafrechtlicher Unternehmensanwalt), wird – begrenzt durch die allgemeinen Gesetze, insbesondere das Straf- und Berufsrecht – durch den Mandatsauftrag und das Unternehmensinteresse geprägt.

These 2:

Die Mandatstätigkeit des strafrechtlichen Unternehmensanwalts richtet sich nach der jeweiligen prozessualen Stellung des Unternehmens als Geschädigter, Nebenklageberechtigter, Einziehungsbeteiligter (§ 73 Abs. 3 StGB) oder Adressat einer Geldbuße (§ 30 OWiG).

These 3:

Der Unternehmensanwalt erforscht straf- oder ordnungswidrigkeitenrechtliche Sachverhalte, soweit dies im Rahmen seines Mandatsauftrags und im Unternehmensinteresse erforderlich erscheint.

Bei internen Erhebungen, insbesondere bei der Befragung von Mitarbeitern des Unternehmens, wahrt der Unternehmensanwalt die allgemeinen Gesetze und die sich aus den rechtsstaatlichen Grundsätzen ergebenden Standards.

Der Unternehmensanwalt führt seine Erhebungen in einer Weise durch, dass Beweismittel in ihrer Qualität und Verwertbarkeit nicht beeinträchtigt werden.

Thesen mit Begründung

These 1:

Das Mandat des Rechtsanwalts, der für ein Unternehmen Rechtsdienstleistungen auf dem Gebiet des Strafrechts erbringt (strafrechtlicher Unternehmensanwalt), wird – begrenzt durch die allgemeinen Gesetze, insbesondere das Straf- und Berufsrecht – durch den Mandatsauftrag und das Unternehmensinteresse geprägt.

Die „Verteidigung“ von Unternehmen ist ein relativ junges und vom Gesetzgeber noch nicht arrondiertes anwaltliches Betätigungsfeld. Normative Grundlagen hierfür finden sich bislang u.a. im Ordnungswidrigkeitenrecht und in den Vorschriften der §§ 434, 444 StPO.

Der strafrechtliche Unternehmensanwalt berät ein Unternehmen in einem Strafverfahren oder im Vorfeld eines Strafverfahrens. Wird der Unternehmensanwalt vor der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens beauftragt, kann seine Tätigkeit auf Prävention ausgerichtet sein, z.B. zur Vermeidung eines Ermittlungsverfahrens, zur Aufklärung bestimmter Sachverhalte etwa mit Blick auf eine Betriebsprüfung, zur Abwehr prozessualer Zwangsmaßnahmen oder zur Einrichtung eines geeigneten Überwachungssystems zur frühzeitigen Erkennung von Risiken. Identifizierung und Umgang mit Risiken ist eine grundlegende Aufgabe der Unternehmensleitung. Die Anforderungen an das Risikomanagement ergeben sich insbesondere aus der Vorschrift des § 91 Abs. 2 AktG, wonach der Vorstand geeignete Maßnahmen zu treffen hat, um den Fortbestand des Unternehmens gefährdende Entwicklungen frühzeitig zu erkennen. Der Nachweis einer effektiven Prävention kann sich auch bei Unternehmensgeldbußen und Abschöpfung gem. den §§ 30, 17 Abs. 4 OWiG als positives Vortatverhalten sanktionsmindernd auswirken.

Wird der Unternehmensanwalt nach Einleitung eines Ermittlungsverfahrens tätig, ist sein Auftrag auf die Beratung und die

Vertretung des Unternehmens im Ermittlungsverfahren gerichtet. In allen Fällen werden Gegenstand, Umfang und Tiefe der Tätigkeit des Unternehmensanwalts durch einen wirksamen Mandatsauftrag bestimmt. Der Mandatsauftrag richtet sich dabei stets am Unternehmensinteresse aus. In Fällen der Beauftragung des Unternehmensanwalts durch den Aufsichtsrat ist u.a. dessen Pflichtenkreis gemäß § 111 AktG zu beachten.

Das Unternehmensinteresse ist einer allgemeinen Definition nicht zugänglich, sondern – wenn es zu einer Berührung mit dem Strafrecht kommt – im Einzelfall nach Beratung durch den Unternehmensanwalt von dem beauftragenden Organ des Unternehmens festzulegen. Zu nennen sind etwa: schnelle Reaktion, um Ermittlungen schon im Ansatz zu vermeiden; Schutz vor Selbstbelastung entgegen dem Unternehmensinteresse; Wahrung der wirtschaftlichen Interessen des Unternehmens (Verteidigung gegen Unternehmensgeldbuße, Rückgewinnungshilfe und Verfall); Erledigung des Verfahrens im Wege der Einstellung oder auf sonstige Weise. Die Aufgabe des Unternehmensanwalts besteht darin, die Rechte des Unternehmens allseitig zu wahren, zur Beachtung aller dem Unternehmen günstigen rechtlichen und tatsächlichen Umstände beizutragen und auf Justizförmigkeit des Verfahrens hinzuwirken.

Der Unternehmensanwalt hat im konkreten Einzelfall unter Abwägung der Chancen und Risiken zu prüfen, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang eine Kooperation mit der Staatsanwaltschaft im Unternehmensinteresse liegt und zweckmäßig ist. Eine Kooperation mit den Ermittlungsbehörden darf nicht dazu führen, dass zwingende Vorschriften des formellen und materiellen Rechts verletzt werden.

Es kann im Unternehmensinteresse liegen, dass der Unternehmensanwalt die Individualverteidiger über den jeweiligen Verfahrensstand unterrichtet und Firmenschriftsätze in Absprache und Kooperation mit den Individualverteidigern erstellt.

Pflichten und Grenzen der Tätigkeit des Unternehmensanwalts ergeben sich u.a. aus dem Strafrecht (z.B. §§ 145d, 164, 203, 258, 266 StGB), Berufsrecht (z.B. § 43a BRAO), Datenschutzrecht (BDSG, LDSchG), Arbeitsrecht (z.B. KSchG, Fürsorgepflicht des Arbeitgebers gegenüber dem Mitarbeiter) und Betriebsverfassungsrecht (BetrVG). Unter berufsrechtlichen Gesichtspunkten ist zu berücksichtigen, dass neben einem Unternehmensmandat die Übernahme eines Verteidigungsmandats für einen Unternehmensmitarbeiter durch einen Anwaltskollegen in derselben Kanzlei zu einer Interessenkollision nach § 43a Abs. 4 BRAO führen kann.

These 2:

Die Mandatstätigkeit des strafrechtlichen Unternehmensanwalts richtet sich nach der jeweiligen prozessualen Stellung des Unternehmens als Geschädigter, Nebenklageberechtigter, Einziehungsbeteiligter (§ 73 Abs. 3 StGB) oder Adressat einer Geldbuße (§ 30 OWiG).

1. Bestehen Anhaltspunkte für eine Straftat oder eine Ordnungswidrigkeit in einem Unternehmen, wirkt der Unternehmensanwalt darauf hin, dass der Sachverhalt intern untersucht, aufgeklärt und etwaiges Fehlverhalten abgestellt wird (vgl. hierzu näher These 3). Wird der Verdacht durch die Untersuchung bestätigt, prüft der Unternehmensanwalt in Abstimmung mit seinem Auftraggeber, ob er Kontakt zur Staatsanwaltschaft aufnimmt. Eine Kontaktaufnahme liegt insbesondere dann nahe, wenn die Staatsanwaltschaft bereits Kenntnis von dem unternehmensbezogenen Sachverhalt hat.

2. Der Unternehmensanwalt berät und begleitet das Unternehmen bei strafprozessualen Zwangsmaßnahmen. Er wirkt darauf hin, dass die schützenden Formen des Strafprozess- und Verfassungsrechts gewahrt werden. Eine Kooperation mit den Ermittlungsbehörden darf nicht dazu führen, dass zwingende Vor-

Thesen der Bundesrechtsanwaltskammer zum Unternehmensanwalt im Strafrecht

schriften des Strafprozess- und Verfassungsrechts nicht beachtet werden.

3. Ist das Unternehmen Verletzter einer Straftat, so prüft der Unternehmensanwalt, ob Strafanzeige zu erstatten ist, Schadensersatzansprüche geltend zu machen und disziplinarische Maßnahmen zu ergreifen sind. In einem laufenden Ermittlungsverfahren nimmt der Unternehmensanwalt die Befugnisse nach den Vorschriften der §§ 406d ff. StPO wahr, insbesondere das Akteneinsichtsrecht nach § 406e StPO. Er kann bei der Staatsanwaltschaft auf Rückgewinnungshilfe nach den Vorschriften der §§ 111b Abs. 5, 111d, 111e, 111g StPO hinwirken. Unter den Voraussetzungen der Vorschrift des § 395 Abs. 1 Nr. 6 StPO nimmt der Unternehmensanwalt die Rechte des Unternehmens als Nebenkläger wahr.

4. Droht eine Einziehung von Eigentum oder Vermögen oder eine Vermögensabschöpfung bei Unternehmen gemäß den §§ 73 ff. StGB, so hat das Unternehmen die Stellung eines Nebenbeteiligten nach den §§ 431 ff., 442 StPO. Das Unternehmen wird dann zum Einziehungs- und Verfallsbeteiligten. Gemäß § 434 Abs. 1 Satz 1 StPO hat der Nebenbeteiligte das Recht, sich in jeder Lage des Verfahrens durch einen Rechtsanwalt vertreten zu lassen, das gegenständlich auf die Belange des Nebenbeteiligten beschränkte Akteneinsichtsrecht gemäß § 147 StPO, das Recht auf freien Verkehr mit dem Anwalt gemäß § 148 StPO und das durch die Beteiligung konturierte Recht auf Anwesenheit bei Vernehmungen gemäß §§ 168c, 163a Abs. 3 StPO (§ 434 Abs. 1 Satz 2 StPO). Ist im Strafverfahren über eine Unternehmensgeldbuße zu entscheiden (§§ 30, 17 Abs. 4 OWiG), so wird die Nebenbeteiligung des Unternehmens nach § 444 StPO angeordnet. Mit der Einziehungsbeteiligung gemäß den §§ 430 ff. StPO und der Nebenbeteiligung gemäß § 444 StPO erhält das Unternehmen grundsätzlich die gleichen Rechte wie ein Beschuldigter. Die Stellung des Unternehmensanwalts ist dann der eines Verteidigers ähnlich. Die kumulative Wahrnehmung unterschiedlicher prozessualer Funktionen für das Unternehmen ist möglich und unschädlich (z.B. als Geschädigter einerseits und Einziehungsbeteiligter andererseits).

5. Da Unternehmensgeldbuße und Vermögensabschöpfung die Begehung einer Bezugstat durch einen individuell beschuldigten Unternehmensmitarbeiter voraussetzen, kann die Unterstützung der Verteidigung gegen die Bezugstat durch den Unternehmensanwalt im Unternehmensinteresse liegen. Der Unternehmensanwalt verteidigt das Unternehmen gegen die genannten Sanktionen dem Grunde und der Höhe nach, soweit dies aus tatsächlichen und/oder rechtlichen Gründen geboten erscheint. Der Unternehmensanwalt prüft im Einzelfall, ob die Vereinbarung einer Haftungsbeschränkung mit dem Unternehmen angezeigt ist.

These 3:

Der Unternehmensanwalt erforscht straf- oder ordnungswidrigkeitenrechtliche Sachverhalte, soweit dies im Rahmen seines Mandatsauftrags und im Unternehmensinteresse erforderlich erscheint.

Bei internen Erhebungen, insbesondere bei der Befragung von Mitarbeitern des Unternehmens, wahrt der Unternehmensanwalt die allgemeinen Gesetze und die sich aus den rechtsstaatlichen Grundsätzen ergebenden Standards.

Der Unternehmensanwalt führt seine Erhebungen in einer Weise durch, dass Beweismittel in ihrer Qualität und Verwertbarkeit nicht beeinträchtigt werden.

1. Das Recht des Unternehmensanwalts zur Durchführung eigener Erhebungen findet seine besondere Legitimation im Gesellschaftsrecht (z.B. Risikomanagement) und in der Beistandsfunktion des Unternehmensanwalts für das Unternehmen.

2. Der Gesetzgeber verwendet im Kontext mit der recherchierenden Tätigkeit des Verteidigers den Terminus „Ermittlungen“ nicht, da mit diesem Begriff die Aufgaben der Strafverfolgungsbehörden zur Erforschung eines Sachverhalts umschrieben werden. Der Unternehmensanwalt hat auch keinerlei Eingriffs- und Zwangsbefugnisse. Um Missverständnissen vorzubeugen, ist die Tätigkeit des Unternehmensanwalts nicht als Ermittlung, sondern als Erhebung zu qualifizieren. Der Unternehmensanwalt achtet darauf, dass bei der Durchführung eigener Erhebungen nicht der Anschein „amtlichen“ Handelns entsteht.

3. Interne Erhebungen stellen hohe Anforderungen an den Unternehmensanwalt. Sie sind mit besonderem Augenmaß zu führen. Zu Beginn der internen Untersuchung müssen die rechtlichen Bezugspunkte für die Untersuchung durch den Unternehmensanwalt festgelegt werden. Der Untersuchungsgegenstand ist klar zu definieren. Der Umfang der Untersuchung richtet sich nach den identifizierten Risiken. Da unternehmensinterne Erhebungen – wie auch die Recherche des Verteidigers – nicht durch unmittelbar anwendbare gesetzliche Verfahrensregeln begrenzt sind, sollte die Einhaltung bestimmter Standards gewährleistet werden. Je mehr interne Erhebungen an den rechtsstaatlichen Standards eines staatlichen, justizförmigen Verfahrens ausgerichtet sind, umso tragfähiger und belastbarer sind ihre Ergebnisse. Nur durch die Einhaltung dieser Standards ist gewährleistet, dass der Nemo-tenetur-Grundsatz nicht unterlaufen wird und überdies die Ergebnisse der Untersuchung als seriöse und verwertbare Basis für die Ermittlungstätigkeit der Staatsanwaltschaft dienen können.

4. Die Ausgestaltung der Befragung von Mitarbeitern des Unternehmens durch den Unternehmensanwalt unterliegt ebenso wenig wie die Befragung durch den Individualverteidiger den Regeln der StPO. Dennoch sollte auch der Unternehmensanwalt – unbeschadet arbeitsrechtlicher Auskunftspflichten – bei der Befragung von Mitarbeitern des Unternehmens die sich aus der rechtsstaatlichen Ordnung ergebenden Standards, die der Ausschuss in seiner Denkschrift „Reform der Verteidigung im Ermittlungsverfahren“ (Begründung 2 zu These 62) schon für die Durchführung eigener Erhebungen des Individualverteidigers entwickelt hat, einhalten. Zu diesen Standards zählt der Ausschuss:

- Der Mitarbeiter hat bei Befragungen durch den Unternehmensanwalt das Recht, einen eigenen Anwalt seiner Wahl und seines Vertrauens zu konsultieren (vgl. BAG vom 13.3.2008 – II AZR 961/06 und LAG Berlin/Brandenburg vom 6.11.2009 – 6 Sa 1121/09 zum Recht auf Anwaltskonsultation bei Anhörung vor Ausspruch einer sog. Verdachtskündigung). Der Mitarbeiter ist hierüber zu belehren. Der Unternehmensanwalt sollte darauf hinwirken, dass die Kosten für den Rechtsbeistand im Rahmen des rechtlich Zulässigen vom Unternehmen übernommen werden. Das Mandatsverhältnis besteht zwischen Rechtsbeistand und Mitarbeiter.
- Der Unternehmensanwalt vermeidet unlautere Einwirkungen, insbesondere die nach § 136a StPO unzulässigen Methoden. Die Auskunftsperson darf nicht eingeschüchtert, nicht getäuscht, nicht bedroht und erst recht keinem unzulässigen Zwang ausgesetzt werden. Der Unternehmensanwalt darf die Auskunftsperson nicht bedrängen, sich selbst zu belasten oder auf Rechte zu verzichten, die sie als Zeuge oder Beschuldigter im Strafverfahren ohne Weiteres hätte. Der Unternehmensanwalt darf dem Mitarbeiter zu keinem Zeitpunkt vor, während oder nach einer Befragung mit arbeitsrechtlichen Konsequenzen drohen, um eine Aussage zu

erzwingen. Die Freiheit der Willensentschließung darf in keinem Fall beeinträchtigt werden.

- Der Mitarbeiter ist darüber zu belehren, dass Aufzeichnungen der Befragung gegebenenfalls an Behörden weitergegeben werden und dort zu seinem Nachteil verwertet werden können. Bei Anhörungen im Rahmen sog. Amnestieprogramme ist der Mitarbeiter zusätzlich darüber zu belehren, dass das Unternehmen selbst eine strafrechtliche Amnestie nicht gewähren kann.
 - Die Anhörung der Auskunftsperson ist schriftlich zu dokumentieren. Die Dokumentation muss den Anschein einer „amtlichen“ Handlung vermeiden. Auf Verlangen der Auskunftsperson ist eine Niederschrift über ihre Befragung aufzunehmen, in diese Einsicht zu gewähren und sie von der Auskunftsperson genehmigen zu lassen. Hierüber ist die Auskunftsperson zu belehren.
5. Die Einhaltung gesetzlicher und rechtsstaatlicher Standards ist für die Verwertbarkeit der gewonnenen Erkenntnisse in einem prozessordnungsgemäßen Verfahren von Bedeutung. Zwar richten sich strafprozessuale oder verfassungsrechtliche Erhebungs- und Verwertungsverbote grundsätzlich nicht

an den Unternehmensanwalt, dennoch kommt eine Unverwertbarkeit oder eine Minderung der Beweisqualität in Betracht, wenn gesetzliche oder rechtsstaatliche Standards bei Befragungen nicht eingehalten werden. Kommt der Unternehmensanwalt den in Ziffern 4 genannten Standards nicht nach, so dürfen der Auskunftsperson aus ihrer darauf gestützten Weigerung, sich befragen zu lassen, keine nachteiligen Konsequenzen erwachsen.

6. Die Auswertung des E-Mail-Accounts eines Unternehmensmitarbeiters ist im Vorfeld eines Anfangsverdachts ohne Zustimmung des Betroffenen unzulässig, soweit sich aus dem Datenschutzrecht nichts anderes ergibt. Zur Aufklärung von Straftaten dürfen personenbezogene Daten eines Mitarbeiters nur dann erhoben und ausgewertet werden, wenn zu dokumentierende tatsächliche Anhaltspunkte den Verdacht einer Straftat des Mitarbeiters begründen (§ 32 Abs. 1 Satz 2 BDSG). Der Unternehmensanwalt hat durch technische Mittel (Suchbegriffe) sicherzustellen, dass die personenbezogenen Daten des Mitarbeiters nur erhoben und ausgewertet werden, soweit dies zur Aufklärung des dokumentierten Anfangsverdachts erforderlich ist.

Aus der Arbeit der BRAK

Die BRAK in Berlin

Der nachfolgende Beitrag gibt einen Überblick über die Tätigkeit der BRAK in den Monaten November und Dezember 2010.

Anwaltsvergütung

Mitte Dezember haben die Präsidenten von BRAK und DAV Bundesjustizministerin Leutheusser-Schnarrenberger einen Katalog für Strukturänderungen und -verbesserungen der anwaltlichen Vergütung übergeben. Dabei machten die beiden Anwaltsvertreter deutlich, dass nach der letzten strukturellen Änderung der Rechtsanwaltsvergütung zum 1.7.2004 und der letzten linearen Anpassung der Gebühren zum 1.7.1994 eine Anpassung dringend notwendig sei. Beide Organisationen sind sich einig, dass sich die Anpassung aus strukturellen und linearen Elementen zusammensetzen und 15 % betragen soll. Anlässlich der Übergabe wurde von BRAK und DAV eine gemeinsame Presseerklärung herausgegeben.

Die Anwaltsorganisationen schlagen in ihrem Katalog beispielsweise die Einführung einer eigenen Verfahrensgebühr für die Fälle der Streitverkündung in Höhe von 0,8 in der ersten Instanz und 1,1 in der Berufungsinstanz vor. Bei einer Unterbevollmächtigung soll künftig der Hauptbevollmächtigte zusätzlich zumindest die Terminsgebühr nach Nr. 3105 VV RVG erhalten, um der Tatsache Rechnung zu tragen, dass von ihm die meiste Arbeit erbracht wird. Weiterhin ist vorgesehen, dass für Verfahren nach §§ 321 und 321a ZPO eine eigene Verfahrensgebühr anfallen soll. Bei solchen Anträgen ist eine erhebliche zusätzliche Arbeit erforderlich, die mit der Vertretung in dem eigentlichen Verfahren inhaltlich nicht viel zu tun hat.

Der gesamte Katalog zur Anpassung der Rechtsanwaltsvergütung ist in BRAK-Mitt. 2011, 13 (in diesem Heft), abgedruckt.

§ 522 Abs. 2 ZPO

Ende November hat das Bundesministerium der Justiz den Gesetzentwurf zur Einführung einer Nichtzulassungsbeschwerde gegen bislang unanfechtbare Zurückweisungsbeschlüsse von Berufungsgerichten vorgestellt. Nach derzeitigem Recht sind die Berufungsgerichte verpflichtet, eine Berufung durch einstimmigen Beschluss zurückzuweisen, wenn sie davon überzeugt sind, dass die Berufung keine Aussicht auf Erfolg hat, die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung hat und die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Berufungsgerichts nicht erfordert. Der Zurückweisungsbeschluss ist gem. § 522 Abs. 3 ZPO unanfechtbar. Um der derzeitigen Zersplitterung der Zivilrechtspflege im Hinblick auf die sehr unterschiedliche Anwendung dieser Vorschrift entgegenzuwirken, sieht der Entwurf die Einführung einer Nichtzulassungsbeschwerde ab einer Beschwer von 20.000 Euro vor. Dadurch sollen Zurückweisungsbeschlüsse im gleichen Umfang anfechtbar sein wie derzeit die Berufungsurteile (§ 26 Nr. 8 EGZPO). Das Berufungsgericht soll künftig das Verfahren mit einem Zurückweisungsbeschluss nur dann beenden können, wenn es einstimmig der Überzeugung ist, dass eine mündliche Verhandlung nicht erforderlich ist.

In einer ersten Presseerklärung begrüßt die BRAK das Gesetzesvorhaben (PE-Nr. 13/2010). Damit werde die bisherige, für viele Betroffene unzumutbare Rechtswegverkürzung beseitigt, heißt es im Zitat des BRAK-Präsidenten Axel C. Filges. Die BRAK halte zwar eine komplette Abschaffung der Möglichkeit, die Berufung durch Beschluss ohne mündliche Verhandlung zurückzuweisen, für die beste Lösung und habe das auch bei der Diskussion der ZPO-Reform deutlich gemacht, die jetzt vorgesehene Lösung eines Rechtsmittels sei jedoch bereits ein wichtiger Schritt zur Sicherung der Rechtsweggarantie für den Bürger.

Im ähnlichen Tenor ist auch die Stellungnahme der BRAK, die Mitte Dezember abgegeben wurde, gehalten (Stllgn.-Nr. 38/2010). Die gänzliche Abschaffung der in § 522 Abs. 2 ZPO vorgesehenen Erledigungen durch Beschluss würde bei den Berufungsgerichten wenn überhaupt nur in geringem Umfang zu einer Mehrbelastung führen, so die BRAK.

§ 160a StPO – Abschaffung der anwaltlichen „Zweiklassengesellschaft“

Der Bundestag hat im November das Gesetz zur Stärkung des Schutzes von Vertrauensverhältnissen zu Rechtsanwälten im Strafprozessrecht verabschiedet, der Bundesrat hat das Gesetz im Dezember passieren lassen (BGBl. I 2010, 2261). Mit der Neuregelung wurde der 2008 durch das Telekommunikationsüberwachungsgesetz eingeführte unterschiedliche Schutz vor Überwachungsmaßnahmen gegenüber Strafverteidigern und sonstigen Rechtsanwälten wieder beseitigt.

Die BRAK hatte sich seinerzeit nachdrücklich gegen die geplante Regelung ausgesprochen, wonach Strafverteidiger einen absoluten Schutz vor Überwachungsmaßnahmen genießen, bei sonstigen Anwälten jedoch eine Abwägung zwischen den betroffenen Interessen vorgenommen werden kann. Der Präsident der BRAK hatte sich Ende 2007 sogar an den Bundespräsidenten gewandt, mit der Bitte, die Neuregelungen zum Telekommunikationsüberwachungsgesetz nicht auszufertigen. Nach dem Regierungswechsel 2008 einigten sich die neuen Koalitionspartner rasch auf eine Änderung des § 160a StPO und legten diese im Koalitionsvertrag fest.

Entsprechend deutlich begrüßte die BRAK in ihrer Stellungnahme (Stllgn.-Nr. 15/2010) den Gesetzesvorschlag der Bundesregierung. Die Gewährleistung bürgerlicher Freiheitsrechte und eines grundgesetzlich geschützten Zugangs zum Recht erforderten eine einheitliche Ausgestaltung der Rechte und Pflichten eines Parteivertreters im Strafverfahren, hieß es in der Stellungnahme. Ein Grundrechtsträger werde nur dann eigenverantwortlich, souverän und frei an einem Strafverfahren teilhaben können, wenn auch der Status seines Parteivertreters im Strafverfahren einheitlich ist. Die unnatürliche Aufspaltung des Berufs eines Rechtsanwaltes in solche Funktionen, die sich nur mit der Strafverteidigung einerseits und anderen Funktionen andererseits befassen, werde als sachwidrige Differenzierung abgelehnt.

Überlange Gerichtsverfahren

Der Referentenentwurf eines Gesetzes über den Rechtsschutz bei überlangen Gerichtsverfahren und strafrechtlichen Ermittlungsverfahren wurde im Frühjahr des vergangenen Jahres vom Bundesjustizministerium vorgelegt. Der Entwurf ist eine direkte Reaktion auf die jüngste Rechtsprechung des EGMR. Er sieht vor, für überlange Gerichtsverfahren einen Entschädigungsanspruch einzuführen, über den die Oberlandesgerichte entscheiden sollen. Bei einer Verletzung des Rechts auf angemessene Verfahrensdauer sollen den Betroffenen daraus resultierende Nachteile ersetzt werden. Davon umfasst sind die materiellen Nachteile und auch die immateriellen Nachteile.

Das Präsidium der BRAK hatte zur Vorbereitung einer Stellungnahme eine Arbeitsgruppe „Verfahrensdauer“ eingesetzt, denen die Vorsitzenden der Ausschüsse Arbeitsrecht, Familienrecht, Sozialrecht, Steuerrecht, Strafrecht, Verfassungsrecht, Verwaltungsrecht sowie ZPO/GVG bzw. deren Vertreter angehörten. In der so erarbeiteten Stellungnahme (Stllgn.-Nr. 11/2010), die bereits im Frühjahr vorgelegt wurde, begrüßt die BRAK ausdrücklich das Anliegen des Gesetzgebers, Rechtsschutzmöglichkeiten in Fällen überlanger Gerichtsverfahren und strafrechtlicher Ermittlungsverfahren einzuführen. Die

BRAK weist jedoch auch darauf hin, dass auch weiterhin die Verfahrensbeschleunigung durch die konsequente Anwendung bzw. Verbesserung der Verfahrensordnungen der einzelnen Gerichtsbarkeiten im Vordergrund stehen sollte. Zudem können strukturelle Ursachen für die Überlänge gerichtlicher Verfahren, zu denen u.a. die unzureichende Personalausstattung der Gerichte und Staatsanwaltschaften zählen, durch die vorgeschlagene Neuregelung nicht behoben werden.

Ergänzend dazu hat jetzt der Strafrechtsausschuss der BRAK eine weitere Stellungnahme erarbeitet, die sich im Schwerpunkt mit dem Strafverfahrensteil des zwischenzeitlich veröffentlichten Regierungsentwurfes befasst (Stllgn.-Nr. 37/2010). Die BRAK begrüßt darin, dass der Entwurf an dem Vorrang der Kompensation für die immateriellen Folgen überlanger Verfahrensdauer mit den Mitteln des Strafverfahrens-, Straf- und Vollstreckungsrechts festhält. Eine Schadensersatzlösung biete dem Beschuldigten eines Strafverfahrens in der Regel keinen adäquaten Ausgleich für die mitunter schwerwiegenden immateriellen Nachteile einer unangemessenen Verfahrensdauer, heißt es in der Stellungnahme. Im Strafverfahren bedürfe es vorrangig einer Rechtsschutzmöglichkeit in Gewährung nachträglichen Rechtsschutzes. Beispielsweise wäre für das staatsanwaltliche Ermittlungsverfahren ein Anspruch auf Verfahrenseinstellung für Fälle unangemessener Verfahrensverzögerungen denkbar.

§ 88 Abs. 3 BRAO – Wahlverfahren

Anfang Dezember hat der Bundestag das Gesetz zur Umsetzung der Dienstleistungsrichtlinie in der Justiz und zur Änderung weiterer Vorschriften beschlossen. Unter anderem ist in dem neuen Gesetz eine Änderung des Wahlverfahrens für Kammerwahlen vorgesehen. Danach gilt als gewählt, wer in einem dritten Wahlgang die meisten Stimmen enthält, wenn in den zwei vorangegangenen Wahlgängen eine einfache Mehrheit nicht erreicht wurde.

Die bisherige Notwendigkeit, dass ein Bewerber mindestens 50 % der abgegebenen Stimmen erhalten muss, hat in der Vergangenheit bei mehreren Rechtsanwaltskammern zu Problemen geführt. Wurden die 50 % nicht erreicht, musste eine Vielzahl von Wahlgängen bis zum Erreichen des Quorums durchgeführt werden. Teilweise konnten Positionen bis zuletzt nicht besetzt werden, weil die notwendige Mehrheit nicht erfüllt wurde.

Künftig reicht es aus, wenn im dritten Wahlgang eine relative Mehrheit erreicht wird, das heißt, der entsprechende Bewerber die meisten Stimmen auf sich vereinigen kann.

Deutsch-Chinesischer Rechtsstaatsdialog

Der Deutsch-Chinesische Rechtsstaatsdialog, initiiert vom damaligen Bundeskanzler Schröder, fand im vergangenen Jahr bereits zum zehnten Mal statt. Die BRAK gehört seit den Anfängen zu den wichtigen Akteuren im Rahmen des Rechtsstaatsdialoges. Nach Ansicht der Kammer kann nur durch einen regelmäßigen Austausch und persönliche Beziehung ein Klima geschaffen werden, in dem rechtsstaatliche Strukturen als Alternative zum Status quo wachsen können.

Eines der Themen des diesjährigen 10. Rechtsstaatssymposiums, das im Herbst in Berlin stattfand, behandelte die Rolle der Rechtsanwaltschaft in Staat und Gesellschaft. Beide Anwaltsorganisation – BRAK und DAV – hatten hier Gelegenheit, das bundesdeutsche System der freien Advokatur als nachahmenswertes Beispiel vorzustellen.

Eingeleitet wurde das Symposium durch einen Begrüßungsabend, der von BRAK und DAV gemeinsam ausgerichtet wurde. An ihm nahmen zahlreiche deutsche und chinesische Gäste aus Anwaltschaft, Politik und Richterschaft teil. Rechts-

anwalt Filges betonte in seiner Begrüßungsrede, dass die Durchführung des Deutsch-Chinesischen Rechtsstaatsdialogs der BRAK von Anbeginn an ein besonderes Anliegen gewesen sei.

Vertieft wurde der Gedankenaustausch dann in der Fachveranstaltung am übernächsten Tag: Die chinesischen Teilnehmer stellten ihr vor wenigen Jahren verabschiedetes Rechtsanwalts-gesetz vor, von deutscher Seite wurde eine kurze Einführung in das hiesige Berufsrecht gegeben. Bei der sich anschließenden lebhaften Diskussion ging es insbesondere um Fragen zur anwaltlichen Unabhängigkeit.

Deutsch-Vietnamesischer Rechtsstaatsdialog – Seminar der BRAK in Vietnam

Am 3.11.2010 veranstaltete die BRAK gemeinsam mit der Deutschen Stiftung für internationale rechtliche Zusammenarbeit e.V. (IRZ-Stiftung), der Vietnam Bar Federation und der Anwaltskammer Hanoi ein Seminar zum Thema „Conduct and Ethics“. Der Präsident der BRAK Axel C. Filges stellte im Rahmen der Veranstaltung die Aufgaben und Strukturen der deutschen Selbstverwaltung vor. Dabei ging er insbesondere auf die Grundlagen des anwaltlichen Berufsrechts in Deutschland ein und gab einen Überblick über die hiesige Ethikdiskussion und die Historie der anwaltlichen Standesrichtlinien.

Das Seminar war flankiert von zahlreichen Treffen und Gesprächen mit Anwalts- und Ministeriumsvertretern aus Vietnam. Für die IRZ-Stiftung und die BRAK war es die erste Begegnung auf Präsidentenebene mit der vietnamesischen Anwaltschaft in Vietnam und stand im Zeichen des von der Bundesregierung der Bundesrepublik Deutschland geförderten Rechtsstaatsdialogs mit Vietnam. Das große Interesse und die Reaktion der vietnamesischen Kollegen in der vietnamesischen Anwaltskammer und der regionalen Kammer Hanoi zeigten, dass der Bedarf an Beratung und Unterstützung im Selbstverwaltungs-bereich bei dieser jungen Anwaltschaft besonders von deutscher Seite gewünscht ist. Immer wieder wurde betont, dass die Expertise der deutschen Anwälte von großer Bedeutung für die vietnamesischen Kollegen sei. Für die BRAK ist das Projekt in Vietnam ein wichtiger Meilenstein im Rahmen des Deutsch-Vietnamesischen Rechtsstaatsdialogs der Bundesregierung und wird dabei auch die Kontakte zu IRZ-Stiftung und Bundesjustizministerium über das konkrete Thema hinaus weiter festigen.

Nationalversammlung der polnischen Advokatenkammer

Vom 19. bis 21.11.2010 fand im polnischen Sopot die Nationalversammlung der polnischen Advokatenkammer statt. Die Veranstaltung wurde noch immer überschattet von dem tragischen Flugzeugabsturz im vergangenen Jahr, bei dem auch die damalige Kammerpräsidentin Joanna Agacka-Indecka ums Leben gekommen ist. Auch um den polnischen Kollegen Mitgefühl und Unterstützung zu zeigen, waren Vertreter anderer europäischer Anwaltsorganisationen zur Nationalversammlung gekommen – neben dem Präsidenten der BRAK und dem Vertreter des DAV war unter anderen auch die Präsidentin der Law Society of England and Wales in Sopot anwesend.

Neben den tragischen Ereignissen in Smolensk im April 2010 und den Neuwahlen bewegt nach wie vor die Gesetzgebung zur Reformierung des Rechtsberatungsmarktes in Polen die Gemüter der polnischen Juristen. Mit dem Gesetz über die Advokaten und die Rechtsberater aus dem Jahre 2005 ist ein Prozess der Öffnung der rechtsberatenden Berufe in Polen eingetreten und das Referendariat abschließende Examen als „Kammerprüfung“ wurde durch ein staatliches Examen ersetzt. Dieses Examen gilt mit einer Durchfallquote von um die 50 % als extrem schwierig. Ein weiterer Vorstoß ist die Einführung eines dritten

juristischen Berufes (neben Advokaten und Rechtsberatern). Diese sogenannten „Juristen“ (doradcy prawni) sollen einfache Rechtsdienstleistungen erbringen dürfen, dabei aber weder zur Unterhaltung einer Berufshaftpflicht verpflichtet noch an festgelegte Ethikgrundsätze gebunden sein. Sie unterliegen keiner disziplinarischen Aufsicht und es besteht auch nicht die Anforderung, dass sie über eine juristische Ausbildung verfügen müssen. Auf der anderen Seite ist es den Juristen erlaubt, ihre Dienstleistungen zu wettbewerbsfähigen Preisen anzubieten. Sie dürfen Rechtsrat erteilen und Schriftsatzentwürfe vorbereiten. Sie können zudem Bevollmächtigte im Verwaltungsverfahren sein. In Zivilsachen können sie bevollmächtigt werden, wenn ein ständiges Auftragsverhältnis mit dem Mandanten besteht. Sie dürfen jedoch nicht hauptbevollmächtigt werden, wo ein Anwalts- oder Rechtsberaterzwang besteht. Sie dürfen weiterhin nicht tätig werden in Arbeits-, Familien- und Strafsachen, im Straf- und Ordnungswidrigkeitenrecht sowie in Patentsachen.

Die Anwesenheit der BRAK bei der Nationalversammlung hat ein Zeichen gesetzt, dass die deutschen Anwälte die polnischen Kollegen bei der Reform des Rechtsberatungsmarktes weiterhin unterstützen, damit auch künftig die Unabhängigkeit gegenüber dem Staat gewährleistet ist.

LLP – Veranstaltung der BRAK und der Universität Köln

Gemeinsam mit der Universität Köln veranstaltete die BRAK im Dezember 2010 ein Symposium zur deutschen Anwalts-LLP. Hintergrund der Veranstaltung war der zunehmend zu beobachtende Wechsel deutscher Kanzleien oder in Deutschland ansässiger Kanzleien in die Gesellschaftsform der englischen Limited Liability Partnership (LLP). Die BRAK-Ausschüsse Internationale Sozietäten und Gesellschaftsrecht befassen sich bereits seit einigen Jahren mit der Thematik und haben dazu Empfehlungen für die regionalen Rechtsanwaltskammern entwickelt (BRAK-Mitt. 2009, 22 ff.).

An dem Symposium haben etwa 50 bis 80 Rechtsanwälte teilgenommen. Da die Thematik vorwiegend Großkanzleien betrifft, war das Auditorium dementsprechend besetzt. Die Referenten, überwiegend Praktiker, setzten sich mit dem Wesen der LLP in steuerlicher, haftungsrechtlicher und prozessualer Hinsicht sowie mit den Motiven für einen Rechtsformwechsel und den damit einhergehenden rechtlichen und tatsächlichen Besonderheiten auseinander.

Handlungshinweise zur Umsatzsteuer 2010

Der Ausschuss Steuerrecht der BRAK hat Hinweise für den steuerlichen Umgang bei anwaltlichen Dienstleistungen bei Auslandsbezug erarbeitet. Anlass war die zum 1.1.2010 wirksam gewordene Änderung des Umsatzsteuergesetzes, mit der u.a. der umsatzsteuerliche Leistungsort neu geregelt wurde. Anhand von vier typischen Fallgestaltungen werden die Auswirkungen dieser Änderung dargestellt. Die Hinweise sind im Internet unter www.brak.de zu finden.

Gesetzentwurf zur Schwarzgeldbekämpfung

Das Bundesministerium der Finanzen (BMF) hat Ende November einen Referentenentwurf für ein Schwarzgeldbekämpfungsgesetz zur Stellungnahme übersandt.

Der Entwurf sieht unter anderem vor, Straffreiheit bei einer Selbstanzeige künftig nur noch dann eintreten zu lassen, wenn die Besteuerungsgrundlagen aller in Frage kommenden Steuerarten vollständig und zutreffend nacherklärt werden. Außerdem sollen die Ausschlussgründe für den Eintritt der Straffreiheit verschärft werden. Es ist geplant, den Zeitpunkt, ab dem eine strafbefreiende Selbstanzeige nicht mehr möglich ist, vor-

zuverlegen. Bisher sind Selbstanzeigen dann nicht mehr möglich, wenn ein Amtsträger der Finanzbehörde zur steuerlichen Prüfung erscheint. Künftig soll bereits die Bekanntgabe der Prüfungsanordnung genügen. Eine Übergangs- und Anwendungsregelung soll aus Vertrauensschutzgründen sicherstellen, dass alle bereits abgegebenen Teilselbstanzeigen in dem erklärten Umfang noch zur Straffreiheit führen.

Die BRAK begrüßt in ihrer Stellungnahme (Stllgn.-Nr. 34/2010), dass die Selbstanzeige grundsätzlich erhalten bleiben soll und dass mit dem vorliegenden Entwurf die Regelung des § 371 AO lediglich eingeschränkt werden soll. Nach Ansicht der BRAK kann auf die Selbstanzeige als „Brücke in die Steuer Ehrlichkeit“ nicht verzichtet werden. Die BRAK begrüßt weiterhin, dass der vorliegende Referentenentwurf eine Vielzahl von Einschränkungen der Selbstanzeige aufgegeben hat, die der Bundesrat in seiner Stellungnahme zum Jahressteuergesetz (vgl. Empfehlungen der Bundesrats-Ausschüsse, BR-Drucks. 318/1/10) gefordert hatte. Kritisiert wird hingegen, dass es für die Einschränkung der Selbstanzeigeregungen praktisch und juristisch keine Notwendigkeit gibt, sondern eher zu starken Wertungswidersprüchen führen würde. Die Änderung des § 371 Abs. 1 AO, nach der die Teilselbstanzeige ausgeschlossen werden soll, wird von der BRAK abgelehnt. Da die Finanzbehörden auf die „Mithilfe“ der Steuerpflichtigen in Form der Selbstanzeige angewiesen sind, gibt es nach Ansicht der BRAK keinen vernünftigen Grund, die Teilselbstanzeige künftig auszuschließen. Die BRAK fordert vielmehr, die Wirksamkeit der Teilselbstanzeige ausdrücklich im Gesetz festzuschreiben.

Nach Ansicht der BRAK ist es positiv zu bewerten, dass in der Begründung des Entwurfs jetzt ausdrücklich festgeschrieben ist, dass sich die Selbstanzeige nur auf die strafrechtlich noch nicht verjährten Besteuerungszeiträume beziehen muss.

Thesen der BRAK zum Unternehmensanwalt

Der Strafrechtsausschuss der BRAK hat Thesen zur Tätigkeit so genannter Unternehmensanwälte, das heißt Rechtsanwälte, die von Unternehmen mit der Durchführung interner Ermittlungen beauftragt wurden, entwickelt (Stllgn.-Nr. 35/2010). Hintergrund der Thesen ist das Spannungsverhältnis zwischen den Interessen des Unternehmens und den Interessen der betroffenen Arbeitnehmer oder der Organe des Unternehmens. Konfliktpotenzial besteht beispielsweise zwischen dem arbeitsrechtlichen Auskunftsanspruch des Arbeitgebers gegen den Arbeitnehmer und dem strafprozessualen Recht betroffener Personen, sich nicht selbst belasten zu müssen.

Auf der Grundlage seines Verständnisses von Strafverteidigung hat der Strafrechtsausschuss diese Problematik aufgegriffen und die Thesen formuliert (Volltext der Thesen: siehe BRAK-Mitt. 2011, 16 [in diesem Heft]).

Sicherungsverwahrung

Die BRAK hat zu dem von den Regierungsfractionen vorgelegten Gesetzentwurf zur Neuregelung der Sicherungsverwahrung eine Stellungnahme erarbeitet (Stllgn.-Nr. 33/2010). Darin begrüßt die Bundesrechtsanwaltskammer die vorgesehene Abschaffung der nachträglich angeordneten Sicherungsverwahrung. Damit werde ein rechtlich problematisches und in der praktischen Handhabung weitgehend kontraproduktives Institut beseitigt, heißt es in der Stellungnahme. Gleichzeitig warnt die Bundesrechtsanwaltskammer jedoch vor einer Ausweitung der vorbehaltenen Sicherungsverwahrung. Nach dem Gesetzentwurf kann eine spätere Anordnung der Sicherungsverwahrung bereits im Strafurteil vorbehalten werden, wenn beim Täter ein Hang zur weiteren Begehung von Straftaten nur wahrscheinlich ist. Bisher musste dieser als sicher festgestellt werden. Außerdem soll anders als nach derzeitiger Rechtslage

künftig eine vorbehaltene Sicherungsverwahrung auch bei Ersttätigern möglich sein, die zu einer Freiheitsstrafe von mindestens fünf Jahren wegen Verbrechen gegen das Leben, die körperliche Unversehrtheit, die persönliche Freiheit oder die sexuelle Selbstbestimmung, wegen Brandstiftung, schweren Raubes oder Raub mit Todesfolge verurteilt worden sind.

Um eine Resozialisierung von Gefangenen mit vorbehaltener Sicherungsverwahrung ebenfalls zu gewährleisten, fordert die BRAK in ihrer Stellungnahme, dass Gefangene mit vorbehaltener Sicherungsverwahrung bei entsprechender Eignung unter denselben Voraussetzungen wie andere Gefangene auch Resozialisierungsangebote sowie Vollzugslockerungen und Urlaub erhalten. Dies soll in den Strafvollzugsgesetzen des Bundes und der Länder gesetzlich klargestellt werden.

In einer entsprechenden Presseerklärung der BRAK warnt der Vorsitzende des Strafrechtsausschusses der BRAK, Prof. Dr. Alexander Ignor, vor einer weiten Anwendung der vorbehaltenen Sicherungsverwahrung. Es bestehe die Gefahr, dass Richter, statt die Voraussetzungen einer direkten Anordnung der Sicherungsverwahrung zu klären, auf eine vorbehaltene Sicherungsverwahrung ausweichen, so der Berliner Rechtsanwalt.

Mediation

Im Sommer hatte das Bundesministerium der Justiz den Referentenentwurf eines Gesetzes zur Förderung der Mediation und anderer Verfahren der außergerichtlichen Streitbeilegung vorgelegt. Die BRAK hat zum Gesetzentwurf Stellung genommen. Darin wird das Ziel der Förderung der außergerichtlichen Konfliktbeilegung grundsätzlich begrüßt, gleichzeitig spricht sich die BRAK jedoch gegen die Festschreibung der richterlichen Mediation aus. Denn es sei zu befürchten, so heißt es in der Stellungnahme, dass diese gerade nicht dem Ziel des Gesetzes, die außergerichtliche Streitbeilegung zu fördern, diene und auch nicht zu einer weiteren Justizentlastung beitrage.

Ein weiterer Komplex im Zusammenhang mit der geplanten Neuregelung der Mediation ist die Sicherung der Qualität der Mediatoren. Zwar sieht der Entwurf selbst bisher keine Vorgaben für eine Zertifizierung vor, die BRAK ist hier jedoch der Auffassung, dass gerade im Hinblick auf die Rechtssicherheit und das Interesse des Rechtsuchenden an einer verlässlichen qualifizierten Beratung die Ausbildungskriterien durch Gesetz oder zumindest Verordnung und nicht, wie bisher vorgesehen, auf rein privater Basis festgelegt werden müssten. Ein privates Zertifizierungssystem habe den Nachteil, dass jeweils nur ein Teil der Ausbildungsinstitute beteiligt wäre. Darüber hinaus sei zu erwarten, dass sich Probleme bei der Bewertung von im Ausland absolvierten Ausbildungen ergeben werden.

Verfassungsbeschwerde gegen Anwaltsvergütung im Sozialrecht

In zwei gleichlautenden Verfassungsbeschwerden hat sich ein Rechtsanwalt gegen Kostfestsetzungsbeschwerden im sozialgerichtlichen Verfahren gewandt (1 BvR 2473/10, 1 BvR 2474/10). Der Beschwerdeführer wendet sich gegen die hälftige Anrechnung der Geschäftsgebühr in Beratungshilfesachen nach Nr. 2503 Abs. 2 RVG VV auf die – ohnehin abgesenkte – Verfahrensgebühr nach Nr. 3103 RVG VV. Diese doppelte Kürzung gebe es nur im Sozialrecht, wodurch der Gleichheitsgrundsatz verletzt sei, heißt es in der Verfassungsbeschwerde. Die doppelte Kürzung führe auch zu dem widersinnigen Ergebnis, dass der außergerichtlich und gerichtlich vertretende Rechtsanwalt eine geringere Vergütung erhalte als derjenige Rechtsanwalt, der ausschließlich in gerichtlichen Verfahren vertritt. Zur Verfassungsbeschwerde wird die BRAK eine Stellungnahme erarbeiten.

Erfolgreiche Verfassungsbeschwerde gegen Verweigerung von Beratungshilfe

Im November hat das BVerfG einer Verfassungsbeschwerde stattgegeben, mit der der Beschwerdeführer sich gegen die verweigerte Bewilligung von Beratungshilfe gewandt hatte (1 BvR 787/10). Der Beschwerdeführer, Bezieher von Sozialleistungen nach dem SGB II, suchte Unterstützung bei seinem Vorgehen gegen eine Bank. Diese hatte ihm die Auszahlung der auf seinem Konto eingegangenen Sozialleistungen mit der Begründung verweigert, gesetzlicher Pfändungsschutz würde bei ihr nicht existieren und das eingegangene Geld würde an die Gläubiger ausgezahlt. Die hierauf vom Beschwerdeführer eingeschalteten Rechtsanwälte forderten die kontoführende Bank unter Androhung eines einstweiligen Verfügungsverfahrens zur sofortigen Auszahlung der eingegangenen Sozialleistungen auf. Der gleichzeitig gestellte Antrag auf Beratungshilfe wurde vom zuständigen Amtsgericht abgelehnt. In der Begründung dazu heißt es, dass der Beschwerdeführer mit seinen Fragen zur Zwangsvollstreckung sich an das Gericht hätte wenden können. Ein mit den vorliegenden Rechtsfragen konfrontierter verständiger Selbstzahler hätte die Beratung oder Vertretung durch einen Rechtsanwalt nicht in Anspruch genommen. Die dagegen eingelegte Erinnerung blieb ohne Erfolg.

Die BRAK hat zur Verfassungsbeschwerde eine Stellungnahme abgegeben (Stllgn.-Nr. 21/2010). Darin hält sie die Beschwerde für begründet. Spätestens nachdem der Beschwerdeführer vergeblich die Bank auf den bestehenden Pfändungsschutz hingewiesen hatte, sei der Anspruch auf Beratungshilfe gegeben gewesen. In dieser Situation hätten das zuständige Gericht und das geeignete Rechtsschutzverfahren bestimmt werden müssen. Bei allen Schritten hätte hoher Zeitdruck bestanden. Zudem sei es um eine Geldleistung gegangen, die für den Beschwerdeführer existenzielle Bedeutung hatte. Auch ein Bürger, der die Kosten seiner anwaltlichen Beratung selbst hätte tragen müssen, hätte in dieser Lage vernünftigerweise die Beauftragung eines Rechtsanwalts erwogen.

Das BVerfG war ebenfalls der Ansicht, dass durch die Entscheidungen des Amtsgerichtes der Beschwerdeführer in seinen Rechten verletzt sei. Die Auffassung des Amtsgerichtes, auch ein verständiger Bemittelter hätte in einer dem Ausgangssachverhalt vergleichbaren Situation auf die Inanspruchnahme anwaltlichen Rates und Beistandes verzichtet. Es sei nicht nachvollziehbar und mithin nicht vertretbar; das Amtsgericht verlange von dem Beschwerdeführer ein Vorgehen, das ein Bemittelter auch unter Berücksichtigung des Kostenrisikos vernünftigerweise nicht gewählt hätte, urteilten die Karlsruher Richter.

Familienrecht – Internationales Unterhaltsverfahrensrecht

Das Bundesministerium der Justiz hat im Juli einen Gesetzentwurf zur Durchführung der europäischen Unterhaltsverordnung vorgelegt, zu dem der Familienrechtsausschuss der BRAK eine Stellungnahme erarbeitet hat (Stllgn.-Nr. 32/2010). Der Entwurf beinhaltet die zur Durchführung der Unterhaltsverordnung erforderlichen Bestimmungen und ordnet gleichzeitig die geltenden Vorschriften zur Aus- und Durchführung bestimmter Übereinkommen und Verträge auf dem Gebiet des internationalen Unterhaltsrechts neu.

Die BRAK begrüßt den Gesetzentwurf grundsätzlich, schlägt aber an einigen Stellen Änderungen vor.

Beschäftigungsdatenschutz

Zu dem von der Bundesregierung vorgelegten Entwurf für ein Gesetz zur Regelung des Beschäftigtendatenschutzes hat die BRAK eine Stellungnahme vorgelegt (Stllgn.-Nr. 36/2010), in

der sie unter anderem die umfangreiche Verweisungstechnik und mehrfachen Umschreibungen gleicher Begriffe kritisiert. Dadurch würden die Lesbarkeit und Verständlichkeit des Gesetzes beeinträchtigt. Ebenfalls negativ beurteilt die BRAK die fehlende Möglichkeit für Arbeitnehmer, in eine Erhebung, Verarbeitung und Nutzung personenbezogener Daten einzuwilligen. Aus diesem Grunde macht die BRAK auch Bedenken hinsichtlich der Vereinbarkeit des geplanten Gesetzes mit der Europäischen Datenschutzrichtlinie geltend.

Ausbildungsstatistik

Die BRAK erstellt jährlich eine Statistik über die Zahl der in Kanzleien neu abgeschlossenen Ausbildungsverträge. Die Anzahl der zwischen dem 1.10.2009 und dem 30.9.2010 neu abgeschlossenen Verträge ist im Vergleich zum Vorjahr leicht angestiegen. Insgesamt konnten 6.537 Verträge neu abgeschlossen werden (Vorjahr: 6.514), das sind 0,35 % mehr. In dem Ausbildungsberuf Rechtsanwaltsfachangestellte/r wurden 4.751 neue Verträge abgeschlossen (Vorjahr 4.798, -0,98 %); in dem Ausbildungsberuf Rechtsanwalts- und Notarfachangestellte/r 1.786 (Vorjahr: 1.713; +4,26 %). Bemerkenswert sind die regionalen Unterschiede. Die Zahlen schwanken im Vorjahresvergleich zwischen einem Rückgang von 28 % (RAK Koblenz) bis zu einem Zuwachs von 37 % (RAK Stuttgart).

Satzungsversammlung

Bei ihrer Sitzung am 6.12.2010 hat sich die Satzungsversammlung eine neue Geschäftsordnung gegeben. Wichtigste Neuerung ist die Einführung eines sogenannten Versammlungsrates, der künftig die Satzungsversammlung und den Vorsitzenden bei der Erfüllung ihrer Aufgaben unterstützen soll. Der Versammlungsrat setzt sich aus dem Vorsitzenden der Satzungsversammlung und sowie fünf weiteren stimmberechtigten Mitgliedern der Satzungsversammlung zusammen.

Außerdem wurde beschlossen, dass es künftig die Möglichkeit einer Aktuellen Stunde geben soll, in der sich die Satzungsversammlung mit Themen von allgemeinem aktuellen berufsrechtlichen Interesse befasst. Eine solche Aktuelle Stunde können der Versammlungsrat oder 5 stimmberechtigte Mitglieder der Satzungsversammlung vorschlagen.

Darüber hinaus wurde die Geschäftsordnung in einzelnen technischen Fragen, beispielsweise zum konkreten Antrags- und Beschlussverfahren, geändert. Die Satzungsversammlung hat darüber hinaus einzelne geringfügige Änderungen der FAO beschlossen. Alle gefassten Beschlüsse sind in BRAK-Mitt. 2011, 25 (in diesem Heft) abgedruckt.

Rechtsanwältin Peggy Fiebig, LL.M., BRAK, Berlin

Die BRAK in Brüssel

Überarbeitung der Brüssel I-Verordnung

In den folgenden Monaten wird ein wichtiger Schwerpunkt der Arbeit der BRAK in Brüssel der von der Europäischen Kommission im Dezember 2010 vorgelegte Vorschlag für eine Überarbeitung der Verordnung über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (Brüssel I-Verordnung) darstellen. Die ursprüngliche Verordnung von 2001 trat im März 2002 in Kraft und bildet die Grundlage der Zusammenarbeit in Zivilsachen in der Europäischen Union. Im April 2009 veröffentlichte die Kommission ein Grünbuch zur Überarbeitung der Verordnung. Hauptziel der Überarbeitung ist es, das sog. Exequatur-

verfahren zur Anerkennung von Urteilen aus einem anderen Mitgliedstaat abzuschaffen. Die BRAK hat in ihrer Stellungnahme zu dem Grünbuch (Stillgn.-Nr. 26/2009) insbesondere gefordert, dass die Abschaffung des Exequaturverfahrens nur mit verfahrensrechtlichen Garantien einhergehen kann. Dem Schuldner muss ausreichend Schutz gegen ohne ausreichende Verteidigungsmöglichkeiten ergangene sowie gegen erschlüssliche Urteile zur Verfügung stehen. Die BRAK empfahl in diesem Zusammenhang auch, einheitliche Formblätter zu erstellen, um eine Anerkennung zu vereinfachen.

Diese Vorschläge hat die Kommission in ihrem Verordnungsvorschlag aufgegriffen. Im Wesentlichen sollen den Schuldnern verschiedene Rechtsbehelfe gegen die Anerkennung von Urteilen zur Verfügung stehen. Die beklagte Partei kann danach das Urteil im Ursprungsmitgliedstaat anfechten, wenn sie über das dortige Verfahren nicht ausreichend informiert wurde. Sie hat zudem einen außerordentlichen Rechtsbehelf im Vollstreckungsmitgliedstaat, mit dem Verfahrensfehler geltend gemacht werden können, die das Recht auf ein faires Verfahren verletzen. Weiter gibt es die Möglichkeit, die Vollstreckung der Entscheidung für den Fall auszusetzen, dass diese mit einer Entscheidung eines anderen Gerichts kollidiert. Auch beinhaltet der Verordnungsvorschlag verschiedene Formblätter, die für die Anerkennung und Vollstreckung von ausländischen Urteilen genutzt werden können.

Ein weiteres, bereits im Grünbuch der Kommission angesprochenes Problem der Verordnung sind die sog. Torpedo-Klagen. Nach der derzeitigen Verordnung ist es möglich, bei Vorliegen einer Gerichtsstandsvereinbarung das Verfahren dadurch in die Länge zu ziehen, dass die Klage bei einem unzuständigen Gericht eingereicht wird, welches zunächst über seine Zuständigkeit entscheiden muss. So lange muss das durch die Vereinbarung bestimmte Gericht das Verfahren aussetzen. Zur Behebung dieses Problems soll nun das vereinbarte Gericht die Möglichkeit haben, sich für zuständig zu erklären, egal ob es zuerst oder später angerufen wurde. Jedes andere angerufene Gericht muss das Verfahren so lange aussetzen. Auch dies hatte die BRAK in ihrer Stellungnahme zum Grünbuch vorgeschlagen. Zudem hat die Kommission eine Kollisionsnorm zur materiellen Wirksamkeit der Gerichtsstandsvereinbarung eingefügt, sodass unabhängig vom angerufenen Gericht über die materielle Wirksamkeit der Vereinbarung annähernd gleich entschieden wird.

Weiter enthält der Vorschlag besondere Vorschriften zum Verhältnis zwischen Schieds- und Gerichtsverfahren. Um missbräuchliche Prozesstaktiken zu vermeiden, ist das in einem Rechtsstreit angerufene Gericht verpflichtet, das Verfahren auszusetzen, wenn dessen Zuständigkeit in Folge einer Schiedsgerichtsvereinbarung bestritten wird und sich ein Schiedsgericht mit der Sache befasst. Auch hier hatte die BRAK dafür plädiert, die Schiedsgerichtsbarkeit detaillierter mit in die Verordnung aufzunehmen, um diese in der Europäischen Union effektiver zu gestalten.

Des Weiteren hat die Kommission auch allgemeine Verfahrensbestimmungen ergänzt und geändert. So ist die Vorschrift zur Rechtshängigkeit dahingehend geändert worden, dass dem zuerst angerufenen Gericht eine Frist für die Feststellung seiner Zuständigkeit vorgegeben wird. Außerdem ist eine leichtere Verbindung von Klagen möglich, da nach dem Vorschlag das Erfordernis entfällt, dass die Klageverbindung nach nationalem Recht zulässig sein muss. Einstweilige Maßnahmen sollen ohne weiteres länderübergreifend anerkannt und vollstreckt werden können, wenn sie von dem in der Hauptsache zuständigen Gericht angeordnet wurden. Einstweilige Maßnahmen, die von einem in der Hauptsache unzuständigen Gericht angeordnet

wurden, können lediglich in dem Mitgliedstaat dieses Gerichtes vollstreckt werden. Mit der Neufassung der Verordnung werden sich die zuständigen Ausschüsse der BRAK nun befassen.

EuGH-Entscheidung zur Anerkennung von Hochschuldiplomen

Am 22. Dezember 2010 hat der EuGH sein Urteil in dem Verfahren Robert Koller (C-118/09) vorgelegt. Er hat entschieden, dass der in einem europäischen Ausland zugelassene Anwalt Anspruch auf Zugang zum reglementierten Rechtsanwaltsberuf im Aufnahmemitgliedstaat hat. Artikel 3 der Richtlinie zur Anerkennung von Berufsqualifikationen hindere den Aufnahmemitgliedstaat jedoch nicht daran, von diesem eine Eignungsprüfung zu verlangen. Diese kann aber nicht mit dem Argument verweigert werden, dass der Antragsteller die im Aufnahmestaat erforderliche praktische Erfahrung nicht vorweisen kann.

Im zugrunde liegenden Fall hat der Österreicher Robert Koller nach Absolvierung des österreichischen Jurastudiums sein Diplom in Spanien nach einem zweijährigen Zusatzstudium als „Licenciado en Derecho“ anerkennen lassen. Dies berechtigte ihn, sich ohne eine praktische Ausbildung in Spanien als „abogado“ zuzulassen. Mit diesem Titel beantragte er, gestützt auf die Berufsqualifikationsanerkennungsrichtlinie, die Zulassung als Rechtsanwalt in Österreich ohne die in Österreich vorgesehene fünfjährige praktische Verwendung zu absolvieren. Dies wurde abgelehnt. Die für die Zulassung zuständige Kammer war der Meinung, Koller wolle lediglich den Verwendungsdienst durch rechtsmissbräuchliche Ausnutzung der Richtlinie umgehen. Zudem stünde der Anerkennung die innerstaatliche Regelung entgegen, die bestimmt, dass der Inhaber eines anzuerkennenden Diploms ohne Nachweis der nach nationalem Recht geforderten Praxis zur Eignungsprüfung, die für die Anerkennung vorgesehen ist, nicht zuzulassen ist. Der EuGH hat Koller mit seinem Urteil Recht gegeben und bestätigt den Anspruch eines europäischen Anwalts auf Zulassung zur Anwaltschaft eines anderen Mitgliedstaats aus der Richtlinie und ist damit den Schlussanträgen der Generalanwältin gefolgt.

Strategie der Europäischen Kommission zur inneren Sicherheit der EU

Am 22. November 2010 hat die Europäische Kommission eine Strategie der inneren Sicherheit für die Europäische Union vorgelegt. Die Sicherheitspolitik gehört ebenso wie die Justizielle Zusammenarbeit seit dem Inkrafttreten des Vertrags von Amsterdam 1999 in den Zuständigkeitsbereich der EU. Seitdem wurden beispielsweise die Vorratsdatenspeicherung, die EURODAC-Datenbank mit Fingerabdrücken von Asylbewerbern, das Schengen-Informationssystem II und die biometrischen Reisepässe von der EU beschlossen und eingeführt.

Nach den Terroranschlägen in New York und London war eine strenge Sicherheitspolitik bei Politikern und Bürgern sehr populär. Die nötigen Mehrheiten im Rechtssetzungsverfahren waren rasch erreicht. Dieses erfolgte jedoch zu Lasten der Bürgerrechte. Für diese interessierten sich nur wenige. Aufgrund der allgemeinen politischen Lage waren die Handelnden mehr an einer stabilen Sicherheitspolitik als an den Rechten des Beschuldigten interessiert. Es gelang deswegen auch nicht, den „Rahmenbeschluss für bestimmte Verfahrensrechte in Strafverfahren“ zu verabschieden. Dieses scheiterte immer wieder am Veto einiger Mitgliedstaaten. Die BRAK hat dieses stets kritisiert. Nach dem Scheitern des Rahmenbeschlusses für Verfahrensrechte hat sie immer wieder gemahnt, dass der europäische Gesetzgeber Bürgerrechte, insbesondere die Verfahrensrechte, nicht vernachlässigen oder gar vergessen darf.

Durch die Verabschiedung des Vertrags von Lissabon sieht die Rechtssetzung nun anders aus: Das Europäische Parlament hat durch die Einführung des Mitentscheidungsverfahrens, auch im Bereich der Justiziellen Zusammenarbeit, das gleiche Gewicht wie die Kommission im Gesetzgebungsverfahren. Für Ratsentscheidungen ist nicht mehr Einstimmigkeit erforderlich. Eine große Verbesserung hat die Gesetzgebung auch dadurch erfahren, dass es in der Kommission nun eine Kommissarin für Justiz mit einer eigenen Generaldirektion gibt. Damit wurde eine langjährige Forderung der BRAK erfüllt. Seit Schaffung dieses Ressorts sind bereits zwei Richtlinien, die aus dem ursprünglichen Rahmenbeschluss der Verfahrensrechte stammen, verabschiedet bzw. im laufenden Rechtssetzungsverfahren (Richtlinie über das Recht auf Dolmetschleistungen und Übersetzungen in Strafverfahren und die Richtlinie über das Recht auf Belehrung in Strafverfahren).

Nun hat die Kommissarin für innere Sicherheit, Cecilia Malmström, unter Bezugnahme auf das von der Kommission im Jahr 2009 verabschiedete Stockholmer Programm zur Schaffung eines Raumes der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts die Strategie für eine innere Sicherheit veröffentlicht. Die 41 Maßnahmen sollen zur Bekämpfung und Vorbeugung von schwerer und organisierter Kriminalität, Terrorismus, grenzüberschreitender Kriminalität und Cyberkriminalität dienen. Die operative

Zusammenarbeit von Polizei, Justiz und Grenzschutz soll verstärkt werden. Im strafrechtlichen Bereich sind vor allem Initiativen zur Vereinheitlichung von verfahrensrechtlichen sowie materiellrechtlichen Vorschriften insbesondere im Bereich des Menschenhandels, Drogen- und Waffenhandels, der Geldwäsche und der illegalen Abfallentsorgung innerhalb Europas vorgesehen. Es sollen gemeinsame Definitionen von Straftatbeständen sowie Mindeststrafmaße festgelegt werden. Dies soll die gegenseitige Anerkennung zwischen den Mitgliedstaaten, ein Schlüsselement der europäischen Justizpolitik, stärken. Die Sicherheitsstrategie sieht des Weiteren Maßnahmen für ein sichereres Internet durch die Schaffung eines Zentrums für Cyberkriminalität vor. Auch die Außengrenzen sollen besser geschützt werden durch einen Gesetzesvorschlag für das Grenzkontrollsystem EUROSUR.

Die Bundesrechtsanwaltskammer wird sich auch weiterhin dafür einsetzen, dass bei aller berechtigter Sorge um die innere Sicherheit die Bürgerrechte nicht vernachlässigt oder genügend beachtet werden. Es darf nicht geschehen, dass die in Deutschland geltenden rechtsstaatlichen Standards und Garantien verwässert werden.

Rechtsanwältin *Dr. Heike Lörcher-Johnson*,
Rechtsanwältin *Hanna Petersen*, LL.M., BRAK, Brüssel

Amtliche Bekanntmachungen

Beschlüsse der 6. Sitzung der 4. Satzungsversammlung bei der Bundesrechtsanwaltskammer am 6.12.2010 in Berlin

A. Neufassung der Geschäftsordnung der Satzungsversammlung (Stand: 6.12.2010)

Aufgrund § 191a Abs. 3 Bundesrechtsanwaltsordnung gibt sich die Satzungsversammlung diese Geschäftsordnung:

§ 1 Einberufung

- (1) Die Satzungsversammlung wird durch den Präsidenten der Bundesrechtsanwaltskammer schriftlich einberufen. Dies kann auch durch Telefax geschehen. Die Ladungsfrist beträgt mindestens einen Monat.
- (2) Termin und Ort der Satzungsversammlung sollen in den Mitteilungen der Bundesrechtsanwaltskammer öffentlich bekannt gemacht werden. Form oder Zeitpunkt der Veröffentlichung haben keinen Einfluss auf die Wirksamkeit der Einberufung.

§ 2 Vorbereitung der Satzungsversammlung

- (1) Der Vorsitzende setzt die Tagesordnung der Satzungsversammlung fest.
- (2) Ein Gegenstand ist auf die Tagesordnung zu setzen, wenn dies von mindestens fünf Rechtsanwaltskammern, einem stimmberechtigten Mitglied oder einem Ausschuss der Satzungsversammlung unter Angabe des Gegenstandes schriftlich beantragt wird.

- (3) Alle Anträge zu Gegenständen der Tagesordnung, die spätestens bis zum zehnten Tag vor Beginn der Sitzung bei der Geschäftsstelle eingegangen sind, sind den Mitgliedern der Satzungsversammlung sodann unverzüglich zu übersenden.
- (4) Die Satzungsversammlung kann zu einzelnen Rechts- oder Sachgebieten sowie zur Vorbereitung eines jeden Tagesordnungspunktes Berichterstatterinnen/Berichterstatter bestellen, Gutachter beauftragen oder Ausschüsse einsetzen.
- (5) Berichterstatterinnen/Berichterstatter und Mitglieder von Ausschüssen können nur Mitglieder der Satzungsversammlung sein. Die Ausschüsse bestimmen ihre Vorsitzenden und deren Stellvertreter.

§ 2a Versammlungsrat

- (1) Die Satzungsversammlung bildet einen Versammlungsrat. Dieser unterstützt und berät die Satzungsversammlung und deren Vorsitzenden bei der Erfüllung ihrer Aufgaben.
- (2) Der Versammlungsrat setzt sich zusammen aus dem Vorsitzenden der Satzungsversammlung, der gleichzeitig Vorsitzender des Versammlungsrates ist, sowie fünf weiteren stimmberechtigten Mitgliedern der Satzungsversammlung, die jeweils in der zweiten Sitzung einer neuen Wahlperiode zu wählen sind.
- (3) Zur Wahl des Versammlungsrates schlägt der Vorsitzende bis zu 10 Kandidatinnen/Kandidaten vor. Mit der Einladung zu dieser (zweiten) Sitzung verschickt der Vorsitzende seinen Vorschlag. Jedes Mitglied der Satzungsversammlung kann bis sieben Kalendertage vor der Sitzung bei der Geschäftsstelle weitere Personen zur Wahl in den Versammlungsrat vorschlagen. Gewählt sind diejenigen fünf Kandidatinnen/Kandidaten, die die meisten Stimmen auf

sich vereinigen. Dabei hat jedes stimmberechtigte Mitglied bis zu fünf Stimmen, wobei jeder Kandidatin/jedem Kandidaten nur eine Stimme gegeben werden kann. Bei Stimmengleichheit entscheidet das vom Vorsitzenden zu ziehende Los.

- (4) Die Einberufung obliegt dem Vorsitzenden. Er muss den Versammlungsrat einberufen, wenn zwei Mitglieder des Versammlungsrates, ein Ausschuss oder fünf stimmberechtigte Mitglieder der Satzungsversammlung es verlangen.

§ 2b Aktuelle Stunde

- (1) Eine Aussprache zu Themen von allgemeinem aktuellen berufsrechtlichen Interesse (Aktuelle Stunde) ist auf die Tagesordnung zu setzen, wenn sie vom Versammlungsrat oder von 5 stimmberechtigten Mitgliedern der Satzungsversammlung vorgeschlagen wurde.
- (2) Die Aktuelle Stunde soll nicht länger als eine Stunde dauern. Die Redezeit ist auf fünf Minuten beschränkt; §§ 6 und 7 gelten – bis auf die Redezeit – entsprechend.

§ 3 Antragstellung

- (1) Anträge zur Änderung der Berufsordnung und der Fachanwaltsordnung sind zulässig, wenn sie von einem Ausschuss der Satzungsversammlung oder den fünf Rechtsanwaltskammern, die nach § 191c BRAO die Einberufung der Satzungsversammlung oder nach § 2 Abs. 2 Geschäftsordnung einen Gegenstand zur Tagesordnung beantragt haben, oder einem stimmberechtigten Mitglied der Satzungsversammlung gestellt werden.
- (2) Der Antrag bedarf der Textform. Die beantragte Änderung muss unter Benennung der zu ändernden Vorschrift im Wortlaut formuliert werden und eine kurze Begründung in Textform enthalten. Aus dem Antrag muss die Einhaltung der Zulässigkeitsvoraussetzungen des Abs. 1 hervorgehen.
- (3) Anträge zur Änderung der Berufsordnung und der Fachanwaltsordnung können von der Satzungsversammlung behandelt werden, wenn sie spätestens bis zum zehnten Tag vor Beginn der Sitzung bei der Geschäftsstelle eingegangen sind. Sie sind den Mitgliedern der Satzungsversammlung unverzüglich zu übersenden.
- (4) Jedes Mitglied der Satzungsversammlung kann zu Anträgen zur Änderung der Berufsordnung und der Fachanwaltsordnung jederzeit seinerseits Änderungsanträge stellen. Diese Änderungsanträge bedürfen der Textform und des Namens des Antragstellers; sie sollen eine kurze Begründung in Textform enthalten.
- (5) Ein Antrag kann auch auf Beschlussfassung in einer als solche bezeichneten Grundsatzfrage der Berufsordnung oder Fachanwaltsordnung gerichtet sein und muss eine entsprechende Beschlussvorlage und Begründung in Textform enthalten.
- (6) Andere Anträge als solche zur Änderung der Berufsordnung und der Fachanwaltsordnung können von allen Mitgliedern der Satzungsversammlung jederzeit gestellt werden. Sie sollen in Textform verfasst sein und den Namen des Antragstellers enthalten.

§ 4 Öffentlichkeit

- (1) Die Satzungsversammlung ist öffentlich. Sie kann im Einzelfall mit der Mehrheit der anwesenden stimmberechtigten Mitglieder beschließen, die Öffentlichkeit auszuschließen.
- (2) Ausschüsse tagen nicht öffentlich.

§ 5 Leitung der Versammlung

- (1) Den Vorsitz der Satzungsversammlung führt der Präsident der Bundesrechtsanwaltskammer.
- (2) In der Versammlung wird der Vorsitzende durch den ältesten anwesenden Vizepräsidenten der Bundesrechtsanwaltskammer vertreten, bei Abwesenheit aller Vizepräsidenten durch den ältesten anwesenden Kammerpräsidenten.
- (3) Außerhalb der Sitzungen richtet sich seine Vertretung nach den entsprechenden Bestimmungen der Organisationssatzung der Bundesrechtsanwaltskammer.
- (4) Der Vorsitzende eröffnet, leitet und schließt die Satzungsversammlung. Der Vorsitzende ist berechtigt, die Sitzung zu unterbrechen.
- (5) Der Vorsitzende bestimmt die gemeinsame Beratung gleichartiger oder im Sachzusammenhang stehender Verhandlungsgegenstände. Eine Trennung kann durch Geschäftsordnungsbeschluss der Satzungsversammlung erfolgen.
- (6) Der Vorsitzende bestimmt Termin und Ort der nächsten Sitzung der Satzungsversammlung, sofern die Versammlung dies nicht selbst festgesetzt hat.

§ 6 Wortmeldung und Worterteilung

- (1) Der Vorsitzende erteilt entsprechend der Reihenfolge der Meldungen das Wort. Er darf hiervon abweichen, um Gelegenheit zu geben, Gegenmeinungen vorzutragen.
- (2) Die Rednerinnen/Redner sprechen grundsätzlich im freien Vortrag. Sie können hierbei Aufzeichnungen benutzen. Die Redezeit ist auf zehn Minuten beschränkt. Auf den Ablauf der Redezeit weist der Vorsitzende die Rednerin/den Redner hin. Die Satzungsversammlung kann die Redezeit verlängern. Nach Ablauf der Redezeit entzieht der Vorsitzende nach einmaliger Mahnung das Wort.
- (3) Der Vorsitzende ist berechtigt, eine Rednerin/einen Redner auf den Gegenstand der Verhandlung hinzuweisen und ihm bei wiederholter Zuwiderhandlung das Wort zu entziehen.
- (4) Für Anträge zur Geschäftsordnung ist jederzeit das Wort zu erteilen. Diese Anträge bedürfen nicht der Textform.

§ 7 Schluss der Aussprache

- (1) Ist die Rednerliste erschöpft und meldet sich niemand zu Wort, so erklärt der Vorsitzende die Aussprache für geschlossen.
- (2) Die Satzungsversammlung kann jederzeit auf Antrag eines ihrer Mitglieder den Schluss der Aussprache zu einem Tagesordnungspunkt oder zu einem Antrag zur Geschäftsordnung beschließen. Der Antrag auf Schluss der Aussprache kann auch mit der Maßgabe gestellt werden, dass vor Schluss der Aussprache die bei der Antragstellung vorliegenden Wortmeldungen noch zuzulassen sind. Dieser Antrag bedarf nicht der Textform.
- (3) Über diese Anträge ist ohne Aussprache zu beschließen. Der Vorsitzende hat jedoch je einer Rednerin/einem Redner für und gegen die Verfahrensanträge das Wort zu erteilen.
- (4) Die Sitzung kann nur vertagt werden, wenn die Satzungsversammlung dies beschließt.

§ 8 Beschlussfassung

- (1) Die Satzungsversammlung fasst ihre Beschlüsse zur Berufs- und Fachanwaltsordnung mit der Mehrheit aller stimmberechtigten Mitglieder. Sonstige Beschlüsse, einschließlich Beschlüsse über Verfahrensfragen und Wahlbeschlüsse, werden mit der Mehrheit der anwesenden stimmberechtigten Mitglieder gefasst.

- (2) Der Vorsitzende kann zwecks Strukturierung der Aussprache und der Abstimmung das Meinungsbild der Satzungsversammlung im Wege der Abstimmung feststellen.
- (3) Nach Schluss der Aussprache lässt der Vorsitzende über die Anträge zum Tagesordnungspunkt abstimmen. Weitere Rednerbeiträge zur Sache sind dann nur zulässig, wenn die Satzungsversammlung zuvor die Wiedereröffnung der Aussprache beschlossen hat.
- (4) Vorbehaltlich einer anderen Beschlussfassung durch die Satzungsversammlung bestimmt der Vorsitzende die Reihenfolge, in der über die Anträge abgestimmt wird.
- (5) Vorbehaltlich einer anderweitigen Beschlussfassung durch die Satzungsversammlung kann der Vorsitzende bei der Abstimmung mehrere Anträge zusammenfassen.
- (6) Das Abstimmungsergebnis wird vom Vorsitzenden festgestellt. Der Vorsitzende stellt ausdrücklich fest, ob die erforderliche Mehrheit vorliegt.
- (7) Wird vor Beginn einer Abstimmung die Beschlussfähigkeit von einem Mitglied der Satzungsversammlung oder ihrem Vorsitzenden bezweifelt, so ist die Beschlussfähigkeit in Verbindung mit der Abstimmung festzustellen. Der Vorsitzende kann die Abstimmung kurze Zeit aussetzen.

§ 9 Art der Abstimmung

- (1) Die Abstimmung erfolgt durch Handzeichen mit Stimmkarte.
- (2) Der Vorsitzende kann namentliche oder eine andere Art der Abstimmung anordnen; namentliche oder geheime Abstimmung ist anzuordnen, wenn dies von zehn stimmberechtigten Mitgliedern der Satzungsversammlung beantragt wird.

§ 10 Protokoll und dessen Berichtigung

- (1) Über den wesentlichen Verlauf und die Beschlüsse der Satzungsversammlung ist ein Protokoll anzufertigen, das von dem Vorsitzenden und dem Schriftführer zu unterzeichnen und bei der Geschäftsstelle zu verwahren ist.
- (2) Jedem Mitglied der Satzungsversammlung ist binnen sechs Wochen, spätestens zwei Wochen vor Beginn der nächsten Sitzung, eine Abschrift des Protokolls zuzuleiten.
- (3) Offenbare Unrichtigkeiten des Protokolls können jederzeit vom Vorsitzenden und dem Schriftführer von Amts wegen berichtigt werden. Anträge auf Berichtigung von Beschlusswiedergaben können binnen einer Frist von einem Monat nach Zugang des Protokolls bei der Geschäftsstelle eingebracht werden. Jeder Berichtigungsantrag ist mit den Stellungnahmen des Vorsitzenden und des Schriftführers innerhalb einer weiteren Frist von einem Monat seit dem Zugang des Berichtigungsantrages mit dem Entscheidungsvorschlag des Vorsitzenden an die Teilnehmer der Satzungsversammlung zu versenden. Entsprechend dem Entscheidungsvorschlag wird verfahren, wenn nicht die Mehrheit der Teilnehmer der Satzungsversammlung innerhalb eines weiteren Monats seit Zugang des Entscheidungsvorschlages widerspricht. Im Übrigen wird das Protokoll auf der nächsten Satzungsversammlung genehmigt.
- (4) Protokoll, Protokollberichtigungsanträge und Entscheidungsvorschlag gelten am dritten Tage nach der Absendung als zugegangen.

- (5) Jedes Mitglied der Satzungsversammlung hat das Recht, Einsicht in die Sitzungsprotokolle der Satzungsversammlung und der Ausschüsse zu nehmen. Anderen Personen kann der Vorsitzende der Satzungsversammlung Einsicht gewähren, wenn ein berechtigtes Interesse dargelegt wird.

§ 11 Begründung der Beschlüsse zur Änderung der Berufsordnung oder Fachanwaltsordnung

Dem Beschluss zur Änderung der Berufsordnung oder Fachanwaltsordnung soll mit Übermittlung an das Bundesministerium der Justiz nach § 191e Bundesrechtsanwaltsordnung eine vom Vorsitzenden in Abstimmung mit dem Antragsteller verfasste Begründung beigelegt werden.

§ 12 Ausschüsse

- (1) Jedes Mitglied der Satzungsversammlung kann Mitglied in den von der Satzungsversammlung eingesetzten Ausschüssen werden, es sei denn, die Satzungsversammlung beschließt etwas anderes.
- (2) Der Vorsitzende teilt der Satzungsversammlung nach der Einsetzung eines Ausschusses dessen Zusammensetzung mit. Stimmberechtigt in einem Ausschuss sind nur die der Satzungsversammlung durch den Vorsitzenden bekanntgegebenen Mitglieder. Neueintritt und Ausscheiden aus einem Ausschuss teilt der Vorsitzende der Satzungsversammlung mit.
- (3) Der Vorsitzende eines Ausschusses kann im Einzelfall Gäste zu den Ausschusssitzungen zulassen.
- (4) Der Ausschuss erledigt die ihm von der Satzungsversammlung übertragenen Aufgaben. Er kann darüber hinaus in den ihm zugewiesenen Rechts- oder Sachgebieten Anträge in der Satzungsversammlung stellen.
- (5) Der Ausschuss ist beschlussfähig, wenn mehr als die Hälfte seiner Mitglieder anwesend ist. Die Abstimmungen im Ausschuss erfolgen mit der einfachen Mehrheit der nach Absatz 2 stimmberechtigten teilnehmenden Mitglieder. Der Ausschuss kann auch schriftlich oder im Wege der Telekommunikation abstimmen, sofern kein Ausschussmitglied dem widerspricht.
- (6) § 10 gilt für den Ausschuss entsprechend.

§ 13 Einsprüche über Entscheidungen des Vorsitzenden

Über Entscheidungen des Vorsitzenden, die die Versammlungsleitung, die Worterteilung, den Wortentzug oder das Abstimmungsverfahren betreffen, entscheidet bei Einspruch die Satzungsversammlung.

§ 14 Geschäftsstelle

Die Geschäftsstelle der Satzungsversammlung ist bei der Bundesrechtsanwaltskammer.

Die vorstehenden Beschlüsse werden hiermit ausgefertigt.

Berlin, den 13.1.2011

gez. Axel C. Filges
Vorsitzender

Bamberg, den 14.1.2011

gez. Gregor Böhnlein
Schriftführer

B. In-Kraft-Treten

Die Neufassung der Geschäftsordnung der Satzungsversammlung tritt am 1.5.2011 in Kraft.

Die 7. Sitzung der 4. Satzungsversammlung findet am 1.4.2011 in Berlin statt.

Personalien

Rechtsanwaltskammer Sachsen verleiht erstmalig Dr. Schaffrath-Medaille an RAe Lutz Maaß, Peter Ströbel und Günter Kröber

Die Rechtsanwaltskammer Sachsen (RAK) verlieh am 30. September 2010 erstmalig die Dr. Schaffrath-Medaille. Die Ehrung ging an die Rechtsanwälte *Lutz Maaß*, *Peter Ströbel* und *Günter Kröber*. Mit der Auszeichnung werden ihre Verdienste um die Rechtspflege und insbesondere ihr Engagement bei der Wiedergründung der RAK vor nunmehr fast 20 Jahren sowie bei deren Entwicklung gewürdigt. Die Ehrung erfolgte während des Empfangs des Landtagspräsidenten anlässlich der 125. Hauptversammlung der Bundesrechtsanwaltskammer (BRAK) im Dresdner Ständehaus. Die Laudatio vor den Vertretern der 28 Rechtsanwaltskammern und der Bundesrechtsanwaltskammer hielt Prof. *Kurt Biedenkopf*, erster sächsischer Ministerpräsident, Rechtsanwalt und Mitglied der RAK.

Lutz Maaß aus Zwickau war von Oktober 1990 bis zum Frühjahr 2000 Präsident des Anwaltverbands Sachsen. Er war 1990 Wegbereiter für die Gründung sächsischer Anwaltsvereine und der Wiedererrichtung der RAK Sachsen. Der zweite Geehrte, **Peter Ströbel**, Rechtsanwalt in Stuttgart, machte sich 1990 auf den Weg nach Dresden, um dem Ruf zur Unterstützung beim Aufbau der sächsischen Rechtsanwaltskammer zu folgen. **Dr. Günter Kröber** erhält die Auszeichnung für sein besonderes Engagement als ehemaliger Kammerpräsident (2002–2007) und sein Lebenswerk als Rechtsanwalt. Während seiner Tätigkeit als Präsident der RAK Sachsen und Beauftragter der Bundesrechtsanwaltskammer knüpfte *Kröber* zudem vielfältige Kontakte zu den Anwaltskolleginnen und -kollegen in den mittel- und osteuropäischen Ländern.

Die Dr. Schaffrath-Medaille ist benannt nach *Dr. Wilhelm Michael Schaffrath* (1814–1893), dem ersten Vorsitzenden des Vorstands der Anwaltskammer des Königreichs Sachsen, der sein Amt von 1879 bis 1891 inne hatte.

Pressemitteilung der RAK Sachsen vom 1.10.2010

Verleihung der Ehrenmedaille der Rechtsanwaltskammer Hamm an RAuNe a.D. Dr. Klaus Diekmann, Dr. Jürgen König und Albert Schreiber

Der Vorstand der Rechtsanwaltskammer für den Oberlandesgerichtsbezirk Hamm hat beschlossen, an die Herren Rechtsanwälte und Notare a.D. *Dr. Klaus Diekmann*, Bielefeld, *Dr. Jürgen König*, Witten, und *Albert Schreiber*, Dülmen, aufgrund ihrer besonderen Verdienste um den anwaltlichen Berufsstand die Ehrenmedaille der Rechtsanwaltskammer Hamm zu verleihen. Der Präsident der Rechtsanwaltskammer Hamm nahm die Ehrung am Mittwoch, den 8. Dezember 2010, anlässlich der Vorstandssitzung in den Räumlichkeiten der Rechtsanwaltskammer Hamm vor.

Zu den geehrten Personen:

Rechtsanwalt und Notar a.D. Dr. Klaus Diekmann wurde im Jahre 1965 als Rechtsanwalt am Landgericht Bielefeld zugelassen. Im Jahre 1973 wurde er zum Notar mit Sitz im Amtsgerichtsbezirk Bielefeld bestellt. Mit Erreichen der gesetzlichen Altersgrenze im Jahre 2004 ist er aus dem Amt als Notar ausgeschieden. Der Präsident des Oberlandesgerichts hat ihm die Erlaubnis erteilt, die Amtsbezeichnung Notar a.D. zu führen.

Im April 1987 wurde Rechtsanwalt *Diekmann* in den Vorstand der Rechtsanwaltskammer Hamm gewählt. Als Mitglied der Aufsichtsabteilung II war er zuständig für Beschwerdeangelegenheiten aus den Landgerichtsbezirken Dortmund und Hagen. Im Jahre 1994 übernahm er den Vorsitz der Aufsichtsabteilung II und behielt dieses Amt inne bis zu seinem Ausscheiden aus dem Vorstand der Rechtsanwaltskammer zum 31.10.2010. Da Herr Rechtsanwalt *Dr. Diekmann* vornehmlich im Strafrecht tätig war (und ist), wurde er im April 1997 Mitglied des Fachausschusses Strafrecht, der für die Verleihung der Fachanwaltschaft Strafrecht zuständig ist. Im Mai 2001 übernahm er den Vorsitz dieses Fachausschusses und hat dieses Amt noch bis Ende Dezember 2010 inne.

Die Rechtsanwaltskammer Hamm würdigt mit der Verleihung der Ehrenmedaille das rund 25-jährige Engagement des Kollegen *Dr. Diekmann* in den Gremien der Rechtsanwaltskammer. Rechtsanwalt *Dr. Diekmann* hat sich in besonderem Maße um die Anwaltschaft innerhalb und außerhalb des Bezirks des Oberlandesgerichts Hamm verdient gemacht.

Rechtsanwalt und Notar a.D. Dr. Jürgen König wurde im Jahre 1969 als Rechtsanwalt am Landgericht Bochum zugelassen. Im Jahre 1978 wurde er zum Notar mit Sitz im Amtsgerichtsbezirk Witten bestellt. Aus dem Amt als Notar ist er mit Erreichen der gesetzlichen Altersgrenze im Jahre 2008 ausgeschieden. Der Präsident des Oberlandesgerichts hat ihm die Erlaubnis erteilt, die Amtsbezeichnung Notar a.D. zu führen.

Dem Vorstand der Rechtsanwaltskammer Hamm gehörte Rechtsanwalt *Dr. König* seit April 1982 an. Er wurde zunächst Mitglied der Aufsichtsabteilung I, zuständig für Beschwerdeangelegenheiten aus den Landgerichtsbezirken Münster, Paderborn, Siegen, und im Jahre 1986 Vorsitzender dieser Aufsichtsabteilung. Die Wahrnehmung dieses Amtes beendete Rechtsanwalt *Dr. König* erst mit seinem Ausscheiden aus dem Vorstand der Rechtsanwaltskammer zum 31.10.2010.

Darüber hinaus hat sich Herr Rechtsanwalt *Dr. König* während seiner Tätigkeit im Vorstand der Rechtsanwaltskammer besonders um die Ausgestaltung der Juristenausbildung verdient gemacht. Aufgrund seines Engagements war er von Januar 1992 bis Dezember 1995 Mitglied des Ausschusses Juristenausbildung der Bundesrechtsanwaltskammer.

Die Rechtsanwaltskammer Hamm würdigt mit der Verleihung der Ehrenmedaille das außerordentliche und fast 30-jährige Engagement des Kollegen *Dr. König* in den Gremien der Rechtsanwaltskammer. Auch er hat sich in besonderem Maße

Das aktuelle Urteil

um die Anwaltschaft innerhalb und außerhalb des Bezirks des Oberlandesgerichtsbezirks Hamm verdient gemacht.

Rechtsanwalt und Notar a.D. Albert Schreiber wurde im Jahre 1980 als Rechtsanwalt am Landgericht Münster zugelassen. Zum Notar mit Sitz im Amtsgerichtsbezirk Dülmen wurde er im Jahre 1990 bestellt. Auf eigenen Antrag ist er zwischenzeitlich aus dem Amt als Notar ausgeschieden. Der Präsident des Oberlandesgerichts hat ihm die Erlaubnis erteilt, die Amtsbezeichnung Notar a.D. zu führen.

Von Beginn seiner beruflichen Tätigkeit an hat sich Herr Rechtsanwalt *Schreiber* ehrenamtlich im Bereich der Berufsaus-, Fort- und Weiterbildung der Rechtsanwaltskammer Hamm engagiert. Bereits kurz nach seiner Zulassung zur Rechtsanwaltschaft im Jahre 1980 wurde er in das Amt des Vorsitzenden des Prüfungsausschusses der Rechtsanwaltskammer für ReNo-Gehilfenprüfung in Lüdinghausen (jetzt: Prüfungsausschuss Rechtsanwaltsfachangestellte/r, Rechtsanwalts- und Notarfachangestellte/r Dülmen) berufen. Zwei Jahre später wurde er Mitglied des Berufsbildungsausschusses der Rechtsanwaltskammer Hamm und übernahm dessen Vorsitz im Jahre 1986. Von 1985 bis 1988 war Herr Rechtsanwalt *Schreiber* ferner im Ausschuss für die Erstellung von Prüfungsaufgaben für die Ausbildungsberufe Rechtsbeistandsgehilfe, Rechtsanwaltsgehilfe und Rechtsanwaltsgehilfe und Notargehilfe engagiert tätig. Er wurde im Jahre 1996 darüber hinaus in den Prüfungsausschuss für die Weiterbildung zum/r Bürovorsteher/in (jetzt: Prüfungsausschuss für die Fortbildung zum/zur Geprüften Rechtsfachwirt/Geprüfte Rechtsfachwirtin und für die Fortbildung zum/zur Geprüften Rechts- und Notarfachwirt/Geprüfte Rechts- und Notarfachwirtin) berufen. Seine umfangreiche Tätigkeit in den Gremien der Rechtsanwaltskammer beendete Herr Rechtsanwalt *Schreiber* erst mit Niederlegung dieser Ämter zum 31.7.2010.

Die Rechtsanwaltskammer Hamm würdigt mit der Verleihung der Ehrenmedaille den über 3 Jahrzehnte währenden engagierten und selbstlosen Dienst im Bereich der Berufsaus-, Fort- und Weiterbildung des Büronachwuchses. Damit hat sich Herr Rechtsanwalt *Schreiber* im besonderen Maße auch um die

Anwaltschaft innerhalb und außerhalb des Bezirks des Oberlandesgerichts Hamm verdient gemacht.

Mitteilungen der RAK Hamm

Verleihung des Titels „Justizrat“ an Herrn Rechtsanwalt Rainer Wierz

Der Minister des Saarlandes, Ministerpräsident *Peter Müller*, verlieh im Rahmen eines Empfangs in der Staatskanzlei in Saarbrücken am 17.11.2010 dem Geschäftsführer der Rechtsanwaltskammer des Saarlandes, Herrn Rechtsanwalt *Rainer Wierz*, den Titel „Justizrat“.

Mit der Verleihung dieses Ehrentitels sollen die weit über das normale Maß hinausgehenden Leistungen des Kollegen *Rainer Wierz* im Dienste der Rechtspflege und damit der Allgemeinheit gewürdigt werden, wie der Ministerpräsident in seiner Laudatio hervorhob.

Rechtsanwalt Rainer Wierz wurde 1978 zur Rechtsanwaltschaft zugelassen. Seit Oktober 1979 ist er Geschäftsführer der Rechtsanwaltskammer des Saarlandes und ihres Versorgungswerkes. Neben der hauptamtlichen Tätigkeit für die Kammer war er ebenfalls vielfältig ehrenamtlich tätig. Von 1983 bis 2004 war er Vertreter der Anwaltschaft im Vorstand der ABV und von 1985 bis 2005 Vorsitzender des Rundgesprächs der Versorgungswerke der Rechtsanwälte.

Darüber hinaus gehört er seit 1989 der deutsch-französischen Arbeitsgruppe der Kammern Saargemünd und Saarbrücken an und ist seit 1992 Mitglied im Abwicklerausschuss der Bundesrechtsanwaltskammer. Daneben ist er seit 1980 in der Referendarausbildung tätig und seit 1997 Mitglied im Schlichtungsausschuss für Auszubildende der Rechtsanwaltskammer. Er hat sich insbesondere auch durch dieses vielfältige Engagement außerhalb der alltäglichen beruflichen Pflichten die Verleihung des Titels „Justizrat“ ganz besonders verdient.

Mitteilung der RAK des Saarlandes

Pflichten und Haftung des Anwalts

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

Das aktuelle Urteil

Streitverkündung als sicherster Weg; Zurechnungszusammenhang bei Fehlern des Gerichts

a) Ist aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen zweifelhaft, ob ein vertraglicher Anspruch im Wege der Vertragsübernahme auf einen Dritten übergegangen ist, hat der Rechtsanwalt, der zur Klage gegen den Dritten rät, seinem Mandanten zu empfehlen, dessen ursprünglichem Vertragspartner den Streit zu verkünden.

b) Der Zurechnungszusammenhang zwischen der in der unterlassenen Streitverkündung bestehenden Pflichtverletzung und dem

durch die Verjährung des Anspruchs entstandenen Schaden wird nicht dadurch unterbrochen, dass das Gericht des Erstprozesses die Frage der Passivlegitimation unzutreffend beurteilt.

BGH, Urt. v. 16.9.2010 – IX ZR 203/08, NJW 2010, 3576; WM 2010, 2183

Besprechung:

Die Klägerin begehrt vom beklagten Anwalt Schadensersatz wegen der Verjährung von Ansprüchen. Die Klägerin war Inhaberin eines Erbbaurechts. Das Grundstück war über eine ebenfalls im Eigentum des Grundstückseigentümers stehende Privatstraße erschlossen. Im Erbbaurechtsvertrag hatte sich der Eigentümer verpflichtet, eine Grunddienstbarkeit betreffend ein Geh-, Fahr- und Leitungsrecht zu bestellen; eine Eintragung

Rechtsprechungsleitsätze

unterblieb jedoch. Später verkaufte der Eigentümer das Grundstück mit der Privatstraße auflagenfrei an einen Dritten, der die Straße sperrte. Das mit dem Erbbaurecht belastete Grundstück wurde später anderweitig veräußert, wobei der Erwerber das Grundstück mit „allen Lasten, Beschränkungen, Ansprüchen, Rechten und Rechtsverhältnissen, unabhängig davon, ob diese im Grundbuch eingetragen sind“, übernahm. Weiter trat der Erwerber in alle das Grundstück betreffenden Verträge ein und stellte den Veräußerer von sämtlichen Verpflichtungen aus solchen Verträgen frei.

Die Klägerin beauftragte den Anwalt mit der Wahrnehmung ihrer Interessen hinsichtlich des Erbbaurechts und der Sperrung der Privatstraße. Der Anwalt erhob Schadensersatzklage gegen den Erwerber des mit dem Erbbaurecht belasteten Grundstücks. In der Berufungsinstanz wies das Gericht darauf hin, dass der Erwerber nicht passivlegitimiert sei, weil sich die Übertragung des Grundstücks mit allen Rechten und Pflichten nicht auf den zu diesem Zeitpunkt bereits entstandenen Schadensersatzanspruch wegen der unterlassenen Absicherung des Geh- und Fahrrechts bezogen habe. Daraufhin wurde ein Vergleich geschlossen.

Ansprüche gegen den Veräußerer waren zu diesem Zeitpunkt bereits verjährt, weswegen die Klägerin nun ihren Anwalt in Anspruch nimmt. Das LG verurteilte den Anwalt zur Zahlung von Schadensersatz in Höhe von ca. 1,5 Mio. EUR. Das OLG wies die Klage ab. Die – vom OLG zugelassene – Revision führte zur Aufhebung des OLG-Urteils und zur Zurückverweisung. Der BGH ließ offen, ob der Anwalt womöglich von vornherein zur Klage gegen den Veräußerer hätte raten müssen. Jedenfalls habe der Anwalt seine Pflicht zur Empfehlung des sichersten Weges verletzt. Wenn, wie hier, aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen unklar sei, wer von mehreren in Betracht kommenden Personen passivlegitimiert sei, müsse der Anwalt empfehlen, der Person, die nicht verklagt werde, den Streit zu verkünden. Zum einen werde hierdurch gem. § 204 Abs. 1 Nr. 6 BGB die Verjährung gehemmt, zum anderen erzeuge die Streitverkündung im Unterliegensfalle gem. § 68 ZPO eine Bindungswirkung zulasten des Streitverkündeten.

Dieser Anwaltsfehler sei auch ursächlich für den Schaden des Klägers geworden. Die Vermutung beratungsgerechten Verhaltens spreche dafür, dass der Mandant bei einer entsprechenden Empfehlung des Anwalts den Streit verkündet hätte (st. Rspr., z.B. BGHZ 123, 311). Bei einer rechtzeitigen Streitverkündung hätte der Vergleich nicht geschlossen werden dürfen und müssen, sondern wegen der Bindungswirkung die Abweisung der Klage wegen fehlender Passivlegitimation in Kauf genommen werden müssen. Der Vergleich mit dem Erwerber sei nur sinnvoll gewesen, weil Ansprüche gegen den Veräußerer bereits verjährt waren.

Eine Zurechnung des Schadens sei nicht wegen eines Fehlers des Berufungsgerichts im Vorprozess ausgeschlossen. Zum einen spreche einiges dafür, dass der Hinweis des OLG zur fehlenden Passivlegitimation des Erwerbers richtig gewesen sei. Selbst wenn dies jedoch anders zu beurteilen sei, habe dies den Zurechnungszusammenhang zwischen dem Anwaltsfehler und dem Schaden des Mandanten nicht unterbrochen. Dieser entfalle, wenn ein pflichtgemäßes Verhalten des Anwalts nicht geeignet gewesen wäre, eine den Mandanten belastende Fehlentscheidung zu vermeiden (BGHZ 174, 205).

Hier komme es jedoch nicht darauf an, ob der Anwalt eine Fehlentscheidung des OLG im Vorprozess hätte vermeiden können. Hätte der Anwalt dem Veräußerer den Streit verkündet, hätte er nach Abweisung der Klage aufgrund der Verjährungshemmung und der Interventionswirkung diesen auf Schadensersatz in Anspruch nehmen können. Ein möglicher Fehler

des Gerichts im Vorprozess bezüglich der Frage der Passivlegitimation hätte sich haftungsrechtlich somit gar nicht ausgewirkt. Es habe sich genau das Risiko (Verjährung) verwirklicht, das durch die pflichtgemäße Streitverkündung hätte ausgeschlossen werden können.

Das Urteil setzt die Rechtsprechung des IX. Zivilsenats zur Pflicht des Anwalts zur Empfehlung des sichersten Weges (z.B. BGH, NJW 2002, 1417; NJW 2010, 1360) sowie zum Zurechnungszusammenhang zwischen Anwaltsfehler und Schaden (BGHZ 174, 205) fort und konkretisiert diese weiter.

Rechtsanwalt *Holger Grams*

Rechtsprechungsleitsätze

Haftung

Honoraranspruch bei rechtsschutzversicherten Mandanten

1. Hat sich der Mandant vereinbarungsgemäß selbst um die Deckungszusage eines Rechtsschutzversicherers zu bemühen, kann der Rechtsanwalt für die Korrespondenz mit dem Rechtsschutzversicherer Gebühren nur beanspruchen, wenn er sich ausdrücklich unter Hinweis auf auch insoweit entstehende Gebühren hat beauftragen lassen.

2. Der Rechtsanwalt darf, abgesehen von Eilfällen, erst dann tätig werden, wenn entweder die entsprechende Deckungszusage des Rechtsschutzversicherers vorliegt oder der Mandant in Kenntnis seiner Verpflichtung, die Kosten selbst übernehmen zu müssen, eindeutig den Auftrag erteilt hat.

3. Lässt sich der Rechtsanwalt mit der Durchsetzung eines Schmerzensgeldanspruchs beauftragen, dessen Höhe frühere Rechtsprechungserkenntnisse deutlich übersteigt, hat er den Mandanten auch auf die damit verbundenen Gebührenrisiken hinzuweisen.

OLG Düsseldorf, Beschl. v. 27.5.2010 – I-24 U 211/09 – VersR 2010, 1503

Anmerkung:

Die Entscheidung erging in einem Honorarrechtsstreit, beleuchtet aber etliche Aspekte, die auch aus haftungsrechtlicher Sicht interessant sind. Der Senat findet zu Anfang deutliche Worte, wenn er ausführt, dass der unstreitig zustande gekommene Anwaltsdienstvertrag die klägerischen Anwälte nicht dazu berechtige, nach eigenem Gutdünken und ohne Rücksprache und entsprechende Beauftragung durch die Mandanten zu agieren. Vielmehr richte sich der Vertragsinhalt maßgeblich nach den Vereinbarungen der Parteien. Wenn ein Rechtsschutzversicherer eingeschaltet sei, müsse zunächst dessen Deckungszusage abgewartet werden. Konkret ging es um die Frage von Schadenersatzansprüchen wegen einer ärztlichen Aufklärungspflichtverletzung. Werde hier deutlich mehr verlangt, als die Sach- und Rechtslage – vor allem einschlägige Urteile – hergeben, so könne ein risikobereiter Mandant auch dafür einen Auftrag erteilen. Dies setze allerdings eine entsprechende Beratung und Belehrung voraus. Dem Mandanten müsse klar sein, dass er nach teilweiser Zurückweisung auch selbst Kosten zu übernehmen habe, falls der Rechtsschutzversicherer das Verfahren unter diesen Umständen nicht decke.

Besteht eine Rechtsschutzversicherung, kann das für die Beratung durchaus entscheidend sein, da der Mandant das Kostenrisiko im Allgemeinen nicht scheuen muss. Deshalb völlig von einer Risikobelehrung abzusehen, wäre allerdings falsch, vor

Rechtsprechungsleitsätze

allem dann, wenn der Umfang der Deckungszusage noch nicht feststeht, bevor man weiter tätig wird. Dies kann den eigenen Honoraranspruch zu Fall bringen und zusätzlich Schadenersatzansprüche nach sich ziehen.

Rechtsanwalt *Bertin Chab*

Anwaltspflichten und Fehler des Gerichts

Die Pflichten des Anwalts im gerichtlichen Verfahren setzen nicht erst dort ein, wo die Entscheidung des Gerichts nach der jeweiligen Verfahrensordnung vom Vorbringen und den Anträgen der Parteien abhängig ist. Der Anwalt muss vielmehr auch dafür Sorge tragen, dass die zu Gunsten seines Mandanten sprechenden rechtlichen Gesichtspunkte möglichst umfassend berücksichtigt werden, um seinen Mandanten vor einer Fehlentscheidung des Gerichts zu bewahren. (Eigener Leitsatz)

BGH, Ur. v. 7.10.2009 – IX ZR 191/09

Anmerkung:

Die Klägerin verlangt von den beklagten Anwälten, die sie im Scheidungsverfahren vertreten haben, Schadenersatz wegen Fehlberatung im Hinblick auf den zu ihren Lasten durchgeführten Versorgungsausgleich. Sie macht geltend, die Beklagten hätten ihr zur Stellung eines Antrags auf Ausschluss des Versorgungsausgleichs raten müssen, welchem das Familiengericht entsprochen hätte, oder sie hätten auf einen rechtsgeschäftlichen Verzicht auf die Durchführung des Versorgungsausgleichs hinwirken müssen, zu welchem sich ihr früherer Ehemann auch bereit erklärt hätte. Das Amtsgericht wies die Klage ab, das Landgericht gab ihr statt. Es vertrat die Auffassung, die Beklagten hätten der Klägerin empfehlen müssen, beim Familiengericht den Ausschluss des Versorgungsausgleichs nach § 1587c Nr. 1 BGB a.F. wegen grober Unbilligkeit zu beantragen; das Familiengericht hätte einem solchen Antrag stattgegeben.

Auf die zugelassene Revision hin hob der BGH das Berufungsurteil auf und verwies die Sache zurück. Zwar sei zutreffend, dass die Beklagten auf Schadenersatz hafteten, wenn der Versorgungsausgleich im familiengerichtlichen Verfahren hätte ausgeschlossen werden müssen. Die Umstände, aus welchen das Berufungsgericht die grobe Unbilligkeit des Versorgungsausgleichs nach § 1587c Nr. 1 BGB a.F. abgeleitet habe, seien für die Beklagten offenkundig gewesen. Wenn danach die Voraussetzungen für einen Ausschluss des Versorgungsausgleichs vorgelegen hätten, hätten die Beklagten darauf hinwirken müssen, dass der Ausschluss ausgesprochen werde. Einer Pflichtverletzung der Beklagten stünde nicht entgegen, dass der Ausschluss des Versorgungsausgleichs nach § 1587c BGB a.F. durch das Familiengericht von Amts wegen zu berücksichtigen sei. Die Pflichten des Anwalts im gerichtlichen Verfahren setzen nicht erst dort ein, wo die Entscheidung des Gerichts nach der jeweiligen Verfahrensordnung vom Vorbringen und den Anträgen der Parteien abhängig sei. Der Anwalt müsse vielmehr auch dafür Sorge tragen, dass die zu Gunsten seines Mandanten sprechenden rechtlichen Gesichtspunkte möglichst umfassend berücksichtigt würden, um den Mandanten vor einer Fehlentscheidung des Gerichts zu bewahren (BGHZ 174, 205; BGH, WM 2009, 324).

In der Sache teilte der BGH jedoch die Ansicht des Berufungsgerichts, dass ein Versorgungsausgleich hätte ausgeschlossen werden müssen, nicht und verwies die Sache gem. § 563 Abs. 1 Satz 2 ZPO an einen anderen Spruchkörper des Berufungsgerichts zurück. Aus den bisherigen Feststellungen des Berufungsgerichts ergebe sich nicht, ob die Anwälte nach den konkreten Umständen des vorliegenden Falles Anlass hatten, die Klägerin darauf hinzuweisen, dass der Versorgungsaus-

gleich im Rahmen der Scheidung durch die Ehegatten nach Maßgabe der Bestimmung des § 1587o BGB a.F. rechtsgeschäftlich ausgeschlossen werden konnte. Sollten die Beklagten die Klägerin pflichtwidrig nicht über die Möglichkeit eines Ausschlusses des Versorgungsausgleichs belehrt haben, setze ein Schadenersatzanspruch der Klägerin ferner voraus, dass ihr früherer Ehemann sich auf eine Vereinbarung zu seinem Nachteil eingelassen hätte und diese Vereinbarung durch das Familiengericht nach § 1587o Abs. 2 Satz 3 BGB a.F. hätte genehmigt werden müssen. Auch insoweit lägen bislang keine ausreichenden Feststellungen des Berufungsgerichts vor.

Auch wenn es sich hier hinsichtlich der Frage eines kausalen Schadens um eine Einzelfallentscheidung handelt, verdeutlicht der BGH hinsichtlich des Pflichtenmaßstabs und der Zurechnung erneut, dass der Anwalt sich nicht darauf zurückziehen kann, dass das Gericht eine bestimmte Frage von Amts wegen hätte prüfen müssen (vgl. hierzu auch oben das *Aktuelle Urteil* m.w.N.).

Rechtsanwalt *Holger Grams*

Vorbefassung des Anwaltsnotars

a) Ein Anwalt, der zuvor als Notar einen GmbH-Gesellschaftsvertrag beurkundete, darf einen Gesellschafter bei der Abwehr eines auf Einzahlung der Stammeinlage gerichteten Anspruchs nicht vertreten.

b) Ein Verstoß gegen § 45 Abs. 1 Nr. 1 BRAO führt zur Nichtigkeit des Anwaltsvertrages.

BGH, Ur. v. 21.10.2010 – IX ZR 48/10, Volltext in diesem Heft auf S. 38 abgedruckt.

Anmerkung:

Es handelte sich nicht um eine Haftpflicht-, sondern um eine Honorarklage. Die Entscheidung verdeutlicht jedoch einmal mehr, wie kritisch die Zwitterstellung des Anwaltsnotars ist.

Der Kläger hatte zunächst als Notar agiert und einen Gesellschaftsvertrag beurkundet. Nachdem die GmbH in Insolvenz gefallen war, vertrat er einen der Gesellschafter anwaltlich bei der Abwehr eines Anspruchs auf Einzahlung der Stammeinlage. Dem Honoraranspruch hielt der Beklagte entgegen, dass der Anwaltsvertrag nichtig und daher kein Honorar geschuldet sei.

Wie der Anwaltsgerichtshof Celle (BRAK-Mitt. 2005, 87) im Leitsatz sehr deutlich sagt, dient § 45 Abs. 1 Nr. 1 BRAO einer strikten Trennung anwaltlicher und notarieller Berufsausübung und gilt daher selbst dann, wenn ein konkreter Interessenkonflikt nicht besteht. Es geht um den einheitlichen Lebenssachverhalt, wie z.B. auch bei der anwaltlichen Vertretung einer Wohnungseigentümergeinschaft gegen einen Wohnungseigentümer nach vorheriger Beurkundung der Teilungserklärung (OLG Celle, ZNotP 1998, 35) oder Vertretung eines Beteiligten im Ehescheidungsverfahren nach vorheriger Beurkundung des Ehevertrages (BGH, DNotZ 1992, 455).

Auch hier kann nach Ansicht des BGH der Zahlungsanspruch wegen unvollständiger Stammeinlage nicht vom Gesellschaftsvertrag losgelöst betrachtet werden, sondern hat seine Grundlage hierin. Auch die Tatsache, dass der jetzige Gläubiger, nämlich der Insolvenzverwalter, an der Beurkundung nicht beteiligt gewesen war, ändere an der Einheitlichkeit des Lebenssachverhalts nichts. Der Vergütungsanspruch könne bei Nichtigkeit des Vertrages auch nicht aus Geschäftsführung ohne Auftrag oder aus ungerechtfertigter Bereicherung hergeleitet werden.

Der Anwaltsnotar, der Beteiligte von ihm beurkundeter Verträge anwaltlich vertritt, sollte also schon aus Eigeninteresse immer überprüfen, ob die Angelegenheit mit dem beurkundeten

Rechtsprechungsleitsätze

ten Lebenssachverhalt zusammenhängt, und im Zweifel das Mandat ablehnen. Die Neutralitätspflicht gilt übrigens auch für die Sozien des Anwaltsnotars (BGH, DNotZ 1992, 455).

Rechtsanwältin *Antje Jungk*

Verjährung von Regressansprüchen gegen einen Steuerberater

Endet eine Frist, die der Steuerberater pflichtwidrig nicht genutzt hat, mit Ablauf des 31.12., so wird der gegen ihn gerichtete Schadenersatzanspruch erst am 1.1. des Folgejahres begründet, so dass die Verjährung auch erst an diesem Tag zu laufen beginnt. (Eigener Leitsatz)

BGH, Beschl. v. 21.10.2010 – IX ZR 195/09, WM 2010, 2374, DB 2010, 2612

Anmerkung:

Der IX. ZS des BGH hält prinzipiell daran fest, dass die Verjährungsfrist von Schadenersatzansprüchen gegen Steuerberater, die steuerliche Nachteile des Mandanten verschuldeten, in aller Regel mit Bekanntgabe des belastenden Bescheids beginnt. Das kann natürlich dann nicht gelten, wenn – wie im vorliegenden Fall – die Pflichtverletzung überhaupt erst nach Erlass des Steuerbescheids begangen wird. In der Abgabe der Steuererklärung war noch kein Beratungsfehler zu erblicken; der beklagte Steuerberater hatte es aber versäumt, bis zum Ablauf der Festsetzungsfrist am 31.12.2004 eine Neufestsetzung der Umsatzsteuer zu beantragen. Für die Regressverjährung war daher neues Recht anwendbar. Nun war die Frage, wann genau in solchen Fällen der Schaden eintritt und die Verjährung beginnt. Würde man den Eintritt des Schadens noch auf den 31.12. datieren, beginnt die Drei-Jahres-Frist des § 199 BGB sozusagen in der nächsten logischen Sekunde am 1.1. und würde damit mit Ablauf des übernächsten Jahres enden, sieht man einmal vom Problem der Kenntnis ab. So hatte es das OLG Stuttgart (BRAK-Mitt. 2010, 208) gesehen. Nach dieser Entscheidung tritt der Schaden bei Fristablauf am 31.12. eben mit Ablauf der Frist ein, die aber noch zu diesem Tag zu zählen sei. Leider setzt sich der BGH nicht mit ihr auseinander; möglicherweise hätte die Revision zumindest unter dem Gesichtspunkt der Divergenz zugelassen werden können. So blieb es bei einer relativ ausführlich begründeten Zurückweisung der Nichtzulassungsbeschwerde. Der BGH kommt zu dem Schluss, dass der Steuerberater die Frist voll hätte ausnutzen dürfen. Erst wenn er nichts mehr tun kann, ist der Schaden eingetreten. Das sei in diesen Fällen am 1. Januar der Fall. Diese Lösung ist von der Logik her eher überzeugend. Sie führt allerdings zu einer von vornherein um ein Jahr längeren Verjährungsfrist. Dennoch werden die praktischen Auswirkungen gering bleiben, denn zum Anlaufen der Verjährungsfrist muss ohnehin noch die Kenntnis des Geschädigten vom Schadenersatzanspruch hinzukommen. Diese kann vor Ablauf der Frist kaum bestehen, denn bis dahin ist ja sozusagen noch nichts angebrannt. Nach Fristablauf – wenn der Anspruch begründet ist – ist aber auch zwingend ein neues Jahr angebrochen.

Rechtsanwalt *Bertin Chab*

Fristen

Strengere Anforderungen an Kontrolle der Telefax-Nummer

a) Überträgt eine Kanzleiangestellte die anzuwählende Telefaxnummer des Gerichts aus einem in der Akte befindlichen Schreiben des Gerichts in einen fristgebundenen Schriftsatz, erfordert

die Ausgangskontrolle, die Richtigkeit der gewählten Nummer auch darauf zu kontrollieren, ob sie tatsächlich einem Schreiben des Empfängsgerichts entnommen wurde.

b) Wird diese Kontrolle versäumt, ist in Altfällen gleichwohl Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren, weil in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs eine Prüfung, ob die der Akte entnommene Nummer aus einem Empfängerschriften stammt, teils für entbehrlich erachtet wird.

BGH, Beschl. v. 14.10.2009 – IX ZB 34/10, BB 2010, 3098 (Ls.)

Anmerkung:

Mit dieser Entscheidung hat der IX. Zivilsenat des BGH bislang uneinheitliche Anforderungen an die Kontrolle von Telefaxnummern moniert und sich für die strengere Ansicht entschieden.

Die Berufungsbegründungsfrist wurde versäumt, weil der an das Berufungsgericht adressierte Schriftsatz am Tag des Fristablaufs per Fax versehentlich an die Faxnummer des erstinstanzlichen Gerichts gesendet wurde und von dort erst nach Ablauf der Frist an das Berufungsgericht weitergeleitet wurde. In seinem Wiedereinsetzungsantrag trug der Anwalt unter Vorlage entsprechender eidesstattlicher Versicherungen vor, seine Mitarbeiterin entnehme die Faxnummer regelmäßig dem Schreiben des Berufungsgerichts, in dem das Geschäftszeichen des Berufungsverfahrens mitgeteilt werde. Im vorliegenden Fall habe die Mitarbeiterin versehentlich ein auf der Akte befindliches Schreiben des erstinstanzlichen Gerichts für ein Schreiben des Berufungsgerichts gehalten. Das Berufungsgericht wies den Antrag auf Wiedereinsetzung zurück und verwarf die Berufung als unzulässig.

Der BGH gewährte auf die Rechtsbeschwerde hin Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, da die Frist ohne Verschulden des Anwalts (§ 85 Abs. 2 ZPO) versäumt worden sei. Bei dem Herausuchen und Eingeben der Faxnummer in das Faxgerät handle es sich um Hilfstätigkeiten, die in jedem Fall dem geschulten Kanzleipersonal eigenverantwortlich überlassen werden dürften (z.B. BGH, NJW 2000, 1043). Allerdings sei der Anwalt verpflichtet, für eine Büroorganisation zu sorgen, die eine Überprüfung der durch Telefax übermittelten fristgebundenen Schriftsätze auch auf die Verwendung der zutreffenden Empfängernummer hin gewährleiste. Dafür müsse er seinen Mitarbeitern die Weisung erteilen, nach der Übermittlung eines Schriftsatzes einen Einzelnachweis auszudrucken, auf dieser Grundlage die Vollständigkeit der Übermittlung zu überprüfen und die Notfrist erst nach Kontrolle des Sendeberichts zu löschen. Die Richtigkeit der Empfängernummer sei von den Mitarbeitern abschließend und selbständig zu prüfen (z.B. BGH, NJW 2004, 3491).

Werde die Nummer der Akte entnommen, könne es leicht zu Verwechslungen mit der Nummer des erstinstanzlichen Gerichts kommen. Die Mitarbeiter müssten daher stets angewiesen werden, die Faxnummer gesondert auf ihre Zuordnung zu dem vom Anwalt bezeichneten Empfangsgericht zu prüfen. Es müsse also eine *zweifache Kontrolle* erfolgen, ob die gewählte Nummer mit der in dem übermittelten Schreiben angegebenen übereinstimme und ob es sich dabei tatsächlich um die richtige Nummer des Empfängers handle (BGH, FamRZ 2004, 866; NJW 2007, 996).

Diese Anforderungen seien vorliegend nicht erfüllt worden. Allerdings würden in der BGH-Rechtsprechung teilweise geringere Anforderungen gestellt (BGH, 2004, 3491; NJW 2007, 1690). Nach dieser Rechtsprechung läge kein Organisationsverschulden des Anwalts vor. Wegen dieser uneinheitlichen höchstrichterlichen Rechtsprechung, in der die Divergenz bislang nicht offen angesprochen worden sei, könne kein Anwaltsverschulden angenommen werden und sei Wiederein-

Rechtsprechungsleitsätze

setzung zu gewähren. Zum gegenwärtigen Zeitpunkt bestehe auch keine Veranlassung, den Großen Senat für Zivilsachen anzurufen.

Künftig müssen Anwälte die strenger Anforderungen dieser Entscheidung beachten, solange nicht der Große Senat für Zivilsachen angerufen wird und sich für die milderen Anforderungen entscheidet.

Rechtsanwalt *Holger Grams*

Fristnotierung bei mehreren Verfahren gleicher Parteien

Wenn in mehreren Verfahren gleicher Parteien mehrere Fristen für Rechtsmittel und Rechtsmittelbegründung zu notieren sind, muss der Rechtsanwalt durch organisatorische Maßnahmen verhindern, dass eine Verwechslung in der Behandlung der verschiedenen Verfahren entstehen kann. Er muss durch geeignete Anweisungen sicherstellen, dass grundsätzlich bei zwei oder mehr Rechtsmitteln in der Angelegenheit eines Mandanten die Frist für jedes dieser Rechtsmittel auch bei gleichzeitigem Fristablauf gesondert notiert wird. Hat er die Fristenkontrolle auf eine Fachangestellte übertragen, ist es darüber hinaus geboten, die notierten Fristen mit zusätzlichen eindeutigen Erkennungszeichen zu versehen.

BGH, Beschl. v. 6.10.2010 – XII ZB 66/10 und 67/10

Anmerkung:

Der Wiedereinsetzungsantrag scheiterte in beiden Instanzen an Organisationsmängeln. Gerade in Familiensachen – aber nicht nur dort – kommt es vor, dass mehrere Parallelverfahren mit gleichem Rubrum beim selben Spruchkörper anhängig sind. In diesen Fällen kommt es tatsächlich immer wieder zu Verwechslungen und daraus resultierenden Fristversäumnissen. Der BGH verlangt „zusätzliche eindeutige Erkennungszeichen“, um solche Verwechslungen möglichst auszuschalten, sagt allerdings nicht genau, wie diese auszusehen haben. Die Ergänzung im Aktenzeichen („UH“ für Trennungsunterhalt und „S“ für den nachehelichen Unterhalt) genüge deshalb nicht, weil trotz des Zusatzes aus den Fristen jedes einzelnen Verfahrens nicht ersichtlich sei, ob weitere Parallelverfahren mit laufenden Fristen anhängig sind.

Rechtsanwalt *Bertin Chab*

Verschulden bei Rechtsirrtum in Übergangsfällen

a) Verfahren im Sinne des Art. 111 Abs. 1 Satz 1 FGG-RG ist nicht nur das Verfahren bis zum Abschluss einer Instanz, sondern bei Einlegung eines Rechtsmittels auch die mehrere Instanzen umfassende gerichtliche Tätigkeit in einer Sache (im Anschluss an BGH Beschl. v. 1.3.2010 – II ZB 1/10 – FamRZ 2010, 639 sowie Urt. v. 25.11.2009 – XII ZR 8/08 – FamRZ 2010, 192).

b) Auch bei einer in zulässiger Weise erhobenen Widerklage richtet sich das nach Art. 111 Abs. 1 FGG-RG anwendbare Verfahrensrecht einheitlich nach dem durch die Klage eingeleiteten Verfahren.

c) Der Rechtsirrtum eines Rechtsanwalts über das nach dem FGG-Reformgesetz in Übergangsfällen anwendbare Verfahrensrecht ist jedenfalls dann nicht unverschuldet, wenn er entgegen einer von der Mehrheit in der Literatur und einer ersten veröffentlichten Entscheidung eines Oberlandesgerichts vertretenen Rechtsansicht von der Anwendbarkeit des neuen Rechts ausgeht.

BGH, Beschl. v. 3.11.2010 – XII ZB 197/10

Anmerkung:

Die Prozessbevollmächtigte hatte für den Kläger gegen ein am 19.10.2009 zugestelltes Unterhaltsurteil in Anwendung des seit 1.9.2009 geltenden neuen Verfahrensrechts Beschwerde zum

Amtsgericht eingelegt. Das Oberlandesgericht vertrat die Auffassung, auf das Rechtsmittel sei nach Art. 111 Abs. 1 FGG-RG das bis August 2009 geltende Verfahrensrecht anzuwenden. Das richtige Rechtsmittel wäre die Berufung gewesen und hätte beim Oberlandesgericht eingelegt werden müssen. Als Berufung umgedeutet war der Schriftsatz nicht innerhalb der Berufungsfrist beim OLG eingegangen.

Wiedereinsetzung wurde nicht bewilligt. Der Kläger hatte sich für seine Rechtsansicht auf die Regelung in Art. 111 Abs. 2 FGG-RG berufen, wonach jedes gerichtliche Verfahren, das mit einer Endentscheidung abgeschlossen wird, ein selbstständiges Verfahren im Sinne des Art. 111 Abs. 1 Satz 1 FGG-RG ist. Seine Rechtsanwältin sah das Rechtsmittelverfahren als eigenständiges Verfahren an, nachdem das erstinstanzliche Verfahren durch Endurteil abgeschlossen worden war. Diese Auffassung hatten einzelne Autoren vertreten. Die weit überwiegende Auffassung der Literatur zum FamFG und zum FGG-Reformgesetz hatte hingegen – nach Auffassung des BGH zutreffend – herausgestellt, dass es auf die Einleitung des Verfahrens in erster Instanz ankomme und das alte Verfahrensrecht auch in den weiteren Instanzen fortgelte.

Bei sorgfältiger Auswertung der vorliegenden Rechtsprechung und Literatur hätte die Rechtsanwältin des Klägers nach Ansicht des Senats – zumindest auch – eine fristwahrende Berufung beim Oberlandesgericht einlegen müssen. Nach dem Grundsatz des „sichersten Weges“ muss man dem zustimmen. Auch das Bundesverfassungsgericht (BRAM-Mitt. 2008, 210 m. Anm. Jungk) hatte ja die Annahme, dass es bei zweifelhafter Rechtslage geboten sein könne, einen Rechtsbehelf vorsorglich einzulegen, für verfassungsrechtlich unbedenklich gehalten, selbst wenn dies zu der Notwendigkeit führen kann, zwei Rechtsbehelfe parallel anhängig zu machen.

Rechtsanwältin *Antje Jungk*

Delegation der Fristberechnung bei Gesetzesänderung

Kommen aufgrund einer Gesetzesänderung für die Berechnung einer wichtigen, mit einem drohenden Rechtsverlust verbundenen Frist (hier: der Frist zur Begründung der Berufung in einer Patentnichtigkeitssache) je nachdem, ob es sich um einen Fall handelt, der altem oder neuem Recht unterliegt, unterschiedliche gesetzliche Regelungen in Betracht, darf der Rechtsanwalt oder Patentanwalt die Fristberechnung nur dann seinem Büropersonal übertragen, wenn er geeignete organisatorische Vorkehrungen trifft, um sicherzustellen, dass jeweils vor der Fristberechnung ermittelt wird, welche gesetzliche Regelung in diesem Fall für Beginn und Ablauf der Frist maßgeblich ist.

BGH, Beschl. v. 28.9.2010 – X ZR 57/10

Anmerkung:

Auch im Patentrecht kam es unlängst zu einer Gesetzesänderung: Ebenfalls seit 1.10.2009 gelten gemäß § 112 PatG neue – längere – Fristen für die Berufungsbegründung. Dies war den Prozessbevollmächtigten auch durchaus bekannt. Sie hatten auch den mit der Fristberechnung befassten Kanzleiangestellten in einer Informationsveranstaltung anlässlich der Gesetzesänderung die neuen Regelungen einschließlich der Übergangsvorschriften erläutert.

Dennoch kam es zur Versäumung der Berufungsbegründungsfrist: Die Mitarbeiterin hatte § 147 Abs. 2 PatG offenbar doch nicht richtig verstanden. Danach ist auf Verfahren, die vor dem 1.9.2009 durch Klage beim Bundespatentgericht eingeleitet wurden, noch altes Recht (und damit die kürzere Frist) anwendbar.

Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

Wiedereinsetzung gab es nicht. Früher hatte der BGH (NJW-RR 2004, 350) eine Delegation der Fristberechnung während der Übergangszeit geänderter Rechtsvorschriften noch gänzlich abgelehnt. Hiervon ist der Senat offenbar abgerückt. Er hält die Überlassung der Fristberechnung an geschultes Personal grundsätzlich auch im Übergangszeitraum für möglich. Eine eingehende Belehrung reiche aber nicht aus, sondern es müsse auch durch geeignete Vorkehrungen sichergestellt werden, dass vor der Fristberechnung zuverlässig geprüft wird, ob altes oder neues Recht Anwendung findet. Dies vor allem im Hinblick darauf, dass der Zeitpunkt der Klageeinreichung ansonsten für die Berechnung der Berufungsbegründungsfrist ja ohne jede Bedeutung ist.

Leider wird nicht näher erläutert, wie denn diese Vorkehrungen – über die stattgefunden Schulung hinaus – hätten aussehen sollen. Nach dem Motto „vier Augen sehen mehr als zwei“ ist

aber ohnedies anzuraten, dass gerade bei Gesetzesänderungen eine engmaschige Überprüfung durch den Anwalt selbst erfolgt.

Rechtsanwältin Antje Jungk

Ausführung von Botengängen

Bei einem Botengang handelt es sich um eine einfache Tätigkeit, mit der ein Rechtsanwalt auch einen Auszubildenden oder einen zuverlässigen Praktikanten betrauen darf, sofern von der beauftragten Person eine gewissenhafte Ausführung des Auftrags erwartet werden kann. Dies ist der Fall, wenn der Bote sich in einer einjährigen Tätigkeit in der Kanzlei als zuverlässig erwiesen und fehlerfrei alle Botengänge einschließlich der Überbringung von Post zu Gerichten und Behörden ausgeführt hat. (eigener Leitsatz)

BGH, Beschl. v. 21.9.2010 – VIII ZB 14/09

Berufsrechtliche Rechtsprechung

Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

*Leitsatz der Redaktion (Orientierungssatz)

Festsetzung einer Vertretervergütung

BRAO § 53 Abs. 10 Satz 4, Satz 5

***1. Nur bei umfangreichen, länger andauernden Vertretungen ist die Zugrundelegung eines Stundensatzes kein geeigneter Ansatzpunkt für die Bemessung einer angemessenen Vergütung eines Vertreters. In diesen Fällen ist es angebracht, eine Gesamtvergütung für einen längeren Zeitraum festzusetzen.**

***2. Erfolgt eine Vertretung jedoch innerhalb eines überschaubaren Zeitraums (hier: etwas weniger als zwei Monate), ist eine Abrechnung per Monatspauschale nicht zwingend geboten.**

***3. Die Festsetzung auf Basis einer Vergütung i.H.v. 50 Euro pro Stunde, die bei ca. 36 Stunden Monatsarbeitszeit einer Monatspauschale von 1.800 Euro entspräche, ist noch als angemessen anzusehen.**

AGH Mecklenburg-Vorpommern, Beschl. v. 19.11.2010 – AGH 3/09 (I/2)

Volltext unter www.brak-mitteilungen.de

Fachanwalt – Keine Anerkennung kartellrechtlicher Fälle

FAO § 5 Abs. 1 lit. o), § 14h; UWG § 2 Abs. 1 Nr. 1, § 4 Nr. 10

***Im Zusammenhang mit der Erlangung des Fachanwaltstitels für gewerblichen Rechtsschutz kann ein Fall dem gewerblichen Rechtsschutz nur dann zugeordnet werden, wenn der Schwerpunkt der Bearbeitung im Bereich des gewerblichen Rechtsschutzes liegt, d.h. eine Frage aus dem gewerblichen Rechtsschutz erheblich ist oder zumindest erheblich sein kann.**

AGH Baden-Württemberg, Urt. v. 30.10.2010 – AGH 3/2010 (I)

Aus dem Tatbestand:

Der seit 20.5.1996 zur Rechtsanwaltschaft zugelassene Kl. erstrebt die Gestattung der Führung der Fachanwaltsbezeichnung „Fachanwalt für gewerblichen Rechtsschutz“.

Der Kl. beantragte mit Schr. v. 16.8.2008 – bei der Bekl. eingegangen am 22.9.2008 – die Gestattung der Führung dieses Fachanwaltstitels.

Nachdem im Zuge des Verfahrens die vom Kl. vorgelegte Fallliste mehrfach ergänzt worden war und der Kl. schließlich auch die vom Prüfungsausschuss angeforderten Arbeitsproben übersandt hatte, entschied am 27.10.2009 der Prüfungsausschuss der Bekl., dass der Kl. keine ausreichende Zahl rechtsförmlicher und gerichtlicher Fälle nachgewiesen habe, ein Fachgespräch solle nicht stattfinden. Mit Bescheid v. 20.11.2009, dem Kl. zugestellt am 4.12.2009, wurde der Antrag auf Verleihung der Fachgebietsbezeichnung „Fachanwalt für gewerblichen Rechtsschutz“ abgelehnt, die besonderen theoretischen Kenntnisse gem. § 4 FAO seien zwar nachgewiesen, nicht jedoch die besonderen praktischen Erfahrungen gem. § 5 Satz 1 lit. o) FAO. Zwar sei die erforderliche Anzahl von insgesamt 80 Fällen gem. § 5 Satz 1 lit. o) FAO erfüllt, nicht jedoch die erforderliche Anzahl von mindestens 30 rechtsförmlichen, davon wiederum mindestens 15 gerichtlichen Verfahren. Beim Kl. seien nämlich nur 21 gerichtliche und 4 rechtsförmliche Verfahren zu berücksichtigen.

Der Kl. legte gegen den Ablehnungsbescheid der Bekl. mit Schr. v. 14.12.2009 Widerspruch ein, der Widerspruch wurde von der Bekl. mit Widerspruchsbescheid v. 3.3.2010 zurückgewiesen. Im Rahmen der Widerspruchsbegründung ließ die Bekl. es offen, ob der Fall Nr. 24 der vom Kl. vorgelegten Fallliste anzuerkennen ist, denn auf jeden Fall seien die Fälle Nrn. 15, 21, 22 und 27, die nach eigenen Angaben des Kl. kartellrechtliche Fälle darstellten, nicht zu berücksichtigen.

Gegen den ihm am 5.3.2010 zugestellten Widerspruchsbescheid erhob der Kl. mit am 30.3.2010 eingegangener Klageschrift Klage. Zuletzt beantragte der Kl., den Bescheid der Bekl. am 20.11.2009 und den Widerspruchsbescheid v. 3.3.2010 aufzuheben und die Bekl. zu verpflichten, ihm das Führen der Fachanwaltsbezeichnung „Fachanwalt für gewerblichen Rechtsschutz“ zu gestatten.

Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

Der Kl. macht zur Begründung seiner Klage geltend, dass die Fälle Nrn. 15, 21, 22 und 27 seiner Fallliste anzuerkennen seien. Wie sich aus einer in der Literatur vertretenen Meinung ergebe, gehörten zum Recht des unlauteren Wettbewerbs die Regelungen zum Diskriminierungs- und Boykottverbot, nicht jedoch das übrige GWB. Bei den vier genannten Fällen seien Gegenstand der Verfahren Normen aus dem Bereich der §§ 20, 21 GWB bzw. der Art. 101, 102 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (vormals Art. 81, 82 EGV) gewesen. Vorsorglich wies der Kl. noch darauf hin, dass auch der Fall mit der laufenden Nr. 8 zu Unrecht von der Bkl. nicht berücksichtigt worden sei. Wesentlicher Verfahrensgegenstand sei in dieser Angelegenheit der Einwand der Bkl.-Seite des betreffenden Verfahrens gewesen, wonach wegen der Verletzung der Norm des § 4 Nr. 1 bzw. Nr. 11 UWG (Kopplungsverbot) ein Honoraranspruch des Architekten zurückgewiesen werden könne.

Die Bkl. hat beantragt, die Klage des Kl. zurückzuweisen.

Sie stützt sich darauf, dass die Fälle Nrn. 15, 21, 22 und 27 als kartellrechtliche Fälle nicht zu berücksichtigen seien. § 14h FAO nenne im Gegensatz zu § 14i Nr. 3 FAO, § 14k Nr. 6 FAO, § 14l Nr. 8 FAO, § 14m Nr. 4 lit. b) FAO das Kartellrecht nicht. Das in § 14h Nr. 3 FAO allein genannte „Recht gegen den unlauteren Wettbewerb“ erfasse nicht das „Recht gegen Wettbewerbsbeschränkung“. Das Recht gegen den unlauteren Wettbewerb sei im Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) geregelt. Es diene dem Schutz der Wettbewerber, der Verbraucherinnen und Verbraucher sowie der sonstigen Marktteilnehmer vor unlauteren geschäftlichen Handlungen. Es schütze zugleich das Interesse der Allgemeinheit an einem unverfälschten Wettbewerb (§ 1 UWG). Das Kartellrecht sei dagegen im Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen geregelt. Es wolle Vereinbarungen zwischen Unternehmen, Beschlüsse von Unternehmensvereinigungen und aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen, die eine Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs bezwecken oder bewirken, unterbinden (§ 1 GWB).

Nachdem der Senat in der mündlichen Verhandlung v. 12.6.2010 den rechtlichen Hinweis erteilt hatte, dass auch Fälle in eine „Schnittmenge“ von GWB und UWG fallen und deshalb nach § 14h Nr. 3 FAO berücksichtigungsfähig sein könnten, trugen beide Parteien noch ergänzend schriftsätzlich vor.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die gewechselten Schriftsätze verwiesen.

Aus den Gründen:

I. Der Senat konnte ohne erneute mündliche Verhandlung entscheiden, da beide Parteien in der mündlichen Verhandlung v. 12.6.2010 ihre Zustimmung zu einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung erteilt hatten, § 101 Abs. 2 VwGO. Die im Schriftsatz des Kl. v. 31.8.2010 erklärte Rücknahme seiner Zustimmung zur Entscheidung im schriftlichen Verfahren steht dem nicht entgegen. Denn die Regelung des § 128 Abs. 2 Satz 2 ZPO, wonach bei einer wesentlichen Änderung der Prozesslage der Verzicht auf mündliche Verhandlung widerrufen ist, ist im Verwaltungsprozess nicht über § 173 VwGO anwendbar; das Verfahren der Entscheidung ohne mündliche Verhandlung hat in § 101 Abs. 2 VwGO für den Verwaltungsprozess eine eigenständige Regelung erfahren, für eine Anwendung des § 128 ZPO über § 173 VwGO ist daneben kein Raum (BVerwG, 1.3.2006, Az. 7 B 90/05). Darüber hinaus liegen im vorliegenden Fall auch die Voraussetzungen von § 128 Abs. 2 Satz 1 ZPO nicht vor, da sich die Prozesslage nicht in einem wesentlichen Punkt geändert hat. Insbesondere konnte auch der Kl. nach dem Verlauf der letzten mündlichen Verhandlung nicht davon ausgehen, dass „die Kammer und der Ausschuss

die Voraussetzungen im vorliegenden Fall als gegeben erachten würden“. Der seit der Erteilung der Zustimmung zu einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung vergangene Zeitablauf steht einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung ebenfalls nicht entgegen. § 128 Abs. 2 Satz 3 ZPO, wonach eine Entscheidung ohne mündliche Verhandlung unzulässig ist, wenn seit der Zustimmung der Parteien mehr als 3 Monate verstrichen sind, ist nach allgemeiner Einsicht im Verwaltungsprozess nicht über § 173 VwGO anwendbar (Hk-VerwR/Störmer, § 101 VwGO Rdnr. 10; Sodan/Ziekow-Dolderer, § 101 VwGO Rdnr. 40).

II. Die Klage ist zulässig. Der Kl. hat zwar in seiner Klageschrift v. 26.3.2010 sich darauf beschränkt, lediglich sein Verpflichtungsbegehren (die Gestattung des Führens der Fachanwaltsbezeichnung) ausdrücklich zu formulieren; dass der Kl. aber gleichzeitig mit der Klage auch erstrebt, die entgegenstehenden Bescheide der Bkl. aufheben zu lassen, wird zumindest aus dem Sinn seiner Ausführungen deutlich. Zudem hat der Kl. nach entsprechendem Hinweis im Rahmen der mündlichen Verhandlung seinen Klagantrag sachdienlich formuliert.

III. Die Klage des Kl. ist unbegründet. Da es sich um ein Verpflichtungsbegehren handelt, ist die Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung maßgeblich (Sodan/Ziekow-Wolff, § 113 VwGO Rdnr. 102). Auch unter Berücksichtigung des Vorbringens des Kl. in dem ihm im Rahmen der mündlichen Verhandlung v. 12.6.2010 nachgelassenen Schriftsatz v. 27.6.2010 und im weiteren Schriftsatz v. 31.8.2010 hat der Kl. nicht die von § 5 Satz 1 lit. o) FAO geforderte Anzahl von 30 rechtsförmlichen Verfahren nachgewiesen. Die Bkl. hat von den vom Kl. gemeldeten gerichtlichen/rechtsförmlichen Verfahren mit 1,0 die Fälle 1, 2, 3, 5, 6, 7, 9, 10, 11, 12, 14, 16, 17, 18, 19, 25, 26, 28, 29, 30, 31, 32, 33 und 34 sowie mit 0,5 die Fälle 13 und 23 gewertet, dies sind insgesamt 25 voll zu wertende Fälle. Der Kl. hat jedoch auch unter Berücksichtigung seines Vortrags im vorliegenden Verfahren nicht nachgewiesen, dass mindestens fünf weitere Fälle von der Bkl. zu Unrecht nicht anerkannt worden sind.

Keine „Schnittmenge“ von UWG und GWB

1. Was den zwischen den Parteien streitigen Fall Nr. 15 angeht, so ist dieser nicht in die „Schnittmenge“ von UWG und GWB einzuordnen. Der Kl. macht insoweit geltend, er habe eine Firma vertreten, die die Imagerechte bzw. Persönlichkeitsrechte von Sportlern vermarktet und die sich wettbewerbsrechtlich behindert sah, wenn diesen Sportlern vom Deutschen Dachverband aus unzutreffenden Gründen die Teilnahme an Großveranstaltungen verweigert würde. Dieser Fall ist jedoch zu Recht von der Bkl. deshalb nicht anerkannt worden, weil es an einer geschäftlichen Handlung i.S.v. § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG fehlt.

Sowohl der Tatbestand des § 4 Nr. 11 UWG (Köhler/Bornkamm-Köhler, § 4 UWG Rdnr. 11.23) als auch der des § 4 Nr. 10 UWG (vgl. Piper/Ohly/Sosnitza, § 2 UWG Rdnr. 7) setzen eine geschäftliche Handlung i.S.v. § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG voraus, die jedoch bei dem vom Kl. geschilderten Sachverhalt nicht erkennbar ist.

Keine geschäftliche Handlung

Kein Wettbewerbsverhältnis

Darüber hinaus fehlt es bei Fall Nr. 15 an dem von § 4 Nr. 10 UWG vorausgesetzten konkreten Wettbewerbsverhältnis zwischen Verletzer und Verletztem (Köhler/Bornkamm, § 4 UWG Rdnr. 10.5).

2. Auch die Fälle Nr. 21 und 22 fallen nicht in die „Schnittmenge“ von GWB und UWG. Der Kl. führt im Schriftsatz v.

Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

27.6.2010 hierzu aus, dass diese Angelegenheiten jeweils Verfahren von deutschen Spitzensportlern in ihren Disziplinen und Olympiateilnehmern betreffen, die sich gegen Beschränkungen hinsichtlich der Teilnahme an sportlichen Großveranstaltungen gegen ihren Dachverband über mehrere Instanzen gewandt hätten. Auch unter Berücksichtigung dieses Vortrags des Kl. ist bei diesen Fällen nicht erkennbar, worin das vom UWG vorausgesetzte „Handeln im geschäftlichen Verkehr“ liegen soll, auch ein konkretes Wettbewerbsverhältnis besteht nicht. Zu Recht hat daher die Bkl. auch die Fälle 21 und 22 nicht berücksichtigt.

3. Ferner kann Fall Nr. 27 nicht zugunsten des Kl. gewertet werden. Ein Fall ist dann dem gewerblichen Rechtsschutz zuzuordnen, wenn der Schwerpunkt der Bearbeitung im Bereich des gewerblichen Rechtsschutzes liegt. Dazu genügt, dass eine Frage aus dem gewerblichen Rechtsschutz erheblich ist oder wenigstens erheblich sein kann (*Henssler/Prütting-Offermann-Burckart*, § 5 FAO Rdnr. 155; BGH, NJW 2006, 1513).

Auch unter Berücksichtigung der ergänzenden Ausführungen des Kl. im Schriftsatz v. 27.6.2010 ist nicht erkennbar, welche Sachverhaltskonstellation gegeben war und welche rechtliche Argumentation in dem betreffenden Fall vom Kl. vorgenommen worden ist. Die Aussage des Kl., dass sich „in jedem Rechtsstreit fast zwingend wettbewerbsrechtliche bzw. kartellrechtliche Fragestellungen ergeben“, ist bei weitem nicht ausreichend, um die Berücksichtigungsfähigkeit von Fall Nr. 27 darzulegen.

Keine erhebliche Frage aus dem gewerblichen Rechtsschutz

4. Der Kl. macht im Schriftsatz v. 27.6.2010 geltend, die Bkl. habe zu Unrecht Fall Nr. 13 auf 0,5 abgewichtet und Fall Nr. 18 zu Unrecht nur mit 1,0 und nicht mit 2,0 bewertet. Nach Auffassung des Senats sind jedoch diese Bewertungen durch die Bkl. nicht zu beanstanden. Zu Recht hat sich die Bkl. bei Fall Nr. 13 auf den sehr geringen Arbeitsaufwand und die geringfügige Komplexität berufen, auch bei Fall Nr. 18 lässt sich anhand der Angaben des Kl. nicht erkennen, dass die Würdigung der Bkl., von einem üblichen, vom Schwierigkeitsgrad durchschnittlichen Rechtsstreit auszugehen, unzutreffend ist.

5. Auch der vom Kl. mit Schriftsatz v. 27.6.2010 „nachgemeldete“ Fall LG S., Geschäftszeichen .../09 KfH, stützt die Klage des Kl. nicht, denn – worauf die Bkl. im Schriftsatz v. 19.7.2010 zutreffend hingewiesen hat – dieser nachgemeldete Fall wurde bereits schon im Rahmen des Prüfungsverfahrens vom Kl. geltend gemacht und von der Bkl. als Fall 34 berücksichtigt und ist mit 1,0 bewertet worden.

6. Angesichts dieser Sachlage kann im Übrigen offen bleiben, ob die vom Kl. ebenfalls geltend gemachten Fälle Nrn. 4, 8 und 24 sowie der mit Schriftsatz v. 31.8.2010 genannte weitere Fall .../... zu Recht von der Bkl. nicht berücksichtigt worden sind, da selbst bei einer Anerkennung dieser Fälle der Kl. die von § 5 Satz 1 lit. o) FAO geforderte Anzahl rechtsförmlicher Verfahren nicht erreichen würde. Angesichts des klaren Gesetzeswortlauts konnte die Bkl. auch nicht wie vom Kl. gefordert „im Rahmen des Ermessens“ von der gesetzlich geforderten Anzahl rechtsförmlicher Verfahren abweichen.

Zur Befugnis eines Rechtsbeistandes, eine „Fachbeistandsbezeichnung“ zu führen

BRAO § 209 Abs. 1 Satz 4

***Ein Rechtsbeistand ist gem. § 209 Abs. 1 Satz 4 BRAO befugt, die Bezeichnung „Fachbeistand“ für ein bestimmtes Fachgebiet zu führen, wenn er bei der für ihn zuständigen RAK einen entsprechenden Antrag auf Gestattung der Verwendung der Fachgebietsbezeichnung gestellt hat und die besonderen theoretischen**

Kenntnisse und die besonderen praktischen Erfahrungen nach dem Umfang der entsprechenden Fachanwaltsbezeichnung nachweist, da die FAO insoweit analog anzuwenden ist.

AnwG Frankfurt am Main, Urt. v. 1.11.2010 – IV AG 82/09 – 4 EV 229/09 (n.r.)

Aus den Gründen:

I. Der 64-jährige Rechtsbeistand, StB und WP ist seit dem 25.10.1989 als Rechtsbeistand zugelassen. Er ist vorwiegend auf dem Gebiet des Steuerrechts und der Wirtschaftsprüfung tätig.

II. In den Jahren 2007 bis 2009 verwendete der Rechtsbeistand Briefbögen mit den Bezeichnungen: „Fachbeistand für Insolvenzrecht, Arbeitsrecht, Versicherungsrecht, Sozialrecht, Strafrecht, Medizinrecht und Handels- und Gesellschaftsrecht.“

Einen Antrag auf Gestattung der Führung dieser Bezeichnungen hatte er bei der RAK nicht gestellt. Er hat weder die von ihm im Rahmen der Fachlehrgänge bestandenen Klausuren in den einschlägigen Rechtsgebieten noch Listen über die von ihm in den Rechtsgebieten bearbeiteten praktischen Fälle bei der RAK vorgelegt.

Auf den vom Rechtsbeistand betriebenen Internetseiten www... und www... warb der Rechtsbeistand mit Rechtsberatungen an allen beruflichen Niederlassungen und mit der Zusammenarbeit mit einem „RA“ X. Obwohl der Rechtsbeistand Mitte 2008 bereits erfuhr, dass Herr X. keine Zulassung mehr als RA besaß, warb er noch im Januar 2009 im Internet mit der Zusammenarbeit mit RA X.

Diese Sachverhalte stehen fest aufgrund der Einlassung des Rechtsbeistandes und der Aussage der Zeugen ...

III. Mit dem unter II. geschilderten Verhalten hat der Rechtsbeistand gegen § 43b BRAO, § 6 Abs. 1 BORA verstoßen. Danach darf ein Rechtsbeistand über seine Dienstleistung und seine Person nur mit Angaben werben und informieren, die sachlich und berufsbezogen sind. Dagegen hat der Rechtsbeistand verstoßen, indem er 7 Fachbeistandsbezeichnungen in seinem Briefkopf aufgenommen hat.

Ein Verstoß ist allerdings nicht schon deshalb gegeben, weil der Rechtsbeistand die Bezeichnung „Fachbeistand“ und nicht „Fachgebiet“ für ... verwendet hat. Teilweise wird zwar vertreten, dass entsprechend dem Wortlaut des § 209 Abs. 1 Satz 4 BRAO die Bezeichnung ausschließlich „Fachgebiet für ...“ lauten darf (*Gaier/Wolf/Göcken/Johnigk*, Anwaltliches Berufsrecht, 1. Aufl., 2010, § 209 BRAO Rdnr. 18). Demgegenüber gewährt die h.M. den Rechtsbeiständen grundsätzlich die Befugnis, ebenso wie die Fachanwälte, Bezeichnungen wie „Rechtsbeistand für ...“ oder „Fachbeistand für ...“ zu verwenden.

„Fachbeistand für ...“ ist zulässig

Es fehlt jede innere Rechtfertigung dafür, Rechtsbeistände allein deshalb beim Erwerb von Fachanwalts- oder Fachgebietsbezeichnungen schlechter zu behandeln als RAe, weil der Gesetzgeber die Möglichkeit der Vergabe von zusätzlichen Fachanwaltsbezeichnungen in die Kompetenz des Satzungsgebers verlagert hat. Insoweit ist die Bezeichnung „Fachbeistand“ als die dem Fachanwalt entsprechende Formulierung auch zulässig (BGH, NJW 2002, 2946, 2947; *Henssler/Prütting-Hartung*, BRAO, 3. Aufl., 2010, § 209 Rdnr. 15).

Allerdings sind die Voraussetzungen zur Führung der Fachgebietsbezeichnungen gem. § 209 Abs. 1 Satz 4 BRAO die gleichen, die zum Erwerb einer Fachanwaltsbezeichnung erforderlich sind.

Der Kammerrechtsbeistand muss somit bei der RAK einen entsprechenden Antrag auf

Antrag erforderlich

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

Gestattung der Verwendung der Fachgebietsbezeichnung stellen und die besonderen theoretischen Kenntnisse und die besonderen praktischen Erfahrungen nach dem Umfang der entsprechenden FAO-Fachanwaltsbezeichnung nachweisen. Die FAO ist analog anzuwenden (BGH, NJW 2002, 2946, 2947; *Gaier/Wolf/Göcken/Johnigk*, § 209 BRAO, Rdnr. 18). Dies folgt zum einen daraus, dass nach § 209 Abs. 1 Satz 3 BRAO der dritte Teil sinngemäß auf die Kammerrechtsbeistände anwendbar ist und damit auch auf die Regelung des § 43c BRAO insgesamt und nicht nur auf den in Abs. 1 Satz 4 genannten § 43c Abs. 1 Satz 2 BRAO (*Feuerich/Weyland*, BRAO, 7. Aufl., 2008, § 209 BRAO Rdnr. 48). Nach dem Willen des Gesetzgebers soll damit möglichst umfassend auf die berufsrechtlichen Regelungen zur Fachanwaltschaft verwiesen werden. Diese Auslegung entspricht auch dem Sinn und Zweck der § 43b BRAO, § 6 Abs. 1 BORA. Das rechtsuchende Publikum soll über die Person des Anwalts, seine Qualifikation und sein Angebot anwaltlicher Dienstleistungen inhaltlich richtig und sachlich informiert werden (*Gaier/Wolf/Göcken/Huff*, § 43b BRAO, Rdnr. 16, § 6 BORA Rdnr. 30, 31). Dies beinhaltet, dass mit einer Spezialisierung nach außen hin nur derjenige

auftreten kann, der die entsprechenden Kenntnisse in diesem Rechtsgebiet auch nachgewiesen hat und dem von der RAK nach dem Durchlaufen eines entsprechenden formalisierten Verfahrens die Befugnis verliehen wurde, die Fachgebietsbezeichnung zu führen. Im vorliegenden Fall hat der Rechtsbeistand weder einen Antrag auf Befugnis zum Führen der Fachgebietsbezeichnung gestellt, noch hat er die dafür erforderlichen Klausuren und die praktischen Falllisten vorgelegt.

Hinweis auf 7 Bezeichnungen unzulässig

Indem der Rechtsbeistand auf den Briefbögen 7 Fachbeistandsbezeichnungen geführt hat, hat er zudem gegen § 43c

Abs. 1 Satz 3 BRAO verstoßen.

IV. Weiterhin liegt ein Verstoß gegen § 10 BORA vor, da der Rechtsbeistand in seinem Internetauftritt die Zusammenarbeit mit RA X. aufführte, obwohl dieser längst nicht mehr im Besitz der Anwaltszulassung war.

V. Gegen den Rechtsbeistand waren ein Verweis und eine Geldbuße i.H.v. 1.500 Euro zu verhängen. Die Höhe der Geldbuße war erforderlich, aber auch ausreichend.

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

*Leitsatz der Redaktion (Orientierungssatz)

Anwaltsnotar – Kein subjektives Recht aus Bedürfnis nach geordneter Rechtspflege

BNotO § 4, § 6b; GG Art. 12 Abs. 1, 33 Abs. 2

1. Die Pflicht der Landesjustizverwaltung, Notare nach den Bedürfnissen einer geordneten Rechtspflege zu bestellen, besteht allein der Allgemeinheit gegenüber; der einzelne Bewerber kann daraus keine subjektiven Rechte ableiten.

2. Die Zuweisung einer Notarstelle ohne ihre vorherige Ausschreibung kommt nicht in Betracht. Ein unmittelbarer Anspruch auf Bestellung zum Notar besteht nicht.

BGH, Beschl. v. 15.11.2010 – NotZ 4/10

Volltext unter www.brak-mitteilungen.de

Anwendung des § 15a RVG auf Altfälle

RVG § 15a

1. Auch in Altfällen ist eine Geschäftsgebühr nur unter den Voraussetzungen des § 15a Abs. 2 RVG auf die Verfahrensgebühr anzurechnen (im Anschluss an BGH, Beschl. v. 9.12.2009 – XII ZB 175/07, FamRZ 2010, 456).

2. Die Rechtskraft einer Entscheidung im Kostenfestsetzungsverfahren über einen Antrag, mit dem eine Verfahrensgebühr unter hälftiger Anrechnung der Geschäftsgebühr geltend gemacht worden ist, steht einer Nachfestsetzung der restlichen Verfahrensgebühr nicht entgegen.

BGH, Beschl. v. 28.10.2010 – VII ZB 15/10

Volltext unter www.brak-mitteilungen.de

Vergütung – Anrechnung der Verfahrensgebühr bei vorherigem Mahnverfahren

RVG VV Nr. 3305

Ist die anwaltliche Geschäftsgebühr gem. RVG VV Nr. 2300 tituliert und dem Erkenntnisverfahren ein Mahnverfahren mit glei-

chen Gegenstandswerten vorausgegangen, ist bei der Kostenfestsetzung die gem. RVG VV Nr. 3305 entstandene Verfahrensgebühr für die Tätigkeit im Mahnverfahren auf die gem. RVG VV Nr. 3100 entstandene Verfahrensgebühr in vollem Umfang anzurechnen.

BGH, Beschl. v. 28.10.2010 – VII ZB 116/09

Aus den Gründen:

[1] Die Kl. haben die Bekl. auf Schadensersatz aus einem Bau-trägervertrag in Anspruch genommen. Das LG hat die Bekl. antragsgemäß zur Zahlung von 12.376 Euro nebst Zinsen sowie von 1.025,30 Euro vorgerichtliche Anwaltskosten verurteilt. Dem Hauptsacheverfahren ging ein Mahnverfahren voraus, in dem dieselben Ansprüche geltend gemacht worden sind.

[2] Im Kostenfestsetzungsverfahren haben die Kl. die Geschäftsgebühr gem. Vorbem. 3 Abs. 4 zu RVG VV Nr. 3100 mit einem Gebührensatz von 0,75 auf die 1,3-fache Verfahrensgebühr für die Vertretung des Ast. im Mahnverfahren, RVG VV Nr. 3305, angerechnet. Auf die Verfahrensgebühr für das streitige Verfahren, RVG VV Nr. 3100, haben sie die Verfahrensgebühr für die Vertretung des Ast. im Mahnverfahren nur i.H.d. Restes von 0,55 angerechnet. Das LG hat statt der insoweit begehrten 893,60 Euro netto 499,10 Euro netto festgesetzt. Es hat nach Abzug der anteiligen Geschäftsgebühr die Verfahrensgebühr nach RVG VV Nr. 3305 in vollem Umfang auf die Verfahrensgebühr nach RVG VV Nr. 3100 angerechnet. Das Beschwerdegericht hat die gegen den Kostenfestsetzungsbeschluss gerichtete sofortige Beschwerde zurückgewiesen. Hiergegen richtet sich die von ihm zugelassene Rechtsbeschwerde der Kl., die ihren Antrag weiterverfolgen.

[3] II. Die statthafte und auch im Übrigen zulässige Rechtsbeschwerde ist unbegründet.

[4] 1. Das Beschwerdegericht ist der Ansicht, dass das zwischengeschaltete Mahnverfahren an der Berechnung der Ver-

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

fahrensgebühr nichts ändere. Sowohl die Gebühr nach RVG VV Nr. 3305 als auch die nach RVG VV Nr. 3100 seien Verfahrensgebühren i.S.d. Vorbem. 3 Abs. 4 zu RVG VV Nr. 3100. Beide würden mithin nach dieser Anrechnungsvorschrift wegen der entstandenen und titulierte außergerichtlichen 1,6-fachen Geschäftsgebühr auf 0,55 bzw. 0,85 reduziert. Auf die verbleibende 0,85-fache Verfahrensgebühr nach RVG VV Nr. 3100 sei die verbleibende Verfahrensgebühr für das Mahnverfahren anzurechnen. An sich verbleibe demnach rechnerisch insgesamt eine 0,85-fache Verfahrensgebühr aus 12.376 Euro, mithin 447,10 Euro netto. Der geringere Wert beruhe darauf, dass das LG den Gegenstandswert des Mahnverfahrens zu Unrecht mit 13.401,30 Euro angenommen habe. Dies sei für die Beschwerde aber wegen § 528 Satz 2 ZPO (analog) ohne Belang, nachdem sich dieser Fehler nur zugunsten der Kl. auswirke. Eine Anrechnung der außergerichtlichen Geschäftsgebühr habe zu erfolgen, nachdem diese titulierte sei. Aus § 15a RVG ergebe sich deshalb nichts anderes.

[5] 2. Das hält der rechtlichen Nachprüfung stand.

[6] a) Der Anrechnung der hälftigen Geschäftsgebühr steht nicht entgegen, dass die Anrechnungsvorschrift der Vorbem. 3 Abs. 4 zu RVG VV Nr. 3100 grundsätzlich nur das Innenverhältnis zwischen Mandant und Anwalt betrifft (vgl. BGH, Beschl. v. 2.9.2009 – II ZB 35/07, NJW 2009, 3101, Rdnr. 8; Beschl. v. 9.12.2009 – XII ZB 175/07, FamRZ 2010, 456, Rdnr. 16; Beschl. v. 11.3.2010 – IX ZB 82/08, AGS 2010, 159, Rdnr. 6; Beschl. v. 29.4.2010 – V ZB 38/10, AGS 2010, 263, Rdnr. 8; Beschl. v. 10.8.2010 – VIII ZB 15/10, in juris). Denn eine Anrechnung hat in den Fällen zu erfolgen, die nunmehr in § 15a Abs. 2 RVG gesetzlich geregelt sind (BGH, Beschl. v. 29.4.2010 – V ZB 38/10, a.a.O.). Nachdem die außergerichtliche Geschäftsgebühr voll titulierte worden ist, ist die Anrechnung auch im Verhältnis zu Dritten im Kostenfestsetzungsverfahren zu berücksichtigen (jetzt: § 15a Abs. 2 Var. 2 RVG).

[7] b) Auch die Anrechnungsregeln hinsichtlich der im Mahnverfahren entstandenen Gebühren wirken sich im Verhältnis zu Dritten aus, § 15a Abs. 2 Var. 3 RVG (vgl. *Gerold/Schmidt-Müller-Rabe*, RVG, 19. Aufl., § 15a Rdnr. 23).

[8] c) Das Beschwerdegericht hat die Anrechnung im Ergebnis zutreffend vorgenommen. Seine Annahme, das LG habe den Gegenstandswert für das Mahnverfahren im Kostenfestsetzungsverfahren zugunsten der Kl. zu hoch angesetzt, was sich nicht auswirke, ist frei von Rechtsfehlern.

[9] aa) Die Lösung des Beschwerdegerichts entspricht im Ergebnis der herrschenden Meinung (vgl. OLG Köln, AGS 2009, 476, [juris-Rdnr. 5]; *Meyer*, JurBüro 2008, 16, 17; *Gerold/Schmidt-Müller-Rabe*, RVG, 19. Aufl., VV Vorb. 3 Rdnr. 209 f.; *Enders*, JurBüro 2005, 243, 244; *Bräuer* in Festschrift *Madert* 2006, S. 9, 18 f.; vgl. auch OLG Stuttgart, JurBüro 2008, 526, zur vergleichbaren Lage nach vorangegangenem selbstständigen Beweisverfahren). Überwiegend wird die Berechnung der Gebühren im Falle des nach außergerichtlicher Geschäftsbesorgung zunächst im Mahnverfahren und anschließend im Hauptverfahren in derselben Sache tätigen RA in der Weise vorgenommen, dass auf die Verfahrensgebühr für die Vertretung des Ast. im Mahnverfahren die Geschäftsgebühr gem. Vorbem. 3 Abs. 4 zu RVG VV Nr. 3100 angerechnet wird. Die Verfahrensgebühr für die Vertretung des Ast. im Hauptverfahren wird gem. RVG VV Nr. 3305 in vollem Umfang und nicht – wie die Kl. es beanspruchen – in durch die Anrechnung der Geschäftsgebühr gekürztem Umfang auf die Verfahrensgebühr für die Tätigkeit im streitigen Verfahren angerechnet.

[10] bb) Gegen diese Anrechnungslösung spricht sich *Hansens* (RVGReport 2009, 81, 84 f.) aus. Er meint, auf die Verfahrensgebühr im Hauptverfahren nach RVG VV Nr. 3100 sei gem. der Anmerkung zu Nr. 3305 RVG VV nur noch die im Mahnverfahren

verbleibende Verfahrensgebühr (RVG VV Nr. 3305 – ½ RVG VV Nr. 2300) anzurechnen. Nur diese sei, nachdem in der Reihenfolge des zeitlichen Entstehens angerechnet werde, zur Anrechnung noch vorhanden.

[11] cc) Die herrschende Meinung ist zutreffend. Sie entspricht schon dem Wortlaut der Anrechnungsregelung in RVG VV Nr. 3305. Nach diesem ist die zuvor bezeichnete volle Verfahrensgebühr auf einen nachfolgenden Rechtsstreit anzurechnen. Dem Wortlaut kann nicht entnommen werden, dass – im Falle einer zuvor erfolgten Anrechnung – nur die verbleibende Gebühr im nachfolgenden Rechtsstreit anzurechnen ist. § 15a RVG lässt sich vielmehr entnehmen, dass die ursprünglich entstandene Gebühr anzurechnen ist. Mit dieser Norm wird klar gestellt, dass jede Gebühr unabhängig von ihrer Anrechnung in vollem Umfang entsteht (*Gerold/Schmidt-Müller-Rabe*, RVG, 19. Aufl., Vorbem. 3 VV Rdnr. 210).

[12] Nur mit diesem Verständnis ist gewährleistet, dass der Sinn der Anmerkung zu RVG VV Nr. 3305 auch dann zum Tragen kommt, wenn eine vorgerichtlich entstandene Geschäftsgebühr anzurechnen ist. Ansonsten entstünde das vom Gesetzgeber nicht gewollte Ergebnis, dass für die Tätigkeit des nach außergerichtlicher Geschäftsbesorgung zunächst im Mahnverfahren und anschließend im Hauptverfahren tätigen RA mehr Gebühren festzusetzen wären, als für die Tätigkeit des Anwalts, der nach außergerichtlicher Geschäftsbesorgung direkt das Hauptsacheverfahren betreibt (ebenso *Gerold/Schmidt-Müller-Rabe*, a.a.O., Rdnr. 211).

Nichtiger Anwaltsvertrag nach Vorbefassung als (Anwalts-)Notar

BRAO § 45 Abs. 1 Nr. 1; BGB § 134

1. Ein Anwalt, der zuvor als Notar einen GmbH-Gesellschaftsvertrag beurkundete, darf einen Gesellschafter bei der Abwehr eines auf Einzahlung der Stammeinlage gerichteten Anspruchs nicht vertreten.

2. Ein Verstoß gegen § 45 Abs. 1 Nr. 1 BRAO führt zur Nichtigkeit des Anwaltsvertrages.

BGH, Urt. v. 21.10.2010 – IX ZR 48/10

Aus dem Tatbestand:

[1] Der Kl., ein RAuN, beurkundete 1999 den Gesellschaftsvertrag der ... GmbH, deren Gesellschafter u.a. der Bekl. war. Über das Vermögen der Gesellschaft wurde später das Insolvenzverfahren eröffnet. Mit Schr. v. 16.7.2008 verlangte der Insolvenzverwalter von dem Bekl., auf die Stammeinlage einen Betrag v. 14.632,90 Euro zu entrichten, weil zum Zeitpunkt der Eintragung der Gesellschaft in das Handelsregister dieser Betrag offengestanden habe. Nach dem Vorbringen des Kl. beauftragte der Bekl. ihn mit der Abwehr dieses Zahlungsanspruches.

[2] Der Kl. nimmt den Bekl. auf Zahlung des Anwaltshonorars in Anspruch. Das AG hat der Klage stattgegeben. Das LG hat die Nichtigkeit des Anwaltsvertrages angenommen und die Klage abgewiesen. Mit seiner vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kl. seinen Klageantrag weiter.

Aus den Gründen:

[3] Die Revision des Kl. hat keinen Erfolg.

[4] I. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, nach den gem. § 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO bindenden Feststellungen des AG sei zwischen den Parteien ein Anwaltsvertrag zustande gekommen. Danach sei der Kl. mit der Abwehr der vom Insolvenzverwalter gegen den Bekl. geltend gemachten Zahlungsansprüche hinsichtlich der Stammeinlage betraut gewesen. Der Vertrag sei

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

jedoch wegen einer unzulässigen Vorbefassung nach § 45 Abs. 1 Nr. 1 BRAO gem. § 134 BGB nichtig.

[5] Der Kl. sei als Notar bereits in der gleichen Rechtssache tätig geworden. Das Tätigwerden des Kl. bei der Beurkundung des Gesellschaftsvertrages und die Beratung des Bekl. hinsichtlich der Abwehr des vom Insolvenzverwalter erhobenen Zahlungsanspruches stelle ein Tätigwerden in derselben Rechtssache dar. Maßgebend für die Beurteilung sei der sachlich-rechtliche Inhalt der anvertrauten Interessen, der bei natürlicher Betrachtungsweise auf ein innerlich zusammengehöriges, einheitliches Lebensverhältnis zurückzuführen sei. Der zeitliche Abstand zwischen Beurkundung und der Beratung sei unerheblich. Entscheidend sei, dass dem vom Insolvenzverwalter geltend gemachten Zahlungsanspruch der vom Kl. beurkundete Gesellschaftsvertrag zugrunde liege. Die Forderung ergebe sich zwar aus der gesetzlichen Regelung der § 3 Abs. 1 Nr. 3, § 14 GmbHG; sie verweise aber, was die Höhe der zu zahlenden Stammeinlage angehe, auf den Gesellschaftsvertrag.

[6] Das Zahlungsbegehren könne auch nicht auf gesetzliche Anspruchsgrundlagen gestützt werden. Ansprüche aus Geschäftsführung ohne Auftrag kämen nicht in Betracht, weil die erbrachten Dienste in einer gesetzwidrigen Tätigkeit bestanden hätten, die der Kl. den Umständen nach nicht habe für erforderlich halten dürfen. Einen Anspruch auf Wertersatz nach § 812 Abs. 1 Satz 1, § 818 Abs. 2 BGB stehe § 817 Satz 2 BGB entgegen. Der Kl. habe sich zumindest leichtfertig der Einsicht in das Gesetzwidrige seiner Tätigkeit für den Bekl. verschlossen.

[7] II. Diese Ausführungen halten rechtlicher Prüfung stand.

[8] Der geltend gemachte Zahlungsanspruch ist insgesamt unbegründet.

[9] Zu Recht ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, dass der Kl. gem. § 45 Abs. 1 Nr. 1 BRAO für den Bekl. nicht tätig werden durfte und deshalb der Anwaltsvertrag nach § 134 BGB nichtig ist. Gesetzliche Ansprüche aus §§ 683, 670 und § 812 Abs. 1 Satz 1, § 818 Abs. 2 BGB stehen dem Kl. nicht zu.

[10] 1. Nach § 45 Abs. 1 Nr. 1 BRAO darf ein RA nicht tätig werden, wenn er in derselben Rechtssache bereits als Notar gehandelt hat. Mit dieser Regelung soll das Vertrauen in die Rechtspflege geschützt werden, dass nicht dieselben Personen auf verschiedenen Seiten für unterschiedliche Interessen tätig werden. Sie dient dazu, die Gefahr von Interessenkollisionen einzudämmen (Entwurfs-Begründung der Bundesregierung, BT-Drucks. 12/4993, 29).

[11] a) Der Begriff „dieselbe Rechtssache“ i.S.d. § 45 Abs. 1 Nr. 1 BRAO ist nach der höchstrichterlichen Rspr. wie in § 356 StGB zu verstehen und umfasst alle Rechtsangelegenheiten, in denen mehrere, zumindest möglicherweise, ein entgegengesetztes rechtliches Interesse verfolgende Beteiligte vorkommen können (BGH, Urt. v. 26.11.2007 – AnwSt [R] 10/06, NJW-RR 2008, 795; vgl. ferner BGHSt 5, 301, 304; 18, 192; BGHZ 141, 69, 79 zu § 46 Abs. 2 Nr. 1 BRAO; *Feuerich/Weyland*, BRAO, 7. Aufl., § 45 Rdnr. 7, § 43a Rdnr. 61; *Kilian in Henssler/Prütting*, BRAO, 3. Aufl., § 45 Rdnr. 12a; *Kleine-Cosack*, BRAO, 6. Aufl., § 45 Rdnr. 5; *Ganter in Ganter/Hertel/Wöstmann*, Handbuch der Notarhaftung, 2. Aufl., Rdnr. 734 ff.; *LK-Gillmeister*, StGB, 12. Aufl., § 356 Rdnr. 79). Maßgebend ist dabei der sachlich-rechtliche Inhalt der anvertrauten Interessen, also das anvertraute materielle Rechtsverhältnis, das bei natürlicher Betrachtungsweise auf ein innerlich zusammengehöriges, einheitliches Lebensverhältnis zurückzuführen ist (vgl. BGHSt 34, 190, 191; *Feuerich/Weyland*, BRAO, a.a.O., § 45 Rdnr. 7, § 43a Rdnr. 63). In der Rspr. zum Begriff „dieselbe Rechtssache“ zu § 356 StGB ist auch anerkannt, dass ein längerer Zeitablauf die Einheitlichkeit des Lebensverhältnisses nicht aufzuheben vermag (BGHSt 9, 341, 345; 18, 192, 198; *Feuerich/*

Weyland, BRAO, a.a.O., § 45 Rdnr. 7; *Kilian in Henssler/Prütting*, a.a.O., § 45 Rdnr. 14, § 43a Rdnr. 200). Gleiches gilt für einen Wechsel der beteiligten Personen (BGHSt 7, 261, 263; *Feuerich/Weyland*, a.a.O.; *Kilian in Henssler/Prütting*, a.a.O.).

[12] b) Nach diesen Grundsätzen beziehen sich die Beurkundung des Gesellschaftsvertrages hinsichtlich der später in Insolvenz geratenen Gesellschaft und die Geltendmachung des Zahlungsanspruchs wegen unvollständiger Stammeinlage auf dieselbe Rechtssache.

Dieselbe Rechtssache

Der hier in Rede stehende Zahlungsanspruch kann nicht vom Gesellschaftsvertrag losgelöst

betrachtet werden. Er hat hierin seine Grundlage. Die Bestimmungen des GmbHG und der hierzu ergangenen höchstrichterlichen Rspr., wie etwa in der vom Insolvenzverwalter herangezogenen Entscheidung BGHZ 80, 129, 137, betreffen die Modalitäten der Erfüllung der im Gesellschaftsvertrag verankerten Einlagepflicht. Die unmittelbare Verknüpfung zwischen Forderung und Gesellschaftsvertrag wird gerade dann deutlich, wenn es um die Höhe oder Art der Stammeinlage geht. Diese wird ausschließlich vom Gesellschaftsvertrag unter Berücksichtigung der Mindestbeträge nach § 5 GmbHG bestimmt. Daher bilden Ansprüche auf Einzahlung der Stammeinlage und die Beurkundung des Gesellschaftsvertrages ein innerlich zusammengehörendes, einheitliches Lebensverhältnis.

[13] Ebenso besteht zwischen der Tätigkeit des Notars, der den Gesellschaftsvertrag beurkundet, und der anwaltlich unterstützten Abwehr eines Anspruchs wegen der Nichterbringung der Stammeinlage ein enger Zusammenhang. Dieser wird vermittelt durch die Verpflichtung des Urkundsnotars, bei der Beurkundung darauf hinzuweisen, eine ordnungsgemäße Kapitalaufbringung setze voraus, dass die Stammeinlage im Zeitpunkt der Eintragung der Gesellschaft in das Handelsregister noch vorhanden sei (sog. Unversehrtheitsgrundsatz, vgl. hierzu *Gehrlein/Witt*, GmbH-Recht in der Praxis, 2. Aufl., Kap. 6, Rdnr. 2); fehle es daran, ergebe sich ein Eintragungshindernis (§ 7 Abs. 2 und 3, § 9c Abs. 1 GmbHG) bzw. – im Falle der erfolgten Eintragung – eine Nachschusspflicht der betreffenden Gesellschafter. Bei der Gründung einer GmbH muss der Notar die Beteiligten über die Voraussetzungen der Eintragsreife belehren (*Ganter*, a.a.O., Rdnr. 1026 f.).

Daraus kann sich sogar ein Gegensatz der Interessen des Urkundsnotars und des in der Auseinandersetzung über die Nachschusspflicht mandatierten Anwalts ergeben.

Interessengegensatz ist möglich

[14] c) Der von der Revision für beachtlich angesehene Umstand, dass der Insolvenzverwalter an der Beurkundung des Gesellschaftsvertrages nicht beteiligt gewesen ist und mithin nicht von mehreren ein gegensätzliches Interesse verfolgenden Beteiligten gesprochen werden könne, rechtfertigt keine andere Beurteilung. Der Insolvenzverwalter tritt mit Insolvenzeröffnung in die Rechte und Pflichten des Schuldners ein und hat für die Masse die dem Schuldner zustehenden Rechte zu verfolgen (§ 80 Abs. 1 InsO). Bei der Geltendmachung der hier in Rede stehenden Forderung handelte mithin der Insolvenzverwalter im Rahmen der auf ihn übergegangenen vermögensrechtlichen Stellung des Schuldners (vgl. *HK-InsO/Kayser*, 5. Aufl., § 80 Rdnr. 17). Ein eigentlicher Beteiligtenwechsel scheidet angesichts der Identität der Forderung und zugehöriger Vermögensmasse aus. Aber selbst wenn im Übergang der Befugnisse auf den Insolvenzverwalter ein Beteiligtenwechsel gesehen werden sollte, wird hierdurch die Beurteilung als einheitliches Lebensverhältnis nicht in Frage gestellt (vgl. BGHSt 7, 261, 263; *Feuerich/Weyland*, BRAO, a.a.O.; *Kilian in Henssler/Prütting*, a.a.O.).

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

[15] d) Entgegen der Ansicht der Revision ist keine restriktive Begrenzung des Begriffs einheitliches Lebensverhältnis erforderlich. Gerade bei der hier gegebenen Fallgestaltung einer notariellen Vorbefassung gebietet der Sinn und Zweck des § 45 Abs. 1 Nr. 1 BRAO (vgl. vorstehend unter Ziff. 1) ein Tätigkeitsverbot. Die Abwehr des Anspruchs auf (teilweise) Zahlung der Stammeinlage kann es erforderlich machen, sich auch mit der vertraglichen Regelung der Einlageforderung auseinanderzusetzen. Der Anwalt wäre dann veranlasst, seine selbst erstellte Vertragsurkunde auszulegen. Diese Gefahr eines offenkundigen Interessengegensatzes zu verhindern, ist Ziel der gesetzlichen Regelung (vgl. auch § 45 Abs. 1 Nr. 2 BRAO). Durch das Tätigkeitsverbot wird zugleich das Vertrauen der Bevölkerung in das Handeln der einzelnen Organe der Rechtspflege gestärkt.

[16] 2. Rechtsfolge eines Verstoßes gegen das Tätigkeitsverbot des § 45 Abs. 1 Nr. 1 BRAO ist die Nichtigkeit des Anwaltsvertrages nach § 134 BGB.

Nichtiger Anwaltsvertrag

Dies entspricht der ganz überwiegenden Ansicht in der Rspr. und im Schrifttum (OLG Hamm, NJW 1992, 1174, 1175; OLG Stuttgart, MDR 1999, 1530; *Feuerich/Weyland*, a.a.O., § 45 Rdnr. 41; *Bormann in Gaier/Wolf/Göcken*, Anwaltliches Berufsrecht, § 45 BRAO Rdnr. 48; *Kilian in Henssler/Prütting*, a.a.O., § 45 Rdnr. 49; *Kleine-Cosack*, BRAO, a.a.O., § 45 Rdnr. 49; *Borgmann/Jungk/Grams*, Anwaltshaftung, 4. Aufl., Kap. III, Rdnr. 55; *Mennemeyer in Fahrendorf/Mennemeyer/Terbille*, Die Haftung des RA, 8. Aufl., Rdnr. 63; *Sieg in Zugehör/Fischer/Sieg/Schlee*, Handbuch der Anwaltshaftung, 2. Aufl., Rdnr. 40; *Vollkommer/Greger/Heinemann*, Anwaltschaftsrecht, 3. Aufl., § 3 Rdnr. 18; *Ganter*, a.a.O., Rdnr. 743). Der Senat hat dies bei der vergleichbaren Regelung des § 46 Abs. 2 Nr. 1 BRAO bereits bejaht (BGHZ 141, 69, 79). Der Umstand, dass sich das Tätigkeitsverbot des § 45 Abs. 1 Nr. 1 BRAO nur gegen den RA richtet, steht der Rechtsfolge der Nichtigkeit nicht entgegen. Maßgeblich ist der Schutzzweck des Verbots, der hier im Schutz des Vertrauens in die Rechtspflege und in der Eindämmung von Interessenkollisionen liegt (BT-Drucks. 12/4993, a.a.O.). Dieses Verbot liefe weitgehend leer, wenn der Anwalt aus seiner verbotswidrigen Tätigkeit eine Anwaltsvergütung beanspruchen könnte (vgl. BGHZ 141, 69, a.a.O.).

[17] 3. Der geltend gemachte Zahlungsanspruch lässt sich auch nicht auf gesetzliche Anspruchsgrundlagen stützen.

[18] a) Zutreffend ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, dass bei Nichtigkeit des Anwaltsvertrages gem. § 134 BGB ein Vergütungsanspruch nicht aus dem Recht der Geschäftsführung ohne Auftrag (§§ 683, 670 BGB) abgeleitet werden kann, weil die erbrachten Dienste in einer gesetzwidrigen Tätigkeit bestanden haben, die der Kl. nicht den Umständen nach für erforderlich halten durfte. Dies entspricht gefestigter höchstrichterlicher Rspr. (vgl. BGHZ 111, 308, 311; 118, 142, 150; BGH, Urt. v. 17.2.2000 – IX ZR 50/98, NJW 2000, 1560, 1562; *Mennemeyer in Fahrendorf/Mennemeyer/Terbille*, a.a.O., Rdnr. 270, Fn. 587; *Sieg in Zugehör/Fischer/Sieg/Schlee*, a.a.O., Rdnr. 1916). Hiergegen wendet sich die Revision nicht.

[19] b) Ein Anspruch auf Wertersatz nach § 812 Abs. 1 Satz 1, § 818 Abs. 2 BGB kommt bei Abschluss eines nach § 134 BGB nichtigen Anwaltsvertrags grundsätzlich in Betracht (BGH, Urt. v. 25.2.1999 – IX ZR 384/97, WM 1999, 970, 974, in BGHZ 141, 69 insoweit nicht abgedruckt), wobei sich die Höhe des Anspruchs nach der üblichen oder (mangels einer solchen) nach der angemessenen, vom Vertragspartner ersparten Vergü-

tung richtet (BGH, Urt. v. 26.1.2006 – IX ZR 225/04, WM 2006, 830 Rdnr. 26; *Sieg in Zugehör/Fischer/Sieg/Schlee*, a.a.O., Rdnr. 1919). Hierfür sind in erster Linie die Bestimmungen des RVG heranzuziehen.

[20] Dem Wertersatzanspruch kann aber die Regelung des § 817 Satz 2 BGB entgegenstehen (BGH, Urt. v. 25.2.1999 – IX ZR 384/97, a.a.O., in BGHZ 141, 69 a.a.O., insoweit nicht abgedruckt; v. 26.1.2006 – IX ZR 225/04, a.a.O., Rdnr. 26). Die Anwendung dieser Bestimmung setzt voraus, dass der Leistende vorsätzlich verbotswidrig gehandelt hat (BGHZ 50, 90, 92). Dem steht es gleich, wenn er sich der Einsicht in das Verbotswidrige seines Handelns leichtfertig verschlossen hat (BGH, Urt. v. 9.10.1991 – VIII ZR 19/91, NJW 1992, 310, 311; v. 23.2.2005 – VIII ZR 129/04, NJW 2005, 1490, 1491; v. 26.1.2006 – IX ZR 225/04, WM 2006, 830, Rdnr. 28).

[21] Das Berufungsgericht hat im Rahmen tatrichterlicher Würdigung im Einzelnen dargelegt, dass der Kl. alle Umstände gekannt habe, welche die Wertung als verbots- oder sittenwidrig beeinflussen. Hieraus konnte abgeleitet werden, dass der Kl. sich zumindest leichtfertig der Einsicht in das Gesetzwidrige seiner Tätigkeit für den Bekl. verschlossen hat. Soweit die Revision unter Bezugnahme auf die entgegengesetzte Würdigung des AG diese Beurteilung beanstandet, ist dies revisionsrechtlich nicht geeignet, eine anderweitige Bewertung zu begründen.

Beurteilung des Begriffs „derselben Angelegenheit“ i.S.d. § 15 Abs. 2 Satz 1 RVG

RVG § 15 Abs. 2 Satz 1

Zur Frage derselben Angelegenheit i.S.d. § 15 Abs. 2 Satz 1 RVG bei außergerichtlicher Geltendmachung von Unterlassungsansprüchen gegen den für die Verbreitung durch ein Druckerzeugnis verantwortlichen Verlag und gegen die Verantwortlichen für die Verbreitung durch eine Online-Berichterstattung.

BGH, Urt. v. 19.10.2010 – VI ZR 237/09

Volltext unter www.brak-mitteilungen.de

Vergütung – Keine Terminsgebühr für aufgehobenen Verhandlungstermin

RVG VV Nr. 3202 i.V.m. Teil 3 Vorbem. 3 Abs. 3

Eine Terminsgebühr nach Nr. 3202 i.V.m. Teil 3 Vorbem. 3 Abs. 3 VV RVG für die Vertretung in einem Gerichtstermin entsteht nur, wenn der Termin auch stattfindet. Dies setzt voraus, dass das Gericht, sofern der Termin nicht förmlich aufgerufen wird, zumindest konkludent mit dem Termin „begonnen“ hat.

BGH, Beschl. v. 12.10.2010 – VIII ZB 16/10

Aus den Gründen:

[1] I. Die Parteien streiten darüber, ob der Bekl. für die auf den 27.11.2008, 9.20 Uhr, angesetzte, jedoch nicht durchgeführte Berufungsverhandlung die beantragte Terminsgebühr i.H.v. 727,20 Euro beanspruchen kann.

[2] Die Kl. haben den Bekl. aus einer nachträglichen Neuberechnung der Miete für das von ihm gemietete Wohnhaus auf Zahlung v. 17.899,24 Euro nebst Zinsen in Anspruch genommen. Das AG hat die Klage abgewiesen. Gegen dieses Urteil haben die Kl. Berufung eingelegt.

[3] Mit Schriftsatz v. 26.11.2008 haben die Kl. die Rücknahme der Berufung erklärt. Dieser Schriftsatz ist als Telefax bei dem LG München I ausweislich der Sendekennung am 27.11.2008 um 9.13 Uhr eingegangen. Die Prozessbevollmächtigte der Kl.

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

hat den Vorsitzenden der Zivilkammer kurz vor dem Termin telefonisch von der Berufungsrücknahme unterrichtet. Der Vorsitzende hat sodann den Termin v. 27.11.2008 aufgehoben. Aus einer dienstlichen Stellungnahme des Kammervorsitzenden ergibt sich, dass das Verfahren im Aushang vor dem Gerichtssaal nicht abgesetzt worden war, der Termin jedoch nicht aufgerufen, sondern der – sich selbst vertretende – Bekl. über die zwischenzeitlich eingegangene Berufungsrücknahme informiert worden ist.

[4] Der Bekl. hat für das Berufungsverfahren die Festsetzung einer 1,2 Terminsgebühr beantragt und dazu vorgetragen, er sei erst im Termin von der Berufungsrücknahme informiert worden; von einem am 26.11.2008 um 19.24 Uhr in seinem Büro eingegangenen Fax der Kl.-Vertreterin mit der Mitteilung der Berufungsrücknahme habe er erst am Folgetag nach Rückkehr von dem Gerichtstermin Kenntnis erlangt.

[5] Das AG hat die beantragte Terminsgebühr gegen die Kl. festgesetzt. Die sofortige Beschwerde der Kl. hatte keinen Erfolg. Mit der vom Beschwerdegericht zugelassenen Rechtsbeschwerde wenden sich die Kl. weiterhin gegen die Festsetzung der Terminsgebühr.

[6] II. Die Rechtsbeschwerde ist gem. § 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, Abs. 3 Satz 2 ZPO statthaft und auch sonst zulässig (§ 575 ZPO). Sie ist auch begründet. Das Beschwerdegericht hat – wie zuvor schon die Rechtspflegerin – zu Unrecht die vom Bekl. beantragte Terminsgebühr gegen die Kl. festgesetzt. Eine Terminsgebühr ist in der Berufungsinstanz nicht entstanden. Dies führt zur Herabsetzung der gegen die Kl. festzusetzenden Kosten um 727,20 Euro nebst MwSt.

[7] 1. Das Beschwerdegericht hat die Erstattungsfähigkeit der Terminsgebühr nach Nr. 3202 i.V.m. Teil 3 Vorbem. 3 Abs. 3 VV RVG mit der Begründung bejaht, der Bekl. habe, wie er anwaltlich versichert habe, bis zur Terminsstunde keine Kenntnis von der Berufungsrücknahme gehabt. Ob eine Terminsgebühr auch dann entstehe, wenn der Bekl.-Vertreter zur Terminsstunde handlungsbereit erschienen sei, das Gericht die Sache aber wie hier wegen der zwischenzeitlich eingegangenen Berufungsrücknahme nicht mehr aufrufe, sei streitig. Um insoweit Zufälligkeiten zu vermeiden, sei nicht auf den Aufruf der Sache, sondern auf Zurechnungskriterien abzustellen. Vorliegend sei es den Kl. zuzurechnen, dass der Bekl. zur Terminsstunde erschienen sei. Bei der Berufungsrücknahme per Fax am Vorabend des Termins gegen 19.24 Uhr habe die Prozessbevollmächtigte der Kl. unter Zugrundelegung üblicher Zeiten nicht mehr davon ausgehen können, dass der Bekl. rechtzeitig informiert werde. Gleiches gelte für ihre Anrufe am Folgetag bei Gericht.

[8] 2. Dies hält rechtlicher Überprüfung nicht stand.

[9] a) Die Terminsgebühr in Zivilverfahren entsteht nach Teil 3 Vorbem. 3 Abs. 3 VV RVG für die Vertretung in einem Verhandlungs-, Erörterungs- oder Beweisaufnahmetermin oder die Wahrnehmung eines von einem gerichtlich bestellten Sachverständigen anberaumten Termins oder die Mitwirkung an auf die Vermeidung oder Erledigung des Verfahrens gerichteten Besprechungen auch ohne Beteiligung des Gerichts (außer für Besprechungen mit dem Auftraggeber). Was unter einem Termin i.S.d. Vergütungsverzeichnisses zu verstehen ist, regelt das RVG nicht.

[10] Da das Gesetz die Vertretung „in“ einem der aufgeführten gerichtlichen Termine voraussetzt, legt der Wortlaut nahe, dass dieser Termin auch stattfinden muss. Ob ein Termin stattfindet, entscheidet das Gericht. Ein Gerichtstermin beginnt gem. § 220 Abs. 1 ZPO mit dem Aufruf der Sache durch das Gericht. Dabei reicht es aus, wenn der Termin nicht förmlich aufgerufen wird, sondern das Gericht konkludent mit dem Termin beginnt

(Gerold/Schmidt/Müller-Rabe, RVG, 19. Aufl., VV Vorb. 3 Rdnr. 47, 49, 51). Hieran mangelt es indes im vorliegenden Fall. Nach der dienstlichen Äußerung des Vorsitzenden Richters ist ein Aufruf der Sache nicht erfolgt. Ausweislich einer Aktennotiz des Kammervorsitzenden v. 15.6.2009 (GA 97) ist der Termin auch nicht „begonnen“ worden. Eine Terminsgebühr konnte daher nicht entstehen.

[11] b) An diesem Ergebnis ändert sich auch nichts dadurch, dass – wie hier – der gegnerische Anwalt in Unkenntnis der Berufungsrücknahme und der Terminsaufhebung zu der vorgesehenen Terminsstunde erscheint. Eine entsprechende Anwendung von Teil 4 Vorbem. 4 Abs. 3 Satz 2 und 3 VV RVG scheidet aus (a.A. *Bischof in Bischof/Jungbauer*, RVG, 3. Aufl., Nr. 3104 VV Rdnr. 35 ff.). Nach dieser Vorschrift erhält der RA in Strafsachen die Terminsgebühr auch dann, wenn er zu einem anberaumten Termin erscheint, dieser aber aus Gründen, die er nicht zu vertreten hat, nicht stattfindet, es sei denn, er ist rechtzeitig von der Aufhebung oder Verlegung des Termins in Kenntnis gesetzt worden. Da die vorgenannte Regelung in Vorbem. 4 jedoch nur für die Festsetzung der Terminsgebühr in Strafsachen gilt, eine solche Regelung in der für Zivilverfahren geltenden Vorbem. 3 Abs. 3 VV RVG hingegen fehlt und sich aus den Gesetzesmaterialien zu den Gründen dieser Differenzierung nichts herleiten lässt (BT-Drucks. 15/1971, 209, 221), ist davon auszugehen, dass es dem Willen des Gesetzgebers entspricht, diese spezialgesetzliche Regelung nur in Strafsachen anzuwenden (so auch *Gerold/Schmidt/Müller-Rabe*, a.a.O., Rdnr. 51, m.w.N.).

[12] c) Für Zurechnungskriterien, wie sie das Beschwerdegericht hier zulasten der Kl. heranzieht, ist insoweit kein Raum. Sie sind – anders als in Strafsachen – im Zivilverfahren gesetzlich nicht vorgesehen. Sie verbieten sich auch unter dem Gesichtspunkt, dass die anwaltlichen Gebühren nach dem RVG Pauschgebühren sind (vgl. § 15 Abs. 1 RVG), mit denen verschiedene Tätigkeiten zu einem Gebührentatbestand zusammengefasst und damit pauschal abgegolten werden. Sofern der Anwalt keine der nach dem pauschalen Gebührentatbestand vorgesehenen Tätigkeiten vorgenommen hat, kann die Gebühr auch nicht entstehen.

[13] 3. Da der Bekl.-Vertreter weder an einem Termin teilgenommen hat noch – was unstrittig ist – an einer außergerichtlichen Erledigungsbesprechung mitgewirkt hat, ist die Terminsgebühr gem. Nr. 3202 VV RVG hier nicht entstanden. Sie ist vom Beschwerdegericht zu Unrecht i.H.v. 727,20 Euro zzgl. MwSt., insgesamt 865,37 Euro angesetzt worden. Um diesen Betrag sind die im Übrigen unbestrittenen festgesetzten Kosten v. 2.042,99 Euro somit zu ermäßigen.

[14] Der Beschluss des Beschwerdegerichts ist daher aufzuheben (§ 577 Abs. 4 Satz 1 Halbs. 1 ZPO). Da es keiner weiteren Feststellungen bedarf, hat der Senat in der Sache selbst zu entscheiden (§ 577 Abs. 5 Satz 1 ZPO). Auf die sofortige Beschwerde der Kl. ist der angefochtene Kostenfestsetzungsbeschluss unter Zurückweisung des weitergehenden Kostenfestsetzungsantrags wie aus dem Tenor ersichtlich abzuändern.

Vergütung – Verfahrensgebühr im Beschwerdeverfahren nach § 15 Abs. 2 BNotO

BNotO § 15 Abs. 2; RVG VV Nr. 3500

In einem Beschwerdeverfahren nach § 15 Abs. 2 BNotO bemisst sich die bei dem LG entstehende Verfahrensgebühr nach RVG VV Nr. 3500.

BGH, Beschl. v. 7.10.2010 – V ZB 147/09

Volltext unter www.brak-mitteilungen.de

Beurteilung des Begriffs „derselben Angelegenheit“ i.S.d. § 15 Abs. 2 Satz 1 RVG

RVG § 15 Abs. 2 Satz 1; ZPO § 287

Zur Frage, ob die Geltendmachung von Unterlassungsansprüchen gegen den Autor einerseits und den Verlag andererseits dieselbe Angelegenheit i.S.d. § 15 Abs. 2 Satz 1 RVG betrifft.

BGH, Urt. v. 5.10.2010 – VI ZR 152/09

Volltext unter www.brak-mitteilungen.de

Terminsvertretungen einer Maklerin für Gläubiger bei gerichtlichen Zwangsversteigerungsterminen

ZPO § 79

***1. Das Zwangsversteigerungsverfahren ist gesetzessystematisch dem „Parteiprozess“ i.S.d. § 79 ZPO zuzuordnen; diese Zuordnung entspricht auch der Interessenlage der am Verfahren beteiligten Gläubiger und Schuldner.**

***2. Zur Interessenwahrung von Mandanten im Zwangsversteigerungsverfahren wird eine umfassende, erschöpfende Belehrung und Interessenwahrung gefordert, die wiederum gerade auch umfassende materielle und formelle Rechtskenntnisse erfordert.**

***3. Der aus § 79 Abs. 2 ZPO folgende Ausschluss von Immobilienmaklern von der Vertretung des Gläubigers im Zwangsversteigerungsverfahren ist verfassungsgemäß. Wie der als Gegenstück zum Parteiprozess in § 78 ZPO angeordnete Anwaltszwang als gesetzlich ausgestaltete Regel der Fähigkeit zur prozessualen Geltendmachung von Rechten dient auch § 79 Abs. 2 Satz 1 ZPO dem Ziel der Gewährleistung einer geordneten Rechtspflege.**

OLG Oldenburg, Urt. v. 16.7.2009 – 1 U 34/09 (n.r.)

Aus den Gründen:

I. Die Parteien streiten um die Folgen des seit dem 1.7.2008 in Kraft getretenen RDG für die bislang von der beklagten Maklerin angebotenen und ausgeübten Terminvertretungen für Gläubiger bei gerichtlichen Zwangsversteigerungsterminen.

Die klagenden Anwälte haben in der Fortsetzung solcher Dienstleistungsangebote durch die Bekl. seit dem 1.7.2008 einen wettbewerbsrechtlich relevanten Verstoß gegen § 79 Abs. 2 ZPO gesehen. Danach sei auch in Zwangsversteigerungsverfahren eine Vertretung nur RAen oder Personen gestattet, die den in § 79 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1–4 ZPO benannten Kriterien entsprechen. Zu den letztgenannten Personen gehören Immobilienmakler nicht.

Die Kl. haben nach erfolgloser Abmahnung beantragt, die Bekl. unter Androhung der gesetzlichen Zwangsmittel, zu vollziehen an dem Geschäftsführer der Bekl., zu verurteilen, es zu unterlassen, sich zu erbieten, für die Gläubiger in gerichtlichen Zwangsversteigerungsverfahren Terminvertretungen zu übernehmen und durchzuführen.

Die Bekl. hat beantragt, die Klage abzuweisen, hilfsweise zur Frage der Verfassungsmäßigkeit des § 79 ZPO eine Entscheidung des BVerfG nach Art. 100 GG einzuholen.

Die Bekl. hat „vorsorglich in Frage gestellt“, dass das Zwangsversteigerungsverfahren ein „Parteiprozess“ i.S.d. § 79 ZPO ist. Wenn man davon ausgehe, sei allerdings die beanstandete Vertretung der Gläubiger im Zwangsversteigerungsverfahren durch Immobilienmakler nach dem Wortlaut nicht durch § 79 ZPO erlaubt. Gleichwohl gebiete eine verfassungskonforme Auslegung des § 79 ZPO am Maßstab der Art. 3 und 12 GG eine Zulassung von Immobilienmaklern als „Prozessvertreter“ der Gläubiger im Zwangsvollstreckungsverfahren.

Das LG hat der Unterlassungsklage stattgegeben und für jeden Fall der Zuwiderhandlung die Ordnungsmittel des § 890 ZPO angedroht. In der Sache ist die Kammer der Rechtsansicht der

Kl. gefolgt. Es hat Zwangsversteigerungsverfahren als „Rechtsstreit“ i.S.d. § 79 Abs. 1 ZPO gewertet und danach konsequenterweise die in Abs. 2 des Gesetzestextes nicht vorgesehene Vertretungsbefugnis eines Immobilienmakler-Unternehmens verneint. Die angewandte Verfahrensregel und deren Konkretisierung für den hier zu bescheidenden Streitfall stellten sich als Berufsausübungsregelung dar, die von vernünftigen Zwecken des Gemeinwohls getragen seien. Das Angebot der Bekl. sei daher gesetzwidrig und wettbewerbsrechtlich nach § 4 Nr. 10 i.V.m. § 8 Abs. 1 und 3 UWG zu untersagen.

Gegen das ihr am 15.3.2009 zugestellte und wegen weiterer Einzelheiten gem. § 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO in Bezug genommene Urteil hat die Bekl. am 7.4.2009 Berufung eingelegt und diese zugleich begründet. Mit ihrer Berufung begehrt die Bekl. eine Abänderung des angefochtenen Urteils aus Rechtsgründen.

Die Bekl. beantragt, das angefochtene Urteil zu ändern und die Klage abzuweisen sowie hilfsweise eine Entscheidung des BVerfG nach § 100 GG zur Frage der Verfassungsmäßigkeit des § 79 ZPO einzuholen.

Die Kl. verteidigen das angefochtene Urteil und beantragen, die Berufung zurückzuweisen.

II. Die zulässige Berufung der Bekl. hat keinen Erfolg. Denn das LG hat in der Sache zutreffend entschieden. Es besteht auch keine Veranlassung, die Sache gem. Art. 100 GG dem BVerfG vorzulegen. Der Senat ist nicht überzeugt, dass die entscheidungsrelevanten Bestimmungen der am 1.7.2008 in Kraft getretenen Fassung des § 79 ZPO verfassungswidrig sind.

1. Auf der Ebene des „einfachen“ Gesetzesrechts steht die Bekl. auf dem Standpunkt, das Zwangsversteigerungsverfahren sei kein „Parteiprozess“ i.S.d. § 79 ZPO. Es fehle die für den Prozess kennzeichnende kontradiktorische Ausrichtung im Verhältnis zwischen Gläubiger und Schuldner. Dem vermag der Senat nicht zu folgen.

Zuordnung zu einem Parteiprozess

Das Zwangsversteigerungsverfahren ist gesetzessystematisch dem „Parteiprozess“ i.S.d. § 79 ZPO zuzuordnen; diese Zuordnung entspricht auch der Interessenlage der am Verfahren beteiligten Gläubiger und Schuldner.

a) Die Zuordnung des Zwangsversteigerungsverfahrens zum Zivilprozess folgt aus der allgemeinen Zugehörigkeit der Zwangsvollstreckung zur ZPO, wie sich bereits aus der systematischen Stellung der Regelungen der Zwangsvollstreckung im 8. Buch der ZPO ergibt. Es gelten für die Zwangsvollstreckung nach den §§ 704 ff. ZPO neben den spezifischen Verfahrensvorschriften die allgemeinen prozessualen Regeln der §§ 1–252 ZPO sinngemäß.

Die Zwangsversteigerung teilt als spezifischer Verfahrensabschnitt im Rahmen der Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen diese grundsätzliche Zuordnung, beschränkt auf das unbewegliche Vermögen des Schuldners als Haftungs- und Verwertungsobjekt. § 869 ZPO bezieht diese Zuordnung auch auf die speziellen Regelungen des ZVG. Die gesetzgeberische Entscheidung für die Zuordnung des Zwangsversteigerungsverfahrens zum Zivilprozess indiziert zugleich die Anwendung der Vertretungsregelungen der §§ 78 ff. ZPO. Folgerichtig sieht das ZVG keine spezifische Vertretungsregelung vor.

b) Die weitere Schlussfolgerung der Bekl., es gebe im Zwangsversteigerungsverfahren keine Interessenlage, die der des Zivilprozesses, namentlich der mündlichen Verhandlung im Zivilprozess entspreche, ist nicht gerechtfertigt.

aa) Die vorstehende Einschätzung der Bekl. mag auf die Rolle der im Zwangsversteigerungsverfahren beteiligten Bieter zutreffen. Deren Beteiligung wollte daher auch das LG konsequen-

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

terweise nicht den Vertretungsbeschränkungen des § 79 Abs. 2 ZPO unterwerfen. Das im Streitfall nach dem Klageantrag maßgeblich betroffene Verhältnis zwischen Gläubiger und Schuldner ist dagegen typischerweise von gegenläufigen Interessen und daraus resultierenden Streitigkeiten geprägt.

Bereits die potenzielle Konfliktlage im Verhältnis zwischen Gläubiger und Schuldner, erst recht der eingetretene Konflikt

Gegenläufige Interessen

mit der zusätzlichen verfahrensrechtlichen Problematik, erfordern zur sachgerechten Bewältigung neben materiellrechtlichen insbesondere auch spezifische verfahrensrechtliche Kenntnisse. Zur Interessenwahrung von Mandanten im Zwangsversteigerungsverfahren wird daher eine allgemeine umfassende, erschöpfende Belehrung und Interessenwahrung gefordert, die wiederum gerade auch umfassende materielle und formelle Rechtskenntnisse erfordert (vgl. *Stöber*, Zwangsversteigerungsgesetz, 19. Aufl., 2009, Einl., Rdnr. 36, m.w.N.).

bb) Die Bekl. hat eingewandt, der Wortlaut „Parteiprozess“ erfasse nach dem Verständnis der rechtsuchenden Bevölkerung als der Normadressatin das Zwangsversteigerungsverfahren nicht (a.A. Zuordnung als „Parteiprozess“ *Zöller-Vollkommer*, ZPO, 27. Aufl., 2009, § 79 Rdnr. 2). Eine bewusste Entscheidung des Gesetzgebers dafür sei auch aus den Gesetzesmaterialien nicht zu entnehmen. Diese Einwendungen sind im Ergebnis unerheblich.

Auch wenn das Zwangsversteigerungsverfahren kein Parteiprozess im herkömmlichen Sinne ist, bestehen in Bezug auf die bereits vorerwähnten Interessenlagen der Hauptbeteiligten, des Gläubigers und des Schuldners und dem daraus resultierenden Bedarf für die Gewährleistung eines geordneten rechtsstaatlichen Verfahrens so viele grundlegende Gemeinsamkeiten, dass die Geltung allgemeiner prozessualer Grundregeln der ZPO aus Gründen einer gebotenen Gleichbehandlung indiziert ist.

Unter den vorstehend dargelegten Umständen erscheint auch gerade die Sicherstellung einer regelmäßigen anwaltlichen Beteiligung als gewollte Folge der durch § 79 Abs. 2 ZPO nur sehr eingeschränkt zugelassenen Ausnahmen durchaus sachgerecht und sinnvoll. Die Bekl. hat in der Berufungsverhandlung grundsätzlich zutreffend auf die spezifische materielle Sachkompetenz der Angehörigen grundstücksvermittelnder Berufsgruppen verwiesen und von der Erfahrung berichtet, dass Anwälte in Zwangsversteigerungsverfahren häufig unerfahren(er) sind und sich schon früher durch ihre Bürovorsteher vertreten ließen. Dem kommt allerdings weder sachlich noch rechtlich eine maßgebliche Aussagekraft zu. Der Gesetzgeber hat sich sinnvollerweise nicht an Einzelfällen orientiert, sondern hat der Gesetzesfassung entsprechend seinem verfassungsrechtlichen Rechtssetzungsauftrag in sachgerechter Weise eine generalisierende Wertung und typisierende Betrachtung zugrunde gelegt.

Anwälte bieten Gewähr für Sachkunde

Diese Betrachtung beruht auf der Erfahrung, dass die Wahrung eines rechtsstaatlichen Verfahrens am besten durch Personen

gesichert ist, die ganz allgemein nach Ausbildung und Berufserfahrung eine grundlegende Gewähr für eine sach- und verfahrenkundige Begleitung in einem gerichtlichen Verfahren bieten und die darüber hinaus verpflichtet sind, sich angemessen gegen Berufshaftpflichttrisiken zu versichern.

2. Der aus § 79 Abs. 2 ZPO zu folgernde Ausschluss von Immobilienmaklern von der Vertretung des Gläubigers im Zwangsversteigerungsverfahren ist auch nicht verfassungswidrig. Der Senat vermag sich der Argumentation der Bekl. nicht anzuschließen, sondern folgt im Ergebnis der verfassungsrechtlichen Bewertung des LG.

a) Allerdings sind hier der abstrakte Regelungsgehalt des § 79 ZPO und dessen im Streitfall inhaltlich zu konkretisierende Aussagen an den Maßstäben des Art. 12 GG unter weiterer Berücksichtigung des Willkürverbots (Art. 3 GG) und des rechtsstaatlichen Verhältnismäßigkeitsprinzips zu messen.

Die gesetzliche Regelung des § 79 Abs. 2 ZPO beschränkt die Freiheit der Nichtanwälte, die nicht zu den in § 79 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 bis 4 ZPO genannten Personengruppen gehören, in der Berufsausübung, wenn sie im Zusammenhang mit ihrer beruflichen Tätigkeit im Zwangsversteigerungsverfahren als Vertreter des Gläubigers tätig werden wollen und hieran durch die o.g. gesetzliche Regelung gehindert werden. Der zweifellos vorliegende Eingriff in das Grundrecht der Betroffenen aus Art. 12 Abs. 1 GG bedarf der verfassungsrechtlichen Rechtfertigung. Die Bekl. hat in diesem Zusammenhang insbesondere geltend gemacht, dass das Ziel des Gesetzgebers in Abwägung der Interessen der in ihrer hergebrachten Berufsausübung betroffenen Personen deren Beschränkungen zwingend notwendig machen müsse. Dem vermag der Senat nicht zu folgen. Dem Gesetzgeber dürfen hier im Ergebnis weitergehende Gestaltungsfreiräume zustehen.

Bei den Schranken, die dem Gesetzgeber bei Eingriffen in das einheitliche Grundrecht des Art. 12 Abs. 1 GG gesetzt sind, ist entsprechend der Rspr. des BVerfG eine nach Gegenstand, Art und Intensität des jeweiligen Eingriffs differenzierende Betrachtung erforderlich.

Besonders strenge Anforderungen sind an Beschränkungen und Eingriffe in die Freiheit der Berufswahl zu stellen, etwa bei objektiven, vom Betroffenen nicht zu beeinflussenden Berufsausübungsbeschränkungen, die nur ganz ausnahmsweise zur Abwehr nachweisbarer oder höchstwahrscheinlicher schwerer Gefahren für ein überragend wichtiges Gemeinschaftsgut zwingend geboten sind (vgl. BVerfGE 102, 197, 214), und bei subjektiven, an persönliche Voraussetzungen des Betroffenen anknüpfende Berufswahlbeschränkungen, die zum Schutz überragender Gemeinschaftsgüter zulässig sind (vgl. BVerfGE 69, 209, 218; 103, 103, 172, 183). Die Berufswahl ist hier jedoch nicht betroffen.

Auch die spezifischen verfassungsrechtlichen Anforderungen für eine Abgrenzung bestehender Berufsbilder durch den Gesetzgeber dürften hier nicht von entscheidender Bedeutung sein. Der Gesetzgeber ist grundsätzlich befugt, bestehende Berufsbilder voneinander abzugrenzen, indem er sachgerechte Zulassungsvoraussetzungen schafft und damit zugleich Personen, die diesen Voraussetzungen nicht genügen, von der Tätigkeit ausschließt. So hat das BVerfG in seiner Entscheidung v. 5.5.1987 (BVerfGE 75, 246 ff. – Rechtsbeistand, Abschaffung des Rechtsbeistandes; s.a. BGH, BB 2003, 2428 – fehlende Vertretungsbefugnis von Kammerrechtsbeiständen in Anwaltsprozessen) die Neuregelung der Berufstätigkeit von Rechtsbeiständen durch die Abschaffung des Vollrechtsbeistandes und bestimmter Teilerlaubnismöglichkeiten für verhältnismäßig und verfassungsrechtlich unbedenklich erachtet, weil Art. 12 Abs. 1 GG den Gesetzgeber nicht zwingt, „Berufe mit (teil-)identischen Tätigkeitsbereichen, aber unterschiedlichen Zugangsvoraussetzungen auf Dauer nebeneinander bestehen zu lassen.“

Ein solcher oder auch nur vergleichbarer Eingriff in das Berufsbild des Maklers ist hier jedoch nicht zu verzeichnen, da

Keine herkömmliche Tätigkeit eines Maklers

die Vertretung von Gläubigern im Zwangsversteigerungsverfahren nicht zu den herkömmlichen Tätigkeiten eines Maklers gehört, die nach allgemeiner Auffassung des Verkehrs das Berufsbild des Maklers prägen oder von diesem jedenfalls erfasst werden. Es geht hier um eine Einschränkung in der Freiheit der Berufsausübung durch Verbot einer mit dem Beruf des

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

Maklers regelmäßig und typischerweise nicht verbundenen beruflichen Tätigkeit, die aber – wenn von der hier einschlägigen gesetzlichen Regelung abgesehen würde – auch von einem Makler ausgeübt werden könnte und früher auch ausgeübt werden dürfte.

b) Eingriffe des Gesetzgebers in die Freiheit der Berufsausübung sind nur dann mit Art. 12 Abs. 1 GG vereinbar, wenn sie durch hinreichende Gründe des Gemeinwohls gerechtfertigt sind. Die aus Gründen des Gemeinwohls vorgenommenen Beschränkungen des Grundrechts stehen dabei unter dem Gebot der Verhältnismäßigkeit (vgl. BVerfGE 195 330, 336 f. – Sachkundenachweis im Einzelhandel; 54, 301, 313 – Buchführungsprivileg I). Eingriffe in die Berufsfreiheit dürfen deshalb nicht weiter gehen, als es die sie rechtfertigenden Gemeinwohlbelange erfordern (BVerfGE 101, 331, 347 – Vergütung für Berufsberater). Sie müssen geeignet zur Erreichung des Gemeinwohlbelangs sein und müssen bei Abwägung aller betroffenen Belange angemessen (verhältnismäßig i.e.S.) sein. Eine sowohl den Freiheitsanspruch des Berufstätigen wie die Schutzbedürftigkeit der Gemeinschaft berücksichtigende Lösung kann nur in Abwägung der Bedeutung der einander gegenüberstehenden und möglicherweise einander widerstrebenden Interessen gefunden werden (BVerfGE 77, 377, 404 f. – Apothekenurteil).

Im Streitfall wird die Berufsausübung der Bekl. infolge einer Versagung der Vertretungsbefugnisse im Zwangsversteigerungsverfahren nicht nur ganz unerheblich betroffen. Faktisch untersagt wird die (berufliche) Entscheidung eines Immobilienmaklers für eine über die beratende bzw. vermittelnde Tätigkeit hinausgehende, mitgestaltende Begleitung des Auftraggebers im Rahmen eines gerichtlichen Verfahrens. Der enge Sachzusammenhang und das Interesse an einer möglichst umfassenden „Betreuung“ von Auftraggebern begründen auch ein eigenes – für sich gesehen – schutzwürdiges Interesse des Immobilienmaklers an einer weiteren Ausgestaltung seines Dienstleistungsangebots. Andererseits wurde aber schon darauf hingewiesen, dass Vertretungen von Auftraggebern in Zwangsversteigerungsverfahren nicht zu einem notwendig erhaltungsbedürftigen Kernbereich der Tätigkeit der Immobilienmakler gehören. Das gilt auch, wenn man davon ausgeht, dass sich die wirtschaftliche Bedeutung der Terminvertretungen nicht in der Vergütung für diese Tätigkeit erschöpft, sondern als Teil eines möglichst umfassenden und daher attraktiven Betreuungsangebots verstanden werden muss.

Im Rahmen der Interessenbewertung und -abwägung ist auf der anderen Seite zu berücksichtigen, dass die mit § 79 Abs. 2 Satz 1 ZPO eingeführte und nur für die Sonderfälle der Nr. 1–4 des § 79 Abs. 2 Satz 2 ZPO durchbrochene Regel einer grundsätzlich RAen vorbehaltenen Vertretung in Parteiprozessen auf einem im Verhältnis zur Berufsausübungsfreiheit der Bekl. gleichermaßen hochrangigen Verfassungsprinzip beruht. Wie der als Gegenstück zum Parteiprozess in § 78 ZPO angeordnete Anwaltszwang als gesetzlich ausgestaltete Regel der Fähigkeit zur prozessualen Geltendmachung von Rechten (§ 79 Abs. 1 Satz 1 ZPO – „soweit eine Vertretung durch RAe nicht geboten ist“), dient auch § 79 Abs. 2 Satz 1 ZPO dem Ziel der Gewährleistung einer geordneten Rechtspflege.

Der Gesetzgeber hat die Grenzziehung zwischen (im Allgemeininteresse notwendiger anwaltlicher Vertretung) einerseits an der mutmaßlichen Bedeutung des Rechtsstreits (AG oder LG als Eingangsgericht) festgemacht. Andererseits hat er mit den hier einschlägigen Bevollmächtigungsregelungen in § 79 Abs. 2 ZPO Vorsorge dafür getroffen, dass auch bei den Parteiprozessen i.S.d. § 79 ZPO, wenn die Partei das Verfahren nicht selbst führt, auch im Interesse der Partei nur eine Person als Vertreter herangezogen werden darf, die entweder aufgrund besonderer persönlicher Nähebeziehung das besondere Vertrauen der Partei hat und insoweit als Vertrauensperson der Par-

tei zur unentgeltlichen Prozessvertretung zuzulassen ist (§ 79 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 ZPO), oder bei denen nach den Ausnahmetatbeständen des § 79 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1, 2, 3 und 4 ZPO eine gewisse objektive Gewähr einer hinreichend kompetenten, ordnungsgemäßen Prozessführung besteht (z.B. Personen mit der Befähigung zum Richteramt, Beamte, Angestellte von Verwaltungsträgern, Unternehmen oder der Partei selbst, Mitarbeiter der Verbraucherzentrale).

Gewährleistung einer geordneten Rechtspflege

der Gewährleistung einer geordneten Rechtspflege und rechtsstaatlicher Verfahrensabläufe.

Auch die vom Gesetzgeber in § 79 Abs. 2 Satz 2 ZPO vorgenommene Abgrenzung des zur Vertretung berechtigten Personenkreises hält sich im Rahmen des dem Gesetzgeber zuzubilligenden, weiten Ermessens und ist weder unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismäßigkeit noch des Willkürverbots aus Art. 3 GG zu beanstanden. Es musste sich für den Gesetzgeber nicht aus Sachgründen aufdrängen, auch Grundstücksmakler, deren Kompetenz- und Tätigkeitsschwerpunkt regelmäßig auf einem ganz anderen Gebiet liegt, die Vertretung vor Gericht zu ermöglichen oder zumindest in einem Teilbereich gerichtlicher Tätigkeit, das anhand sachgerechter Kriterien kaum abzugrenzen ist (es dürfte auch Makler geben, die sich gut im Bereich des Wohnungsmietrechts auskennen und Auftraggeber vor dem AG in Mietprozessen vertreten könnten).

Soweit der Bekl. geltend macht, dass er in gerichtlichen Verfahren der Zwangsversteigerung zumindest die gleiche, eventuell sogar die größere Kompetenz und Erfahrung mitbringt als RAe und die in § 79 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1, 3 und 4 ZPO genannten Personen, so mag dies sein. Aus dieser auf den Einzelfall bezogenen Betrachtung lässt sich jedoch nicht die Verfassungswidrigkeit der hier behandelten Gesetzesregelung herleiten. Es ist in der Rspr. des BVerfG anerkannt, dass auch bei Eingriffen in die Berufsfreiheit des Art. 12 GG dem Gesetzgeber ein Spielraum für die bei gesetzlichen Regelungen letztlich stets notwendige, unvermeidliche Typisierung und Generalisierung zusteht. Eine besondere oder atypische Belastung in Einzelfällen ist dann hinzunehmen (vgl. BVerfGE 77, 84, 105; Jarass/Pieroth, GG, 10. Aufl., Art. 12 GG Rdnr. 32a). Dies muss auch im vorliegenden Fall für die Bekl. gelten.

c) Das vom Gesetzgeber mit Art. 8 des RBNeregelungsG v. 12.12.2007 nur für Ausnahmefälle durchbrochene Prinzip eines Ausschlusses professioneller Verfahrensvertreter unterhalb der Ebene der Rechtsanwaltschaft wird aus den vorstehenden Erwägungen auch gegenüber verfassungsrechtlichen Bedenken getragen.

Die Vertretung der Gläubiger in Zwangsversteigerungsverfahren durch Immobilienmakler ist kein Betätigungsfeld, dessen Aufrechterhaltung unter den Gesichtspunkten einer Berufsausübungsfreiheit, einer Besitzstandswahrung oder aus Verhältnismäßigkeitsgrundsätzen durchgreifende rechtliche Bedenken gegen die Wirksamkeit der gesetzlichen Regelung erkennen lässt.

Eine verfassungswidrige Gestaltung des § 79 Abs. 2 ZPO ist danach nicht ersichtlich.

3. ...

Der Senat hat die Revision gegen dieses Urteil nach § 543 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 ZPO zugelassen. Die vom Senat entschiedenen Fragen zur Anwendung des § 79 ZPO und der Verfassungsmäßigkeit des § 79 Abs. 2 ZPO in der seit dem 1.7.2008 geltenden Fassung sind von grundsätzlicher Bedeutung, weil zu erwarten ist, dass sie zukünftig in einer unbestimmten Vielzahl von Fällen auftreten und zu bescheiden sein werden.

Diese Beschränkung der Vertretung in gerichtlichen Verfahren beruht auf sachlich tragenden Gründen im wohlverstandenen Interesse der Allgemeinheit an

Lieber klar und verständlich als kl. unverst.



Ihre Vorteile:

- I Hervorragende Lesbarkeit u. a. durch Verzicht auf unübliche Abkürzungen und alten Ballast, wie z. B. in die Jahre gekommene Zitateketten
- I Aktuellster Gesetzes- und Rechtsprechungsstand (01.03.2011): Das am 23.02.2011 in Kraft tretende Änderungsgesetz zu §§ 481 ff. ist bereits in der Neuauflage des BGB-Kommentars berücksichtigt.
- I Online-Leseproben auf www.luchterhand-fachverlag.de

Prütting/Wegen/Weinreich

BGB-Kommentar

6. Auflage 2011, ca. 3 600 Seiten
Preis: ca. € 98,-
ISBN 978-3-472-07912-5
Erscheinungstermin: April 2011
Gesetzesstand 1.3.2011

Zu beziehen über Ihre Buchhandlung oder direkt beim Verlag per Online-Shop.

Prütting/Gehrlein

ZPO-Kommentar

3. Auflage 2011, ca. 2 800 Seiten
Preis: ca. € 139,-
ISBN 978-3-472-07905-7
Erscheinungstermin: April 2011
Gesetzesstand 1.3.2011

BGB-Kommentar + ZPO-Kommentar (Paket)

ca. € 198,-
ISBN 978-3-472-07930-9

Im Paket für nur ca. € 198,-!

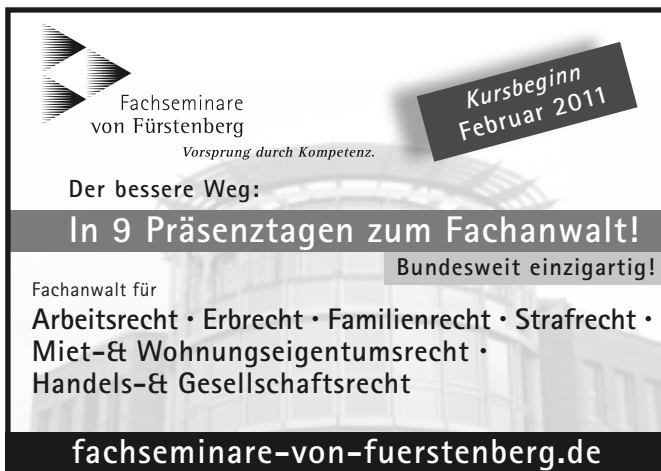
Online im Shop bestellen: www.luchterhand-fachverlag.de
Gebührenfreie Bestellhotline: **0800 7763665**



Luchterhand

eine Marke von Wolters Kluwer Deutschland

(Fortsetzung von S. VI)



Fachseminare von Fürstenberg
Vorsprung durch Kompetenz.

Kursbeginn
Februar 2011

Der bessere Weg:
In 9 Präsenztagen zum Fachanwalt!

Bundesweit einzigartig!

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

fachseminare-von-fuerstenberg.de

Berufsbegleitender Masterstudiengang Legal Management (LL.M.) an der GGS

Ab Oktober 2011 bietet die German Graduate School of Management and Law (GGS) einen berufsbegleitenden Studiengang für Unternehmensjuristen an. Assessoren, Rechtsanwälte, Rechtsreferendare und Bachelor-Absolventen können einen Master of Laws (LL.M.) in Legal Management für die Tätigkeit als Syndikus erwerben. Die Studieninhalte dieses neuen, in Deutschland bislang einmaligen LL.M. orientieren sich speziell an den Anforderungen, die täglich an Juristen in Rechtsabteilungen gestellt werden.

Die Hochschule hat deshalb das Syndikus-Institut für Unternehmensjuristen gegründet. Das Institut ist in Deutschland die bisher einzige Hochschuleinrichtung, die sich ausschließlich mit der Arbeit von Unternehmensjuristen beschäftigt.

Die Studiengangsphilosophie: Verzahnung von Recht, Management und Soft Skills

Die Philosophie des LL.M. in Legal Management drückt sich in der Verzahnung von Unternehmensrecht, Management und Soft Skills aus. Dabei werden diese Gebiete nicht isoliert und nebeneinander unterrichtet, sondern integriert betrachtet. So kann der Absolvent nicht nur besser verstehen, wie seine internen Mandanten denken und sie somit zielgerichteter beraten. Die Management-Themen regen auch die Reflektion über die effiziente Gestaltung der eigenen Arbeit an.

Die „harten Fakten“ des LL.M. in Legal Management

Der LL.M. in Legal Management wird – vorbehaltlich der laufenden Akkreditierung – im Herbst 2011 starten und kostet 18.000 Euro. Derzeit übernimmt die Dieter Schwarz Stiftung 50 % der Studiengebühren. Referendare erhalten für die Zeit des Referendariats eine weitere Förderung der Dieter Schwarz Stiftung in Höhe von nochmals 50 %. Das Studium dauert 24 Monate, wobei ca. 20 Monate auf die Präsenzzeit und ca. vier Monate auf die Master-Arbeit entfallen.

Weitere Informationen unter:

German Graduate School of Management and Law (GGS), Syndikus-Institut für Unternehmensjuristen, www.ggs.de/syndikus

Information des Bundesamts für Justiz: Härteleistung als Soforthilfe für Opfer extremistischer Übergriffe

Die Bundesregierung hat für das Jahr 2011 erneut Haushaltsmittel zur Verfügung gestellt, um Opfern extremistischer Übergriffe auf Antrag eine Soforthilfe zukommen zu lassen. Die Bewilligung der

Haushaltsmittel ist Teil der Initiative zur Bekämpfung und Ächtung extremistisch motivierter Taten. Für die Entscheidung über die Bewilligung der Härteleistung ist das Bundesamt für Justiz (Referat III 2) in Bonn, als Bundesoberbehörde im Geschäftsbereich des Bundesministeriums der Justiz zuständig.

Entschädigungsleistungen wurden bis einschließlich 2009 nur bei Vorliegen eines rechtsextremistischen Tathintergrunds gewährt. Mit Stichtag zum 1.1.2010 ist der Kreis der Berechtigten auf Opfer von extremistischen Übergriffen jeder Art, seien es Links- oder Rechtsextremismus, Antisemitismus oder Islamismus, erweitert worden. Mit den Härteleistungen werden die präventiven und repressiven Maßnahmen zur Bekämpfung derartiger Übergriffe sowie das bestehende System der allgemeinen Opferentschädigung ergänzt. Auf die nach Billigkeitsgesichtspunkten bemessenen und in Form einmaliger Geldzahlungen erbrachten Härteleistungen besteht kein Rechtsanspruch. Sie können von Personen beantragt werden, die durch einen extremistischen Übergriff an ihrem Körper oder in ihrem allgemeinen Persönlichkeitsrecht verletzt worden sind. Die Leistungen sind als Akt der Solidarität des Staates mit den Opfern gedacht, die häufig mit ihrem Schmerzensgeld- und Entschädigungsanspruch gegen die vermögenslosen Täter leer ausgehen.

Insbesondere für Anwälte mit Mandat als Nebenklagevertreter empfiehlt sich im Einzelfall die Prüfung des Tathintergrundes im Hinblick auf die Antragstellung. Die extremistische Motivation des Täters sollte zum Gegenstand des Ermittlungs- bzw. Strafverfahrens gemacht werden. Sie ist Voraussetzung für die positive Entscheidung über den Antrag und muss mit hoher Wahrscheinlichkeit bejaht werden können. Anträge auf Gewährung einer Härteleistung sind an das Bundesamt für Justiz, Referat III 2, 53094 Bonn, zu richten. Weitere Informationen, das Merkblatt und das Antragsformular befinden sich auf der Internetseite des Bundesamtes für Justiz unter www.bundesjustizamt.de, Stichwort Strafrecht und Opferhilfe/Härteleistung.

shoppen gehen



Alle Neuerscheinungen und Neuauflagen werden portofrei geliefert, und vorab gibt's auch noch eine Leseprobe. In Ruhe aussuchen, bestellen und dann kommen lassen. Von **www.otto-schmidt.de**

Aus Erfahrung gut.

Längst hat sich der „Lerch“ als unverzichtbarer Praxiskommentar seinen Platz auf den Schreibtischen der Notariate erobert. Aus gutem Grund, denn das kompakte Werk ist kaum zu schlagen, wenn es darum geht, zu einem beurkundungsrechtlichen Problem schnell und sicher eine Lösung zu finden.

Die Darstellung ist durch und durch praxisorientiert und entsprechend gewichtet: Sie erhalten so viel Information wie nötig bei so viel Übersicht wie möglich. Statt dogmatischer Grundsatzertwägungen finden Sie hier sofort den Weg zur korrekten Beurkundung – auch und gerade dann, wenn unter Zeitdruck eine richtige Entscheidung getroffen werden muss. Viele praktische Hinweise aus der langjährigen Erfahrung des Autors als Notarprüfer runden dieses Standardwerk ab.



Lerch **Beurkundungsgesetz** Kommentar. Von RiLG Dr. Klaus Lerch. 4., neu bearbeitete Auflage 2011, 576 Seiten DIN A5, gbd. 69,80 €. ISBN 978-3-504-06257-6.

Die 4. Auflage ist natürlich auf dem aktuellen Stand von Rechtsprechung und Gesetzgebung – so wurden z.B. diese neuen Entwicklungen eingearbeitet: Anerkennung ausländischer Urkunden im Inland, Belehrungspflichten, Probleme bei nicht erkennbar Geschäftsunfähigen, Beurkundungsverbot nach § 4 BeurkG.

Darüber hinaus bietet die Neuauflage u.a. eine stärkere Berücksichtigung des Europarechts und eine erweiterte Kommentierung zu § 39a BeurkG im Zusammenhang mit der elektronischen Signatur. Außerdem wurden die Bezüge des BeurkG zur BNotO und zur DNot deutlicher herausgearbeitet. Und: der Anhang wurde um eine umfangreiche Tabelle zu Apostillen und Legalisationen erweitert. Aus Erfahrung gut. Lerch, Beurkundungsgesetz. Leseprobe gefällig? **www.otto-schmidt.de**

----- **Bestellschein** ausfüllen und faxen (02 21) 9 37 38-943 ----- ✂

☒ Ja, ich bestelle mit 14-tägigem Rückgaberecht Lerch **Beurkundungsgesetz** Kommentar. 4. Auflage, gbd. 69,80 €. ISBN 978-3-504-06257-6

Name _____ Straße _____ PLZ _____ Ort _____

Telefon _____ Fax _____ Datum _____ Unterschrift _____ 01/11

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

Es ist wieder angerichtet.

Der „Schwab/Weth“ hat sich längst als unverzichtbarer Praxiskommentar seinen Platz auf den Schreibtischen von Anwälten und Richtern erobert. Und das aus einer ganzen Reihe von guten Gründen.

Das Werk gibt Ihnen neben der detaillierten Erläuterung des Gesetzes vor allem bei strittigen Fragen überzeugende Argumente an die Hand. Seine besondere Praxisnähe, gepaart mit wissenschaftlicher Tiefe, zeigt selbst in verfahrenen Situationen innovative Lösungswege auf. Und: Viele praktische Hinweise und Tipps unterstützen Sie bei der täglichen Arbeit.

Als zusätzliches Plus machen die renommierten Autoren Sie in separaten, systematischen Beiträgen auch mit den Verfahren außerhalb des normalen arbeitsgerichtlichen Instanzenzuges vertraut: Arbeitsrechtliche Verfahren vor dem BVerfG und vor dem EuGH sowie Einigungsstellenverfahren.



Schwab/Weth (Hrsg.) **Arbeitsgerichtsgesetz**. Kommentar. Herausgegeben von Präs. am LAG Dr. Norbert Schwab und Prof. Dr. Stephan Weth. Bearbeitet von VorsRi am LAG a.D. Ernst-Dieter Berscheid, Ass. iur. Thomas Breyer, VorsRi am LAG Andreas Busemann, Prof. Dr. Maximilian Herberger, Prof. Dr. Christoph Kerwer, RA Prof. Dr. Michael Kliemt, Ri am ArbG Michael H. Korinth, Riin am ArbG Dr. Brigitta Liebscher, Präs. am LAG Dr. Norbert Schwab, Ri am ArbG Dr. Christoph Ulrich, RA Dr. Oliver Vollstädt, Prof. Dr. Wolf-Dietrich Walker, Prof. Dr. Stephan Weth, RA Dr. Wolfgang Zimmerling. 3. neu bearbeitete Auflage 2011, 1.737 Seiten, Lexikonformat, geb. 139,- €. ISBN 978-3-504-42678-1.

Neben zahlreichen neuen Entscheidungen insbesondere von BGH und BAG zu den zivilen Prozessordnungen hat die Vielzahl von Gesetzesänderungen im arbeitsrechtlichen Verfahrensrecht die Überarbeitung des Werkes erforderlich gemacht. Zum Beispiel das Gesetz zur Neuordnung des Rechtsberatungsrechts, das Gesetz zur Änderung des Sozialgerichtsgesetzes und des Arbeitsgerichtsgesetzes, das Gesetz zur Verbesserung der grenzüberschreitenden Forderungsdurchsetzung und Zustellung sowie das Gesetz zur Verbesserung der Absicherung flexibler Arbeitszeitregelungen.

Kurz: Mit dem neuen ArbGG liegt dem Nutzer eine topaktuelle Handlungsanleitung mit Rechtsstand von September 2010 vor.

Es ist wieder angerichtet. Schwab/Weth, **ArbGG**. Sie möchten erstmal Probe lesen? Schlagen Sie nach unter www.otto-schmidt.de

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

☒ Ja, ich bestelle mit 14-tägigem Rückgaberecht Schwab/Weth (Hrsg.) **ArbGG** 3. neu bearbeitete Auflage, 1.737 Seiten, Lexikonformat, gbd. 139,- € plus Versandkosten. ISBN 978-3-504-42678-1.

Name	Straße	PLZ	Ort
Telefon	Fax	Datum	Unterschrift
			01/11

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

Wer zu spät kommt, den bestraft das Leben.

Hält man den Vollstreckungstitel endlich in Händen, heißt es: schnell sein! – soll die Realisierung des titulierten Anspruchs am Ende nicht doch noch ins Leere laufen. Wie Sie und Ihre Mitarbeiter das am besten anstellen, steht in diesem Buch.

Nach einer Einführung in das Vollstreckungsverfahren nach der ZPO und detailliert erläuterten Mustern für Anträge und Erklärungen, die der Pfändung regelmäßig vorausgehen, finden Sie über 200 Muster und Formulierungsvorschläge für praktisch jeden denkbaren Fall der Forderungs- und Rechtspfändung. Alphabetisch geordnet, ausführlich und verständlich



Diepold/Hintzen **Musteranträge für Pfändung und Überweisung** Begründet von Kurt Gross, bis zur 6. Auflage fortgeführt von RA Dr. Hugo Diepold. Von Dipl.-Rpfl. Prof. Udo Hintzen und Richter am OLG Hans-Joachim Wolf. 9., komplett überarbeitete Auflage 2011, 569 Seiten Lexikonformat, gbd., inkl. CD 79,80 €. ISBN 978-3-504-47130-9

erläutert und selbstverständlich auf allerneuestem Stand. Mit Hinweisen auf Besonderheiten, die richtige Vorgehensweise, auf häufig gemachte Fehler und Haftungsfallen.

Ein Buch von Praktikern für Praktiker, ganz aus der Sicht des vollstreckenden Gläubigers geschrieben. Und für die direkte Weiterverarbeitung am PC übernehmen Sie die passenden Muster einfach von der beiliegenden CD.

Jetzt sind Sie dran. Bestellen Sie die neue Auflage ohne Zeitverlust. Am besten sofort. Sie wissen ja: Wer zu spät kommt, den bestraft das Leben. Leseprobe? **www.otto-schmidt.de**

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

☒ Ja, ich bestelle mit 14-tägigem Rückgaberecht Diepold/Hintzen **Musteranträge für Pfändung und Überweisung** 9. Auflage, gbd., inkl. CD 79,80 € plus Versandkosten. ISBN 978-3-504-47130-9

Name _____ Straße _____ PLZ _____ Ort _____

Telefon _____ Fax _____ Datum _____ Unterschrift _____ 12/10

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

» Ich habe mich
für ra-micro
entschieden,
weil ich Prozesse
lieber gewinne,
als mich in ihnen
zu verlieren «

RA Hans-Joachim Küpper
KÜPPER Rechtsanwälte,
Wermelskirchen

ra-micro
KANZLEISOFTWARE

Eine von 69 neuen ra-micro
Kanzleien im Monat November 2010.



www.ra-micro.de