

4/2002

Inhalt

# BRAK Mitteilungen

## Akzente

Versprechen gebrochen! (B. Dombek) ..... 149

## Aufsätze

Berufshaftpflichtversicherungen (A. Braun) ..... 150

Zur Lage der ausländischen Anwälte in Brüssel nach der Umsetzung der Niederlassungsrichtlinie in Belgien (R. Bierwagen) ..... 157

Reichweite der Kompetenzen der Rechtsanwaltskammern nach der Reform der Juristenausbildung (M. Quaas/P. Sieben) ..... 162

Berufshaftpflichtversicherung: Wie sinnvoll sind Excedentendeckungen im Ausland? Anmerkungen zur hinreichenden Abdeckung des anwaltlichen Haftungsrisikos (S. Kouba) ..... 165

## Meinungen

Rechtsanwaltsvergütungsgesetz (W. Strüder) ..... 166

Anmerkung zum Aufsatz „Unterschiede der nationalen Berufsrechte: Notwendigkeit von Kollisionsnormen und Harmonisierung“ von RAuN Prof. Dr. Hans-Jürgen Hellwig, BRAK-Mitt. 2002, 52 ff. (A. Augustin) ..... 167

Erwiderung auf den Leserbrief von Frau Amrei Augustin, Rechtsanwältin und Avocat à la Cour (H.-J. Hellwig) .... 167

## Pflichten und Haftung des Anwalts

### Überblick (B. Chab)

Einfluss der Schuldrechtsreform auf besondere Verjährungsvorschriften? ..... 168

### Das aktuelle Urteil (A. Jungk)

Glaubhaftmachung bei der Wiedereinsetzung (LG Kiel v. 3.4.2002 – 8 S 21/02) ..... 169

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

### Haftung

Verkehrsanwalt und Prozessanwalt (BGH v. 29.11.2001 – IX ZR 389/98) ..... 170

Regressverjährung nach § 51b BRAO (OLG Hamm v. 5.2.2002 – 28 U 34/01) ..... 170

Verjährungsbeginn § 51b BRAO bei vertraglichen Vereinbarungen (BGH v. 24.1.2002 – IX ZR 228/00) ..... 170

### Fristen

Überprüfung der Faxnummer (BGH v. 12.3.2002 – IX ZR 220/01 und BGH v. 24.4.2002 – AnwZ 7/01) ..... 171

Fristberechnung ZPO alt/neu durch Personal? (LAG Niedersachsen v. 19.4.2002 – 10 Sa 109/02 und OLG Stuttgart v. 10.6.2002 – 11 UF 29/02) ..... 171

Schulung des Kanzleipersonals; beiläufige Fristenkontrolle (OLG Frankfurt v. 17.5.2002 – 1 UF 326/01) ..... 171

Eingangsstempel „Pforte“ statt „Nachtbriefkasten“ (BGH v. 5.4.2001 – IX ZR 193/00) ..... 172

### Zusammenschluss von Anwälten (H. Grams)

Die überörtliche Sozietät/Die Kooperation ..... 172

## Aus der Arbeit der BRAK

Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes über die Vergütung der Rechtsanwälte ..... 173

Stellungnahme zu der Verfassungsbeschwerde der Rechtsanwältin Karin Meyer-Götz zum 10%igen Gebührenabschlag Ost ..... 176

§ 370a AO: Schreiben des Präsidenten der BRAK an die Bundesministerin der Justiz ..... 178

10%iger Gebührenabschlag Ost: Schreiben des Präsidenten der BRAK an alle Landesjustizministerinnen und -minister ..... 179

## Personalien

Personalien ..... 181

## Berufsrechtliche Rechtsprechung

### Bundesverfassungsgericht

BVerfG	13. 6. 2002	1 BvR 736/02	Anwaltliche Werbung – Briefbögen einer überörtlichen Sozietät (mit Anm. <i>M. W. Huff</i> )	182
BVerfG	30. 4. 2002	1 BvR 1487/01	Effektiver Rechtsschutz – zur sachlichen Überprüfung eines angefochtenen Bescheides einer RAK nach einem Zulassungswechsel des Beschwerdeführers	185

### Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

<b>Verwaltungssachen</b>				
AGH Berlin	25. 4. 2002	1 AGH 11/01 (n.r.)	Anwaltliche Werbung – zur Verwendung der Internet-Domain <i>www.presserecht.de</i> für anwaltliche Tätigkeit (mit Anm. <i>D. Heskamp</i> )	187
AGH NRW	15. 2. 2002	1 ZU 52/00 (n.r.)	Syndikusanwalt – zur Anerkennung besonderer praktischer Erfahrungen	190
Hessischer AGH	17. 9. 2001	2 AGH 7/01	Zulassungswiderruf – zur Bewilligung der öffentlichen Zustellung (LS)	191

### Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

<b>Berufsrecht</b>				
BGH	11. 4. 2002	1 ZR 317/99	Verschwiegenheitspflicht – zu dem Recht eines Rechtsanwalts auf Verschwiegenheit bei Verletzung von Rechten eines Wettbewerbers (LS)	192
BGH	28. 2. 2002	1 ZR 195/99	Kanzleibezeichnung – zur Weiterführung des Namens eines Seniorpartners nach dessen Ausscheiden (LS)	192
BGH	6. 12. 2001	1 ZR 316/98	Rechtsberatungsgesetz – zu dem Titel „Bürgeranwalt“ einer Fernsehsendung und der Bezeichnung „Bürgeranwalt – Reporter“ (LS)	192
BGH	6. 12. 2001	1 ZR 11/99	Rechtsberatungsgesetz – zu einer Fernsehsendung, die über Rechtsfälle unterrichtet und sich für Verbraucher einsetzt (LS)	192
BGH	6. 12. 2001	1 ZR 14/99	Rechtsberatungsgesetz – Auskünfte zu allgemeinen Rechtsfragen in einer Fernsehsendung	192
BGH	6. 12. 2001	1 ZR 101/99	Rechtsberatungsgesetz – zu einer Fernsehsendung, die Zuschauern bei der Durchsetzung ihrer Interessen hilft (LS)	195
BGH	6. 12. 2001	1 ZR 214/99	Rechtsberatungsgesetz – zu der Ankündigung, in einer Fernsehsendung, anrufenden Zuschauern im Studio Ratschläge zu erteilen (LS)	196
BVerwG	22. 2. 2002	6 C 11.01	Keine Verpflichtung der Hochschulen, für Altfälle einen Diplomgrad für die erste juristische Staatsprüfung zu verleihen	196
OLG Celle	24. 4. 2002	3 U 211/01	Abwicklung – zur Vergütung des Praxisabwicklers/Insolvenzverfahren	198
OLG Brandenburg	7. 2. 2002	14 W 10/01	Rechtsweg – Rechtsanwalt als Arbeitnehmer/arbeitnehmerähnliche Person (LS)	199
LG Bonn	24. 7. 2001	3 O 251/00	Anwaltliche Werbung – Benennung von Interessenschwerpunkten und Angebot, Hausbesuche abzustatten (LS)	199
LG Koblenz	13. 2. 2002	2 T 88/02	Insolvenzverfahren – zu den Voraussetzungen der Beordnung eines RA	200
AG Oldenburg	21. 3. 2001	E1 C 1034/02	Anwaltliche Werbung – zur Verletzung der Rechte des Konkurrenten (LS)	200

#### 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. 030/28 49 39-0, Telefax 030/28 49 39-11).

E-Mail: [zentrale@brak.de](mailto:zentrale@brak.de), Internet: <http://www.brak.de>.

Schriftleitung: Rechtsanwalt Stephan Göcken (Geschäftsführer der BRAK)

Redaktion: Rechtsanwalt Anton Braun (Hauptgeschäftsführer der BRAK), Rechtsanwalt Frank Johnigk, Rechtsanwältin Dr. Heike Lörcher (beide Geschäftsführer der BRAK).

Ständiger Mitarbeiter: Rechtsanwalt Mario Axmann, Stuttgart (Rubrik: Berufseinstieg)

VERLAG: Verlag Dr. Otto Schmidt KG, Unter den Ulmen 96-98, 50968 Köln (Marienburg), Tel. (02 21) 9 37 38-01; Telefax 02 21/ 9 37 38-9 21.

E-Mail: [info@otto-schmidt.de](mailto:info@otto-schmidt.de)

Konten: Stadtparkasse Köln (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 72 € (zzgl. Zustellgebühr); Einzelheft 18 € (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 und Notar Dr. Bernhard Dombek, Berlin. 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 Berufsgerichtsbarkeit.

ANZEIGEN: an den Verlag.

Anzeigenleitung: Renate Becker (verantwortlich).

Gültig ist Preisliste Nr. 17 vom 1. 1. 2002

DRUCKAUFLAGE dieser Ausgabe: 121.200 Exemplare (Verlagsausgabe).

DRUCK: Westholsteinische Verlagsdruckerei Boyens & Co., Heide/Holstein. 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.

Druckauflage (II/2002) 119.950 Exemplare.

ISSN 0722-6934



## Aktuelle Hinweise

### Berichte

#### 26. DACH-Tagung vom 23.–25. Mai 2002 in Heidelberg

Das Tagungsthema „Die Besteuerung auslandsbezogener Einkünfte unter Berücksichtigung der Doppelbesteuerungsabkommen“ brachte 60 Teilnehmer aus Deutschland, der Schweiz, Liechtenstein, Österreich sowie den Niederlanden, Frankreich, Belgien, Portugal, Großbritannien, Polen, Ungarn und Tschechien nach Heidelberg. Damit dokumentierte sich nicht nur der europäische Charakter der „DACH Europäische Anwaltsvereinigung“, sondern auch die Wichtigkeit der grenzüberschreitenden Besteuerung.

Trotz des dichten Fachprogramms blieb Zeit für einen Bummel durch die Altstadt von Heidelberg. Herr Bürgermeister Dr. Bess lud zu einem Empfang im prunkvollen Empfangssaal des Rathauses von Heidelberg. Anschließend lud die Heidelberger Kanzlei *Lelmer, Dänekamp, Mayer & Knorz* freundlicherweise zu einem Sektempfang auf die Schlossterrasse „Altan.“ Dabei konnten wir bei strahlendem Sonnenschein einen wunderbaren Überblick über die Stadt und das Umland gewinnen. Dann ging es zu einem festlichen Nachtessen ins stimmungsvolle „Backhaus“ des Schlosses Heidelberg.

Univ.-Doz. Dr. *Claus Staringer*, Wien, eröffnete die Vortragsreihe mit „Grundzüge des OECD-Musterabkommens“ und referierte anschließend über das „Doppelbesteuerungsabkommen Österreich-Schweiz mit den seit 1.1.2002 geltenden Novellierungen“. Über das „Doppelbesteuerungsabkommen Deutschland-Schweiz“ berichtete RAin *Barbara Hamm-Schulte*, Lindau. RA lic.iur. *Stephan Stauber*, Chef der Steuerverwaltung des Kanton Schwyz, erläuterte die „Schweizerische Veranlagungspraxis und Strafbestimmungen unter Berücksichtigung ausländischer Einkünfte.“ Frau Oberregierungsrätin bei der OFD München, *Helene Wilhelm*, hob die „Schwerpunkte des Doppelbesteuerungsabkommens Deutschland-Österreich ab 1.1.2003“ hervor.

Ministerialrat im BMF Dr. *Jörg-Dietrich Kramer*, LL.M. von der Bundesfinanzzaka-

demie Brühl führte die Teilnehmer in die „Grundzüge des deutschen Außensteuergesetzes“ ein. Er beantwortete kritische Fragen zu Sinn und Zweck des Gesetzes, zumal das deutsche Außensteuerrecht aus Sicht von Drittländern teilweise befremdlich weitgehende Regelungen enthält. Das Schlussreferat hielt RA und Fachanwalt für Steuerrecht, Dr. *Michael Streck*, Präsident des DAV, Köln über „Die Besteuerung ausländischer juristischer Personen in der Bundesrepublik Deutschland, insbesondere die steuerliche Behandlung von Familienstiftungen und „abschirmenden“ Kapitalgesellschaften. Zahlreiche Tagungsteilnehmer bereicherten die Diskussionen auch mit eigenen Erfahrungen in den einzelnen Steuergebieten. Die Referate waren durchwegs professionell gehalten – unterstützt durch die modernen optischen Medien –, so dass ihnen ohne Ermüdungserscheinungen gefolgt werden konnte. Am Ende dankte der Präsident der DACH, RA Dr. *Peter Wieland*, München, mit Überzeugung und unterstützt vom Beifall des Auditoriums den Vortragenden für die fachlich und rhetorisch wohlgelungene Gestaltung der Vorträge. Sehr hilfreich war der Umstand, dass die Vortragenden nicht nur auf die ausführlichen Darlegungen in der umfassenden Tagungsdokumentation verweisen konnten, sondern dass den Tagungsteilnehmern auch alle Rechtsquellen abgegeben wurden. Mit Interesse wird die baldige Drucklegung dieser Referate in der DACH-Schriftenreihe (Band 19) erwartet.

Dr. *Bruno Derrer*, Zürich

### Veranstaltungshinweise

#### 27. Dach-Tagung v. 19. bis 21. September 2002 in Luzern

Die DACH wird ihre 27. Tagung vom 19.–21. 9. 2002 in Luzern durchführen. Unter dem Titel „Grenzenloses Erbrecht – Grenzen des Erbrechts“, werden namhafte, sachkundige Kollegen zu den vier Kernländer des Verbandes (Deutschland, Österreich, Schweiz, Fürstentum Liechtenstein) ausführen. Sämtliche Referate werden in der Schriftenreihe DACH Band 19 publiziert, welcher im Frühjahr 2003 erscheinen wird.

Die DACH-Mitglieder erhalten das Programm und die Anmeldeformulare im Juli 2002. Nicht-Mitglieder wenden sich bitte an: DACH Europäische Anwaltsvereinigung, Kappelergrasse 14, CH-8022 Zürich, Tel.: 00 41 (0)43 344 70 20, Fax: 00 41 (0)43 344 70 21.

#### 64. djt

Der 64. Deutsche Juristentag wird vom 17. bis 20.9.2002 in Berlin stattfinden. Anlässlich der Eröffnungssitzung am 17.9. um 16.00 Uhr werden Bundespräsident *Rau*, der Regierende Bürgermeister von Berlin *Wowereit* und die Bundesjustizministerin *Däubler-Gmelin* sprechen. Erwartet werden ca. 2500 Teilnehmer aus Anwaltschaft, Gerichten, Staatsanwaltschaften sowie zahlreiche ausländische Gäste. In den fünf Abteilungen Zivilrecht, Medienrecht, Strafrecht, Öffentliches Recht und Wirtschaftsrecht werden erneut sehr unterschiedliche Themen behandelt werden. Weitere Informationen hierzu im Internet unter [www.djt.de](http://www.djt.de). Das „Aktuelle Forum“ greift unter dem Thema „Mehr Selbstständigkeit für die Dritte Gewalt?“ die Diskussion um eine stärkere Verselbstständigung der Rechtsprechung auf.

#### IBA – Konferenz vom 20. bis 25. Oktober 2002 in Durban

Anwälte aus aller Welt werden zum diesjährigen IBA – Jahreskongress vom 20. bis 25. Oktober 2002 in Durban, Südafrika, erwartet. Das Programm umfasst ca. 100 Arbeitsgruppen, u.a.:

- The impact on the banking, investment and financial services industry of global measures to combat abuse of the financial system
- Ethics in arbitration
- The impact on the world's legal systems of international crime and the measures taken to combat it
- Financing M&A transactions
- Management of the corporate legal function in a global context
- Privilege and confidentiality in international litigation

(Fortsetzung Seite VI)

(Fortsetzung von Seite V)

- The insurance litigation aftermath of 11 September
- Outsourcing – trends and developments
- Growing (or shrinking) pains: how to cope and prosper
- Status and outlooks for the Doha Round
- Globalisation of the legal profession

Weitere Informationen im Internet unter [www.ibanet.org/durban/index.asp](http://www.ibanet.org/durban/index.asp).

Kontakt: Membership Services, International Bar Association, 271 Regent Street, London W1B 2AQ, United Kingdom.  
Tel: +44 (0)20 7629 1206,  
Fax: +44 (0)20 7409 0456,  
E-Mail: [member@int-bar.org](mailto:member@int-bar.org).

### **Vorankündigung der UIA-Konferenz 2002**

Der 46. UIA-Kongress wird dieses Jahr v. 27. bis 31. 10. 2002 in Sydney stattfin-

den. Die Hauptthemen des Kongresses werden Schiedsgerichtsbarkeit, Meinungsfreiheit und Sportrecht sein. Außerdem wird es Sonderveranstaltungen zu den Themen „Sydney – Ein internationales Finanzzentrum“ und zum Umweltrecht geben. Anmeldungen können gerichtet werden an: UIA Centre – 25 Rue Du Jour – 75001 Paris – France,  
Tel.: +33 1 44 88 55 66,  
Fax: +33 1 44 88 55 77,  
E-Mail: [uiacentre@wanadoo.fr](mailto:uiacentre@wanadoo.fr).

Weitere Informationen im Internet unter [www.uianet.org](http://www.uianet.org).

### **EIAS – Tagung am 10./11. Oktober 2002 in Hamburg**

Die Arbeitsgruppe im Deutschen Arbeitsgerichtsverband e.V. „Europäisches und Internationales Arbeits- und Sozialrecht (EIAS)“ veranstaltet am 10./11. Oktober 2002 in Hamburg (Plenarsaal des Hanseatischen OLG) eine wissenschaftliche Tagung zum Thema:

### **Leiharbeit/Arbeitnehmerüberlassung: Eine Bewertung aus Sicht des europäischen Gemeinschaftsrechts und des belgischen, spanischen und deutschen Arbeits- und Sozialrechts.**

Eingeladen sind Arbeits- und Sozialrechtler aus Wissenschaft und Praxis. Am 1. Tagungstag beleuchtet Dr. *Ulrich Walwei* (Institut für Arbeitsmarkt- und Berufsforschung) in einem Eingangsreferat die ökonomische Dimension von Leiharbeit. Anschließend erläutert *Gertrud Feustel* (Kommission der EU; GD V, Brüssel) den Richtlinienentwurf der Kommission vom 20. März 2002 und berichtet vom aktuellen Stand des Gesetzgebungsverfahrens. Am 2. Tagungstag zeigen Prof. Dr. *Rolf Wank* (Ruhr-Universität, Bochum) und Prof. Dr. *Rainer Vor* (Hochschule für Technik, Wirtschaft und Kultur, Leipzig) die Aspekte der Leiharbeit aus Sicht des deutschen Arbeits- und Sozialrechts auf. Prof. Dr. *Patrick Humblet* (Universität Gent) und RA *Román Gil* (Madrid) stellen die Regelungen zur Leiharbeit in Belgien

(Fortsetzung Seite VIII)

(Fortsetzung von Seite VI)

und Spanien dar. Die praktischen Erfahrungen mit Leiharbeit werden in einer Podiumsdiskussion unter Leitung von *Harald Schliemann* (Vorsitzender Richter am BAG) von sechs Experten aus Belgien und Spanien aus Sicht der Gewerkschaften und Arbeitgeber behandelt.

Tagungssprachen sind Deutsch und Englisch. Ein Fortbildungsnachweis gem. § 15 FAO wird auf Wunsch ausgestellt. Der Tagungsbeitrag beträgt für Mitglieder des Deutschen Arbeitsgerichtsverbandes e.V. 50 Euro, für Nichtmitglieder 100 Euro. Wegen der auf 80 Personen begrenzten Teilnehmerzahl können Anmeldungen nur in der Reihenfolge des Eingangs der Tagungsgebühr berücksichtigt werden. Anmeldungen werden bis zum 10. September 2002 erbeten an: EIAS c/o RAe Walther Behrens & Partner, Jungfernstieg 41, 20354 Hamburg, (E-Mail: behrensp@t-online.de).

## Vermischtes

### Stellenausschreibung der Gesellschaft für Technische Zusammenarbeit

Die Deutsche Gesellschaft für Technische Zusammenarbeit hat in Bolivien im Projekt „Unterstützung der Reform der Strafrechtsordnung“ die Stelle des/der Ansprechpartners/in zu besetzen.

Der direkte Link zur Ausschreibung: <http://www4.gtz.de/personal/jAutoriX/HTML-GUI/pool.jsp?idoc=QS00ORQTKK>

GTZ, Personalbereitstellung und -betreuung

OE 6033 – Lateinamerika und Asien

E-Mail: [n.pogodda@gtz.de](mailto:n.pogodda@gtz.de),

Tel.: +49-61 96-79 32 47,

Fax: +49-61 96-79 73 48,

Fax direkt auf PC: +49-61 96-79 80 32 47.

### LL.M. an der Goethe-Universität Frankfurt a.M.

Der Abschluss „Master of Laws (LL.M.)“ mit dem Schwerpunkt Kapitalmarkt-, Bank- und Währungsrecht kann jetzt in der Bankenstadt Frankfurt am Main erworben werden. Bewerbungen von überdurchschnittlich qualifizierten Hochschulabsolventen der Rechts- und Wirtschaftswissenschaften aus dem In- und Ausland sind im neu gegründeten „Institute for Law and Finance“ an der Goethe-Universität Frankfurt am Main willkommen.

Kontakt: Frau Dr. Rima Dapous, Institute for Law and Finance, Johann-Wolfgang-Goethe-Universität, Senckenberganlage 31, D-60054 Frankfurt am Main, Tel.: +49 (0) 69 – 798 28719, Fax: + 49 (0) 69 – 798 29018, E-Mail: [dapous@ilf.uni-frankfurt.de](mailto:dapous@ilf.uni-frankfurt.de), Homepage: [www.ilf-frankfurt.de](http://www.ilf-frankfurt.de).

4/2002

15. 8. 2002 33. Jahrgang

Informationen  
zu Berufsrecht und  
Berufspolitik

BRAK

Mitteilungen

Herausgeber

BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER



## Akzente

### Versprechen gebrochen!

Die Vertreter der Regierungskoalition haben in der Sitzung des Rechtsausschusses am 3. 7. 2002 beschlossen, die Beschlussfassung über das Rechtsanwaltsvergütungsgesetz (BT-Drucks. 14/8818)/Rechtsanwaltsvergütungsneuordnungsgesetz (BT-Drucks. 14/9037) zu vertagen. Damit kann der Deutsche Bundestag in dieser Legislaturperiode ein Gesetz zur Anpassung der Gebühren der Anwaltschaft nicht mehr verabschieden.

Es steht somit endgültig fest, dass die Bundesministerin der Justiz ihr Versprechen, für die Anpassung der Gebühren der Anwaltschaft noch in dieser Legislaturperiode zu sorgen, nicht eingehalten hat. Dies gilt sowohl in formeller als auch materieller Hinsicht. Formell deshalb, weil es einen Entwurf der Bundesregierung für ein Anpassungsgesetz in dieser Legislaturperiode nicht rechtzeitig gegeben hat; die Vertreter der Regierungskoalition im Deutschen Bundestag legten immer großen Wert darauf, dass es sich bei dem von ihnen eingebrachten Entwurf eines Rechtsanwaltsvergütungsneuordnungsgesetzes nicht um einen Entwurf der Bundesregierung handle. Materiell wurde die Zusage nicht eingehalten, weil der von der Regierungskoalition eingebrachte Entwurf eines Rechtsanwaltsvergütungsneuordnungsgesetzes das Scheitern auf der Stirn geschrieben hatte. Bekannt ist seit Jahrzehnten, dass die Länder bei Anpassung der Gebühren der Anwaltschaft – ob berechtigt oder unberechtigt, mag dahingestellt bleiben – immer eine Gegenfinanzierung durch Anpassung der Gebühren des GKG verlangen. Im Entwurf der Regierungskoalition sucht man vergeblich nach entsprechenden Bestimmungen des GKG. In Gesprächen wird lediglich von Zusagen der Regierungskoalition an die Länder berichtet, man werde in der nächsten Legislaturperiode noch rechtzeitig vor dem beabsichtigten Inkraft-Treten des Rechtsanwaltsvergütungsneuordnungsgesetzes zum 1. 7. 2003 eine Änderung des GKG beschließen, damit die Gegenfinanzierung erfolge.

Wie kann man ernsthaft erwarten, dass die Länder sich auf eine derartige Zusage verlassen?

Welchen Wert hat diese Zusage, wenn die Mehrheitsverhältnisse im nächsten Deutschen Bundestag sich ändern?

Soll etwa durch eine derartige Zusage die freie Willensbildung der Abgeordneten des neuen Bundestages gebunden werden?

Es wäre sicherlich falsch, der Bundesministerin der Justiz in dieser Hinsicht Blauäugigkeit zu unterstellen, wenn man bedenkt, wie viele Gesetze sie nach ihren eigenen Angaben in dieser Legislaturperiode – so nachzulesen auf der Internetseite des BMJ –

durchgesetzt hat. erinnert werden soll nur an das Zivilprozessreformgesetz sowie das Schuldrechtsmodernisierungsgesetz. Dann drängt sich der Eindruck auf, die notwendige Ernsthaftigkeit bei der Durchsetzung dieses Gesetzgebungsvorhabens hat gefehlt. Die Anwaltschaft hat die Vorschriften für das Rechtsanwaltsvergütungsgesetz selbst mit erarbeitet; das Bundesministerium der Justiz ist mit einem entsprechenden Gesetz für die Gegenfinanzierung in Verzug.

Das Gesetz ist allerdings nicht nur an der Unfähigkeit der Bundesregierung und der sie tragenden Parteien gescheitert, sondern auch an dem offen geäußerten Widerstand der Rechtsschutzversicherungen. Mit falschen Pressemeldungen wurde seitens des Gesamtverbands der Versicherungswirtschaft der Eindruck erweckt, bei der Anpassung der Gebühren würden die Interessen der Bürger geschädigt; sie seien zukünftig nicht mehr in der Lage, die Prämien für eine Rechtsschutzversicherung zu tragen. Die Anwaltschaft wird sich deshalb auf das neue Verhalten der Rechtsschutzversicherungen einstellen müssen. Überdacht werden müssen nicht mehr gerechtfertigte Privilegierungen der rechtsschutzversicherten Partei. Warum soll ein Anwalt kostenlos die Deckungsschutzzusage bei einer Rechtsschutzversicherung einholen?

Warum soll er ohne Vorschuss für eine rechtsschutzversicherte Partei arbeiten?

Die Notwendigkeit einer Gebührenanpassung wird von niemandem bestritten. Selbst die Länder, deren Haushalte durch eine Anpassung betroffen sind, bejahen diese. Beispielhaft sind die Äußerungen des Justizministers des Landes Baden-Württemberg Prof. Dr. Goll: „Die Rechtsanwaltsvergütung ist seit 1994 nicht mehr erhöht worden. Seither ist der Preisindex für die Lebenshaltung um 15 % gestiegen und alle anderen Gehälter wurden regelmäßig angepasst. Gerade für viele junge Anwältinnen und Anwälte ist die Lage schwierig. Angesichts dessen geht es aus Baden-Württembergischer Sicht nicht um unberechtigte Forderungen.“ Die Untätigkeit ist deshalb allein der Regierungskoalition und der Bundesministerin der Justiz zuzurechnen, nicht den Ländern.

„Die Ministerin, aber auch die Bundesregierung, werden sich am 22. 9. 2002 daran messen müssen, ob sie ihr Versprechen eingehalten hat/haben.“ – Ich zitiere mich damit selbst (BRAK-Mitt. 2002, 49). Jeder muss seine eigene Entscheidung treffen, wenn es darum geht, weiterhin die Angestellten in den Büros zahlen, die Familienangehörigen ernähren und zu dem seit vier Jahren prognostizierten Wirtschaftsaufschwung beitragen zu können.

Bernhard Dombek

## Berufshaftpflichtversicherungen

Rechtsanwalt Anton Braun, Berlin

Das „Gesetz zur Neuordnung des Berufsrechts der Rechtsanwälte und der Patentanwälte“<sup>1</sup> hat jedem RA in § 51 BRAO<sup>2</sup> die Verpflichtung auferlegt, eine Berufshaftpflichtversicherung<sup>3</sup> zu unterhalten. Auch wenn ein wesentlicher Teil der Übergangsschwierigkeiten inzwischen gelöst ist, bestehen weiterhin bei der Auslegung des § 51 BRAO, aber auch berufspolitisch offene Fragen.

### 1. Nachweis der Berufshaftpflichtversicherung

Nach § 51 Abs. 6 BRAO muss der RA den Versicherer im Versicherungsvertrag verpflichten, der zuständigen Landesjustizverwaltung und der zuständigen RAK den Beginn, die Beendigung, die Kündigung sowie jede den vorgeschriebenen Versicherungsschutz beeinträchtigende Änderung des Versicherungsver-

trages unverzüglich mitzuteilen. Nach § 224a BRAO wurden die Landesregierungen ermächtigt, durch Rechtsverordnung die Landesjustizverwaltungen nach der BRAO zustehenden Aufgaben und Befugnisse ganz oder teilweise auf die RAKn zu übertragen. In allen Bundesländern ist das Zulassungs-, aber auch das Rücknahmeverfahren auf die RAKn übertragen worden.<sup>4</sup> Der zuständigen RAK<sup>5</sup> ist somit Beginn und Beendigung oder Kündigung des Versicherungsvertrages sowie jede Änderung des Versicherungsvertrages mitzuteilen.

### 2. Rechtsprechung

Das Nichtbestehen einer Berufshaftpflichtversicherung führt zum Widerruf der Zulassung (§ 14 Abs. 2 Nr. 9 BRAO). In der Regel wird die sofortige Vollziehung angeordnet (§ 16 Abs. 6 Satz 3 BRAO), da eine akute Gefahr für die Mandanten besteht,

1 BGBl. I 1994, 2278 ff.

2 BGBl. I 1994, 2278, 2281.

3 Siehe dazu auch: *Stöhr*, Gut versichert?, Anwaltsreport 4/2001, 8 ff.; *ders.*, Die Vermögensschaden-Haftpflichtversicherung als Pflichtversicherung für RAe und Notare, AnwBl. 1995, 234 ff.; *Brieske*, Die Berufshaftpflichtversicherung, AnwBl. 1995, 225 ff.

4 **Baden-Württemberg:** Verordnung des Justizministeriums zur Übertragung der Befugnisse nach der Bundesrechtsanwaltsordnung auf die RAKn vom 30.11.1998, BWGBl. 1999, 56, ab 1.3.1999; **Bayern:** Verordnung zur Übertragung von Aufgaben und Befugnisse der Landesjustizverwaltung nach §§ 224, 224a der Bundesrechtsanwaltsordnung v. 2.3.1999, GVBl. Bayern 1999, 81, ab 1.1.2000; **Berlin:** Verordnung zur Übertragung von Befugnisse und Aufgaben nach der Bundesrechtsanwaltsordnung v. 12.7.1999, GVBl. Berlin 1999, 433, ab 1.10.1999; **Brandenburg:** Verordnung zur Übertragung von Aufgaben und Befugnisse nach der Bundesrechtsanwaltsordnung und dem Gesetz über die Tätigkeit europäischer RAe in Deutschland v. 29.4.2002, GVBl. Brandenburg II 2002, 255, ab 1.6.2002; **Bremen:** Verordnung zur Übertragung von Aufgaben nach der Bundesrechtsanwaltsordnung auf die Hanseatische RAK Bremen v. 14.12.1998, Brem. Gbl. 1998, 381, ab 1.1.1999; **Hamburg:** Verordnung zur Übertragung von Befugnisse nach der Bundesrechtsanwaltsordnung v. 9.2.1999, Hamb. GVBl. 1999, 45, ab 1.3.1999; **Hessen:** Verordnung zur Regelung von Zuständigkeiten nach der Bundesrechtsanwaltsordnung v. 22.2.1999, GVBl. Hessen 1999, 182, ab 1.7.1999; **Mecklenburg-Vorpommern:** Verordnung zur Übertragung von Aufgaben und Befugnisse nach der Bundesrechtsanwaltsordnung v. 13.10.1999, GVOBl. M-V 1999, 572, ab 1.1.2000; **Niedersachsen:** 3. Verordnung zur Änderung der Verordnung zur Regelung von Zuständigkeiten in der Gerichtsbarkeit und der Justizverwaltung v. 10.6.1999, Nds.GVBl. 1999, 128, ab 1.7.1999; **Nordrhein-Westfalen:** Verordnung zur Übertragung von Befugnisse nach der Bundesrechtsanwaltsordnung v. 26.1.1999, GVBl. NRW 1999, 40, ab 1.7.1999; **Rheinland-Pfalz:** Landesverordnung zur Übertragung von Aufgaben und Befugnisse nach der Bundesrechtsanwaltsordnung v. 21.10.1998, GVBl. Rheinland-Pfalz 1998, 290, ab 1.1.1999; **Saarland:** Verordnung zur Übertragung von Aufgaben und Befugnisse nach der Landesjustizverwaltung auf die RAK des Saarlandes v. 15.12.1998, Abl. Saar. 1999, 74, ab 1.2.1999; **Sachsen:** Verordnung der Sächsischen Staatsregierung zur Übertragung von Befugnisse und Aufgaben nach der Bundesrechtsanwaltsordnung und dem Gesetz über die Tätigkeit europäischer RAe in Deutschland auf die RAK Sachsen v. 11.12.2001, Sächs GVBl. 2001, 727, ab 1.1.2002; **Sachsen-Anhalt:** Verordnung über die Übertragung berufsrechtlicher Aufgaben und Befugnisse auf die RAK des Landes Sachsen-Anhalt v. 25.9.2000, GVBl. Sachsen-Anhalt 2000, 576, ab 1.10.2000; **Schleswig-Holstein:** Landesverordnung zur Übertragung von Befugnisse auf die RAK v. 16.2.1999, GVOBl. Schl.-H 1999, 60, ab 1.3.1999;

**Thüringen:** Thüringer Verordnung zur Übertragung von Befugnisse nach der Bundesrechtsanwaltsordnung v. 13.9.2000, ThürGVBl. 2000, 325, ab 1.1.2001

5 **Baden-Württemberg:**

RAK Freiburg (Gartenstr. 21, 79098 Freiburg i. Br., Tel.: 0761/32563, Fax: 0761/286261); RAK Karlsruhe (Reinhold-Frank-Str. 72, Tel.: 0721/25340, Fax: 0721/26627); RAK Stuttgart (Werastr. 23, 70182 Stuttgart, Tel.: 0711/246467, Fax: 0711/246396); RAK Tübingen (Pfrondorfer Str. 2, 72074 Tübingen, Tel.: 07071/84194, Fax: 07071/84195)

**Bayern:**

RAK Bamberg (Friedrichstr. 7, 96047 Bamberg, Tel.: 0951/98620-0, Fax: 0951/203503); RAK München (Landwehrstr. 61, 80336 München, Tel.: 089/5329440, Fax: 089/53294428, ab 1.10.2002: Tal 33, 80331 München); RAK Nürnberg (Fürther Str. 115, 90429 Nürnberg, Tel.: 0911/926330, Fax: 0911/9263333)

**Berlin:**

RAK Berlin (Littenstr. 9, 10179 Berlin, Tel.: 030/3069310, Fax: 030/30693199)

**Brandenburg:**

RAK Brandenburg (Grillendamm 2, 14776 Brandenburg an der Havel, Tel.: 03381/25330, Fax: 03381/253323)

**Bremen:**

RAK Bremen (Knochenhauerstr. 36/37, 28195 Bremen, Tel.: 0421/16897-0, Fax: 0421/16897-20)

**Hamburg:**

RAK Hamburg (Bleichenbrücke 9, 20354 Hamburg, Tel.: 040/3574410, Fax: 040/357441-41)

**Hessen:**

RAK Frankfurt (Bockenheimer Anlage 36, 60322 Frankfurt/Main, Tel.: 069/17009801, Fax: 069/1009850); RAK Kassel (Karthäuser Str. 5a, 34117 Kassel, Tel.: 0561/12021, Fax: 0561/12027)

**Mecklenburg-Vorpommern:**

RAK Mecklenburg-Vorpommern (Bornhövedstr. 12, 19055 Schwerin, Tel.: 0385/5574385, Fax: 0385/5574388)

**Niedersachsen:**

RAK Braunschweig (Bruchtorwall 12, 38100 Braunschweig, Tel.: 0531/123350, Fax: 0531/1233566); RAK Celle (Bahnhofstr. 5, 29221 Celle, Tel.: 05141/92820, Fax: 05141/928242); RAK Oldenburg (Staugraben 5, 26122 Oldenburg, Tel.: 0441/92543-0, Fax: 0441/92543-29)

**Nordrhein-Westfalen:**

RAK Düsseldorf (Scheibenstr. 17, 40479 Düsseldorf, Tel.: 0211/495020, Fax: 0211/4950228); RAK Hamm (Ostenallee 18, 59063 Hamm, Tel.: 02381/985000, Fax: 02381/985050); RAK Köln (Riehler Str. 30, 50668 Köln, Tel.: 0221/9730100, Fax: 0221/97301050)

**Rheinland-Pfalz:**

RAK Koblenz (Rheinstr. 24, 56068 Koblenz, Tel.: 0261/30335-0, Fax:

## Braun, Berufshaftpflichtversicherungen

unwiederbringlich Vermögensschäden zu erleiden.<sup>6</sup> Die Berufshaftpflichtversicherung ist auch dann zu unterhalten, wenn ein RA gem. § 29a Abs. 2 BRAO von der Kanzleipflicht befreit ist und er nicht in Deutschland, sondern im Ausland seine Kanzlei unterhält.<sup>7</sup> Fehlende Einkünfte rechtfertigen nicht, dass ein RA eine Berufshaftpflichtversicherung nicht unterhält.<sup>8</sup> Es ist möglich, sich von der Residenzpflicht nach § 29a BRAO befreien zu lassen, nicht jedoch von der Verpflichtung zum Unterhalt einer Berufshaftpflichtversicherung.<sup>9</sup> Die Versicherungspflicht knüpft nicht an die Tätigkeit oder die Selbständigkeit des RA, sondern an dessen Zulassung an, im Gegensatz zu den Regelungen für StB und WP.<sup>10</sup> Der Unterschied ist daraus gerechtfertigt, dass ein Anwalt nach den §§ 48, 49, 49a BRAO verpflichtet werden kann, ein Mandat anzunehmen; er hat es somit nicht selbst in der Hand zu entscheiden, ob er als Anwalt tätig wird. Unabhängig davon geht die BRAO nicht von dem Bild eines Titularanwaltes aus; die Zulassung als Anwalt ist daran geknüpft, dass der RA auch als Anwalt arbeitet.<sup>11</sup>

Streit entsteht immer dann, wenn im gerichtlichen Verfahren der RA nachweist, dass er **nummehr wieder** eine Berufshaftpflichtversicherung für die Zukunft abgeschlossen hat. Der AGH Bremen<sup>12</sup> hat in einem derartigen Fall das Widerrufsverfahren für erledigt erklärt und die Kosten des Verfahrens dem RA auferlegt. Der AGH Baden-Württemberg<sup>13</sup> hatte in einem Verfahren, in dem die Bescheinigung über den Abschluss der Berufshaftpflichtversicherung zwar der zuständigen RAK vorgelegt worden war, jedoch von dem RA nicht bewiesen werden konnte, dass sie auch der Landesjustizverwaltung vorgelegt worden war (§ 51 Abs. 6 BRAO), die Kosten des Verfahrens gegeneinander aufgehoben, weil nicht aufgeklärt werden konnte, ob die Unterrichtung der Landesjustizverwaltung erfolgt war. Es bestehen Zweifel an der Richtigkeit dieser Entscheidung; der RA muss sich ein Fehlverhalten seines Versicherers zurechnen lassen; er hat zu überwachen, dass die entsprechenden Nachweise den zuständigen Stellen, bisher Landesjustizverwaltung und RAK, zukünftig nur RAK, zugegangen sind; er muss den entsprechenden Beweis führen; Nichtbeweisbarkeit geht zu seinen Lasten.

0261/30335-22); RAK Zweibrücken (Landauer Str. 17, 66482 Zweibrücken, Tel.: 06332/8003-0, Fax: 06332/8003-19)

**Sachsen**

RAK Sachsen (Glacisstr. 6, 01099 Dresden, Tel.: 0351/318590, Fax: 0351/3360899)

**Sachsen-Anhalt**

RAK Sachsen-Anhalt (Gerhart-Hauptmann-Str. 5, 39108 Magdeburg, Tel.: 0391/25272-10, Fax: 0391/25272-03)

**Saarland**

RAK Saarbrücken (Am Schlossberg 5, 66119 Saarbrücken, Tel.: 0681/588280, Fax: 0681/581047)

**Schleswig-Holstein**

RAK Schleswig-Holstein (Gottorfstr. 13, 24837 Schleswig, Tel.: 04621/93910, Fax: 04621/939126)

**Thüringen**

RAK Thüringen (Bahnhofstr. 27, 99084 Erfurt, Tel.: 0361/65488-0, Fax: 0361/65488-20).

- 6 BayAGH, BRAK-Mitt. 1996, 167; BayAGH, Beschl. v. 20.7.1998 – BayAGH I - 13/97; BayAGH, Beschl. v. 4.5.1998 – BayAGH I - 12/97; AGH Bremen, Beschl. v. 3.12.1997 – AGH 5/97; AGH BW, Beschl. v. 12.8.1996 – 2 AGH 8/96 (I).
- 7 AGH NRW, BRAK-Mitt. 1997, 206; BGHZ 137, 200 = BRAK-Mitt. 1998, 40 = AnwBl. 1998, 156 = NJW 1998, 1078.
- 8 BayAGH, Beschl. v. 27.4.1997 – BayAGH I - 24/97.
- 9 AGH Hamburg, BRAK-Mitt. 1998, 45.
- 10 §§ 67 StBerG, 54 WPO; siehe dazu auch: BVerfG, Beschl. v. 28.3.2002 – 1 BvR 1082/2000 in Abänderung zu BGHSt 46, 67 = NJW 2000, 2366 = wistra 2000, 430.
- 11 BGH, NJW-RR 1991, 1325 = BRAK-Mitt. 1991, 101; BGH, BRAK-Mitt. 1993, 43; BGH, Beschl. v. 21.11.1994 – AnwZ (B) 44/94; BGH, Beschl. v. 27.5.1991 – AnwZ (B)12/91; siehe dazu auch: Pfeiffer, Der Syndikusanwalt, in: Festschrift für Oppenhoff, S. 253 ff.
- 12 Beschl. v. 23.4.1996 – 2 AGH 3/96.
- 13 Beschl. v. 12.8.1996 – AGH 8/96 (I).

Der BGH<sup>14</sup> hat in einem ähnlichen Fall der Klage eines RA stattgegeben, in dem dieser im laufenden Verfahren nachgewiesen hat, dass jedenfalls für die Zukunft wieder voller Versicherungsschutz bestand. Hinsichtlich der Kostentragungspflicht steht diese Entscheidung nicht im Widerspruch zu den zuvor zitierten Entscheidungen des AGH Bremen<sup>15</sup> bzw. AGH Baden-Württemberg<sup>16</sup>; die RAK hatte in diesem Fall den Rechtsstreit nicht für erledigt erklärt. Zu entscheiden war deshalb die Frage, ob der Widerruf der Anwaltszulassung zurückzunehmen ist, wenn zwar in der Vergangenheit kein Versicherungsschutz bestanden hat, für die Zukunft jedoch wiederum Versicherungsschutz besteht. Entgegen der Auffassung des BGH ist in derartigen Fällen aus dem Gesichtspunkt der Gleichbehandlung der Widerruf aufrecht zu erhalten; es kann nicht richtig sein, dass der Anwalt, der versichert, er arbeite nicht als RA, seine Zulassung verliert, wenn er keine Berufshaftpflichtversicherung unterhält, während der Anwalt, der in der Vergangenheit als Anwalt gearbeitet hat, für diesen Zeitraum aber ebenfalls keine Vermögensschadenhaftpflichtversicherung unterhalten hat, im Widerrufsverfahren sich erfolgreich verteidigen und die Zulassung beibehalten kann. In beiden Fällen besteht die Gefahr, dass der RA von Mandanten aufgrund von Schlechtleistung in Anspruch genommen wird und für die Bearbeitung keinen Versicherungsschutz genießt, also kein Haftungssubstrat den Mandanten für etwaige Schäden zur Verfügung stellt. Es besteht in derartigen Fällen die Gefahr, dass ein Anwalt, der ohne Versicherungsschutz gearbeitet hat, die Vermögensinteressen seiner Mandanten, die er nach Abschluss des Vermögensschadenhaftpflichtversicherungsvertrages betreut, nicht in der Weise behandelt, wie dies geschehen wäre, wenn er auch für den vergangenen Zeitraum Versicherungsschutz genossen hätte und nicht die Angst haben müsste, dass er für Fehler in dieser Zeit persönlich ohne Schutz einer Versicherung haftet.

**3. Seine Berufstätigkeit**

Bewusst formuliert § 51 Abs. 1 Satz 1 BRAO, dass der RA **seine** Berufstätigkeit mit einer Berufshaftpflichtversicherung gegen Haftpflichtgefahren für Vermögensschäden absichern muss. Damit wird jedoch nicht ein Freiraum geschaffen für RAe, die meinen, dass das Haftpflichtrisiko für ihre Berufstätigkeit so niedrig sei, dass sie keiner Berufshaftpflichtversicherung bedürfen. § 51 Abs. 4 BRAO sieht deshalb ausdrücklich eine Mindestversicherungssumme von 250 000 Euro für jeden Versicherungsfall vor, unabhängig vom entstehenden Haftpflichtrisiko. Deshalb hat jeder Anwalt, unabhängig vom Umfang seiner Tätigkeit, eine Vermögensschadenhaftpflichtversicherung über diese Mindestversicherungssumme abzuschließen.<sup>17</sup> Nicht ausreichend ist es deshalb aber auch, dass RAe mit regelmäßig höheren Risiken als 250 000 Euro in Deutschland eine Vermögensschadenhaftpflichtversicherung nur über diesen Betrag abgeschlossen haben. Damit wird der gesetzlichen Wertung nicht Rechnung getragen. Der Mandant soll geschützt werden. Wenn regelmäßig das Risiko für Schäden höher liegt, ist der Anwalt auch berufsrechtlich verpflichtet, eine Vermögensschadenhaftpflichtversicherung mit höheren Deckungssummen als die Mindestversicherungssumme von 250 000 Euro abzuschließen. Beim Verstoß kann dies berufsrechtlich (§§ 113, 43 BRAO) geahndet werden.

14 BGH, BRAK-Mitt. 2001, 228 = NJW 2001, 3131 = AnwBl. 2001, 570 mit Anm. Henssler, EWIR 2001, 913 und Kilian, MDR 2001, 1138 gegen AGH Hessen, Beschl. v. 8.5.2000 – 2 AGH 13/99.

15 Siehe Fn. 12.

16 Siehe Fn. 13.

17 Siehe dazu schon: Braun, Berufshaftpflichtversicherungen, BRAK-Mitt. 1994, 202 ff.

## Braun, Berufshaftpflichtversicherungen

Dieser berufsrechtlichen Verpflichtung, eine ausreichende Vermögensschadenhaftpflichtversicherung abzuschließen, wird nicht dadurch genügt, dass ein RA in Deutschland eine Vermögensschadenhaftpflichtversicherung mit einer Mindestversicherungssumme unterhält, die Restgefahren – Schäden über 250 000 Euro – über eine Versicherung der Sozietät im Ausland versucht zu schützen. Dies ergibt sich aus mehreren Gründen. Nach derzeitigen Erkenntnissen wird für eine Versicherung, die z. B. auf dem Londoner Markt abgeschlossen wird, in Deutschland keine Versicherungssteuer abgeführt. Der Anwalt setzt allerdings die Prämie für die Vermögensschadenhaftpflichtversicherung in Deutschland als Betriebsausgaben an. Es besteht die Gefahr, dass bei einer Steuerprüfung diese Betriebsausgaben nicht anerkannt werden, da die entsprechende Versicherungssteuer in Deutschland nicht abgeführt wird. Darüber hinaus gilt bei Versicherungen, die im europäischen Ausland abgeschlossen wurden, in der Regel nicht das Verstoßprinzip; es gilt das claims-made Prinzip. Dies widerspricht aber dem System des § 51 BRAO.<sup>18</sup>

#### 4. Prämiengestaltung

Die nachfolgende Tabelle zeigt, dass der Wettbewerb unter den Vermögensschadenhaftpflichtversicherern weiterhin nicht ausgeprägt ist. Erhebliche Änderungen zu den Feststellungen in den Vorjahren<sup>19</sup> können nicht festgestellt werden. Aus dem Rahmen fällt lediglich die Assekuranz Freier Berufe GmbH; diese rechnet ihre Prämie nach dem Jahresnettohonorarumsatz des einzelnen RA aus. Die Versicherung birgt in sich die Gefahr, dass bei Falschangaben das Recht zur Anfechtung wegen arglistiger Täuschung durch den Versicherer besteht und somit der durch § 51 BRAO bezweckte Schutz des Mandanten beeinträchtigt werden kann. Entsprechende Gefahren bestehen jedoch auch dann, wenn die Zahl der Vorschäden falsch angegeben wird; das Recht zur Anfechtung wegen arglistiger Täuschung soll in diesen Fällen nur dann entfallen, wenn trotz Meldung der Haftpflichtansprüche keine Regulierung erfolgen musste.<sup>20</sup>

Seit dem Jahre 2000 ist darüber hinaus zu berücksichtigen, dass die Versicherer genauer als bisher die Versicherungsläufe beobachten. Prämienaufkommen und Schadensverlauf haben sich z. B. insbesondere bei Steuerberatern, Wirtschaftsprüfern, Notaren und Anwaltsnotaren negativ zu Lasten der Versicherungswirtschaft entwickelt.<sup>21</sup> Versicherer haben im Jahre 2001 begonnen, auch im Anwaltsbereich Vermögensschadenhaftpflichtversicherungen aufgrund eines nicht mehr deckenden Versicherungsverlaufes zu kündigen. Bisher bestand zwischen der Versicherungswirtschaft und der Anwaltschaft eine Vereinbarung, dass in einem Losverfahren dem RA in den Fällen, in denen er keinen neuen Versicherer findet, ein Vermögensschadenhaftpflichtversicherer zugeteilt wird; dies war notwendig, da es sich bei der Vermögensschadenhaftpflichtversicherung entgegen der Versicherung im Kraftfahrzeugbereich nicht um eine Pflichtversicherung handelt, also kein Kontrahierungszwang besteht. Da das Losverfahren jedoch längere Zeit in Anspruch nahm, sind inzwischen einige Versicherer dazu übergegangen, Änderungskündigungen auszusprechen; die Prämien erhöhen

sich dann erheblich. So ist in einem Fall bei einer Vermögensschadenhaftpflichtversicherung mit einer Jahresversicherungsprämie i. H. v. 7000 Euro eine neue Prämie i. H. v. 70 000 Euro angeboten worden. Derart hohe Prämien kommen einem Berufsverbot gleich. Berufspolitisch wird man deshalb erörtern müssen, wie die Anwaltschaft sich zukünftig verhalten will.<sup>22</sup> Wird innerhalb der Kündigungsfrist keine neue Vermögensschadenhaftpflichtversicherung abgeschlossen, entzieht die RAK die Zulassung; in der Regel wird die sofortige Vollziehung angeordnet. Dies trifft auch Mitarbeiter, die über einen RA für ihre Tätigkeit bei diesem RA versichert sind. Es empfiehlt sich deshalb unmittelbar nach Kündigung Kontakt mit anderen Versicherern aufzunehmen, wenn das Änderungsangebot nicht angenommen werden soll. Häufig hilft in diesen Fällen die Einschaltung eines Versicherungsmaklers wie z. B. der Firma Hoesch & Partner GmbH<sup>23</sup>. Die Empfehlung, einen Versicherungsmakler einzuschalten, gilt im Übrigen auch in den Fällen, in denen für mehrere RAe eine Vermögensschadenhaftpflichtversicherung abgeschlossen werden soll oder die Mindestversicherungssumme überschritten wird.

#### 5. Vertrauensschadenversicherung

Nach § 152 VVG besteht kein Versicherungsschutz bei vorsätzlichem Handeln. Darüber hinaus regelt § 4 Nr. 5 AVB, dass die Vermögensschadenhaftpflichtversicherung leistungsfrei ist in den Fällen, in denen die Haftpflichtversicherung wegen Schadensstiftung durch wissentliches Abweichen von Gesetz, Vorschrift, Anweisung oder Bedingung des Berechtigten oder sonstige wissentliche Pflichtverletzung nicht leisten muss. Für die wissentliche Pflichtverletzung ist Vorsatz, der in der Haftpflichtversicherung auch die Schadensfolgen umfassen muss, nicht erforderlich.<sup>24</sup> Der Einwand wissentlicher Pflichtverletzung wird von Vertretern Geschädigter nicht selten erhoben. Der Geschädigte beraubt sich damit gerade der Möglichkeit, die Haftpflichtversicherung für den Schaden eintreten zu lassen.<sup>25</sup>

Während Notarkammern einen aus Kammerbeiträgen gebildeten Vertrauensschadenfonds als öffentlich-rechtliches Zweckvermögen unterhalten,<sup>26</sup> bestehen derartige Einrichtungen bei den RAKn in der Regel nicht.<sup>27</sup>

Der Petitionsausschuss des Deutschen Bundestages hat in der 14. Legislaturperiode in einer Petition<sup>28</sup> folgendes ausgeführt:<sup>29</sup> „Gerade der vorsätzlich zum Nachteil seines Mandanten handelnde Anwalt wird gleichermaßen bemüht sein, sich hieraus ergebenden Schadensersatzansprüchen zu entziehen. Auch wenn es sich um seltene Einzelfälle handelt, hält der Ausschuss deshalb für die Ausgestaltung der Berufshaftpflichtversicherung für Anwälte eine Regelung für erforderlich, die auch bei vorsätzlicher Pflichtverletzung Versicherungsschutz bietet und eine Befriedigung entsprechender Ansprüche des Geschädigten si-

18 Meßmer, Die Berufshaftpflichtversicherung des deutschen RA, VV 1998, 294; siehe dazu auch Kouba, BRAK-Mitt. 2002, 165 ff. – in diesem Heft.

19 Siehe dazu: Braun, Berufshaftpflichtversicherungen, BRAK-Mitt. 1994, 202, 204; Gelzleichter, Berufshaftpflichtversicherungen und Schadensfreiheitsrabatt, BRAK-Mitt. 1995, 6; Braun, Berufshaftpflichtversicherungen, BRAK-Mitt. 1997, 5.

20 KG, MDR 1998, 744.

21 Pohl, Schadensverlauf und Ursachenanalyse in der Berufshaftpflichtversicherung, WPK-Mitt. 2001, 94 ff.; BNotK-Intern 1/2002, 4 ff.; Mahlstedt, Vermögensschaden-Haftpflichtversicherung für Steuerberater, DSWR 2002, 218 ff.

22 Siehe dazu 7. Berufspolitik.

23 Hoesch & Partner GmbH & Co. KG Rüterstraße 1 60325 Frankfurt/Main, Telefon 069/ 717070 Telefax 069/ 727375.

24 BGH, MDR 1991, 419.

25 Terbille, Haftpflichtversicherung und Haftung von Anwälten und Notaren, MDR 1999, 1426, 1427.

26 Terbille, a.a.O., MDR 1999, 1426, 1427; Hagen, Bindungswirkung in der Vertrauensschadenversicherung?, DNotZ 2000, 809; Werner, Vermögensschaden-Versicherungen im Bereich notarieller Tätigkeit, BerlAnwBl. 1995, 375; Wolff, Notarhaftung – Die sogenannte Vertrauensschadenversicherung und der Vertrauensschadenfonds der Notarkammern, VersR. 1993, 272; Stüer, Notare als Solidargemeinschaft, DVBl. 1989, 1137; Zimmermann, 1. Gesetz zur Änderung der BNotO und Staatshaftungsgesetz, DNotZ 1982, 90 ff.

27 Ausnahmen: RAKn Freiburg und München, beabsichtigt im Bezirk RAK Koblenz.

28 Pet. 4-14-07-3031-036773.

29 Pet.-Ausschuss, Prot. 14/65, S. 9 ff.

## Braun, Berufshaftpflichtversicherungen

chert. Entsprechende Regelungen sehen z. B. die §§ 67 Abs. 3 Nr. 3 und Abs. 4 Nr. 3 der Bundesnotarordnung (BNotO) vor. Nur so lässt sich ein begründeter Vertrauensverlust gegenüber den Organen der Rechtspflege, zu deren Inanspruchnahme dem Einzelnen keine Alternative zur Verfügung steht, verhindern.“ Die Anwaltschaft ist zu dieser Petition vor Erlass nicht gehört worden. Die Bundesregierung ist allerdings durch den Petitionsausschuss aufgefordert, Abhilfe zu schaffen. Der Präsident der BRAK hat deshalb in einem Schreiben vom 21. 3. 2002 an die Bundesministerin der Justiz folgendes ausgeführt:

„Aus der Beschlussempfehlung ist zu entnehmen, dass das Bundesministerium der Justiz um eine Stellungnahme nachgesucht wurde. Die BRAK ist vor Abgabe der Erklärung des Bundesministeriums der Justiz bedauerlicherweise nicht gehört worden.

Ob eine Berufshaftpflichtversicherung auch für Vorsatztaten eintreten soll, ist eine Grundsatzfrage. Diese kann nicht in einer Beschlussempfehlung des Deutschen Bundestages an dem betroffenen Berufsstand vorbei geregelt werden. Es ist aus meiner Sicht auch nicht ausreichend, erst im Gesetzgebungsverfahren die Anwaltschaft mit einer derartigen Änderung zu konfrontieren. Wenn der BRAK die Gelegenheit gegeben worden wäre, schon im Petitionsverfahren Stellung nehmen zu können, hätte sie folgende Gedanken mit eingebracht:

1. Die vom Petitionsausschuss gerügte Lücke im Gesetz liegt nicht vor. Das Risiko eines vorsätzlichen Vergehens ist schon jetzt versicherbar, von den Berufshaftpflichtversicherern jedoch – bewusst – nicht angeboten worden.
2. Eine generelle Ausweitung des Versicherungsschutzes der Berufshaftpflichtversicherung ist abzulehnen. Bei Vorsatztaten obliegt es allein dem Versicherungsnehmer, den Versicherungsschutz bis zur Höhe der vereinbarten Jahreshöchstleistung, damit auch ggf. mehrfach, abzurufen. Dies wird dem Grundgedanken einer Versicherung nicht gerecht: Der Versicherer muss dagegen geschützt werden, dass Eintritt und Umfang seiner Leistungspflicht in hohem Maße vom Verhalten des Versicherungsnehmers abhängig ist (BGH, NJW 1965, 1585, 1587). Das Risiko ist nämlich dann nicht mehr kalkulierbar. Die Versicherungsprämie würde im Übrigen erheblich anzuheben sein, nach unseren Informationen zu verdoppeln.
3. Wenn man dem Gedanken eines Versicherungsschutzes für vorsätzlich begangene Pflichtverletzungen nahe treten will, dann kann es sich jedoch bei einer derartigen Versicherung nicht um die Versicherung eines einzelnen RA handeln.
  - a) Eine Versicherung gegen Vorsatztaten kompensiert Vertrauensschäden. Die Abwendung solcher Vertrauensschäden von der Anwaltschaft fällt insgesamt in den Funktionsbereich der RAK (BGH, NJW 1993, 1334). Deshalb wäre nicht der einzelne Berufsträger, sondern die Kammer Adressat einer derartigen Vertrauensschadenversicherung.
  - b) Würde der einzelne Anwalt einen Versicherungsvertrag, der einen vorsätzlich herbeigeführten Schaden einbezieht, unterhalten, so besteht die Gefahr einer Sittenwidrigkeit des Versicherungsvertrages gem. § 138 BGB (Prölss/Martin, § 61 VVG Rd. Nr. 29). Diese Gefahr wird nur durch einen Versicherungsschutz für die RAK gebannt. Da aber die Kammer nicht Versicherungsnehmer einer Berufshaftpflichtversicherung sein kann, empfiehlt es sich, den Versicherungsschutz aus der Berufshaftpflichtversicherung und den für vorsätzliches Vergehen inhaltlich zu trennen.“

Das Bundesministerium der Justiz hat mit Schreiben v. 2. 5. 2002 u. a. folgendes entgegnet: „Das Bundesministerium der Justiz hat in der vorliegenden Petitionsangelegenheit insbesondere keine Aussage dahingehend getroffen, dass im Bereich der Rechtsanwaltschaft die Berufshaftpflichtversicherung auch für

Vorsatztaten eintreten solle oder andere Sicherungssysteme für Fälle wissentlicher Pflichtverletzungen von RAen geschaffen werden sollten. Im Verfahren der Umsetzung des Beschlusses des Deutschen Bundestages in der Petitionsangelegenheit wird die BRAK wie üblich beteiligt werden.“

Die Anwaltschaft wird im Petitionsverfahren vom Bundesministerium der Justiz nicht gehört; mit der Petition wird jedoch die Bundesregierung aufgefordert, Abhilfe zu schaffen, also eine Vertrauensschadenversicherung einzuführen. Im späteren Gesetzgebungsvorhaben soll die Anwaltschaft gehört werden. Jeder mag sich selbst ein Bild von der Sinnhaftigkeit dieses Verfahrens machen. Die Einführung einer Vertrauensschadenversicherung wäre im Übrigen mit erheblichen zusätzlichen Kosten verbunden. Ein Schadensfall mit einer Schadenssumme von 10 Millionen DM würde eine Versicherungsprämie i.H.v. ca. 100 DM je Anwalt pro Jahr verursachen.

## 6. Auskunftspflicht

Der Geschädigte hat immer ein Interesse daran, seine Schadensersatzansprüche erfolgreich durchzusetzen. Grundsätzlich hat der geschädigte Mandant keinen direkten Anspruch gegen die Versicherung bei der Durchsetzung etwaiger Schadensersatzsprüche; der RA ist deshalb nicht verpflichtet, dem Mandanten Auskunft über den Umfang und das Bestehen einer Berufshaftpflichtversicherung zu erteilen.<sup>30</sup> Dies stellt den Mandanten jedoch nicht rechtlos. Aus einem Titel gegen den RA kann er den Anspruch des RA gegen die Versicherung pfänden und sich zur Einziehung überweisen lassen.<sup>31</sup> Sind Versicherung und Versicherungsscheinnummer nach erfolgreich durchgeführtem Schadensersatzprozess gegen den RA dem Geschädigten nicht bekannt, so bestehen dennoch Aussichten, erfolgreich diese Ansprüche durchzusetzen. Kenntnis des geschädigten Mandanten von der Gesellschaft, bei der sein RA eine Berufshaftpflichtversicherung unterhalten hat, sind nicht notwendig.<sup>32</sup> Die Zahl der Vermögensschadenhaftpflichtversicherer, die eine entsprechende Versicherung für die Anwaltschaft anbieten, ist überschaubar. Es kann ein Pfändungs- und Überweisungsbeschluss gegen alle auf dem Markt vertretenen Versicherer erlassen werden.

Dennoch gibt es Fälle, in denen ein Dritter ein berechtigtes Interesse daran hat, dass er Namen und Versicherungsscheinnummer der Berufshaftpflichtversicherung des RA erfährt. So ist z. B. ein Fall bekannt geworden, in der die Witwe eines RA von dem Abwickler der Kanzlei um die Angabe der Vermögensschadenhaftpflichtversicherung bat, da diese von Mandanten im Wege des Schadensersatzes als Erbin in Anspruch genommen wurde. Im Hinblick auf die Verschwiegenheitspflicht sowie das Landesdatenschutzgesetz wurde die Auskunft nicht erteilt. Soweit RAKn die Auskunft verweigern, wird nach Übertragung des Zulassungsverfahrens auf diese und den damit ursprünglich den Landesjustizverwaltungen obliegenden Aufgaben zu prüfen sein, ob die RAKn nicht anstelle der Landesjustizverwaltungen getreten sind, die insoweit keine Verschwiegenheitspflicht zu beachten hatten.

Soweit Gegenargumente aus Landesdatenschutzgesetzen vorgebracht werden, um das berechtigte Interesse des Geschädigten auf Auskunft gegenüber der RAK zu verneinen, wird zu prüfen sein, ob die dafür häufig gegebene Begründung noch hält.

(Fortsetzung S. 157)

<sup>30</sup> LG Tübingen, AnwBl. 1995, 371 = VersR. 1996, 892.

<sup>31</sup> Hartung/Holl/Römermann, Anwaltliche Berufsordnung, 2. Aufl., § 51 BRAO Rdnr. 21.

<sup>32</sup> A.A. Weidemann, Stumpfes Schwert Anwaltschaft, NJW 2002, 196, 197.

## Braun, Berufshaftpflichtversicherungen

Stand: März 2002

Versicherung	Prämie in Euro zgg. Versicherungssteuer, derzeit 16 %, bei 2.500 € Selbstbehalt/fest je Schadensfall										
	bei 250.000 (Syndicus)	bei 500.000 (Syndicus)	bei 1.000.000 (Syndicus)	Mitarbeiter in Anwaltskanzlei, zur Anwaltschaft zugelassen	2. 3. 4.	Sozient <sup>1</sup> oder	2 je 3 je 4 je	junge RAe im 1. Jahr	bei 2.500.000 RA-GmbH <sup>2</sup> (RA in GmbH) <sup>3</sup>	bei 250.000 RA neben Gesellschaft <sup>4</sup>	
	<b>bezogen auf 250.000/500.000/1.000.000 €</b>										
<b>Allianz Versicherungs-AG</b> Königinstraße 28, 80802 München Fax: (0 89) 34 99 41 Tel.: (0 89) 38 00-0	745 (149)	1.100 (550)	1.460 (730)	596	880	1.168		372,50	550	730	auf Anfrage (auf Anfrage)
	825 (165)	1.180 (590)	1.540 (770)	660	944	1.232	-	412,50	590	770	2.695 (2.156)
<b>Assekuranz Freier Berufe GmbH<sup>5</sup></b> Schäferstraße 4, 40479 Düsseldorf Fax: (02 11) 4 93 09 65 Tel.: (02 11) 4 93 65 65 Internet: www.afb-versicherungen.de. <sup>6</sup>	237,50 (118,75)	341,76 (341,76)	461,22 (461,22)	237,50	341,76	461,22	237,50	178,12	256,32	345,91	920 (-)
											118,75 (-)
<b>AXA Versicherung AG</b> Colonia-Allee 10-20, 51171 Köln Fax: (02 21) 14 84 07 15 Tel.: (02 21) 14 81 05	770 (154)	1.110 (-)	1.500 (-)	616	888	1.200		385	555	750	2.680 (2.144)
	840 (168)	1.180 (-)	1.570 (-)	672	944	1.256	-	420	590	785	2.750 (2.200)
<b>Bayerischer Versicherungsverband Versicherungsaktiengesellschaft<sup>7</sup></b> Maximilianstr. 53, 80530 München Fax: (0 89) 21 60-14 61 Tel.: (0 89) 21 60-0	720 (144)	1.080 (540)	1.440 (720) <sup>8</sup>	576	864	1.152	684 648 648	360	540	720	2.490 (2.490)
	790 (-)	1.150 (-)	1.510 (-)	632	920	1.208	750,50 711 711	395	575	755	2.560 (2.560)
							1.026 972 972				-
							1.092,50 1.035 1.035				-

1 Der 1. Sozient hat 100 % der Prämie zu zahlen. Für den 2., 3. bzw. 4. Sozient gilt der jeweils angegebene Betrag. Eine Ausnahme besteht bei dem Bayerischen Versicherungsverband und der R + V Allgemeine Versicherung AG, die sowohl dem 1. als auch dem 2. Sozient einen Nachlass i. H. v. 5 % gewähren. Sind bei diesen Gesellschaften mehr als zwei RAe versichert, so erhält jeder Sozient einen Nachlass i. H. v. 10 %.

2 Die angegebenen Beiträge gelten für jeden Gesellschafter und für jeden Geschäftsführer, der nicht Gesellschafter ist.

3 Die angegebenen Beiträge gelten für in der GmbH tätige Rechtsanwälte, die nicht Gesellschafter bzw. Geschäftsführer sind.

4 Die in Klammern angegebenen Beiträge gelten für: (vgl. Endnote 2); nicht in Klammern angegebene Beiträge (vgl. Endnote 1).

5 Die Beitragsberechnung erfolgt unabhängig von der Anzahl der zu versichernden Rechtsanwälte nach Jahresnettoonorarumsatz. Angegeben sind jeweils die Mindestbeiträge unter Berücksichtigung des höchsten Schade-

denfreiheitsrabattes (60 %).

6 Im Portal ist ein Tarifrechner integriert und jeder Interessent kann seinen persönlichen Beitrag online berechnen.

7 Geschäftsgebiet: Bayern und ehemalige Bayerische Pfalz.

8 Die in Klammern angegebenen Beiträge gelten nicht für Syndicus-tätigkeit, sondern für neben dem Anstellungsverhältnis ausgeübte freie Anwaltstätigkeit bis zu einem Bruttojahreseinkommen von 4.000,00 €.

Braun, Berufshaftpflichtversicherungen

Prämie in Euro zzzg. Versicherungssteuer, derzeit 16 %, bei 2.500 € Selbstbehalt/fest je Schadensfall											
Prämie in Euro zzzg. Versicherungssteuer, derzeit 16 %, bei gestaffeltem Selbstbehalt (max. 2.500 € je Schadensfall)											
Versicherung	bei 250.000 (Syndicus)	bei 500.000 (Syndicus)	bei 1.000.000 (Syndicus)	Mitarbeiter in Anwaltskanzlei, zur Anwaltschaft zugelassen	2. Sozien <sup>1</sup>	3. oder	4. je	junge RAe im 1. Jahr	bei 2.500.000 RA-GmbH <sup>2</sup> (RA in GmbH) <sup>3</sup>	bei 250.000 RA neben Gesellschaft <sup>4</sup>	
	700 (140)	1.025 (-)	1.375 (-)	595	630	922,50	1.237,50	350	2.425 <sup>12</sup> (2.061,30)	105 (105)	
<b>bezogen auf 250.000/500.000/1.000.000 €</b>											
<b>Gerling-Konzern Allgemeine Versicherungs-AG<sup>9</sup></b> Von-Werth-Straße 4-14, 50670 Köln Fax: (02 21) 1 44-51 55 Tel.: (02 21) 1 44-53 54	765 (150) <sup>11</sup>	1.120 (-)	1.505 (-)	650,25	688,50	1.008	1.354,50	382,50	2.645 (2.248,30)	115 (115)	
					630	922,50	1.237,50				
					630	922,50	1.237,50				
					595	871,25	1.168,75				
					688,50	1.008	1.354,50				
					688,50	1.008	1.354,50				
					650,25	952	1.279,25				
<b>Gothaer Allgemeine Vers. AG<sup>13</sup></b> Gothaer Allee 1, 50969 Köln Fax: (02 21) 3 08 19 68 Tel.: (02 21) 3 08 16 50	680 (136)	1.005 (-)	1.330 (-)	544	612	904,50	1.197	340	- (-)	136 (-)	
					612	904,50	1.197				
					578	854,25	1.130,50				
					675	967,50	1.260				
					675	967,50	1.260				
					637,50	913,75	1.190				
					860	1.120	1.160				
					804	1.064	1.160				
<b>Nassau Versicherungen</b> Riehler Straße 36, 50668 Köln Fax: (02 21) 1 67 95-10 Tel.: (02 21) 1 67 95-0	745 (149)	1.070 (-)	1.450 (-)	596	856	1.160	1.160	372,50	2.430 (1.944)	25 (149)	
					856	1.160	1.160				
					596	856	1.160				
					600	860	1.120				
					675	967,50	1.260				
					637,50	913,75	1.190				
					860	1.120	1.160				
					856	1.160	1.160				
					596	856	1.160				
					600	860	1.120				
					675	967,50	1.260				
					637,50	913,75	1.190				
					860	1.120	1.160				
					856	1.160	1.160				
					596	856	1.160				
					600	860	1.120				
					675	967,50	1.260				
					637,50	913,75	1.190				
					860	1.120	1.160				
					856	1.160	1.160				
					596	856	1.160				
					600	860	1.120				
					675	967,50	1.260				
					637,50	913,75	1.190				
					860	1.120	1.160				
					856	1.160	1.160				
					596	856	1.160				
					600	860	1.120				
					675	967,50	1.260				
					637,50	913,75	1.190				
					860	1.120	1.160				
					856	1.160	1.160				
					596	856	1.160				
					600	860	1.120				
					675	967,50	1.260				
					637,50	913,75	1.190				
					860	1.120	1.160				
					856	1.160	1.160				
					596	856	1.160				
					600	860	1.120				
					675	967,50	1.260				
					637,50	913,75	1.190				
					860	1.120	1.160				
					856	1.160	1.160				
					596	856	1.160				
					600	860	1.120				
					675	967,50	1.260				
					637,50	913,75	1.190				
					860	1.120	1.160				
					856	1.160	1.160				
					596	856	1.160				
					600	860	1.120				
					675	967,50	1.260				
					637,50	913,75	1.190				
					860	1.120	1.160				
					856	1.160	1.160				
					596	856	1.160				
					600	860	1.120				
					675	967,50	1.260				
					637,50	913,75	1.190				
					860	1.120	1.160				
					856	1.160	1.160				
					596	856	1.160				
					600	860	1.120				
					675	967,50	1.260				
					637,50	913,75	1.190				
					860	1.120	1.160				
					856	1.160	1.160				
					596	856	1.160				
					600	860	1.120				
					675	967,50	1.260				
					637,50	913,75	1.190				
					860	1.120	1.160				
					856	1.160	1.160				
					596	856	1.160				
					600	860	1.120				
					675	967,50	1.260				
					637,50	913,75	1.190				
					860	1.120	1.160				
					856	1.160	1.160				
					596	856	1.160				
					600	860	1.120				
					675	967,50	1.260				
					637,50	913,75	1.190				
					860	1.120	1.160				
					856	1.160	1.160				
					596	856	1.160				
					600	860	1.120				
					675	967,50	1.260				
					637,50	913,75	1.190				
					860	1.120	1.160				
					856	1.160	1.160				
					596	856	1.160				
					600	860	1.120				
					675	967,50	1.260				
					637,50	913,75	1.190				
					860	1.120	1.160				
					856	1.160	1.160				
					596	856	1.160				
					600	860	1.120				
					675	967,50	1.260				
					637,50	913,75	1.190				
					860	1.120	1.160				
					856	1.160	1.160				
					596	856	1.160				
					600	860	1.120				
					675	967,50	1.260				
					637,50	913,75	1.190				
					860	1.120	1.160				
					856	1.160	1.160				
					596	856	1.160				
					600	860	1.120				
					675	967,50	1.260				
					637,50	913,75	1.190				
					860	1.120	1.160				
					856	1.160	1.160				
					596	856	1.160				
					600	860	1.120				
					675	967,50	1.260				
					637,50	913,75	1.190				
					860	1.120	1.160				
					856	1.160	1.160				
					596	856	1.160				
					600	860	1.120				
					675	967,50	1.260				
					637,50	913,75	1.190				
					860	1.120	1.160				
					856	1.160	1.160				
					596	856</					

## Braun, Berufshaftpflichtversicherungen

Versicherung	Prämie in Euro zzzg. Versicherungssteuer, derzeit 16 %, bei 2.500 € Selbstbehalt/fest je Schadensfall													
	bei 250.000 (Syndicus)	bei 500.000 (Syndicus)	bei 1.000.000 (Syndicus)	Mitarbeiter in Anwaltskanzlei, zur Anwaltschaft zugelassen	2. Sozien <sup>1</sup> 3. oder 4.	junge RAe im 1. Jahr	bei 2.500.000 RA-GmbH <sup>2</sup> (RA in GmbH) <sup>3</sup>	bei 250.000 RA neben Gesellschaft <sup>4</sup>						
	<b>bezogen auf 250.000/500.000/1.000.000 €</b>													
<b>R + V Allgemeine Versicherung AG</b> Taunusstraße 1, 65193 Wiesbaden Fax: (06 11) 5 33-77 33 48 Tel.: (06 11) 5 33-33 48	750 (Anfrage)	1.080 (Anfrage)	1.465 (Anfrage)	600	864	1.172	712,50 675 675	1.026 972 972	1.391,75 1.318,50 1.318,50	375	540	732,50	auf Anfrage (auf Anfrage)	
<sup>16</sup>	825 (Anfrage)	1.155 (Anfrage)	1.540 (Anfrage)	660	924	1.232	783,75 742,50 742,50	1.097,25 1.039,50 1.039,50	1.463 1.386 1.386	412,50	577,50	770	auf Anfrage (auf Anfrage)	
<sup>17</sup>	865 (Anfrage)	1.195 (Anfrage)	1.580 (Anfrage)	692	956	1.264	821,75 778,50 778,50	1.135,25 1.075,50 1.075,50	1.501 1.422 1.422	432,50	597,50	790	auf Anfrage (auf Anfrage)	
<b>Victoria Versicherung AG</b> <sup>18</sup> Victoriaplatz 1, 40477 Düsseldorf Fax: (02 11) 4 77-24 44 Tel.: (02 11) 4 77-0	769 (145)	1.106 (575,50)	1.500 (-)	615,20	884,80	1.200				337	484	657	2.681 (2.144,80)	145 (145)
	844 (160)	1.181 (590,50)	1.575 (-)	675,20	944,80	1.260				370	517	690	2.756 (2.204,80)	160 (160)
<b>Zürich Agrippina Versicherung AG</b> Riehler Straße 90, 50657 Köln Fax: (02 21) 77 15-2 40 Tel.: (02 21) 77 15-0	770 (Anfrage)	1.130 (Anfrage)	1.500 (Anfrage)	616	904	1.200				385	565	750	2.625 (1.291,50)	154 (-)
	840 (Anfrage)	1.200 (Anfrage)	1.570 (Anfrage)	672	960	1.256				420	600	875	2.695 (1.347,50)	168 (-)

<sup>16</sup> Staffel-SB mit Gebühren-SB; die Selbstbeteiligung ist schadenabhängig gestaffelt (vgl. § II Ziffer 4 AVB-A). Der Rechtsanwalt muss von den ersten € 5.000,00 eines Schadens 20 % und vom darüber hinaus gehenden Betrag bis € 20.000,00 10 % tragen. Entsprechendes gilt auch für die Fn. 17.

<sup>17</sup> Staffel-SB ohne Gebühren-SB; die RA-Gebühren werden vorweg in voller Höhe von dem Haftpflichtanspruch abgezogen (vgl. § 3 II Ziffer 5 AVB-A).

<sup>18</sup> Es wird eine Berufs-, Büro- und Umwelthaftpflicht in einer Police angeboten, welche insbesondere für Berufsanfänger auf Grund der günstigen Konditionen von Interesse sein dürfte.

<b>Kombi-Police Berufs-, Büro- und Umwelthaftpflicht</b>		
Prämie in Euro zzzg. Versicherungssteuer, derzeit 16 %, bei gestaffeltem Selbstbehalt, max. 2.500 Euro je Schadensfall (Berufshaftpflicht)		
<b>junge RAe im 1. Jahr</b>		
<b>bei</b>	<b>bei</b>	<b>bei</b>
250.000 V	500.000 V	1.000.000 V
2.000.000 P	2.000.000 P	2.000.000 P
1.000.000 D	1.000.000 S	1.000.000 S
2.000.000 U	2.000.000 U	2.000.000 U
<b>856,80</b>	<b>1.143,25</b>	<b>1.478,15</b>
<b>V = Vermögensschäden</b>		<b>bei</b>
<b>P = Personenschäden</b>		250.000 V
<b>S = Sachschäden</b>		2.000.000 P
<b>U = Schäden durch Umwelt-</b>		1.000.000 S
<b>einwirkung</b>		2.000.000 U
<b>428,40</b>	<b>571,62</b>	<b>739,07</b>

Bierwagen, Zur Lage der ausländischen Anwälte in Brüssel nach der Umsetzung der Niederlassungsrichtlinie in Belgien

(Fortsetzung von S. 153)

Nach der Rspr.<sup>33</sup> soll das berechnete Interesse zu verneinen sein, weil bereits bei Abschluss des Beratungs- und Vertretungsvertrages mit dem RA der Betroffene die Angaben über die Berufshaftpflichtversicherung des RA von diesem hätte in Erfahrung bringen können. Eine derartige Argumentation erscheint zumindest lebensfremd; der Mandant, der die Vertretung seiner Interessen durch den RA erbittet, wird zu Beginn zur Schaffung eines entsprechenden Vertrauensverhältnisses mit Sicherheit nicht danach fragen, bei welcher Vermögensschadenhaftpflichtversicherung der RA versichert ist.

## 7. Berufspolitische Überlegungen

### 7.1. „Sozialisierung“

Die Anwaltschaft wird in den nächsten Jahren die Frage zu beantworten haben, wie sie zukünftig Fälle behandelt wissen will, in denen einzelne Anwälte in mehreren Fällen relativ hohe Schadenssummen verursacht haben. Ein Beispiel: Einem Anwalt wurde die Vermögensschadenhaftpflichtversicherung mit der Begründung gekündigt, in den letzten fünf Jahren habe er eine Versicherungsprämie i.H.v. ca. 20 000 Euro gezahlt; aus mehreren Schadensfällen habe die Versicherung Leistungen i.H.v. insgesamt 500 000 Euro erbringen müssen. Berufspolitisch stellt sich die Frage, ob der jetzt eingeschlagene Weg weitergegangen werden soll, also dem Versicherungsnehmer der Vertrag durch Änderungskündigung beendet wird mit dem Angebot, zu einer erheblich höheren Versicherungsprämie, unter Umständen eine Verzehnfachung der bisherigen Versicherungsprämie, eine neue Vermögensschadenhaftpflichtversicherung abzuschließen. Der andere Weg wäre, dass derartige Änderungskündigungen ausgeschlossen werden, jedoch die Allgemeinheit bei schlechtem Versicherungsverlauf zukünftig höhere Prämien zahlen muss.

<sup>33</sup> BVerwG, NVwZ 1988, 623 = DVBl. 1988, 1012 = *Buchholz* 402.43 § 21 MRRG Nr. 1.

Berufspolitisch wird man sich allerdings auch überlegen müssen, ob nicht an den Ursachen anzusetzen ist. Ein wesentlicher Teil der Vermögensschadenhaftpflichtversicherungsfälle entsteht aufgrund von Fristversäumnissen, also mangelnder Organisation im Anwaltsbüro. Darüber hinaus entstehen Fehler, weil die Rechtslage verkannt wird. Jeder Vermögensschadenhaftpflichtfall verursacht einen erheblichen Ansehensverlust für die Anwaltschaft; während ein hervorragend bearbeiteter Sachverhalt durch ein RA häufig nur die Aufmerksamkeit weniger erhält, wird ein Fall, in dem ein RA einen Fehler begangen hat, Hunderten, teilweise Tausenden von Personen, ob gewollt oder ungewollt, erzählt. Derartige RAe schädigen damit durch ihr Verhalten das Ansehen der Anwaltschaft allgemein. Überlegt werden muss deshalb auch, ob nicht eine sanktionierte Fortbildungspflicht eingeführt werden muss.<sup>34</sup>

### 7.2. „Genossenschaft“

Versicherungsgesellschaften betreiben das Geschäft „Vermögensschadenhaftpflichtversicherung“ nicht mit dem Ziel, keine Gewinne zu erwirtschaften. Lange Jahre ist das Geschäft der Vermögensschadenhaftpflichtversicherungen bei den großen Versicherern auch deshalb betrieben worden, weil die Anwaltschaft eine interessante Klientel für andere Versicherungen, insbesondere Lebensversicherungen, gewesen ist. Nachdem nunmehr flächendeckend in allen Bundesländern das Rechtsanwaltsversorgungswerk eingeführt ist, hat dieses Interesse nachgelassen. In jeder einzelnen Sparte des Versicherers, auch der Vermögensschadenhaftpflichtversicherung, wird geprüft, ob sie nicht nur kostendeckend ist, sondern auch Gewinne abwirft.

Würde die Anwaltschaft sich dazu entschließen, die Vermögensschadenhaftpflichtversicherung für alle Anwälte im Rahmen einer Genossenschaft selbst zu betreiben, so würde selbstverständlich auf Gewinne verzichtet werden mit der Folge, dass sich dies zu Gunsten einer niedrigeren Prämie für RAe durchschlägt.

<sup>34</sup> *Ernst*, „Strafbewehrung der Fortbildungsverpflichtung“: Die erste Forderung aller Justizreform in Deutschland, BRAK-Mitt. 2002, 2.

# Zur Lage der ausländischen Anwälte in Brüssel nach der Umsetzung der Niederlassungsrichtlinie in Belgien

Rechtsanwalt Dr. *Rainer Bierwagen\**, Brüssel/Berlin

## I. Vom Beruf unserer Zeit zur Gesetzgebung

Vierzig Jahre nach In-Kraft-Treten des EG-Vertrages wurden besondere Regeln für die Niederlassung von RAen geschaffen. Aus Brüsseler Sicht mag man sich fragen, ob dies der Mühe noch wert war angesichts der vom EG-Vertrag unmittelbar gewährten Rechte, deren sich diejenigen Anwälte, die an grenzüberschreitenden Dienstleistungen interessiert sind, voll bewusst sind.

\* Dr. *Rainer M. Bierwagen*, Kemmler Rapp Böhlke, Brüssel, RA zugelassen KG (Berlin), niedergelassen in Brüssel beim Barreau Français de Bruxelles, Mitglied der Commission des membres de barreaux étrangers.

Immerhin hat die Arbeit an der Richtlinie und deren Verabschiedung jedoch den bisher langsam verlaufenden Öffnungsprozess beschleunigt und die gemeinschaftsrechtlichen Grundfreiheiten in das allgemeine Bewusstsein gehoben. Die zwanzig Jahre nach der Dienstleistungsrichtlinie 77/249 verabschiedete Niederlassungsrichtlinie stellt daher einen weiteren nützlichen Schritt auf dem Weg in einen wirklichen Binnenmarkt dar.

Die Richtlinie schafft bzw. bekräftigt die Freiheiten der Anwälte, die Gemeinschaftsbürger sind, nicht dagegen regelt sie die Stellung von Anwälten aus Drittstaaten; für Letztere ist unter anderem das 1994 geschlossene Abkommen über den Handel mit Dienstleistungen (GATS) zu berücksichtigen.

## Bierwagen, Zur Lage der ausländischen Anwälte in Brüssel nach der Umsetzung der Niederlassungsrichtlinie in Belgien

Die „Europäisierung“ der Anwaltschaft wird umso dringlicher, als die Gemeinschaftsorgane begonnen haben, sich um die bisher national gebliebenen Bereiche der Justiz zu kümmern. Seit dem In-Kraft-Treten des Vertrages von Amsterdam arbeitet die Kommission verstärkt daran, dass weder die Komplexitäten noch die Disparitäten der Rechts- und Verwaltungsordnungen der Mitgliedstaaten die Einzelnen und die Unternehmen daran hindern, von ihren Rechten als Unionsbürger vollen Gebrauch zu machen. Dazu zählt ein besserer Zugang zum Recht in Europa, die Verbesserung der Anerkennung gerichtlicher Entscheidungen und eine größere Konvergenz im Bereich des Zivilrechts.

### II. Zur Richtlinie 98/5, der „Niederlassungsrichtlinie“

Die Mitgliedstaaten sollten die Niederlassungsrichtlinie für Anwälte v. 16.2.1988 bis zum 14.3.2000 umsetzen<sup>1</sup>.

Die Regeln der Richtlinie stellen einen Kompromiss dar und sind nicht immer zufrieden stellend. Luxemburg war über verschiedene Einzelheiten besonders aufgebracht und hat die Richtlinie vor dem Gerichtshof angegriffen; ein Urteil erging erst nach Ablauf der Umsetzungsfrist der Richtlinie<sup>2</sup>.

Man kann deshalb davon ausgehen, dass die Richtlinie – wie schon diejenige über die Dienstleistung – durch die Rspr. näher ausgelegt wird. Die Umsetzung in den Mitgliedstaaten sowie die Handhabung der Normen durch nationale Behörden wird dazu reichen Anlass geben. Hinzu kommen Fälle auf EU-Ebene wie etwa Vertragsverletzungsverfahren, die den Gerichtshof unmittelbar in die Debatte einbeziehen.

Beispielsweise sind Frankreich und Italien wegen Behinderungen bei der Niederlassung ausländischer Anwälte nach Artikel 226 des EG-Vertrages (früher Art. 169 EGV) durch die Europäische Kommission „abgemahnt“ bzw. verklagt worden<sup>3</sup>.

Gegen Frankreich und Irland sind wegen ausgebliebener Umsetzung Vertragsverletzungsverfahren im September 2001 anhängig gemacht worden<sup>4</sup>. Die Kommission hat des weiteren Belgien, Luxemburg und die Niederlande im April 2002 verklagt<sup>5</sup>.

### III. Die Umsetzung der Richtlinie in Belgien

Das Königreich Belgien hat die Richtlinie mit dem Gesetz v. 22.11.2001 erst anderthalb Jahre nach Ablauf der Umsetzungsfrist in nationales Recht umgesetzt.

Dies ist trotz der großen Zahl ausländischer Anwälte in Brüssel nicht weiter erstaunlich, zumal interne Schwierigkeiten des Landes, das drei Sprachen als offizielle Gerichtssprachen anerkennt, hinzukommen. In Belgien sind die für jeden Gerichtsbezirk eingerichteten RAKn für die Zulassung der RAE und für die Eintragung ausländischer Anwälte zuständig.

In Brüssel gibt es zwei Standesorganisationen, den wallonischsprachigen *Ordre Français des Avocats* und die flämischsprachigen *Balie te Brussel* mit mehr als 3000 bzw. 2000 Anwälten. Auf Landesebene gab es einen einzigen Standesverband, der 2001 zerfiel und durch einen *Ordre des barreaux francophone et germanophone* auf der einen Seite und einen niederländischen Standesverband auf der anderen Seite ersetzt wurde.

Die Arbeitsgruppen der beiden Brüsseler Standesvertretungen haben sich mehrmals getroffen, um eine gemeinsame Haltung auszuarbeiten. Im Vergleich mit der Lage in anderen Ländern fiel diese Arbeit den Belgiern leichter, da sie bereits seit vielen Jahren mit der Präsenz ausländischer Anwälte konfrontiert sind und daher Regeln erlassen haben.

Ausländische Anwälte stellen zahlenmäßig einen bedeutenden Teil der Brüsseler Anwaltschaft, und zwar mehr als 300 Anwälte. Ich betone bewusst „zahlenmäßig“, denn mit Ausnahme der 1992 ins Leben gerufenen *Commission des membres de barreaux étrangers associés du Barreau français de Bruxelles* haben ausländische Anwälte keine Vertretung ihrer Interessen<sup>6</sup>.

Viele ausländische Kollegen haben in der Vergangenheit nur wenig mit den örtlichen Standesvertretungen zu tun gehabt, da ihre Arbeit sich auf europäisches Recht und die Europäische Kommission bezog, während sie kaum mit belgischen Anwälten zusammenarbeiteten. Dies hat sich in den letzten Jahren geändert, in denen vermehrt auf ein Angebot von Dienstleistungen im belgischen Recht und damit einhergehend die Zusammenarbeit mit belgischen Anwälten Wert gelegt wurde und in denen größere multinationale Kanzleien entstanden.

Die Richtlinie führt dazu, dass sich auch die an internem belgischem Recht kaum Interessierten um ihre Niederlassung in Belgien kümmern müssen.

### IV. Zu den wichtigsten Änderungen im Einzelnen

#### 1. Die Eintragung in Brüssel

##### a) Der Ansatz in der Richtlinie

Die Richtlinie sieht in Artikel 3 eine Eintragung des ausländischen Anwalts beim *Barreau français* oder dem *Balie te Brussel* vor. Die Kammer des Herkunftslandes wird davon benachrichtigt. Diese Vorschrift wird durch Artikel 477 quinquies Code judiciaire/Gerechtig Wetboek umgesetzt. Wer ist nun verpflichtet, sich eintragen zu lassen?

Es geht nach Artikel 3 der Richtlinie um die Niederlassung nach Artikel 43 des EG-Vertrages (ex Artikel 52 EGV) und nicht um die reine Dienstleistung nach Artikel 49 des EG-Vertrages (ex Artikel 59 EGV).

Die belgischen Kollegen sind sehr daran interessiert, dass alle ausländischen Anwälte sich einschreiben. Ihr Interesse ist jedenfalls auf eine gewisse Kontrolle gerichtet; in Deutschland dürfte dies nicht anders sein. Kaum bekannt ist, dass der *Bâtonnier/Staffhouder* und der *Conseil de l'Ordre/Raad van de Orde* eine wichtige Rolle spielen. Sie werden in alle möglichen Streitfragen – wie etwa die der Fristen für die Abgabe von Schriftsätzen vor Gericht und selbst die der Schlichtung in laufenden Sitzungen – hineingezogen. Der *Bâtonnier* muss dementsprechend seine anwaltliche Tätigkeit für ein Jahr aufgeben oder stark einschränken.

In der geschilderten Lage fühlen sich viele belgische Kollegen durch die große Zahl ausländischer Konkurrenten verunsichert. Sie kennen sie nicht. Sie sprechen häufig deren Sprache nicht.

1 Siehe Art. 16 Abs. 1 der Richtlinie 98/5 des Europäischen Parlamentes und des Rates zur Erleichterung der ständigen Ausübung des Rechtsanwaltsberufs in einem anderen Mitgliedstaat als dem, in dem die Qualifikation erworben wurde, v. 16. 2. 1998, ABl. EG 1998 L 77 S. 36.

2 Siehe Urt. v. 7.11.2000 in der Rs. C-168/98, Klage Luxemburg gegen Parlament und Rat, EuGHE 2000-I, 9131.

3 Urteil des Gerichtshofes v. 7.3.2002 in dem Vertragsverletzungsverfahren gegen Italien wegen Verletzung der Artikel 43 und 49 EG-Vertrag und der Richtlinie 89/48, Rechtssache C-145/99, ABl. EG 1999, C 188 S. 18 und Pressemitteilung der Kommission IP/99/486 v. 12.7.1999.

4 Siehe Rechtssache C-351/01 v. 18.9.2001, ABl. EG 2001 C 317 S. 17, Rechtssache C-362/01 v. 24.9.2001, ABl. EG 2001 C 317 S. 20. In den Verfahren gegen Frankreich hat der Generalanwalt *Alber* am 6.6.2002 seine Schlussanträge gehalten.

5 Siehe Rechtssachen C-132/02 v. 9.4.2002, ABl. EG 2002 C 131 S. 12, C-142/02 v. 16.4.2002, ABl. EG 2002, C 131 S. 13 und C 149/02 v. 25.4.2002, ABl. EG 2002, C 156 S. 6.

6 Der *Commission* gehören seit Beginn RAin *Andrea Weigel-Verdcheval* und der Verfasser an.

## Bierwagen, Zur Lage der ausländischen Anwälte in Brüssel nach der Umsetzung der Niederlassungsrichtlinie in Belgien

Es gelten verschiedene Standesregeln; die Regeln des CCBE schaffen kein einheitliches Standesrecht. Und die Kollisionsregeln hinsichtlich des anwendbaren Standesrechts und der dafür zuständigen Kammern sind bisher noch nicht klar.

Natürlich haben die belgischen Kollegen auch ein finanzielles Interesse. Je breiter die Beitragsgrundlage ist, desto geringer können die Beiträge für alle ausfallen.

## b) Zur Bestimmung der Niederlassungsfreiheit

Die entscheidende Frage ist, wer muss sich anmelden? Wer ist niedergelassen?

Die Ansätze einer Antwort lassen sich den Schlussanträgen des Generalanwalts *Léger* in der Sache *Gebhard* und in der Urteilsbegründung des Gerichtshofes finden<sup>7</sup>. Zu betonen ist, dass diese Ausführungen nur mögliche Ansätze enthalten können. Denn jeder Fall muss neu analysiert werden. So gibt es zum Urteil in Sachen *Gebhard* mehrere Anmerkungen, die aus Urteil und den Schlussanträgen alle etwas anderes herauslesen. Auch ein neueres Urteil in einem Vertragsverletzungsverfahren gegen Italien trägt wenig zur Klärung bei, denn es verweist im Wesentlichen einfach auf die bisherige Rspr.<sup>8</sup>

Woran liegt das? Die „Schräglage“ des Falles *Gebhard* rührt daher, dass er zunächst auf Fragen der Dienstleistung zugeschnitten war und die Beteiligten erst zu einem späten Zeitpunkt auf die Frage der Niederlassung eingingen. Hier erst stellte sich die entscheidende Frage, nämlich ob sich *Gebhard* trotz des italienischen Verbots als deutscher Anwalt in Italien niederlassen durfte. Im Anschluss an die Rspr. des Gerichtshofes, die aus dem Gebot der Inländergleichbehandlung – nach den Bestimmungen des Aufnahmestaates für seine eigenen Angehörigen – ein allgemeines Diskriminierungs- und Belastungsverbot gemacht hat, war die italienische Regelung kaum haltbar.

Generalanwalt *Léger* prüft die Abgrenzung der Niederlassung von der Dienstleistung sehr eingehend. Seine Ausführungen zu den noch zulässigen Schranken des Niederlassungsrechts der ausländischen Anwälte sind kurz gehalten; sie werden von einigen Kommentatoren überlesen. Herr *Gebhard* war die meiste Zeit in Italien und hatte dort den räumlichen Schwerpunkt seiner Tätigkeit.

Generalanwalt *Léger* prüft zunächst die traditionellen Kriterien, d.h., ob der Aufenthalt eher vorübergehend oder auf Dauer sei und wo der räumliche Schwerpunkt der Tätigkeit liege. Er hält beide Kriterien für nicht gegeben und verweist beispielhaft auf den Fall eines im Vereinigten Königreich ansässigen Patentanwalts, der dauerhaft und fast ausschließlich deutsche Mandanten berät (Rdnr. 39).

Der Generalanwalt geht sodann darauf ein, ob Herr *Gebhard* trotz der genannten Umstände in Deutschland und nicht in Italien niedergelassen ist, etwa wenn er gezwungen sei, eine Niederlassung in Italien zu unterhalten. Er prüft, ob eine ständige Niederlassung mit der Dienstleistungsfreiheit vereinbar sein kann und verneint dies für den Regelfall. Er fordert, dass derjenige, der sich auf die Dienstleistungsfreiheit berufen will und eine ständige Niederlassung hat, nachweisen müsse, diese Nie-

derlassung sei für die Ausübung der Tätigkeit notwendig und die Leistung ohne sie nicht zu erbringen (Rdnr. 56). Erst danach prüft er das zeitliche und das räumliche Kriterium (Rdnr. 60).

Insoweit räumt er zwar ein, dass Artikel 60 des Vertrages einen zeitweiligen Aufenthalt im Aufnahmestaat abdeckt, vertritt jedoch die Auffassung, dass der dienstleistende RA nur ausnahmsweise nachweisen können, dass die Gründung einer Kanzlei im Aufnahmestaat unerlässlich ist (Rdnr. 71). Im Fall *Gebhard* schloss der Generalanwalt aus alledem, dass das Niederlassungsrecht zur Anwendung kommt.

Die Ausführungen des Gerichtshofes sind ebenfalls kurz. Die Richter einigten sich darauf, dass es um die Niederlassungsfreiheit gehe (so auch der Generalanwalt) und dass die italienische Regelung die Niederlassung eines ausländischen Anwalts nicht ausschließen dürfe.

Das jüngste Urteil des Gerichtshofes, das Ausführungen zur Abgrenzung der Dienstleistung von der Niederlassung enthält, beschränkt sich bedauerlicherweise im Wesentlichen darauf, herkömmliche Formulierungen zu wiederholen<sup>9</sup>.

Systematisch ist klar, dass Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit einander ausschließen und dass die Voraussetzungen einer Niederlassung strenger sind als die einer Dienstleistung. Bei Anwälten erlangt die Abgrenzung besondere Bedeutung dadurch, dass die nationalen Rechtsordnungen unterschiedlich sind. Der Gerichtshof hat in seiner Rspr. zur Auslegung der Grundfreiheiten von RAen hervorgehoben, dass die Dienstleistungsfreiheit nicht zur Umgehung der strengeren Vorschriften der Niederlassungsfreiheit missbraucht werden darf (siehe etwa die Urteile in den Sachen *Van Binsbergen*<sup>9</sup> und *Gullung*<sup>10</sup>). Auf der anderen Seite hat der Gerichtshof, etwa im Urteil *Vlassopoulou*<sup>11</sup>, hervorgehoben, dass die Mitgliedstaaten die Integration eines Anwalts aus einem anderen Land nicht durch unüberwindliche Schranken behindern dürfen. Sie dürfen insbesondere nicht verlangen, dass nur derjenige als Anwalt zugelassen werden darf, der das nationale Studium und die nationalen Prüfungen erfolgreich absolviert hat.

## c) Zu den Auswirkungen für „Brüsseler“ Anwälte

Was bedeutet dies nun für die Situation der ausländischen Anwälte in Belgien? Ausgangspunkt hierfür ist, dass der EuGH im Fall *Gebhard* im Wesentlichen seine bestehende Rspr. bestätigt hat. Die Dienstleistung ist daher anhand herkömmlicher Kriterien von der Niederlassung abzugrenzen. Zu bedenken ist dabei auch, dass aufgrund des Gemeinschaftsrechts ein Anwalt durchaus an mehreren Orten niedergelassen sein kann.

- Ein allein in Brüssel tätiger Anwalt, der in Deutschland von der Residenzpflicht befreit wurde, wird in Brüssel niedergelassen sein.
- Ein in Brüssel und in Deutschland tätiger Anwalt wird dagegen versucht sein, sich nur einem Regelwerk – und dann eher dem deutschen – zu unterwerfen. Er wird argumentieren, dass er im anderen Land keine Niederlassung unterhält. Hier ist nach den Umständen der Tätigkeit im einen oder anderen Land denkbar, dass in einem Mitgliedstaat Niederlassung, im anderen Dienstleistung anzunehmen ist.
- Wer allerdings eine Kanzlei in Brüssel unterhält, wird nach den Ausführungen des Generalanwalts *Léger* schwerlich sagen können, er sei an diesem Ort nicht niedergelassen. Und

<sup>7</sup> Urteil des Gerichtshofes v. 30.11.1995 in der Rechtssache C-55/94, *Gebhard*, Slg. 1995, I-4165.

Zum Sachverhalt: Herr *Gebhard* ist in Stuttgart zugelassen, hat dort keine Kanzlei, sondern ist freier Mitarbeiter und verbringt 20 Prozent seiner Zeit in Deutschland. In der übrigen Zeit berät er in seiner Kanzlei in Italien im Wesentlichen nicht im italienischen Recht. Für das italienische Recht greift er auf italienische Kollegen zurück. Er hat bei der Anwaltskammer seine Zulassung beantragt.

<sup>8</sup> Siehe das Urteil des Gerichtshofes v. 7.3.2002 in dem Vertragsverletzungsverfahren gegen Italien wegen Verletzung der Artikel 43 und 49 EG-Vertrag und der Richtlinie 89/48, Rechtssache C-145/99 und Pressemitteilung der Kommission IP/99/486 v. 12.7.1999.

<sup>9</sup> *Johannes Henricus Maria van Binsbergen*/Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor de Metaalnijverheid, EuGHE 1974, 1299.

<sup>10</sup> *Claude Gullung*/Conseil de l'ordre des avocats du barreau de Colmar et de Saverne, EuGHE 1988, 111.

<sup>11</sup> *Irene Vlassopoulou*/Ministerium für Justiz, Bundes- und Europaangelegenheiten Baden-Württemberg, Rs. C-340/89, EuGHE 1991, I-2357.

Bierwagen, Zur Lage der ausländischen Anwälte in Brüssel nach der Umsetzung der Niederlassungsrichtlinie in Belgien

wer unterhält die Kanzlei? Ein äußeres Anzeichen stellt die eigene Präsentation dar. Wer sich auf dem Briefkopf, in Broschüren oder der Webseite als Ansprechpartner in Brüssel darstellt, wird sich wohl vor Ort niedergelassen haben.

Können diejenigen, die den Briefkopf nur als Werbung benutzen, geltend machen, sie seien nicht am Orte tätig? Doch wohl eher nicht.

Wie sieht es nun mit denjenigen aus, die ihre Zeit zwischen Brüssel und Berlin teilen? Ich meine, auch hier handelt es sich häufig um Niederlassung – eben die erste oder die zweite oder die dritte<sup>12</sup>.

Selbstverständlich bleiben die Vorschriften über die grenzüberschreitende Dienstleistung unberührt; dabei gibt es Grauzonen<sup>13</sup>.

## 2. Zu den Kammerbeiträgen

Eine der Konsequenzen der Eintragung ist die Beitragspflicht. Früher wurde von den ausländischen Anwälten ein niedrigerer Beitrag gefordert als von den Brüsseler Anwälten; er war nach der Zeit der Anwaltszulassung bemessen. Diese „Privilegierung“ wurde aufgehoben und stattdessen eine teilweise einkommensabhängige Bemessung eingeführt. Der einkommensabhängige Teil des Kammerbeitrages bemisst sich bei ausländischen Anwälten nach der Hälfte ihres weltweiten Einkommens; insoweit werden die Ausländer pauschal besser gestellt.

Ein (geringerer) Teil der Beiträge dient der Finanzierung von Versicherungen, unter anderem einer kollektiven Berufshaftpflichtversicherung, einer Unfallversicherung sowie einer Versicherung für zusätzliche Krankenversorgung und für Tagelohn.

Die Kollektivversicherungen, die nunmehr auch die ausländischen Anwälten einschließen, sind häufig nur dann finanziell interessant, wenn sie nicht zusätzlich zu einer doppelten Abdeckung derselben Risiken führen und soweit nicht die Mitgliedschaft in der belgischen Sozialversicherung gefordert wird.

Hinsichtlich der Berufshaftpflichtversicherung lässt der *Barreau* eine Ausrechnung der Prämien zu, falls vergleichbarer Versicherungsschutz nachgewiesen wird<sup>14</sup>. Eine Ausrechnung sollte auch für die anderen Versicherungen erfolgen.

Die Berufshaftpflichtversicherung muss seit Mai 1999 Schadensfälle von mindestens 50 Millionen belgischen Franken (das entspricht 1 239 400 Euro) abdecken, Artikel 477 sexies, § 3 Code judiciaire.

Der deutsche Mindestversicherungsschutz für Anwälte entspricht dieser Anforderung nicht. Da die deutsche Versicherung zudem teurer ist als die belgische, liegt es nahe, eine Versicherung in Belgien abzuschließen. Dies kann jedoch dazu führen, dass deutsche RAKn die Gleichwertigkeit der belgischen Versicherung nach § 51a BRAO in Frage stellen. Angeführt wird beispielsweise das Erfordernis der Zulassung des Versicherers in Deutschland. Die geltende Fassung von § 51 BRAO ist gemeinschaftsrechtswidrig, denn sie verstößt gegen die Niederlassungsfreiheit.

<sup>12</sup> Siehe dazu Rdnr. 24 im Urteil *Gebhard* und das Urteil *Klopp* von 1984 (Rs. 107/83, EuGHE 1984, 2971) in Tz. 19. Zum erstgenannten: (24) Folglich kann eine Person in mehr als einem Mitgliedstaat i.S.d. Vertrages niedergelassen sein, und zwar namentlich im Fall von Gesellschaften durch die Errichtung von Agenturen, Zweigniederlassungen oder Tochtergesellschaften (Artikel 52) und, wie der Gerichtshof im Fall von Angehörigen der freien Berufe ausgeführt hat, durch die Einrichtung eines zweiten Berufsdomizils (vgl. Urt. v. 12.7.1984 in der Rechtssache 107/83, *Klopp*, Slg. 1984, 2971, Rdnr. 19).

<sup>13</sup> Artikel 1 (4): Die Ausübung des Rechtsanwaltsberufs i.S. dieser Richtlinie berührt nicht die Erbringung von Dienstleistungen, die unter die Richtlinie 77/249/EWG fallen.

<sup>14</sup> Dieser Fall wird bereits von der Richtlinie geregelt.

## 3. Zur Lage angestellter Anwälte

Es gibt wohl zwei Mitgliedstaaten, in denen Anwälte nicht angestellt sein dürfen, Belgien und Italien. Das belgische Gesetz besagt, dass ein Anwalt nicht angestellt sein darf, Artikel 477 sexies, § 5 Code judiciaire. Dennoch haben ausländische in Brüssel tätige Anwälte ein Interesse daran, bei ihrer ausländischen Kanzlei angestellt zu bleiben. Die Richtlinie überlässt es den Mitgliedstaaten, ob sie die Anstellung von Anwälten zulassen oder nicht.

Die belgischen Kollegen verstehen, dass diese Lage für einige Kanzleien, insbesondere aus Großbritannien, ein Problem darstellt. Sie selbst wollen keine angestellten Anwälte und wollen auch ihr System nicht gefährden. Es wurde im Gesetz keine Ausnahmeregelung getroffen. Der *Barreau* hat jedoch angedeutet, dass eine pragmatische Lösung gefunden werde; wie bisher werde im Einzelfall vom Verbot befreit. Die Formulierung des Gesetzes lässt ein solches Vorgehen zu. Die Ausnahme dürfte allerdings nur für ausländische Kollegen praktisch werden, die bei einer ausländischen Kanzlei arbeiten.

Ausländische Anwälte können sowohl untereinander als auch mit belgischen RAen zusammenarbeiten, Artikel 477 octies Code judiciaire. Allerdings müssen sie die belgischen Standesregeln hinsichtlich der Zusammenarbeit mit Berufsträgern anderer Gruppen beachten.

Nach Artikel 477 octies, § 1er Code judiciaire kann eine ausländische Kanzlei ein Filiale oder eine Zweigstelle in Belgien errichten. Soweit die ausländische Kanzlei jedoch Regeln unterliegt, die mit grundlegenden belgischen Regeln unvereinbar sind, beanspruchen die belgischen Regeln Vorrang, soweit dies vom allgemeinen Interesse am Schutz des Mandanten und Dritter geboten ist.

Der *Conseil de l'Ordre* kann dem ausländischen Anwalt untersagen, in Belgien als Mitglied einer Gruppe tätig zu werden, die nach belgischer Auffassung beruflfremde Partner hat. Dies trifft nach Artikel 477 octies, § 5 Code judiciaire dann zu, falls die Gruppe Anteilseigner hat, die keine Anwälte sind, falls der Name der Gruppe auch von Nichtanwälen benutzt wird oder falls Nichtanwäle, de jure oder de facto, die Entscheidungen der Gruppe mitbestimmen können.

Bei den in Brüssel tätigen RAen die nach deutschem Verständnis *Syndizi* sind, stellen sich ähnliche Fragen.

Die Zusammenarbeit von Anwälten mit Berufsträgern anderer Disziplinen ist nach belgischer Auffassung mit der Unabhängigkeit eines Anwalts und der Würde der Anwaltschaft insgesamt unvereinbar, Artikel 477 sexies, § 4 Code judiciaire.

Der Gerichtshof hat in dieser Hinsicht mit seinem Urteil in Sachen *Wouters u.A. gegen Algemene Raad van de Nederlandse Ordre van Advocaaten* v. 19. Februar 2002 Klarheit geschaffen<sup>15</sup>. Er stellte fest, dass das Verbot des Zusammenschlusses von RAen und WP eine Wettbewerbsbeschränkung enthält, (die im gegebenen Fall von einer Unternehmensvereinigung, nämlich einer RAK, herrührte) dass jedoch solche Wettbewerbsbeschränkungen für die ordnungsgemäße Ausübung des Rechtsanwaltsberufs erforderlich und insoweit gerechtfertigt sind.

## 4. Die Beratung im belgischen Recht

Können ausländische Anwälte nach der Umsetzung der Richtlinie im belgischen Recht beraten? Die Antwort lautet: Ja. Es gibt in Belgien kein Beratungsmonopol der Anwälte.

<sup>15</sup> Rs. C-309/99. Siehe dazu die Anmerkung von *Lörcher*, Anwaltschaftliches Berufsrecht und europäisches Wettbewerbsrecht, NJW 2002, 1092.

## Bierwagen, Zur Lage der ausländischen Anwälte in Brüssel nach der Umsetzung der Niederlassungsrichtlinie in Belgien

Das bedeutet, dass an sich auch ein Frisör Rechtsrat erteilen darf. Die Gesetzeslage ist also ganz anders als in Deutschland nach dem Rechtsberatungsgesetz.

Falls ein ausländischer Anwalt vor Gericht auftreten will, muss er das im Einvernehmen mit einem hier zugelassenen Anwalt tun, Artikel 477 sexies, § 1 Code judiciaire. Diese Beschränkung ist aber leider nicht gefallen, ist jedoch weniger stringent ausgestaltet als diejenige, die für die Ausübung der Dienstleistungsfreiheit gilt. Artikel 477 sexies fordert, dass der ausländische Anwalt im Einvernehmen mit einem belgischen Kollegen handelt, der ihn vor der mündlichen Verhandlung dem Gerichtspräsidenten vorstellt. Wie das Einvernehmen ausgestaltet und nachgewiesen wird, bleibt offen. Bei der Dienstleistung dagegen verlangt Artikel 477 sexies, § 1 Code judiciaire zusätzlich, dass der ausländische Anwalt auch dem Präsidenten der Anwaltskammer vorgestellt werden muss.

### 5. Die leidige Frage der Berufsbezeichnung

Die Frage der Berufsbezeichnung ist in der *Commission* seit Jahren immer wieder kontrovers diskutiert worden. Leider hat sie auch in der Richtlinie eine umständliche und nicht immer zweckmäßige Regelung gefunden. Belgien hat diese umständliche Regelung in Artikel 477 quinquies, § 3 Code judiciaire übernommen.

Der deutsche RA hat seinen Titel in deutscher Sprache zu führen. Außerdem ist die Zulassung in Deutschland zu erwähnen oder die RAK. Das heißt, Briefpapier und Visitenkarte können dann etwa lauten „RA, zugelassen beim KG in Berlin“. Ein griechischer Anwalt muss seinen Titel in griechischer Sprache oder einer Transliteration schreiben; die belgischen Standesvertreter haben jedoch erklärt, dass sie sich in diesem Fall einer Übersetzung nicht in den Weg stellen würden.

Hinzuzufügen ist der Hinweis auf die Niederlassung in einer der Sprachen der Kammer, bei der sich ein RA eingetragen hat. In Brüssel dann etwa *avocat établi à Bruxelles* oder *advocaat gevestigd te Brussel*. Anwälte einer ausländischen Sozietät haben den Namen und die Rechtsform der Gruppe zu erwähnen sowie die Namen der in Belgien tätigen Anwälte aufzuführen (Artikel 477 octies, § 6 Code judiciaire).

Diese kasuistische Regelung entspricht der Richtlinie; allerdings kann man auch eine einfachere Lösung wählen, wie es der deutsche Gesetzgeber getan hat.

Die belgischen Anwälte haben bei ihrer Tätigkeit von Brüssel aus einen natürlichen Wettbewerbsvorteil. Da es drei Gerichtssprachen gibt, können sie ihre Berufsbezeichnung verwenden, ohne zusätzlich ihre belgische Zulassung klarstellen zu müssen.

### 6. Zur Frage der Berufs- und Standesregeln

Es fragt sich, welche Regeln gelten, wenn ein Anwalt an zwei Orten, etwa in Düsseldorf und in Brüssel, niedergelassen ist. Angemessene Kollisionsregeln sind noch zu entwickeln.

Nach der Richtlinie werden ausländische Anwälte sowohl den Berufs- und Standesregeln des Herkunftsstaates wie denjenigen des Aufnahmestaates unterworfen. Artikel 477 sexies, § 2 Code judiciaire hat diese Regelung in belgisches Recht umgesetzt. Die Norm gilt für alle im Aufnahmestaat ausgeübten Tätigkeiten. Lassen sich diese aber klar abgrenzen? Gilt die Norm für die Wahrnehmung z. B. eines wettbewerbsrechtlichen Mandats, das ein Düsseldorfer Anwalt, der auch in Brüssel auf dem Briefkopf firmiert, in Düsseldorf und in Brüssel wahrnimmt?

Für die Durchsetzung der Standesregeln gelten komplizierte Vorschriften. Artikel 477 septies erklärt die für die belgischen RAe geltenden Vorschriften für auch auf die ausländischen Anwälte anwendbar.

Der *Bâtonnier* muss die zuständigen Stellen des Herkunftsstaates von der Aufnahme disziplinarrechtlicher Verfahren in Kenntnis setzen, sie über die Vorwürfe sowie den Verfahrensablauf informieren und ihnen Gelegenheit geben, dazu Stellung zu nehmen.

### 7. Die Zulassung als belgischer Anwalt

Die Richtlinie sieht vor, dass ein ausländischer Anwalt nach drei Jahren Tätigkeit im Gastland seine Anerkennung als „einheimischer“ Anwalt beantragen kann. Artikel 477 nonies Code judiciaire setzt die Vorschrift in belgisches Recht um.

Diese Möglichkeit ist besonders in Frankreich und in Luxemburg auf Widerstand gestoßen. Denn es wird jemand zur Anwaltschaft zugelassen, der nicht unbedingt dieselbe berufliche Qualifikation wie die Inländer erworben hat.

Dennoch sollte man nicht übersehen, dass es wahrscheinlich wenige Fälle geben wird, in denen ein Ausländer in seinem Gastland als Berater im nationalen Recht tätig wird.

Eine besondere Konstellation gibt es in Brüssel. Hier beraten ausländische Anwälte hauptsächlich im Gemeinschaftsrecht. Da dieses Teil der nationalen Rechtsordnung ist, qualifizieren sich die meisten der ausländischen Anwälte, ohne Ausbildung im internen Recht, nach drei Jahren für den belgischen *Barreau*. Die belgischen Regeln sehen vor, dass ein ausländischer Anwalt bereits nach kürzerer Tätigkeit in belgischem Recht als belgischer Anwalt zugelassen werden kann, sofern er dem *Conseil de l'Ordre* seine Kenntnisse und Berufserfahrung nachweist.

In allen anderen Fällen gilt die belgische Regelung für die Anerkennung ausländischer Hochschulabschlüsse<sup>16</sup>. Der ausländische Abschluss als solcher reicht nicht aus. Vielmehr muss eine schwierige Prüfung abgelegt werden. Erst danach kann eine Zulassung als *avocat stagiaire* erfolgen, die nach drei Jahren in eine normale Zulassung umgewandelt wird. Die früher geltende Regelung war eingliederungsfreundlicher. Nach Gemeinschaftsrecht könnte der Aufnahmestaats den ausländischen Berufsabschluss auch ohne förmliche Prüfung anerkennen<sup>17</sup>.

Für deutsche Anwälte dürfte dies in der Regel nicht interessant sein, da die Beratung im belgischen Recht weniger profitabel ist als die in deutschem oder europäischem.

### 8. Die Vertretung in den Standesorganen

Die Richtlinie sieht vor, dass die Anwälte aus den Mitgliedstaaten auch in den Standesorganisationen vertreten sein müssen. Das bedeutet hier das aktive und passive Wahlrecht zum *Conseil de l'Ordre* und zum *Bâtonnat*. Beide Ehrenämter sind begehrt, ihre Ausübung ist jedoch mit viel Aufwand und einem richtigen Wahlkampf verbunden.

Die Richtlinie legt hierzu in Artikel 6 lediglich Mindestanforderungen fest:

„(2) Für die unter ihrer ursprünglichen Berufsbezeichnung tätigen RAe ist eine angemessene Vertretung in den Berufsorganisationen des Aufnahmestaats sicherzustellen. Diese Vertretung umfasst mindestens das aktive Wahlrecht bei der Wahl der Organe dieser Berufsorganisationen.“

<sup>16</sup> Richtlinie 89/48, ABl. EG 1989 L 19 S. 16.

<sup>17</sup> Siehe dazu die Vorlagefrage der Corte Suprema di Cassazione im Fall *Christine Valia Morgenbesser/Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Genova*, Rechtssache C-313/01, ABl. EG 2001 C 389 S. 17, sowie das Urteil des Gerichtshofes v. 7. 3. 2002 in dem Vertragsverletzungsverfahren gegen Italien wegen Verletzung der Artikel 43 und 49 EG-Vertrag und der Richtlinie 89/48, Rechtssache C-145/99.

## Quaas/Sieben, Reichweite der Kompetenzen der Rechtsanwaltskammern nach der Reform der Juristenausbildung

Gemessen an der Zahl der ausländischen Anwälte sollten diese sicherlich einen Vertreter im *Conseil* stellen können. Das erfordert aber, dass alle ausländischen Anwälte sich an der Wahl beteiligen und möglichst auf wenige Kandidaten einigen. Jedoch sind die meisten ausländischen Anwälte an einer Teilnahme am *Barreau* nicht sonderlich interessiert, und dies könnte dazu führen, dass sie keinen Vertreter stellen<sup>18</sup>.

Eine Möglichkeit wäre daher, den ausländischen Anwälten einen Sitz im *Conseil* zu reservieren. Der Vertreter könnte dann entweder allein von den ausländischen Anwälten gewählt werden oder derjenige Ausländer sein, der bei der allgemeinen Wahl die meisten Stimmen auf sich vereinigte. Diese Möglichkeit ist im belgischen Gesetz zwar nicht vorgesehen, wäre aber mit der Richtlinie voll vereinbar.

In diesem Zusammenhang stellt sich auch die Frage nach dem Wahlmodus für die *Commission des membres de barreaux*

<sup>18</sup> Bei den Wahlen im Juni 2002 gab es keinen ausländischen Kandidaten. (Zum Vergleich: Als die flämischen und wallonischen Standesorganisationen noch nicht getrennt waren, stellten die Flamen etwa ein Viertel der Anwälte, aber anfangs keinen Vertreter.)

*étrangers associés du barreau de Bruxelles*. Die Richtlinie sieht keine besonderen Gremien für Vertretung der Interessen ausländischer Anwälte vor. Derzeit besteht die *Commission* fort.

Als die belgischen Kollegen diese *Commission* ins Leben riefen, hatten sie eine Wahl vorgesehen. Als sich sieben Kandidaten für sechs Plätze stellten, wurde keine Wahl durchgeführt, sondern die ausländischen Mitglieder „kooptiert“. Dieses System hat bislang funktioniert und wird zunächst beibehalten. Es entspricht jedoch nicht unbedingt dem in Wahlen ausgedrückten Willen der ausländischen Kollegen.

## V. Ausblick

Angesichts der Tatsache, dass die Mehrzahl der ausländischen Anwälte sich zwar niederlässt, aber wenig im internen Recht tätig ist, ist die Zurückhaltung in standesrechtlichen Angelegenheiten verständlich. Gemessen an der Bedeutung des Standesrechtes in Konfliktfragen und an der fortschreitenden Europäisierung der Anwaltschaft ist sie jedoch kurzsichtig. Gerade in Brüssel sind größeres Engagement und die aktive Vertretung der Interessen angezeigt.

# Reichweite der Kompetenzen der Rechtsanwaltskammern nach der Reform der Juristenausbildung

von Rechtsanwalt Dr. *Michael Quaas*, M.C.L., Fachanwalt für Verwaltungsrecht, und  
Rechtsanwalt Dr. *Peter Sieben*, Stuttgart

## I. Einleitung

Der Bundestag hat mit Beschl. v. 5.4.2002 den Entwurf eines Gesetzes zur Reform der Juristenausbildung, BT-Drucks. 14/7176, angenommen. Der Bundesrat hat dem Gesetz am 27.4.2002 zugestimmt, das damit am 1.7.2003 in Kraft treten wird. Gem. Art. 2 des Gesetzes werden die §§ 59 Abs. 1 und 73 Abs. 2 Nr. 9 BRAO dahin gehend geändert, dass die Anwälte sowie deren Kammern verstärkt im Rahmen der Juristenausbildung tätig werden sollen. Damit stellt sich für die einzelnen Rechtsanwaltskammern (RAK) die Frage, in welchem Rahmen und in welchem Umfang eine – auch finanzielle – Beteiligung an der Ausbildung von Studierenden und Referendaren möglich und erforderlich ist. Denkbar sind neben dem Angebot eigener Ausbildungslehrgänge die Beteiligung an einem neu zu gründenden Ausbildungsinstitut, die Gründung oder Unterstützung eines Anwaltsinstituts in Zusammenarbeit mit einer Universität sowie sonstige Angebote für RAe zur Fort- und Weiterbildung. Ziel sollte jeweils sein, die anwaltspezifische Ausbildung von Studierenden und Referendaren sowie die Fortbildung von RAen mit kammereigenen Mitteln zu fördern. Das kostet Geld, macht Arbeit und erfordert verantwortungsbewusstes Handeln. Lohnt sich der Aufwand?

Bei einer solchen Ausweitung der Kammertätigkeit ist nicht auszuschließen, dass es zu Konflikten insbesondere mit den örtlichen Anwaltvereinen und dem DAV kommt. Entsprechende Aus- und Fortbildungstätigkeiten der RAKn treten in Konkurrenz zu den umfangreichen Angeboten dieser Vereine. Zudem ist mit Klagen von RAen zu rechnen, die einen Einsatz ihrer Kammerbeiträge für solche (Dienst-)Leistungen ablehnen. Es stellt sich vor diesem Hintergrund die Frage, inwieweit sich die Anwalts-

kammern unter Geltung des neuen Rechts auch finanziell bei der Aus- und Weiterbildung von Studierenden und Referendaren, aber auch von RAen engagieren können. Dabei wird vor allem die bisherige Rspr. des BGH zu den Befugnissen der Anwaltskammern zu berücksichtigen sein.

## II. Allgemeine Rechtsgrundlagen

Für eine vertiefte Auseinandersetzung mit dieser Frage ist zunächst festzustellen, welche Aufgaben und Kompetenzen den RAKn grundsätzlich zugewiesen sind und inwieweit sich die Beteiligung an der Juristenausbildung oder weiter gehende Ausbildungsaktivitäten in die Aufgaben der Kammern einfügen lassen.

### 1. Allgemeine Aufgabenzuweisung

Die RAKn sind grundsätzlich befugt, Aufgaben wahrzunehmen, die ihnen durch Gesetz zugewiesen sind und die sich aus der Funktion der Kammern ergeben.<sup>1</sup> Eine allgemeine Kompetenznorm, in der die Zuständigkeiten und Aufgaben der RAK verbindlich und abschließend aufgezählt werden, enthält die insoweit maßgebliche BRAO nicht. Neben einer Vielzahl besonderer Aufgabenzuweisungen<sup>2</sup> werden im Gesetz die Aufgaben des Vorstandes (§ 73 BRAO) sowie der Kammerversammlung (§ 89 BRAO) näher bestimmt. Die Gesamtaufgaben der RAK ergeben

<sup>1</sup> St. Rspr. des BGH, siehe etwa Ur. v. 26.10.1989 – I ZR 242/87, BGHZ 109, 154, 157, m.w.N.

<sup>2</sup> Siehe die Übersichten bei *Feuerich/Braun*, BRAO, 5. Aufl. 2000, § 73 Rdnr. 3; *Hartung*, in *Henssler/Prütting*, BRAO, 1997, § 73 Rdnr. 5, sowie *Jessnitzer/Blumberg*, BRAO, 9. Aufl. 2000, § 73 Rdnr. 2.

## Quaas/Sieben, Reichweite der Kompetenzen der Rechtsanwaltskammern nach der Reform der Juristenausbildung

sich damit insbesondere aus den §§ 73, 89 BRAO.<sup>3</sup> Der in den §§ 73, 89 BRAO genannte Katalog ist, wie sich aus dem Wort „insbesondere“ in § 73 Abs. 2 BRAO ergibt, nicht abschließend. Dementsprechend nimmt der BGH in st. Rspr. an, dass sich der Funktionsbereich der Kammern auch auf alle Angelegenheiten erstreckt, die von allgemeiner und nicht rein wirtschaftlicher Bedeutung für die Rechtsanwaltschaft sind und die Gesamtheit der RAKn berühren.<sup>4</sup>

### 2. Begrenzung der Kammerzuständigkeiten, verfassungsrechtlicher Hintergrund

Die Kammerzuständigkeit ist verfassungsrechtlich dadurch begrenzt, dass es sich bei der RAK um eine zwangsmitgliedschaftlich verfasste Einrichtung handelt. Das BVerfG geht in ständiger Rspr. davon aus, dass es sich bei der Zwangsmitgliedschaft um einen Eingriff in Art. 2 Abs. 1 GG handelt, der den verfassungsrechtlichen Anforderungen genügen muss.<sup>5</sup> Die Kammern sind nur zur Erfüllung legitimer öffentlicher Aufgaben unter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit befugt.<sup>6</sup> Die RAK darf aus diesem Grund grundsätzlich keine Aufgaben wahrnehmen, die nicht gruppenspezifischen Zielen der RAe dienen. Solche Ziele liegen außerhalb des Verbandszwecks, deren Wahrnehmung verletzt die Rechte der zwangsweise verfassten Mitglieder.<sup>7</sup> Insbesondere dürfen Haushaltsmittel nicht für verbandsfremde Zwecke verwendet werden.<sup>8</sup>

### III. Beteiligung an der Juristenausbildung als ausdrücklich zugewiesene Aufgabe der RAK nach § 73 Abs. 2 Nr. 9 BRAO n.F.

Rechtsgrundlage zur Beteiligung an der Juristenausbildung ist nach der Neuregelung der BRAO zunächst § 73 Abs. 2 Nr. 9 BRAO n.F. Nach dieser Vorschrift obliegt es dem Vorstand der RAK, bei der Ausbildung und Prüfung der Studierenden und der Referendare mitzuwirken, insbesondere qualifizierte Arbeitsgemeinschaftsleiter und Prüfer vorzuschlagen. Im Ergebnis ist davon auch die finanzielle Beteiligung an der Juristenausbildung als Aufgabe der Kammer umfasst.

#### 1. Wortlaut und Entstehungsgeschichte

Der Wortlaut des § 73 Abs. 2 Nr. 9 BRAO n.F. betrifft die Mitwirkung an der Ausbildung und Prüfung von Referendaren und Studierenden, insbesondere durch den Vorschlag geeigneter Ausbilder und Prüfer. Die eigenständige Tätigkeit im Rahmen der Juristenausbildung ist vom Wortlaut der Vorschrift zunächst nicht erfasst. Andererseits wird durch das Wort „insbesondere“ deutlich, dass damit gerade nicht abschließend die Befugnisse der Kammer festgelegt werden sollten. Die Kompetenz der RAK

zur umfassenderen Beteiligung an der Juristenausbildung kann daher im Wege der (erweiternden) Auslegung der Vorschrift des § 73 Abs. 2 Nr. 9 BRAO n.F. entnommen werden.

Anhaltspunkte dafür ergeben sich vor allem aus der Entstehungsgeschichte der Vorschrift. Nach § 73 Abs. 2 Nr. 9 BRAO a.F. war allein die Mitwirkung bei der Ausbildung der Referendare Aufgabe des Vorstands der RAK. Diese wurde durch die Gesetzesänderung um die Mitwirkung bei der Ausbildung und Prüfung der Studierenden erweitert. Dem Kammervorstand obliegt es nach der Neufassung des Gesetzes,

„... bei der Ausbildung und Prüfung der Studierenden und der Referendare mitzuwirken, insbesondere qualifizierte Arbeitsgemeinschaftsleiter und Prüfer vorzuschlagen“.

Ziel dieser Gesetzesänderung war ausweislich der Entwurfsbegründungen, die RAKn verstärkt in die Juristenausbildung einzubeziehen.<sup>9</sup> In diesem Sinne lässt sich argumentieren, der Gesetzgeber habe den Kammern über ihren bisherigen limitierten Beitrag an der Juristenausbildung hinaus einen umfassenden Ausbildungsauftrag zuweisen wollen. Nimmt man das an, ist die Beteiligung an der Juristenausbildung Aufgabe der Kammern. Systematische oder teleologische Bedenken gegen diese Auslegung bestehen nicht. Dementsprechend sind die Kammern auch befugt, die erforderlichen finanziellen Mittel für diese Beteiligung an der Ausbildung von Studierenden und Referendaren einzusetzen, denn ohne den Einsatz von Mitteln kann die Aufgabe nicht erfüllt werden.

#### 2. Verhältnismäßigkeit

Damit stellt sich die Frage, ob die – finanzielle – Beteiligung an der Ausbildung von Studierenden und Referendaren verhältnismäßig ist. Dem Merkmal der Verhältnismäßigkeit ist bislang durch die Rspr. keine allgemein gültige Kontur verliehen worden. In Anlehnung an die Rspr. des BVerfG wird verlangt, dass die Kammertätigkeit sich allein auf die Erfüllung der ihnen zugewiesenen öffentlichen Aufgaben zu beschränken habe.<sup>10</sup> An dem legitimen Ziel besteht im Hinblick auf die Beteiligung an der Juristenausbildung kein Zweifel.

Bedenken ergeben sich vorwiegend aufgrund der damit verbundenen Kosten, die aus den Mitgliedsbeiträgen aufgebracht werden müssen. Aus diesem Grund könnte die Beteiligung an der Juristenausbildung deshalb unverhältnismäßig sein, weil den Mitgliedern die Kosten der Beteiligung durch die Mitgliedsbeiträge zwangsweise auferlegt werden und diese (Zwangs-)Umlage nicht mehr durch den Zweck gerechtfertigt ist. So lässt sich einwenden, dass die Beteiligung an dem zusätzlichen Angebot im Rahmen der Juristenausbildung ebenso von den rein privatrechtlichen und dementsprechend finanzierten Anwaltvereinen wahrgenommen werden könnte.<sup>11</sup> Im Unterschied zu der im Gesetz vorgesehenen Hilfe bei der Auswahl von Arbeitsgemeinschaftsleitern und Prüfern, die, wenn überhaupt, nur geringe Kosten verursacht, erfordert die weiter gehende Beteiligung an der Juristenausbildung etwa durch eigene Veranstaltungen finanzielle erhebliche Mittel.

Soweit ersichtlich, gibt es keine Rspr. zu der Frage, in welchem Umfang sich eine Kammer finanziell in einzelnen Tätigkeitsfeldern engagieren darf und ab wann die Tätigkeit der Kammer unverhältnismäßig ist. Letztlich kommt es auf den Einzelfall an. Soweit die Mitwirkung bei der Ausbildung von Studierenden und

3 Feuerich/Braun, BRAO, 5. Aufl. 2000, § 73 Rdnr. 6 ff., sowie Jessnitzer/Blumberg, BRAO, 9. Aufl. 2000, § 73 Rdnr. 1.

4 Zusammenfassend Jessnitzer/Blumberg, BRAO, 9. Aufl. 2000, § 73 Rdnr. 1; enger Kleine-Cosack, BRAO, 3. Aufl. 1997, § 73 Rdnr. 5 ff. aufgrund verfassungsrechtlicher Überlegungen. Dazu sogleich sub. 2.

5 Grundlegend BVerfG, Urt. v. 29.6.1959 – 1 BvR 394/58, BVerfGE 10, 89, 102; Beschl. v. 18.12.1974 – 1 BvR 430/65 und 259/66, BVerfGE 38, 281, 297 f.; ebenso BVerfG, Urt. v. 10.6.1986 – 1 C 9/86, NJW 1987, 337 338; ausf. Pietzcker, JuS 1985, 27, 29 ff.

6 Beschl. v. 18.12.1974 – 1 BvR 430/65 und 259/66, BVerfGE 38, 281, 297 f.; zuletzt Beschl. v. 7.12.2001 – 1 BvR 1806/98 – NVwZ 2002, 335, 337 (Kammerbeschluss); krit. Kleine-Cosack, BRAO, 3. Aufl. 1997, § 62 Rdnr. 6 ff.

7 BGH, Beschl. v. 13.5.1985 – AnwZ (B) 49/84, NJW 1986, 992 ebd.; Pietzcker, NJW 1987, 305, 306 f.; Kleine-Cosack, Berufsständische Autonomie und Grundgesetz, 1986, S. 150.

8 BGH, AnwBl. 1982, 65; zit. nach. Feuerich/Braun, BRAO, 5. Aufl. 2000, § 73 Rdnr. 11; ebenso Hartung, in Henssler/Prütting, BRAO, 1997, § 73 Rdnr. 9; wohl auch Grunewald, NJW 2002, 1369, 1370.

9 Begründung des Gesetzentwurfs von SPD und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN, BT-Drucks. 14/7176, 15; ebenso Begründung des Gesetzentwurfs des Bundesrats, BT-Drucks. 14/7463, 13. Beide Entwürfe stimmen mit der Gesetzesfassung überein.

10 Siehe nur Kleine-Cosack, Berufsständische Autonomie und Grundgesetz, 1986, S. 150 ff.; Pietzcker, NJW 1987, 305, 306.

11 Vgl. etwa Grunewald, NJW 2002, 1369, 1370.

## Quaas/Sieben, Reichweite der Kompetenzen der Rechtsanwaltskammern nach der Reform der Juristenausbildung

Referendaren erstens notwendig ist und sich zweitens die dadurch verursachten zusätzlichen Kosten im Verhältnis zur übrigen Kammertätigkeit im Rahmen halten, ist die Beteiligung an der Ausbildung von Studierenden und Referendaren nicht unverhältnismäßig. In Anbetracht der Absicht des Gesetzgebers, die Kammern verstärkt auch in die Ausbildung von Studierenden und Referendaren einzubinden, beschränkt sich die Befugnis der RAK nicht auf untergeordnete Tätigkeiten in diesem Bereich. Die Gründung eigener Ausbildungseinrichtungen sowie die Beteiligung daran ist demnach grundsätzlich zulässig. Eine Institutionalisierung darf jedoch nicht dazu führen, dass mit Hilfe eines maßgeblichen Teils der Kammerbeiträge das Angebot von privatrechtlichen Anbietern sowie den originär für die Ausbildung von Studierenden und Referendaren zuständigen staatlichen Stellen zumindest teilweise verdrängt wird.

#### IV. Fortbildung der RAe als Aufgabe der RAK

Daneben stellt sich die Frage, ob aufgrund der Neuregelung des § 73 Abs. 2 Nr. 9 BRAO auch die Fortbildung der RAe als Aufgabe der RAK angesehen werden kann. Vom Wortlaut der geänderten Vorschrift, die explizit die Beteiligung bei der Ausbildung von Studierenden und Referendaren betrifft, ist diese Aufgabe nicht umfasst. Ein allgemeiner Ausbildungsauftrag, der die Fortbildung von RAen einbezieht, ist ausweislich der Gesetzesbegründung nicht beabsichtigt gewesen.<sup>12</sup> Damit könnte sich die Befugnis der Kammern zum Angebot von Fortbildungsmöglichkeiten nur aus ihrer allgemeinen Aufgabe ergeben.

##### 1. Systematische Bedenken

Insoweit werden jedoch systematische Bedenken geltend gemacht, weil gem. § 177 Abs. 2 Nr. 6 BRAO die Fortbildung der RAe ausdrücklich der BRAK zugewiesen sei und daher von den örtlichen RAKn nur insoweit wahrgenommen werden könne, als lokale rechtliche Besonderheiten etwa im Miet- oder Familienrecht betroffen seien.<sup>13</sup> In Anbetracht der unscharfen Konturierung des Tätigkeitsfeldes der RAK überzeugt das systematische Argument jedoch nicht. Die Aufgaben der örtlichen Kammern und der BRAK sind nicht derart klar definiert und damit unterscheidbar, dass daraus auf eine grundsätzlich nur subsidiäre Zuständigkeit der RAK im Hinblick auf die Fort- und Weiterbildung der RAe geschlossen werden kann.<sup>14</sup>

##### 2. Aus- und Weiterbildung als allgemeiner Belang der RAK

Die Befugnis der RAK zur finanziellen Beteiligung an der Aus- und Fortbildung von RAen besteht somit nach den vom BGH entwickelten Grundsätzen dann, wenn es sich dabei um eine Angelegenheit handelt, die von allgemeiner und nicht rein wirtschaftlicher Bedeutung für die Rechtsanwaltschaft ist und die Gesamtheit der RAKn berührt. Einer ausdrücklichen Aufgabenzuweisung bedarf es insoweit nach der st. Rspr. des Anwaltsrats beim BGH nicht.<sup>15</sup>

##### a) Belange der Anwaltschaft

Der Funktions- und Aufgabenkreis der Kammern reicht nach dieser Rspr. über die ihnen ausdrücklich durch Gesetz oder Satzung zugewiesenen Aufgaben hinaus und umfasst auch die Belange der Anwaltschaft, welche den Berufsstand als Ganzes

berühren.<sup>16</sup> Ihre Grenze findet diese Ausdehnung der Kammer-tätigkeit aus verfassungsrechtlichen Gründen dort, wo erstens keine Belange der Kammer wahrgenommen werden und zweitens die Wahrnehmung der Aufgabe als unverhältnismäßig angesehen werden muss. Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz betrifft nicht nur die Mitgliedschaft in der Kammer sowie die Kammer-tätigkeit an sich, sondern auch die konkrete Art, in der die Kammer ihre Aufgaben wahrnimmt.<sup>17</sup> Es müsste sich demnach bei der Fortbildung der RAe um eine Aufgabe handeln, die die Belange der Anwaltschaft insgesamt betrifft und nicht unverhältnismäßig ist.<sup>18</sup>

##### b) Beispielfälle

Zur Verdeutlichung der von der Rspr. angewandten Maßstäbe sollen zunächst einige Beispielfälle betrachtet werden. Der BGH hat die finanzielle Unterstützung von (anwaltschaftlichen) Lehrkräften, die im Nebenberuf Rechtskundeunterricht für Anwaltsgehilfen erteilen und von staatlicher Seite nicht ausreichend vergütet wurden, als legitime Aufgabe der Kammer angesehen. Das Gericht führt dazu wörtlich aus:

*„Die ordnungsgemäße Ausbildung des in den Anwaltskanzleien tätigen Büropersonals ist eine Angelegenheit, die alle RAe angeht. Jeder Anwalt muss daran interessiert sein, sich in größtmöglichem Umfang auf seine Mitarbeiter verlassen zu können. Das ist nur der Fall, wenn diese gut ausgebildet werden, und zwar nicht nur durch praktische Anleitung in den Kanzleien, sondern auch durch Unterricht an den Berufsschulen. Dass die ordnungsgemäße Ausbildung der Anwaltsgehilfen insgesamt gewährleistet ist, muss deshalb als Angelegenheit von allgemeiner Bedeutung für die Rechtsanwaltschaft angesehen werden.“<sup>19</sup>*

Weiterhin wurde von der Rspr. in folgenden Fällen die Zuständigkeit der RAK bejaht: die Frage der bundeseinheitlichen Einführung des Anwalts-Notariats, die Frage der freiwilligen außergerichtlichen Rechtshilfe, die Bildung eines Strafrechtsausschusses, die Einrichtung eines Anwaltsuchservice.<sup>20</sup> Darüber hinaus hat das BVerfG entschieden, dass Unterstützungs- und Sterbegeldregelungen der RAK verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden sind.<sup>21</sup> Demgegenüber ist nach überwiegender Ansicht die Wahrnehmung eines allgemeinpolitischen Mandats oder die Wahrnehmung rein wirtschaftlicher Interessen der Anwaltschaft nicht Aufgabe der RAK.<sup>22</sup>

##### c) Aus- und Weiterbildung der RAe als Belange der RAK

Die Annahme, dass die Aus- und Weiterbildung auch der RAe Belange sind, welche die Anwaltschaft als Ganzes betreffen und die damit von der RAK generell wahrgenommen werden können, geht in dieser allgemeinen Form zu weit. Dass die Fortbildung der RAe grundsätzlich eine Kammeraufgabe ist, wird in § 177 Abs. 2 Nr. 6 BRAO zunächst ausdrücklich bestimmt. Darüber hinaus betrifft die Weiterbildung auch die Gesamtheit der Anwaltschaft und ist auch ohne ausdrückliche Kompetenznorm als Aufgabe der RAK anzusehen. Im Übrigen kommt es auf die

12 Begründung des Gesetzentwurfs von SPD und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN, BT-Drucks. 14/7176, 15.

13 Feuerich/Braun, BRAO, 5. Aufl. 2000, § 73 Rdnr. 15.

14 I. E. auch Kleine-Cosack, BRAO, 3. Aufl. 1997, § 73 Rdnr. 1a.

15 Siehe nur Kleine-Cosack, BRAO, 3. Aufl. 1997, § 62 Rdnr. 5 ff., der diese Rspr. unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten ablehnt.

16 Ausdrücklich BGH, Ur. v. 2.4.1998 – 1 ZR 4/96, NJW 1998, 2533, 2534 m.w.N., st. Rspr.

17 Pietzcker, JuS 1985, 27, 30.

18 Aus dieser Überlegung leitet der BGH in st. Rspr. trotz erheblicher Kritik in der Literatur eine Klagebefugnis der RAK gem. § 13 Abs. 2 UWG bei Wettbewerbsverstößen ab, siehe nur BGH, Ur. v. 2.4.1998 – 1 ZR 4/96, NJW 1998, 2533, 2534 mit zahlr. Nachw.

19 BGH, Beschl. v. 17.5.1976 – AnwZ (B) 39/75, BGHZ 66, 297, 300.

20 Ausf. Nachweise bei Feuerich/Braun, BRAO, 5. Aufl. 2000, § 89 Rdnr. 4.

21 BVerfG, Beschl. v. 9.11.1989 – 1 BvR 1315/89, NJW 1990, 2122 ebd. (Kammerentscheidung).

22 Vgl. BVerfG, Ur. v. 17.12.1989 – 5 C 56.79, BVerwGE 64, 281; Kleine-Cosack, BRAO, 3. Aufl. 1997, § 63 Rdnr. 12 m.w.N.

## Kouba, Berufshaftpflichtversicherung: Wie sinnvoll sind Excedentendeckungen im Ausland?

Rechtsform, in der die Kammer ihre Aufgaben wahrnimmt, nicht an, soweit für die jeweilige Tätigkeit nicht hoheitliches Handeln erforderlich ist.<sup>23</sup> Damit ist grundsätzlich die Gründung einer Aus- und Fortbildungs-GmbH oder die maßgebliche Beteiligung an einem Anwaltsinstitut zulässig.

Die wesentliche Beschränkung der zulässigen Kammertätigkeit ergibt sich indessen für die Aus- und Fortbildung der RAe aus dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. So wird zwar das Angebot einzelner – thematisch und zeitlich begrenzter – Fortbildungsveranstaltungen, etwa auch solche, die es dem Fachanwalt ermöglichen, seiner Fortbildungspflicht zu genügen (§ 15 FAO), vom allgemeinen Kompetenzbereich der RAK umfasst sein. Eine etwa überregional ausgerichtete und dementsprechend beworbene Fortbildungstätigkeit wird dagegen regelmäßig den zulässigen Rahmen überschreiten und unverhältnismäßig sein. Das bedeutet jedoch nicht, dass RAe nur Fortbildungsveranstaltungen der Kammer wahrnehmen könnten, der

sie angehören. Dagegen sprechen schon praktische Erwägungen. Allerdings darf das Aus- und Fortbildungsangebot nicht auf eine überregionale Bedeutung abzielen. Die Fortbildung ist damit zwar nicht aus systematischen Gründen inhaltlich auf lokale rechtliche Besonderheiten, wegen des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes jedoch im Hinblick auf die angesprochenen RAe lokal begrenzt.

### V. Zusammenfassung und Ergebnis

Nach der Neufassung des § 73 Abs. 2 Nr. 9 BRAO lässt sich die Befugnis der RAK zur Beteiligung an der Juristenausbildung unmittelbar aus dem Gesetz entnehmen. Ihre Grenze findet die finanzielle Beteiligung der RAK im Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Entsprechendes gilt für die Aus- und Fortbildung von RAen durch die einzelne RAK. Auch solche Tätigkeiten werden durch den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit eingeschränkt und sind in Anbetracht des bestehenden Ausbildungsangebots nur begrenzt möglich.

<sup>23</sup> Kleine-Cosack, BRAO, 3. Aufl. 1997, § 62 Rdnr. 15.

## Berufshaftpflichtversicherung: Wie sinnvoll sind Excedentendeckungen im Ausland? Anmerkungen zur hinreichenden Abdeckung des anwaltlichen Haftungsrisikos

Rechtsanwältin *Susanne Kouba*<sup>1</sup>, München

*In den letzten Jahren haben sich insbesondere die internationalen Versicherungsmakler an größere und mittelständische Anwaltskanzleien mit dem Anliegen gewandt, sog. Excedentendeckungen für ihr deutsches Berufshaftpflicht-Risiko auf dem Londoner Markt abzuschließen. Lediglich die Pflichtversicherung wird bei ihrem deutschen Versicherer belassen. Jedoch dürfen die damit verbundenen Gefahren nicht außer Acht gelassen werden. Denn ein gutes Risk Management befasst sich nicht nur mit der Höhe der zur Verfügung stehenden Versicherungssumme, sondern auch mit der Definition des Versicherungsfalles, also mit der Frage, wann der Versicherer im Falle eines Schadens überhaupt leistet. Hier gibt es gravierende Unterschiede, die vor allem bei Beendigung des Versicherungsvertrages existenzbedrohende Folgen haben können. Während in Deutschland der Berufshaftpflicht für den RA traditionell das Verstoßprinzip zugrunde liegt, werden in London Berufshaftpflichtpolicen ausschließlich auf Claims-Made-Basis abgeschlossen. Dieser Artikel soll die Gefahr möglicher Deckungslücken ins Bewusstsein rufen, indem er die Unterschiede der beiden Versicherungsfalldefinitionen und die damit einhergehenden Folgen deutlich macht.*

Grundsätzlich kommen drei denkbare Zeitpunkte in Betracht, die für die Festlegung des Versicherungsfalles gem. § 149 VVG, also die Entstehung des Versicherungsanspruches, herangezogen werden können:

- die schadenverursachende Handlung des Versicherungsnehmers (Verstoßprinzip);
- der Eintritt des Schadens beim Auftraggeber oder bei einem Dritten (Schadenereignisprinzip);
- die Geltendmachung von Haftpflichtansprüchen gegen den Versicherungsnehmer (Anspruchserhebungs- oder Claims-made-Prinzip).

### Verstoßprinzip

Für die Berufshaftpflichtversicherung der RAe ist der Versicherungsfall in § 5 Abs. 1 AVB-RA definiert:

„Versicherungsfall i.S. dieses Vertrages ist der Verstoß, der Haftpflichtansprüche gegen den Versicherungsnehmer zur Folge haben könnte.“

Als Verstoß gilt dabei die einzelne Pflichtverletzung des RA, die in einer Handlung oder Unterlassung bestehen kann. Der Versicherungsfall tritt demnach in dem Zeitpunkt ein, in dem die schadenverursachende Handlung oder Unterlassung begangen wird. In den in der Praxis äußerst relevanten Unterlassungsfällen (Fristversäumnisse) tritt der Versicherungsfall in dem letzten Zeitpunkt ein, in dem die Handlung noch hätte nachgeholt und der später eingetretene Schaden hätte vermieden werden können.

Ein wesentlicher Vorteil der Zugrundelegung des Verstoßprinzips für den Versicherungsnehmer ist, dass er damit der Gefahr, dass zwischen der Pflichtverletzung durch den Anwalt und dem Sichtbarwerden des Schadens unter Umständen Jahre vergehen können, begegnen kann. Es sind nämlich alle Verstöße – soweit sie in den sachlichen und summenmäßigen Deckungsbereich fallen – gedeckt, die der Anwalt während der Versicherungszeit begeht. Diese während der Versicherungszeit begründete Leistungspflicht des Versicherers besteht auch nach Beendigung des Versicherungsverhältnisses fort. Die Versicherung deckt damit auch Haftpflichtansprüche, die gegen die Erben eines Anwalts oder gegen den Anwalt selbst geltend gemacht werden, nachdem er die Berufsausübung bereits aufgegeben hat. Damit ist eine zeitliche Kongruenz sichergestellt. Denn nur für die Dauer der Berufsausübung besteht die Gefahr, Fehler zu begehen, und gleichzeitig die Notwendigkeit der Sicherung gegen Schäden aus solchen Berufsversehen.

Ebenso verhält es sich bei einem etwaigen Wechsel des Versicherers. Die Fehler, die während des Versicherungsvertrages bei

<sup>1</sup> Die Autorin, RAin *Susanne Kouba*, ist tätig im Bereich Vermögensschadenhaftpflicht bei der Swiss Re Germany AG.

Versicherer A begangen wurden, sind unabhängig vom Zeitpunkt ihres Zutretens und von einem Wechsel zu Versicherer B gedeckt.

### Schadeneignisprinzip

Während in den AHB (den allgemeinen Haftpflichtbedingungen, die in erster Linie auf Personen- und Sachschäden abstellen) das Schadeneignisprinzip gilt, ist dieses für die Vermögensschadenhaftpflichtversicherung weniger geeignet, da der genaue Zeitpunkt, in dem ein Vermögensschaden eingetreten ist, meist nicht oder nur schwer bestimmt werden kann. Man denke hier etwa an Beratungsfälle, in denen zum Fehler des Anwalts noch eine Vermögensdisposition des Mandanten hinzukommt. Hier kommt man zu ähnlichen Abgrenzungsschwierigkeiten wie sie jeder Jurist – zumindest aus seinen Studienzeiten – im Zusammenhang mit der Prüfung des § 263 StGB kennt. Darüber hinaus liegt bei Anwaltshaftungsfällen – anders als beispielsweise bei einem Verkehrsunfall, wo Verstoß und Schadensentritt meist nur Sekundenbruchteile auseinander liegen – der Schadensentritt häufig zeitlich viel später als die begangene Pflichtverletzung, so dass im Hinblick auf etwaige Deckungslücken auf die Ausführungen zum Claims-made-Prinzip verwiesen werden kann.

### Claims-made-Prinzip

Der Versicherungsfall tritt im Falle des claims-made-Prinzips dann ein, wenn der Geschädigte seine Ansprüche gegen den RA geltend macht. Da dieser Zeitpunkt jedoch unter Umständen etliche Jahre nach Beendigung der Berufstätigkeit liegen kann, muss der Berufsangehörige den Versicherungsvertrag auch nach Beendigung seiner Berufstätigkeit bis zum Ablauf aller denkbaren haftungsrechtlichen Verjährungsfristen aufrechterhalten. Zwar verjähren Ansprüche des Mandanten bekanntlich gem. der aus Sicht des Anwalts sehr günstigen Vorschrift des § 51b BRAO unabhängig von der Kenntnis des Geschädigten von den anspruchsbegründenden Tatsachen innerhalb von drei Jahren ab Entstehung des Anspruchs. Jedoch bewirkt zum einen die BGH-Rspr. zur Sekundärverjährung eine nicht unerhebliche Verlängerung der gesetzlichen Verjährungsfristen. Zum anderen ist es lediglich eine Frage der Zeit, bis der Gesetzgeber die spezialgesetzliche Verjährung der – nunmehr mit einem subjektiven Element versehenen – regelmäßigen Verjährung anpasst.

Zwar besteht die Möglichkeit, das Problem mit Hilfe einer Nachhaftungsdeckung zu entschärfen. Eine solche wird jedoch auf dem Londoner Versicherungsmarkt kaum und wenn überhaupt dann maximal für 2 Jahre angeboten. Zudem ist eine solche Lösung nicht geeignet, sämtliche Unsicherheiten aus dem Weg zu räumen, weil sich der Zeitraum für die Nachhaftung schon wegen der unklaren Verjährungszeiträume nicht mit letzter Sicherheit vorherbestimmen lässt. Um hier abzuhelpen,

müsste die Nachhaftungsversicherung ihrerseits mit dem Verstoßprinzip arbeiten, um alle denkbaren Schäden abzudecken.

Jedoch nicht nur im Falle der Beendigung der Berufsausübung ergeben sich deckungsrechtliche Probleme. Ein ebenso großes, wenn nicht sogar noch schwer wiegenderes Problem stellt ein mit einem Versichererwechsel einhergehender Wechsel der Versicherungsfalldefinition während der Berufstätigkeit dar. Nachdem die auf dem Londoner Markt erhältlichen Claims-made-Policen in aller Regel nur für jeweils ein Jahr abgeschlossen sind und jährlich neu platziert werden müssen, kann sich der Versicherungsnehmer der Fortführung seines Versicherungsvertrages nie sicher sein. Kommt es – wie Ende letzten Jahres (nicht nur) als Folge der Anschläge vom 11. September – zu einer Kapazitätsverknappung und Marktverhärtung, so kann es dem einen oder anderen Versicherungsnehmer passieren, plötzlich ohne oder jedenfalls mit deutlich verringertem Versicherungsschutz dazustehen. Es bleibt ihm in diesem Fall letztlich nur die Möglichkeit, seine Deckung wieder auf dem deutschen Versicherungsmarkt zu platzieren. Dann hat er jedoch für Fehler, die er in der Vergangenheit begangen hat und die noch nicht zutage getreten sind, keinen Versicherungsschutz mehr, obgleich er in der Vergangenheit regelmäßig seine Versicherungsprämie gezahlt hat.

Ein anderes nicht weniger häufig anzutreffendes Problem haben Juniorpartner, die die Kanzlei wechseln wollen. Ist beispielsweise die neue Kanzlei in Deutschland nach dem Verstoßprinzip versichert, entsteht ebenfalls besagte Deckungslücke. Es gibt zwar in einigen Policen Klauseln, nach denen Ex-Partner in dem bestehenden Versicherungsschutz mitversichert bleiben. Jedoch ist fraglich, inwieweit ein Ex-Partner von Änderungen des Versicherungsvertrages nach seinem Ausscheiden noch Kenntnis hat oder gar Einfluss darauf nehmen kann (bei claims-made ist ja immer die Ausgestaltung des Versicherungsvertrages zum Zeitpunkt der Anspruchserhebung maßgeblich). Des Weiteren wird sich ein junger erfolgversprechender Anwalt bei seiner Karriereplanung nicht gerne von der jeweiligen Ausgestaltung des Versicherungsschutzes und eines etwaigen Wechsels der Versicherungsfalldefinition leiten lassen wollen.

### Fazit

Dies alles macht deutlich, dass die Versicherung des deutschen Berufshaftungsrisikos auf Claims-made-Basis zu nicht unerheblichen Deckungslücken führen kann, die über den Preis keineswegs wettgemacht werden können. Ein angemessener Versicherungsschutz liegt dann nicht vor, wenn die Gefahr besteht, dass für eine während der Versicherungszeit begangene Pflichtverletzung wegen späterer Beendigung oder Veränderung des Versicherungsverhältnisses der Versicherungsschutz entfallen könnte. Insofern ist es ratsam, entsprechende Deckungen sorgfältig zu überprüfen.

## Meinungen

### Rechtsanwaltsvergütungsgesetz

Sehr geehrte Damen und Herren Kollegen!

Ich habe in der letzten Mitteilung Ihre Stellungnahme zum Entwurf des Rechtsanwaltsvergütungsgesetzes gelesen.

Um nicht den Eindruck entstehen zu lassen, dass die Anwaltschaft grundsätzlich damit einverstanden sei, dass nunmehr

ein neues Rechtsanwaltsvergütungsgesetz an die Stelle der BRAGO treten soll, möchte ich hiermit meine deutliche Ablehnung gegenüber diesem Gesetz zum Ausdruck bringen. Damit ist nicht verbunden, dass ich grundsätzlich in bestimmtem Rahmen Anpassungen und Änderungen der BRAGO für nicht wünschenswert halte; diese bedürfen aber nicht eines neuen Gesetzes.

Es ist zunächst einmal festzuhalten, dass die RAe mit Sicherheit mit der BRAGO seit über 40 Jahren ordnungsgemäß und vernünftig arbeiten konnten. Die immer wieder aufgestellte Behauptung, die BRAGO sei unübersichtlich, vermag ich so ohne weiteres nicht zu teilen. Die BRAGO hat einen vernünftigen logischen Aufbau, der sicherlich für jeden Juristen auch nach einer geringen Einarbeitungszeit ohne weiteres nachzuvollziehen ist. Ob der Mann auf der Straße damit arbeiten kann und muss, dürfte sicherlich zweitrangig sein. In diesem Zusammenhang möchte ich allerdings gleich vorweg sagen, dass mir die Art und Weise, die im Rechtsanwaltsvergütungsgesetz das Ganze anders gestalten soll, mit Sicherheit nicht übersichtlicher erscheint. Im Übrigen wird sich auch der Mann auf der Straße kaum nach den Änderungen in einem solchen Gesetz in der Lage sehen, genau zu ermitteln, was er denn nun zahlen muss und was nicht.

Wenn man ein Gesetz glaubt ändern zu müssen, muss man sich zunächst einmal fragen, ob dieses Gesetz sich nicht bewährt hat. Dieses muss man absolut mit Nein beantworten. Ist der Entwurf des Rechtsanwaltsvergütungsgesetzes tatsächlich übersichtlicher, wie behauptet wird? Auch dazu sage ich eindeutig Nein! Man kann natürlich z.B. damit argumentieren, dass man das Gesetz ja gestraft habe, da das neue Gesetz über 120 Paragraphen hatte. Schaut man sich das Ganze allerdings einmal näher an, stellt man fest, dass im Wesentlichen die Bestimmungen erhalten geblieben sind, man allerdings eine Straffung dadurch erreicht hat, dass man nunmehr Paragraphen mit 4 und mehr Absätzen schafft, während früher diese Bestimmungen in eigenen Paragraphen enthalten waren.

Wenn weiterhin immer das Argument kommt, dass eine Anpassung notwendig sei, weil heute 70 % der Fälle sich außergesichtlich erledigen ließen und von daher eine Strukturreform notwendig sei, möchte ich doch gerne einmal wissen, woher denn diese Zahl stammt. Ich kann diese Zahl mit Sicherheit anhand meiner Praxis und auch aufgrund von Erfahrungen von Kollegen, mit denen ich gesprochen habe, jedenfalls nicht teilen.

Sie haben im Übrigen, wie Ihrer Stellungnahme zu entnehmen ist, auch deutliche Schwachstellen bereits des Gesetzesentwurfes aufgedeckt. Vieles von dem kann ich sicherlich auch in vollem Umfang unterstützen, angefangen von dem völlig absurden Vorschlag, die Beweisgebühr wegfällen zu lassen, was dann auch noch damit begründet wird, den RAen nicht die Möglichkeit zu geben, durch unsinnige Beweisanträge eine solche Beweisgebühr erst entstehen zu lassen.

Es ist zwar auf der anderen Seite sicherlich nicht zu verkennen und begrüßenswert, dass insbesondere im Bereiche des Strafrechtes der Entwurf erhebliche Gebührenerhöhungen vorsieht; man sollte sich allerdings nicht zu früh freuen und den Tag nicht vor dem Abend loben, was heißen soll, dass wohl kaum jemand erwarten kann, dass diese Anhebungen letztlich im Gesetzgebungsverfahren Realität werden, da dieses auch zu einer ganz erheblichen Anhebung der Pflichtverteidigergebühren führen würde und, da dieses Länderausgaben sind, die Länder mit Sicherheit diese Gebührenerhöhung in dieser Form nicht mittragen werden. Ich würde daher zunächst einmal anregen, in der Anwaltschaft eine Erhebung durchzuführen, ob man denn überhaupt ein solches Gesetz will oder ob man nicht vernünftige Änderungen auch im Rahmen der bereits bewährten BRAGO durchsetzen kann. Dieses ist ohne weiteres möglich. Anstatt dass man monatelang hier Aktivitäten in den Entwurf eines solchen Gesetzes investiert hätte, wäre es sinnvoller gewesen, gegenüber der derzeitigen Regierung darauf zu drängen, die seit dem Jahre 1994 nicht angehobenen Sätze der

BRAGO vernünftig anzuheben. Dieses hätte mehr Nutzen gebracht.

Rechtsanwalt *Walter Strüder*, Aachen

### **Anmerkung zum Aufsatz „Unterschiede der nationalen Berufsrechte: Notwendigkeit von Kollisionsnormen und Harmonisierung“ von RAuN Prof. Dr. *Hans-Jürgen Hellwig*, BRAK-Mitt. 2002, 52 ff.**

Sehr geehrte Kolleginnen und Kollegen,

im Zusammenhang mit dem vorbezeichneten Aufsatz erlaube ich mir den folgenden Hinweis:

Prof. Dr. *Hellwig* unterstreicht zu Recht die unterschiedlichen Regelungen des deutschen und französischen Standesrechts betreffend die Vertraulichkeit der Korrespondenz unter Anwaltskollegen (S. 55 unten). Dabei ist das französische Standesrecht jedoch noch strenger als von Prof. Dr. *Hellwig* dargestellt:

Gem. Artikel 3 der einheitlichen französischen Standesregeln („*Réglement intérieur Harmonisé*“) unterliegt jedwede zwischen französischen Anwälten geführte Korrespondenz dem Berufsgeheimnis und ist streng vertraulich. Etwas anderes gilt lediglich, wenn der Autor eines Schreibens dieses ausdrücklich als „offiziell“ kennzeichnet.

Daraus folgt, dass in Ermangelung eines solchen Vermerks Schreiben von gegnerischen französischen Kollegen aufgrund ihres streng vertraulichen Charakters nicht in Kopie an die Mandantschaft weitergeleitet werden dürfen. Der Mandant kann den Anwalt von dieser Verschwiegenheitspflicht auch nicht entbinden.

Dies stößt bei deutschen Mandanten und Kollegen aufgrund des in Deutschland gesetzlich verankerten umfassenden Auskunftsanspruchs regelmäßig auf Unverständnis.

Die Regeln zur strengen Vertraulichkeit der Korrespondenz zwischen Anwaltskollegen werden in der französischen Lehre einheitlich begründet. Gemeinhin wird vertreten, die Vertraulichkeit sei zur Erfüllung der dem Anwalt übertragenen Funktion als Organ der Rechtspflege („*Auxiliaire de Justice*“) notwendig, insbesondere bei zwischen Anwälten geführten Vergleichsverhandlungen, damit im Falle ihres Scheiterns keine der Parteien mit den ursprünglich von ihr gemachten Zugeständnissen konfrontiert werden könne.

Mit freundlichen kollegialen Grüßen

*Amrei Augustin*

Avocate (Paris)

Rechtsanwältin (Berlin)

### **Erwiderung auf den Leserbrief von Frau *Amrei Augustin*, Rechtsanwältin und Avocat à la Cour**

Ich danke Frau Kollegin *Augustin* für die Korrektur meiner Ausführungen, die auf Informationen aus dem CCBE beruhen. Wie meine Nachforschungen ergeben haben, ist die Sach- und Rechtslage jedoch weiterhin nicht eindeutig.

Die Kompetenz zum Erlass standesrechtlicher Regelungen lag in Frankreich traditionell bei den einzelnen Barreaux (vergleichbar den deutschen RAKn). Insgesamt gibt es 181 Barreaux, von denen einige nicht einmal 20 Mitglieder haben. Die dezentrale Regelungskompetenz und die großen Unterschiede zwischen den

## Überblick

einzelnen Barreaux haben dazu geführt, dass die Standesregeln der 181 Barreaux in vielen Einzelfragen teilweise gravierend voneinander abwichen. Selbst der Briefverkehr zwischen Kollegen verschiedener Barreaux war behindert, weil die Standesregeln über die Vertraulichkeit bzw. Nichtvertraulichkeit der zwischenanwaltlichen Korrespondenz stark voneinander abwichen. Es kam deshalb immer wieder zu standesrechtlichen Verfahren. Durch Gesetz v. 31.12.1990 wurde deshalb der Conseil National des Barreaux geschaffen mit der Aufgabe, auf die Harmonisierung der Standesregeln der 181 Barreaux hinzuwirken. Dieser Conseil National des Barreaux hat im September 1997 mehrere Beschlüsse betreffend die Grundsätze der anwaltlichen Berufsausübung, die berufliche Verschwiegenheitspflicht und die Vertraulichkeit der zwischenanwaltlichen Korrespondenz gefasst und die örtlichen Barreaux aufgefordert, diese Beschlüsse in örtliches Standesrecht ihres Bezirks umzusetzen. Dem sind die meisten Barreaux gefolgt. Mehrere Barreaux hingegen, unter Führung des Barreau de Tours, haben dies abgelehnt. Der jeweilige Procureur Général hat daraufhin bei der jeweiligen Cour d'Appel den Antrag gestellt, die Ablehnungsbeschlüsse für nichtig zu erklären und die örtlichen Barreaux anzuweisen, die Beschlüsse von September 1997 des Conseil National des Barreaux umzusetzen. Die Cours d'Appel haben antragsgemäß entschie-

den. Dagegen hat das Barreau de Tours Rechtsmittel eingelegt. Die Cour de Cassation hat daraufhin durch Urt. v. 13.3.2001 entschieden, dass der Conseil National des Barreaux die erforderliche Rechtskompetenz für bindende standesrechtliche Vorgaben hat. Das Barreau de Tours hatte parallel zu diesem Verfahren gegen die Beschlüsse des Conseil National des Barreaux den Conseil d'Etat, das oberste französische Verwaltungs- und Verfassungsgericht, angerufen. Der Conseil d'Etat gab den Fall mit Entscheidung v. 27.10.2000 an das Tribunal des Conflits ab, um klären zu lassen, ob es sich um eine Verwaltungsstreitigkeit handele. Diese Frage wurde vom Tribunal des Conflits mit Entscheidung vom 18.6.2001 bejaht. Darauf verhandelte der Conseil d'Etat den Streit in der Sache und entschied durch Urt. v. 27.7.2001, dass – entgegen der Auffassung der Cour de Cassation im Urt. v. 13.3.2001 – der Conseil National des Barreaux nicht die rechtliche Kompetenz hat, den einzelnen Barreaux verbindliche standesrechtliche Vorgaben zu machen. Wie es in dieser Frage in Frankreich praktisch weitergehen soll, ist völlig offen. Diese Erfahrungen aus Frankreich zeigen, wie segensreich es ist, dass wir in Deutschland in Form der Berufsordnung für RAe ein einheitliches Regelwerk haben.

Rechtsanwalt und Notar Prof. Dr. *Hans-Jürgen Hellwig*,  
Frankfurt

## Pflichten und Haftung des Anwalts

Rechtsanwälte *Bertin Chab* und *Holger Grams*  
Rechtsanwältin *Antje Jungk*  
Allianz Versicherungs-AG, München

### Überblick

#### Einfluss der Schuldrechtsreform auf besondere Verjährungsvorschriften?

Die Neuregelung des Schuldrechts in den §§ 194 ff. BGB n.F. hat in weiten Bereichen Erleichterungen für die forensische und anwaltliche Praxis geschaffen. So ist die häufige Verjährung gem. § 196 BGB a.F. um ein Jahr verlängert worden. Man muss sich auch keine Gedanken mehr darüber machen, ob nun bestimmte Leistungen für den Gewerbebetrieb des Schuldners erfolgten oder nicht. Auch muss nicht mehr klargestellt werden, dass heute ein Taxifahrer so zu behandeln ist wie bei In-Kraft-Treten des BGB ein „Lohnkutscher“.

Neue Streitpunkte könnten entstehen, weil der Beginn der regelmäßigen Verjährungsfrist nach § 199 Abs. 1 Ziff. 2 BGB n.F. nun auch abhängig ist von der Kenntnis des Gläubigers von den den Anspruch begründenden Umständen und der Person des Schuldners. Diese Technik ist dem Rechtsanwender aber bereits durch § 852 BGB a.F. geläufig; im Übrigen wurden Schwierigkeiten bei der Sachverhaltswürdigung dadurch abgemildert, dass die Kenntnis nicht taggenau bestimmt werden muss, denn § 199 Abs. 1 BGB n.F. bestimmt, dass die regelmäßige Verjährung mit dem Schluss des Jahres beginnt, in dem die Voraussetzungen Anspruchsentstehung und Kenntnis eintreten. Damit ist dem Anwalt ein kalkulierbares Instrument an die Hand gegeben.

Die Vereinheitlichung nach neuem Recht in diesem Bereich wirft die Frage auf, inwieweit die Schuldrechtsmodernisierung vielleicht schon heute Einfluss ausübt auf Verjährungsvorschriften außerhalb der §§ 194 ff. BGB n.F. und inwieweit de lege ferenda Änderungen wünschenswert sind, um Systembrüche zu vermeiden oder auch nur Unebenheiten zu glätten. In einer Rubrik, in der es vornehmlich um Anwaltshaftung geht, liegt es nahe, in erster Linie an § 51b BRAO, der Verjährungsvorschrift für Ersatzansprüche gegen RAe (bzw. § 68 StBerG entsprechend für StB) zu denken. § 51b BRAO ist in diesem Zusammenhang schon deshalb besonders interessant, weil nach st. Rspr. einerseits die Verjährungsfrist kenntnisunabhängig zu laufen beginnt (z.B. BGH, NJW 1992, 2766). Weil dies in manchen Fällen – insbesondere bei Dauermandaten – aber zu schwer verständlichen Ergebnissen führte, hat der BGH andererseits die so genannte „Sekundärverjährung“ konstruiert. Der Anwalt muss den Mandanten spätestens bei Mandatsende oder rechtzeitig vor Ablauf der Primärverjährung auf eigenes Fehlverhalten und evtl. daraus entstandene Schadenersatzansprüche sowie auf die Verjährungsfrist hinweisen, wenn er hierzu Anlass hat. Durch die Schuldrechtsmodernisierung hat sich daran auch nichts geändert, denn § 199 Abs. 1 BGB n.F. bezieht sich ausdrücklich auf die „regelmäßige Verjährungsfrist“, also auf § 195 BGB. *Heinrichs* hat in einem schon Mitte 2001 erschienenen Beitrag (BB 2001, 1417) für etwas Unruhe gesorgt, indem er für die Regelverjährung u.a. auch Beispiele aus der Anwaltshaftung heranzog und hier zu stark verlängerten Fristen kam. An dieser Stelle dazu nur so viel: Wenn besondere Verjährungsvorschriften subjektive

## Das aktuelle Urteil

Elemente zur Voraussetzung dafür machen, dass die Verjährung anläuft, dann ist dies ausdrücklich geregelt. Wo eine entsprechende Regel fehlt, verjähren Ansprüche auch dann, wenn der Gläubiger keine Kenntnis hat. So verjähren Mängelgewährleistungsrechte des Bauherrn nach wie vor in fünf Jahren nach Abnahme, auch wenn der Bauherr die Mängel nicht kennt (§ 638 Abs. 1 BGB a.F. bzw. § 634a Abs. 1 Nr. 2 BGB n.F.). Gerade das letzte Beispiel zeigt, dass der Gesetzgeber Fälle kenntnisabhängiger und Fälle kenntnisunabhängiger Verjährung nebeneinander bestehen lassen möchte. Man darf also keinesfalls den Fehler machen, aus der Neufassung der regelmäßigen Verjährung auf eine inhaltliche Änderung besonderer Verjährungsvorschriften zu schließen. So sind etwa in § 2332 BGB schon immer beide Konzepte bewusst nebeneinander verwandt worden. Die Verjährung von Pflichtteilsansprüchen lief und läuft erst an, wenn der Berechtigte vom Eintritt des Erbfalls und von der beinträchtigenden Verfügung Kenntnis hat (würde insoweit § 199 Abs. 1 BGB n.F. entsprechen), während der Ergänzungsanspruch nach § 2329 BGB drei Jahre nach Eintritt des Erbfalls unabhängig von der Kenntnis hiervon verjährt. Man mag das in Einzelfällen als ungerecht empfinden, die Regelung hat aber auch ihre guten Gründe.

Gleich ob abhängig von Kenntnis oder nicht, ist ohnehin durch die Schuldrechtsmodernisierung eine wichtige Neuerung ins Recht der Verjährung getreten. Bislang galt lediglich für § 852 a.F. BGB (dort Abs. 2), dass Verhandlungen den Lauf der Verjährungsfrist hemmen. Weiter gehend sind hier allenfalls noch § 3 Ziff. 3 PflVersG und § 12 Abs. 1, 2 VVG. Die Hemmung durch Verhandlung ist nun auch aufgenommen worden in der allgemeinen Vorschrift des § 203 BGB, die auch auf besondere Verjährungsregeln anzuwenden wäre. Damit ergeben sich jenseits von Fragen der Kenntnis des Gläubigers von seinem Anspruch schon deutliche Verbesserungen in dessen Position.

Um nun auf § 51b BRAO zurückzukommen: Für die Beibehaltung in der jetzigen Fassung sprechen gute Gründe. Sollte man dennoch darüber nachdenken, diese Verjährungsregel in einer zweiten Reformstufe an die allgemeine Regelverjährung anzupassen und ein subjektives Element zur Voraussetzung des Verjährungsbeginns zu machen, wären jedenfalls die Überlegungen, die die Rspr. zur Konstruktion der „Sekundärverjährung“ mit ihren Ausnahmen und Ausnahmen von Ausnahmen geführt haben, mit einem Schlag obsolet (so auch *Heinrichs*, a.a.O.). Dass der Mandant auch über den Ablauf der Verjährung durch den Schädiger, sprich Anwalt, zu belehren ist, wenn dieser nicht eine Verlängerung der Frist um nochmals drei Jahre riskieren möchte, stellt ohnehin eine Einmaligkeit dar. Kein Handwerker wird aus Verbraucherschutzgründen dazu verpflichtet, über die Verjährung von Mängelgewährleistungsansprüchen zu belehren, wenn solche im Raum stehen.

Rechtsanwalt *Bertin Chab*

## Das aktuelle Urteil

### Glaubhaftmachung bei der Wiedereinsetzung

**Zu den Anforderungen an die beim Transport von fristgebundenen Schriftsätzen zum Briefkasten zu beachtende Sorgfalt und an die Glaubhaftigkeit eines Wiedereinsetzungsvortrags.**

LG Kiel, Beschl. v. 3.4.2002 – 8 S 21/02

#### Besprechung:

Während der IX. ZS des BGH durch eine Vielzahl unzulässiger Rechtsbeschwerden derzeit weitgehend davon abgehalten wird,

interessante Fälle aus dem Bereich der Anwaltschaft zu entscheiden, kämpfen viele Anwälte um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand. Häufigster Grund dürfte derzeit die unzutreffende Berechnung der Berufungsbegründungsfrist sein (s. dazu unten die Rechtsprechungsleitsätze). Die Rspr. zur Wiedereinsetzung ist bereits so umfangreich, dass man zu fast jeder Situation etwas finden kann. Manchmal kommt es aber auch zu ungewöhnlichen Vorkommnissen, bei denen der Rekurs auf bereits Entschiedenenes fehlerhaft ist.

Einem unlängst vom LG Kiel entschiedenen Fall lag in der Tat ein nicht alltäglicher Sachverhalt zugrunde. Die Angelegenheit begann an sich harmlos: Die äußerst sorgfältige und zuverlässige Rechtsanwaltsgehilfin B. einer Berliner Anwaltskanzlei war beauftragt, mehrere Briefe, u.a. den streitgegenständlichen Berufungsbegründungsschriftsatz, in den Postbriefkasten einzuwerfen. Für den weiteren Geschehensablauf seien hier einige Passagen aus dem Wiedereinsetzungsantrag der Prozessbevollmächtigten zitiert:

„Auf dem Gehweg der S-Straße stolperte sie kurz vor dem Bahnhof F. über einen Pflasterstein. Durch eine Ausgleichbewegung konnte sie sich gerade noch abfangen, sonst wäre sie gestürzt. Allerdings konnte es Frau B. nicht vermeiden, dass ihr die Briefumschläge herunterfielen. Zudem ist sie dabei auf die Briefumschläge getreten, die vor ihr auf den Gehweg gefallen waren. Als sie die Umschläge aufhob, musste sie feststellen, dass insbesondere die für Kiel bestimmten einzelnen Umschläge stark mit Hundekot beschmutzt waren. Frau B. wollte die Umschläge so nicht zur Post geben. Frau B. vernichtete deshalb die Briefe und warf sie in einen in der Nähe befindlichen Abfalleimer. Da sich der Unterzeichner (sc. der Prozessbevollmächtigte) nicht mehr im Büro befand, konnte sie auch nicht noch einmal zurückgehen, um den Schriftsatz erneut auszufertigen und unterschreiben zu lassen. Zudem kannte sie die Akte und wusste daher, dass die Frist für die Berufungsbegründung erst am 15.2.2002 ablaufen würde. Sie wollte am darauf folgenden Montag, dem 4.2.2002, den Unterzeichner bitten, den Schriftsatz noch einmal zu unterzeichnen und ihn nunmehr abzuschicken. Bei einem Telefonat am Sonntagabend, dem 3.2.2002 erfuhr Frau B., dass es ihrer Großmutter mütterlicherseits sehr schlecht gehe und dass damit gerechnet werden müsse, dass diese in absehbarer Zeit sterben würde. Tatsächlich ist die Großmutter der Frau B. dann auch am 11.2.2002 verstorben. Aus diesem Grund vergaß die Mitarbeiterin über das Wochenende ihren guten Vorsatz, am Montag den Schriftsatz erneut auszudrucken und dem Unterzeichner zur Unterschrift vorzulegen. Erst durch die Nachricht des LG Kiel v. 20.2.2002 erinnerte sie sich wieder an den Vorfall.“

Der Geschehensablauf wurde entsprechend durch eidesstattliche Versicherungen der Angestellten glaubhaft gemacht. § 236 Abs. 2 Satz 1 ZPO verlangt eine Glaubhaftmachung (§ 294 ZPO) der die Wiedereinsetzung begründenden Tatsachen. Es ist ein geringerer Grad von Wahrscheinlichkeit erforderlich, um zeitaufwendige Beweiserhebungen zu vermeiden. Das LG Kiel hielt das Wiedereinsetzungsgesuch für unbegründet, weil „der dargelegte Sachverhalt aus mehreren Gründen ein derart hohes Maß an Unwahrscheinlichkeit ausweist, dass auch die Versicherung an Eides statt nicht ausreichend ist, um die Glaubhaftigkeit des dargestellten Vortrags herbeizuführen“. Auch hier die wesentlichen Details aus der Begründung im Zitat:

„Unwahrscheinlich erscheint zunächst, dass die Mitarbeiterin B. die aufzugebende Post lose in der Hand trug. Eine solche Handlungsweise wäre nur dann nachvollziehbar, wenn die Mitarbeiter der Kanzlei üblicherweise die Post nicht auf diesem Wege aufgeben. Unwahrscheinlich erscheint weiter, dass die Mitarbeiterin B. auf dem Gehweg der S-Straße über einen Pflasterstein gestolpert ist. Dass auf einem großstädtischen Gehweg ein

## Rechtsprechungsleitsätze

Pflasterstein liegt, ist ungewöhnlich; ungewöhnlich ist weiter, dass dieser zur hellen Mittagszeit – nach Darlegung der Kl. kurz nach 13.00 Uhr – von einer Fußgängerin übersehen wird. Auch der weitere Hergang ist unwahrscheinlich. Nach Darlegung der Kl. ist Frau B. zwar gestolpert, jedoch nicht gefallen. Nicht nachvollziehbar erscheint, dass sie aufgrund dieses Umstandes die in der Hand gehaltenen Briefe loslassen musste. Selbst wenn man ein solches Fallen der Briefe unterstellt, ist es wiederum unwahrscheinlich, dass alle vier Schreiben durch Hundekot beschmutzt werden. Gleiten Briefe in Stehhöhe aus der Hand, so kommt es zu einer Streuung dieser Objekte derart, dass kaum alle Umschläge gleichzeitig in Kontakt mit auf dem Gehweg liegendem Hundekot geraten. Ebenso unwahrscheinlich ist, dass Frau B. anschließend auch noch auf sämtliche Umschläge getreten ist. Ist die Darstellung der Kl. bis zu diesem Punkt bereits in einem hohen Maße unglaubwürdig, so erfährt dies durch die weitere Darstellung noch eine Steigerung. Es ist nahezu unvorstellbar, dass eine als Rechtsanwaltsgehilfin erfahrene Bürokratin mit jahrelanger Erfahrung nicht nur die verschmutzten Briefumschläge, sondern auch die darin enthaltenen Schriftsätze in einen öffentlichen Papierkorb wirft. (Es) hätte nichts näher gelegen, als den Inhalt aus den verschmutzten Umschlägen zu entnehmen und umgehend mit einem neuen Umschlag zu versehen.“

Die Begründung des LG zeigt, dass der Erfolg der Glaubhaftmachung ganz wesentlich davon abhängt, welche (Lebens-)Erfahrung das Gericht mitbringt. Der „typische“ Fall, dass die Angestellte es einfach vergisst, den Schriftsatz einzuwerfen, hätte das Gericht vermutlich eher von der Richtigkeit des Vorbringens überzeugt, obwohl die Gefahr, dass ein solcher Sachverhalt nachträglich konstruiert wird, m.E. viel größer ist als im hier beschriebenen Fall.

Letztlich hat das LG Kiel die Ablehnung der Wiedereinsetzung u.a. auch darauf gestützt, dass im weiteren Verlauf nicht bemerkt wurde, dass die Berufung nicht begründet war, weil ausweislich einer Kopie des Fristenkalenders eine Vorfrist v. 8.2.2002 nicht gestrichen war. Dies hätte Anlass für eine Überprüfung sein müssen. Unter diesem – aber nur diesem – Aspekt erscheint die Entscheidung im Ergebnis nachvollziehbar.

Rechtsanwältin Antje Jungk

## Rechtsprechungsleitsätze

## Haftung

## Verkehrsanwalt und Prozessanwalt

**Für den mangelhaften Entwurf einer Berufungsbegründung, die der Verkehrsanwalt zur Einreichung bei dem Prozessgericht dem Prozessbevollmächtigten zuleitet, haftet unbeschadet der Verantwortlichkeit des Prozessbevollmächtigten (auch) der Verkehrsanwalt im Rahmen seines Auftrags (Ergänzung zu BGH, NJW 1988, 1079).**

BGH, Urte. v. 29.11.2001 – IX ZR 389/98, NJW 2002, 1417

*Anmerkung:* Das Urteil stellt eine konsequente, von der Literatur bereits vorweggenommene (*Zugehör-Sieg*, Handbuch der Anwaltshaftung, Rdnr. 219; *Rinsche*, Die Haftung des RA und des Notars, 6. Aufl., Rdnr. I 174) Weiterentwicklung der höchst-richterlichen Rspr. zum Verhältnis der Pflichten des Verkehrs- und des Prozessanwalts gegenüber dem Mandanten dar. Danach haben beide Anwälte selbstständige Mandate mit unterschiedlichem Umfang und Pflichtenkreisen, die nicht deckungs-

gleich sind, sich aber überschneiden können. In einem solchen Fall können beide Anwälte ausnahmsweise gesamtschuldnerisch haften. Keiner der beiden Anwälte ist im Verhältnis zum Mandanten Erfüllungsgehilfe des anderen. Interne Gebührenteilungs- und Haftungsfreistellungsvereinbarungen haben auf das Außenverhältnis zum Mandanten keinen Einfluss.

Für den Inhalt der beim Prozessgericht eingereichten Schriftsätze ist primär der sie unterzeichnende Prozessanwalt verantwortlich. Ist, wie hier, vereinbart, dass der Verkehrsanwalt die Schriftsätze fertigt und der Prozessanwalt sie unter seinem Briefkopf einreicht (sog. „Stempelmandat“), beschränkt sich die Haftung des Prozessanwalts auf für ihn aufgrund seines Informationsstands erkennbare Fehler, wie z. B. fehlerhafte Rechtsausführungen, mangelnde Schlüssigkeit oder Substantiierung. Bedenken muss er dem Verkehrsanwalt mitteilen. Die Verantwortung liegt jedoch in diesen Fällen (mindestens) ebenso beim Verkehrsanwalt.

Rechtsanwalt Holger Grams

## Regressverjährung nach § 51b BRAO

**1. Liegt die Pflichtverletzung des Anwalts darin, unnötigerweise auf eine Sicherheit des Mandanten in dessen Namen verzichtet zu haben, ist der Schaden i.S.d. § 51b BRAO bereits mit dem Zugang der Verzichtserklärung entstanden, nicht erst mit Geltendmachung der Sicherheit.**

**2. Eine Erklärung, auf die Einrede der Verjährung werde bis zu einem bestimmten Zeitpunkt unter der Bedingung verzichtet, dass die Verjährung zum Zeitpunkt der Abgabe der Erklärung noch nicht abgelaufen ist, ist unwirksam, wenn zu diesem Zeitpunkt tatsächlich schon Verjährung eingetreten war. (eigene Leitsätze)**

OLG Hamm, Urte. v. 5.2.2002 – 28 U 34/01

*Anmerkung:* Die Pflichtverletzung des RA lag darin, auf ein Vermieterpfandrecht, das dem Mandanten zustand, teilweise verzichtet zu haben, obwohl dazu keine Verpflichtung bestand. Das OLG nimmt die Abgrenzung nach der „Risiko-Schaden-Formel“ des BGH zugunsten des beklagten Anwalts vor. Bei unklarer Vertragsgestaltung etwa sei für den Anspruchsteller regelmäßig bei Vertragsabschluss erst eine risikobehaftete Situation entstanden, ein Vermögensnachteil erst dann, wenn der Vertragsgegner Rechte aus der unklaren Regelung geltend macht. So sei der Fall aber vorliegend nicht gelagert. Durch den Verzicht auf das Vermieterpfandrecht hinsichtlich eines erstrangigen Teilbetrages sei der Schaden des Kl. bereits eingetreten, weil schon dadurch die materielle Rechtslage verändert wurde, ohne dass es eines weiteren Tätigwerdens des dadurch Begünstigten bedürfte.

Rechtsanwalt Bertin Chab

## Verjährungsbeginn § 51b BRAO bei vertraglichen Vereinbarungen

a) ...

**b) Unterbreitet der Mandant infolge eines Anwaltsfehlers ein ungünstiges Vertragsangebot, tritt der Vermögensschaden erst mit dessen Annahme ein.**

BGH, Urte. v. 24.1.2002 – IX ZR 228/00, NJW 2002, 1421

*Anmerkung:* Der Beginn der Verjährungsfrist nach § 51b BRAO, 1. Alt., mit „Anspruchsentstehung“ führt immer wieder zu Diskussionen. Wann entsteht der Schaden, wenn dem Anwalt eine

## Rechtsprechungsleitsätze

unklare oder ungünstige vertragliche Gestaltung vorgeworfen wird? Der BGH unterscheidet hierbei zwischen einer „objektiven Verschlechterung der Vermögenslage“ und einer bloßen „Vermögensgefährdung“ (so z.B. BGH, NJW 2000, 1263). Bei Fristversäumnissen sieht der BGH den Vermögensnachteil bereits mit Fristablauf als eingetreten an, obwohl auch hier die Möglichkeit besteht, dass sich der Gegner nicht auf die Verjährung beruft. Bei vertraglichen Vereinbarungen soll der Schaden aber erst entstehen, wenn der Vertragspartner Gestaltungsrechte auch tatsächlich ausübt (so z.B. bei BGH, NJW 1996, 2929). Diese Linie verfolgt der BGH im Urt. v. 24.1.2002 weiter: Nicht bereits das ungünstige Angebot zur Anpassung des Erbbauzinses, sondern erst die Annahme durch den Vertragspartner war entscheidend. Anders wäre es gewesen, wenn die Erklärung als einseitiges Leistungsbestimmungsrecht einzuordnen gewesen wäre.

Rechtsanwältin Antje Jungk

## Fristen

**Überprüfung der Faxnummer**

**Zur Art der erforderlichen Kontrollmaßnahmen für den Fall, dass der Sendebericht über ein Faxschreiben mit fristgebundenem Inhalt keine Empfängererkennung ausweist.**

BGH, Beschl. v. 12.3.2002 – IX ZR 220/01, NJW-RR 2002, 860

**Bei Übersendung eines Schriftsatzes per Telefax reicht es nicht aus, wenn der RA lediglich kontrolliert, ob die im Sendebericht wiedergegebene Empfängernummer mit derjenigen übereinstimmt, die von der Bürokräft im Adressfeld des Schriftsatzes vermerkt ist, da hierdurch nicht gewährleistet ist, dass ein etwaiger Fehler bei der Ermittlung der Empfängernummer aufgedeckt wird. (eigener Leitsatz)**

BGH, Beschl. v. 24.4.2002 – AnwZ 7/01

*Anmerkung:* Den beiden Entscheidungen lagen ganz ähnliche Sachverhalte zugrunde: Die Angestellten waren jeweils beauftragt, die Adresse und Faxnummer des im Schriftsatz bereits bezeichneten Gerichts herauszusuchen und einzutragen. In einem Fall nahm die Angestellte die Nr. des OLG München statt des – ebenfalls in München ansässigen – BayObLG, im anderen Fall ging der Schriftsatz an das BVerfG statt an den BGH. In beiden Fällen prüften die Angestellten die Übereinstimmung zwischen Sendebericht und auf dem Schriftsatz angegebener Faxnummer; ein Empfängername war aus den Sendeberichten nicht ersichtlich. Die Prozessbevollmächtigten hatten die Faxnummern aufgrund der zutreffenden Vorwahl bzw. der ersten Ziffern für plausibel gehalten.

Der Senat für Anwaltssachen hat – im Gegensatz zum IX. ZS – die Wiedereinsetzung abgelehnt. Ein Abgleich der Faxnummer aus dem Sendebericht mit derjenigen im Adressfeld des Schriftsatzes reicht ihm *nicht* aus, sondern es muss die zutreffende *Ermittlung* der Empfängernummer nochmals kontrolliert werden. Im Ergebnis muss also die Empfängernummer zweimal aus dem Verzeichnis herausgesucht werden, um sicherzustellen, dass man sich nicht verguckt hat. Diese Forderung erscheint doch sehr weitgehend. Muss man dann auch die Adresse doppelt heraussuchen? In dem vom IX. ZS entschiedenen Fall hatte die Angestellte tatsächlich ein zweites Mal nachgesehen – und wieder die falsche Nr. erwischt ... Ob dies *erforderlich* war, lässt der IX. ZS ausdrücklich offen.

Rechtsanwältin Antje Jungk

**Fristberechnung ZPO alt/neu durch Personal?**

**Im Übergangszeitraum des § 26 Ziff. 5 EGZPO ist eine Übertragung der Fristberechnung auf geschultes Büropersonal zulässig. Es muss aber glaubhaft gemacht werden, dass gerade die Anwendung alten bzw. neuen Rechts Inhalt der Schulung war.**

LAG Niedersachsen, Beschl. v. 19.4.2002 – 10 Sa 109/02

**Die Unkenntnis des § 26 Ziff. 5 EGZPO gereicht dem Prozessbevollmächtigten zum Verschulden.**

OLG Stuttgart, Beschl. v. 10.6.2002 – 11 UF 29/02

*Anmerkung:* Die „Haftungsfalle des Jahres“ ist die Versäumung der Berufungsbegründungsfrist aus dem Grunde, dass bereits die von der Berufungseinlegung unabhängige Berufungsbegründungsfrist notiert wurde, obwohl die letzte mündliche Verhandlung noch im Jahr 2001 stattfand und demzufolge altes Recht Anwendung fand. Auch wenn in manchen Fortbildungsveranstaltungen für Anwälte offenbar nicht auf die Übergangsvorschrift des § 26 Ziff. 5 EGZPO hingewiesen worden ist (so der Vortrag im Fall des OLG Stuttgart), muss ein Anwalt sie finden können.

Ob die Fristberechnung in diesen Fällen an Personal delegiert werden dürfte, wurde von den Gerichten unterschiedlich gesehen. Das LAG Niedersachsen meinte vernünftigerweise „ja“. Allerdings verlangte es, dass genau über die betreffende Problematik Schulungen erfolgten und dass dies glaubhaft gemacht wird. Dabei reichte ihm die Versicherung, dass eine mehrstündige Schulung gerade zum „Übergangsrecht“ besucht wurde, *nicht* aus. Hier hätte man aber wohl getrost unterstellen dürfen, dass das – sehr einfach festzustellende – Kriterium der letzten mündlichen Verhandlung Gegenstand der Schulung war, oder jedenfalls einen richterlichen Hinweis zur weiteren Darlegung geben können.

Rechtsanwältin Antje Jungk

**Schulung des Kanzleipersonals; beiläufige Fristenkontrolle**

**Die Tatsache, dass die langjährig fehlerfrei tätige Büroangestellte die ihr bei ihrer Ausbildung vermittelte Tatsache vergessen hat, dass der auf Heiligabend fallende Werktag nicht als Feiertag anzusehen ist, beruht gerade nicht auf unzureichender Schulung durch den Prozessbevollmächtigten.**

**Da dem Prozessbevollmächtigten am 21.12.2001 nicht die Akten, sondern lediglich der Fristenkalender vorgelegt worden ist, war er auch nicht selbst zur erneuten Fristenkontrolle verpflichtet.**

OLG Frankfurt, Beschl. v. 17.5.2002 – 1 UF 326/01

*Anmerkung:* Das OLG Frankfurt hat hier zu Recht Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen der unverschuldeten Versäumung der Berufungsfrist gewährt. Die Büroangestellte hatte die Frist, die am 24.12.2001 ablief, erst für den 27.12.2001 im Fristenkalender notiert, da sie irrtümlich davon ausging, dass der 24.12. einem Feiertag gleichgestellt sei. Zur Begründung erläuterte sie, dass der 24.12. für sie immer arbeitsfrei gewesen sei. Das OLG stellt fest, dass dieses Versehen nicht auf unzureichender Schulung durch den Anwalt beruht, da die Büroangestellte in ihrer Ausbildung gelernt hatte, welche Tage Feiertage sind und welche nicht.

Die von der Rspr. statuierte Pflicht des Prozessbevollmächtigten zur beiläufigen Fristenüberprüfung bei Aktenvorlage sei hier nicht zum Tragen gekommen, weil der Anwalt die Akte erst am 26.12., also nach Fristablauf, bearbeitet hatte. Die Durchsicht der fristgebundenen Sachen mit der Büroangestellten am 21.12.

## Zusammenschluss von Anwälten

hatte lediglich anhand des Fristenkalenders, jedoch – zulässigweise – ohne Akten stattgefunden. Dabei konnte der Fehler vom Anwalt nicht festgestellt werden.

Rechtsanwalt *Holger Grams*

**Eingangsstempel „Pforte“ statt „Nachtbrieffkasten“****Zum Beweiswert des Eingangsstempels**

BGH, Urt. v. 5.4.2001 – IX ZR 193/00

*Anmerkung:* Ausgerechnet in einem Anwaltsregressprozess erhielt der Berufungsschriftsatz des Klägersvertreters einen Eingangsstempel des Gerichts mit der Bezeichnung „Pforte“ vom 26.10.1999 – und damit einen Tag verspätet –, während der Klägersvertreter nach eigener Darstellung den Schriftsatz selbst am Abend des 25.10.1999 in den Nachtbrieffkasten gesteckt hatte.

Sowohl der Anwalt als auch Justizbedienstete wurden vor dem OLG und vor dem BGH (!) als Zeugen vernommen. Als öffentliche Urkunde i.S.d. § 418 Abs. 1 ZPO bringt der Eingangsstempel Beweis für den Zeitpunkt des Eingangs, der allerdings gegenbeweislich erschüttert werden kann. Dieser Gegenbeweis sei aber hier nicht gelungen. Obwohl „für sich genommen“ kein Grund erkennbar sei, dem Zeugen nicht zu glauben, sei es vor dem Hintergrund der erläuterten Organisation innerhalb des Gerichts in höchstem Maße unwahrscheinlich, dass der mit dem Pfortenstempel versehene Schriftsatz der Klägerseite über den Nachtbrieffkasten eingegangen sei.

Der Verfasser war bei den Beweisaufnahmen nicht zugegen. Dennoch fragt man sich beunruhigt, wie es überhaupt noch möglich ist, den Beweiswert des Eingangsstempels zu erschüttern. Selbst wenn man konstatiert, dass den Gerichten angesichts der Flut der Schriftsätze, die täglich eingehen, wenig Fehler unterlaufen, so spricht doch die Erfahrung dafür, dass Abhandenkommen und Verwechslungen letztlich nie ausgeschlossen werden können. Derselbe Senat hatte mit Urt. v. 30.3.2000, NJW 2000, 1872 (auch in diesem Prozess ging es um Haftpflichtansprüche gegen Anwälte!), noch zur weiteren Aufklärung der Sache an das Berufungsgericht zurückgewiesen. In diesem Falle lagen allerdings schon bestimmte Anhaltspunkte vor, die für Unregelmäßigkeiten im Zusammenhang mit dem Nachtbrieffkasten sprachen. Solche Tatsachen müssen offenbar vorhanden sein, die widerspruchsfreie Aussage des Anwaltes oder des jeweiligen Mitarbeiters allein scheint nicht zu genügen.

Rechtsanwalt *Bertin Chab*

## Zusammenschluss von Anwälten

**Die überörtliche Sozietät**

Im vorletzten Heft (BRAK-Mitt. 2002, 67) wurde dargestellt, dass sämtliche Sozien einer Anwaltssozietät in der Rechtsform der Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) für Schadensersatzansprüche wegen anwaltlicher Pflichtverletzungen neben dem Gesellschaftsvermögen der GbR unbeschränkt gesamtschuldnerisch mit ihrem Privatvermögen haften (vgl. § 51a Abs. 2 Satz 1 BRAO).

Nichts anderes gilt bei überörtlichen Sozietäten. Dort erstreckt sich die gesamtschuldnerische Haftung auf sämtliche Sozien in allen Standorten (*Borgmann/Haug*, Anwaltshaftung, 3. Aufl. Kap. VII, Rdnr. 4; *Zugehör-Sieg*, Handbuch der Anwaltshaftung, Rdnr. 376 ff.). Dies wird auch nicht dadurch eingeschränkt, dass ggf. nur einzelne Sozien an einem bestimmten Gericht zugelas-

sen sind, weil das Anwaltsmandat selbst im Falle eines Prozessmandats neben der reinen Prozessvertretung eine Vielzahl weiterer Elemente (z. B. Sachverhaltsaufklärung, Beratung und Belehrung) umfasst, die auch durch nicht am Prozessgericht zugelassene Sozien erfolgen können (*Zugehör-Sieg*, a.a.O., Rdnr. 377 f.; a. A. OLG Düsseldorf, JurBüro 1993, 686; MDR 1994, 411; NJW-RR 1995, 376; dieser Aspekt dürfte jedoch wegen der Erweiterungen der Postulationsfähigkeit durch die Änderungen des § 78 ZPO künftig ohnehin nur noch eine untergeordnete Rolle spielen).

Auch bei überörtlichen Zusammenschlüssen gelten ohne Einschränkung die Grundsätze der Rechtsscheinhaftung der Mitglieder einer Scheinsozietät bei gemeinsamem Auftreten auf Briefbogen und/oder Kanzleischild auch dann, wenn im Innenverhältnis überhaupt keine gesellschaftsrechtliche Verbindung zwischen den Standorten bzw. den einzelnen Anwälten besteht (vgl. *Borgmann/Haug*, a.a.O., Rdnr. 4; Einzelheiten s. im letzten Heft, BRAK-Mitt. 2002, 119).

In noch größerem Maße als bei örtlichen besteht bei überörtlichen Zusammenschlüssen aus haftungsrechtlicher Sicht das Risiko, dass die Anwälte keine Einblicksmöglichkeiten in die Arbeit der Kollegen in den anderen Standorten haben, aber gleichwohl gegenüber den Mandanten voll in der Verantwortung stehen, so dass interne Haftungsfreistellungsvereinbarungen hier einerseits noch größere Bedeutung gewinnen, andererseits im worst case (z. B. bei Schäden, die den Versicherungsschutz übersteigen oder wegen wissentlicher Pflichtverletzung oder mangels originärer anwaltlicher Tätigkeit überhaupt nicht vom Versicherungsschutz umfasst sind) eben doch keine absolute Sicherheit gewährleisten können (vgl. BGH, NJW 1999, 3040 = BRAK-Mitt. 1999, 257 m. Anm. *Borgmann* = EWIR 1999, 1165 m. Anm. *Jungk*). Im Außenverhältnis ggü. dem Mandanten ist an die Möglichkeit einer personellen Haftungsbeschränkung auf das Privatvermögen einzelner (Schein-)Sozien gem. § 51a Abs. 2 Satz 2 und 3 BRAO zu denken (vgl. *Grams*, AnwBl. 2001, 233 und 292).

Auch für die überörtliche Sozietät (und ebenso für die überörtliche Scheinsozietät) findet in der anwaltlichen Berufshaftpflichtversicherung § 12 der Allgemeinen Versicherungsbedingungen für die Vermögensschaden-Haftpflichtversicherung von RAen (AVB-A) Anwendung, da hiernach als Sozien alle Berufsangehörigen gelten, die ihren Beruf nach außen hin gemeinschaftlich ausüben. Im Regulierungsfall tritt der Versicherer mit einer sog. Durchschnittsleistung ein. Sind Sozien bei verschiedenen Versicherern versichert, wird eine Versicherungsleistung unter den Versicherern im Verhältnis der versicherten Anwälte aufgeteilt. Unterschiedlich hohe Versicherungssummen können zu Deckungslücken führen (Einzelheiten s. *Grams*, BRAK-Mitt. 2002, 67).

**Die Kooperation**

Nicht selten findet man auf Briefbögen von Anwaltskanzleien den Begriff der Kooperation als Bezeichnung für eine überörtliche oder gar internationale Zusammenarbeit mit anderen Anwaltskanzleien. Entscheidungen zu der Frage, ob auch sämtliche Mitglieder einer solchen Kooperation gesamtschuldnerisch haften, sind nicht bekannt. In wettbewerbsrechtlicher Hinsicht begründet die Verwendung des Begriffes Kooperation auf dem Briefbogen jedenfalls nicht den Rechtsschein einer Sozietät (BGH, NJW 1993, 1331), weil dieser Begriff nach Auffassung des I. ZS des BGH nicht geeignet ist, beim rechtssuchenden Publikum falsche Vorstellungen über die Art des beworbenen Dienstleistungsangebots zu begründen. Mit dem Begriff der Kooperation sei eine Vorstellung von einer Zusammenarbeit ohne bestimmte gesellschaftsrechtliche Verpflichtungen verbunden. Dieser Auffassung ist zuzustimmen.

Im Einzelfall kann es allerdings durchaus auch auf die Gestaltung des Briefbogens ankommen. Wird nämlich hierdurch der Anschein einer Sozietät erweckt, wenn z.B. der Begriff Kooperation nur versteckt angebracht ist, die Gestaltung im Übrigen aber den Eindruck einer „firmenmäßigen“, gesellschaftsrechtlich verfestigten Form der Zusammenarbeit indiziert, hat dies wiederum eine gesamtschuldnerische Haftung aller auf dem Briefkopf genannten Anwälte nach den Grundsätzen der Scheinsozietät zur Folge (vgl. *Borgmann/Haug*, Kap. VIII, Rdnr. 6; *Zugehör-Sieg*, a. a. O., Rdnr. 422; *Grams*, BRAK-Mitt. 2002, 119).

Nicht gangbar sein dürfte dagegen der Weg, durch die Verwendung der Bezeichnung Kooperation zu einer Beschränkung der gesamtschuldnerischen Haftung zu gelangen, wenn in Wirklichkeit eine echte überörtliche Sozietät besteht.

Bei grenzüberschreitenden, internationalen Kooperationen besteht natürlich die schwer kalkulierbare Gefahr einer Inanspruchnahme auch der deutschen Anwälte vor ausländischen Gerichten (mehr zur Haftung internationaler Sozietäten in der nächsten Ausgabe).

Rechtsanwalt *Holger Grams*

## Aus der Arbeit der BRAK

### Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes über die Vergütung der Rechtsanwälte

*Die vollständige Stellungnahme der BRAK zu dem Entwurf der Regierungskoalition (RVNeuOG) und dem Entwurf der FDP Bundestagsfraktion (RVG) kann im Internet unter [www.brak.de/„Gesetzgebung“/„Rechtsanwaltsgebühren“](http://www.brak.de/„Gesetzgebung“/„Rechtsanwaltsgebühren“) eingesehen werden. Wegen der Länge dieser Stellungnahme ist sie im Folgenden nur auszugsweise abgedruckt.*

#### Grundsätzliche Kritik

##### a) Vergütungsverzeichnis

Das Vergütungsverzeichnis ist ausweislich der Begründung vorgeschlagen worden, um das Vergütungsgesetz übersichtlicher und transparenter zu gestalten. Ob dies erreicht werden kann, wird die Praxis zeigen. Problematisch ist aber das Zitiergebot in § 10 Abs. 2 RVNeuOG. Es kann von dem RA nicht erwartet werden, dass er in jeder Kostennote den Gebührentatbestand mit seiner Nr. im Vergütungsverzeichnis benennt. Allein die Terminsgebühr, die die bisher in § 31 Abs. 1 BRAGO geregelte Verhandlungsgebühr ersetzt, ist in 90 unterschiedlichen Nrn. des Vergütungsverzeichnisses geregelt. Diese Änderung kann weder auf einem Formular noch in einem Computerprogramm praktikabel dargestellt werden. § 9 Abs. 2 RVG verzichtet zu Recht auf die Benennung der angewandten Gebührevorschriften im Vergütungsverzeichnis.

##### b) Wegfall der Beweisgebühr

Beide Entwürfe sehen vor, dass zukünftig die Beweisgebühr nicht mehr entstehen soll. Stattdessen soll die Verfahrensgebühr angehoben werden und zusätzlich eine Terminsgebühr entstehen.

Der Wegfall der Beweisgebühr wird insbesondere von RAen, die vornehmlich im Familienrecht oder Baurecht tätig sind, äußerst kritisch beurteilt. Es wird befürchtet, dass insbesondere bei Kanzleien mit den genannten Schwerpunkten erhebliche Einbußen entstehen werden.

Eine Verschlechterung des bisherigen Gebührenaufkommens ist vor allem in Ehescheidungsverfahren zu befürchten. Regelmäßig fällt im geltenden Recht bei der Vernehmung des Ehegatten die Beweisgebühr an mit der Folge, dass der RA 30/10 abrechnen kann. Die Höhe dieser Gebühren ist – wie eine Befragung des DAV anlässlich der Gebühreanpassung zum

1.1.1987 ergeben hat<sup>1</sup> – notwendig, um eine dem Aufwand des Anwalts entsprechende Vergütung zu gewährleisten.

Gleiches gilt für Bauprozesse, bei denen regelmäßig recht umfangreiche Beweisaufnahmen mit mehreren Beweisterminen und einer sehr aufwendigen Vorbereitung durch den Anwalt durchgeführt werden. Dies wird nicht dadurch ausgeglichen, dass ohne Beweisaufnahme zukünftig 2,5 Gebühren entstehen, da gerade in Ehescheidungssachen immer die Beweisgebühr anfiel und in Bausachen zum überwiegenden Teil.

Ein Ausgleich erfolgt jedenfalls in Familiensachen, die häufig im Prozesskostenhilfverfahren zu bearbeiten sind, nicht auf Grund der Tatsache, dass die außergerichtlichen Gebühren i.H.v. 0,5 (RVG) bzw. 0,75 (RVNeuOG) anzurechnen sind. Gerade bei sozial schwachen Mandanten wird es außerordentlich schwierig sein, diese außergerichtlichen Gebühren zu erhalten, zumal im Streitfall durch Annäherung der Pfändungsfreigrenzen praktisch eine Pfändung unmöglich ist. Die Argumentation der Kompensation aus der Anhebung der Gebühren in den FGG-Verfahren geht nach Auffassung der BRAK fehl. Es gibt seit dem Kindschaftsreformgesetz und der gemeinsamen elterlichen Sorge als Normalfall kaum noch Verfahren im Verbund oder isolierter Art über die elterliche Sorge. Umgangsverfahren sind zwar weiterhin zu bearbeiten; die Verfahren, die in diesem Bereich zu bearbeiten sind, sind jedoch sehr arbeitsaufwendig. In diesen Verfahren fiel bisher durch Einholung eines psychologischen Gutachtens die Beweisgebühr an; diese entfällt nunmehr.

Hausratsverfahren kommen in der Praxis kaum noch vor, da Streitereien um den Hausrat vom Arbeitsaufwand in keiner Relation zur Vergütung standen und auch in Zukunft stehen.

Vor allem bei spezialisierten RAen, die in den genannten Rechtsgebieten in der Überzahl sein dürften, kann aber das Argument nicht gelten, dass der Wegfall der Beweisgebühr hier aufgewogen wird durch die Tatsache, dass zukünftig auch in anderen Prozessen, in denen im geltenden Recht Beweisaufnahmen eher selten sind, immer 2,5 Gebühren abgerechnet werden können.

Dem Wegfall der Beweisgebühr kann die BRAK jedoch unter der Voraussetzung zustimmen, dass an anderen Stellen nicht zu Lasten des RA von dem Entwurf der Expertenkommission abgewichen wird. Als **Gesamtpaket** ist dieser Entwurf trotz des Wegfalls der Beweisgebühr für die Anwaltschaft akzeptabel. Sollte

<sup>1</sup> AnwBl. 1986, 285 ff.

an anderer Stelle, insbesondere bei den Anrechnungsvorschriften, eine Verschlechterung für die Anwaltschaft eintreten, muss ausdrücklich darauf hingewiesen werden, dass die Anwaltschaft weitere Gebühreneinbußen, insbesondere die Streichung der Beweisgebühr, nicht hinnehmen kann.

### c) Unausgewogenheit

Der Entwurf eines RVNeuOG ist unausgewogen.

Dieser Entwurf gründet sich ebenso wie das RVG der FDP-Bundstagsfraktion auf einen von einer durch die Bundesministerin der Justiz eingesetzten Expertenkommission erarbeiteten Entwurf eines Gesetzes über die Vergütung der RAe (**RVG-E**). Schon dieser Bericht der Sachverständigenkommission sah gegenüber der bisherigen Rechtslage **erhebliche Verschlechterungen** vor:

1. § 3 Abs. 1 BRAGO: Nach dem Kommissionsentwurf darf die **schriftliche Erklärung des Auftraggebers zur Honorarvereinbarung** nicht nur nicht in der Vollmacht, sondern auch nicht in einem Vordruck, der auch andere Erklärungen umfasst, enthalten sein.
2. § 20 Abs. 1 BRAGO: **Reduzierung der Erstberatungsgebühr** von bis zu 180 Euro auf bis zu 100 Euro.
3. **Streitwertbegrenzung** auf höchstens 30 Millionen Euro für jeden Gegenstand in § 21 Abs. 3 des Kommissionsentwurfs.
4. § 28 Abs. 3 BRAGO: **Reduzierung des Tage- und Abwesenheitsgelds** von 31 Euro auf 30 Euro für eine Geschäftsreise von mehr als 4 bis 8 Stunden und auf 55 Euro statt 56 Euro bei einer Geschäftsreise von mehr als 8 Stunden.
5. § 31 Abs. 1 BRAGO: **Wegfall der Beweisgebühr**; insbesondere Auswirkungen bei der Zwangsverwaltung. Nach § 70 BRAGO erhält der RA je 5/10 der vollen Gebühr als Prozessgebühr für die Wahrnehmung der im Verfahren stattfindenden Termine und für die Vertretung im Beweisaufnahmeverfahren. Nach dem Kommissionsentwurf soll er je eine halbe Gebühr als Verfahrensgebühr und als Terminsgebühr erhalten. Die Beweisgebühr ist weggefallen, so dass insgesamt max. 1,0 Gebühr gegenüber 1,5 Gebühren nach der BRAGO anfallen kann.
6. Keine Terminsgebühr für die Wahrnehmung der Aufgebotstermine (Vergütungsverzeichnis Anmerkungen zu Nr. 3103 Abs. 2 Nr. 1).
7. § 52 BRAGO: **Beschränkung der Verkehrsanzwaltsgebühr** auf max. 1,5 Gebühren.
8. § 54 BRAGO: Der RA, dessen Tätigkeit sich auf die **Vertretung in der Beweisaufnahme** beschränkt, erhält nach dem geltenden Recht für den Rechtszug je 5/10 der Prozess- und der Beweisgebühr. Nach dem Kommissionsentwurf soll er die Hälfte der dem Prozessbevollmächtigten zustehenden Verfahrensgebühr erhalten.
9. § 74 BRAGO: Der RA erhält nach geltendem Recht für die Tätigkeit im Verfahren über einen Antrag auf Restschuldbefreiung und im Verfahren über einen Insolvenzplan eine besondere volle Gebühr. Nach dem Kommissionsentwurf soll er für das Insolvenzplanverfahren 1,0 Gebühren und für den Antrag auf Restschuldbefreiung 0,5 Gebühren erhalten. Allerdings entfällt die Beschränkung in § 74 Abs. 1 Satz 3 BRAGO, nach der der RA die Gebühr nur einmal nach dem höchsten Gebührensatz erhält, wenn er sowohl im Verfahren über einen Antrag auf Restschuldbefreiung als auch im Verfahren über einen Insolvenzplan tätig wird.
10. In **Bußgeldverfahren** soll eine **Dreiteilung** vorgenommen werden. Bei einer Geldbuße bis 40 Euro ohne Nebenfolgen soll der RA eine niedrigere Vergütung erhalten, die Vergütung bei Geldbußen von 40 bis 5000 Euro soll in etwa gleich bleiben. Eine bessere Vergütung soll der RA bei Geldbußen über 5000 Euro erhalten.

11. Die **Gebühren in Verfahren nach dem Gesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen** sollen nach dem Kommissionsentwurf **senken**. Für die Beistandsleistung soll der RA statt 85 bis 1270 Euro nun 80 bis 580 Euro erhalten. Die Terminsgebühr soll statt 170 bis 2500 Euro für den ersten Verhandlungstag bzw. 170 bis 1270 Euro für jeden weiteren Verhandlungstag nun für jeden Verhandlungstag 110 bis 780 Euro betragen. Als Verfahrensgebühr erhält der gerichtlich bestellte RA 264 Euro und als Terminsgebühr 356 Euro. Nach geltendem Recht erhält der bestellte RA für die Beistandsleistung 340 Euro und als Terminsgebühr 680 bzw. 635 Euro.
12. Die **Verfahrensgebühr für Sozialgerichtsverfahren** soll von 50 bis 660 Euro auf 40 bis 520 Euro **senken**. Hinzu kommt allerdings die Terminsgebühr von 20 bis 260 Euro. In der zweiten Instanz soll die Verfahrensgebühr 60 bis 620 Euro und die Terminsgebühr 30 bis 310 Euro gegenüber 60 bis 780 Euro im geltenden Recht betragen, vor dem BSG statt 90 bis 1300 Euro 80 bis 1000 Euro als Verfahrensgebühr zzgl. 40 bis 500 Euro als Terminsgebühr.

**Der Entwurf des RVNeuOG sieht darüber hinaus noch folgende Verschlechterungen vor:**

- Kappung der Beratungsgebühr und für die Ausarbeitung eines schriftlichen Gutachtens auf 200,00 Euro als „Strafe“ dafür, dass der Anwalt keine Honorarvereinbarung getroffen hat (§ 32 RVG).
- Perpetuierung des Gebührenabschlages gem. Einigungsvertragsgesetz (§ 60 RVG).
- Kappung der Geschäftsgebühr auf einen Gebührenrahmen von 0,5 bis 1,5 (VV Nr. 2300).
- Kappung der Gebühr für die Mitwirkung bei einer außergerichtlichen Einigung oder Erledigung mit den Gläubigern über die Schuldenbereinigung auf der Grundlage eines Planes von 250,00 Euro auf 125,00 Euro (VV Nr. 2508).
- Erhöhung der Anrechnung von 0,5 auf 0,75 der außergerichtlichen Vertretungsgebühren auf die nachfolgenden gerichtlichen Gebühren (Vorbemerkung Teil 3 Abs. 4).
- Anrechnung der Verfahrensgebühr des selbständigen Beweisverfahrens auf die Verfahrensgebühr des Rechtszuges in voller Höhe statt i.H.v. 0,5 (Vorbemerkung Teil 3 Abs. 5).
- Kappung der Verfahrensgebühr von 1,5 auf 1,3 (VV Nr. 3100).
- Kappung der Verfahrensgebühr bei Auftragserledigung und Rücknahme von 1,0 auf 0,8 (VV Nr. 3101).
- Kappung der Terminsgebühr für Erlass des Versäumnisurteils von 1,0 auf 0,5 (VV Nr. 3105).
- Streichung der Gebühr für die Streitverkündung i.H.v. 0,3 (bisher VV Nr. 3105).
- Kappung der Verfahrensgebühr im Berufungsverfahren von 1,8 auf 1,6 (VV Nr. 3200).
- Kappung der Gebühr für die vorzeitige Beendigung des Auftrages von 1,3 auf 1,1 (VV Nr. 3201).
- Kappung der Verfahrensgebühr im Revisionsverfahren von 2,5 auf 2,3 (VV Nr. 3202).
- Kappung der Antragsgebühr nach §§ 115 Abs. 2 Satz 2, 3, 118 Abs. 1 Satz 3, 121 GWB von 2,5 auf 2,3 (VV Nr. 3204).
- Kappung der Gebühr für die vorzeitige Beendigung des Auftrages in den Fällen der Nr. 3204 von 2,0 auf 1,8 (VV Nr. 3205).
- Kappung der Verfahrensgebühren in Verfahren vor den Landessozialgerichten, in denen der RA Betragsrahmengebühren erhält, in der Höchstgebühr von 620,00 Euro auf 500,00 Euro (VV Nr. 3206).

- Kappung der Verfahrensgebühr in Verfahren vor dem BSG, in denen der RA Betragsrahmengebühren erhält, in der Höchstgebühr von 1000,00 Euro auf 800,00 Euro (VV Nr. 3207).
- Kappung der Terminsgebühr in sozialgerichtlichen Verfahren bei Versäumnisurteil von 1,3 auf 0,8 (VV Nr. 3209).
- Streichung der Streitverkündungsgebühr von 0,3 in Verfahren der Sozialgerichtsbarkeit (bisher VV Nr. 3211).
- Kappung der Verfahrensgebühr in Zwangsvollstreckungsverfahren von 0,4 auf 0,3 (VV Nr. 3303).
- Streichung der Gebühr für die Vertretung in Verteilungsverfahren nach §§ 858 Abs. 5, 872 bis 877, 882 ZPO von 0,8 (bisher VV Nr. 3304).
- Kappung der Terminsgebühr in Zwangsvollstreckungsverfahren von 0,4 auf 0,3 (VV Nr. 3304).
- Kappung der Korrespondenzanwaltsgebühr von 1,5 auf 1,0 (VV Nr. 3412).
- Kappung der Verfahrensgebühr in Verfahren über die Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision von 1,8 auf 1,6 (VV Nr. 3503).
- Kappung der Gebühr für die vorzeitige Beendigung des Auftrags in Verfahren über die Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision von 1,3 auf 1,1 (VV Nr. 3504).
- Kappung der Verfahrensgebühr für die Vertretung im Beschwerdeverfahren vor dem Patentgericht von 1,5 auf 1,3 (VV Nr. 3507).
- Kappung des Höchstbetrages für die Verfahrensgebühr in Verfahren über die Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Berufung vor dem Landessozialgericht von 310,00 Euro auf 250,00 Euro (VV Nr. 3508).
- Kappung des Höchstbetrages der Verfahrensgebühr in Verfahren über die Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision vor dem BSG von 500,00 Euro auf 400,00 Euro (VV Nr. 3509).
- Anrechnung der Grundgebühr für die erstmalige Einarbeitung (VV Nr. 5100) auf die Grundgebühr in Strafverfahren (VV Nr. 4100).
- Kappung des Höchstbetrages der Verfahrensgebühr in strafrechtlichen Revisionsverfahren von 1200,00 Euro auf 930,00 Euro (VV Nr. 4131).
- Kappung des Höchstbetrages des Zuschlages für die Verfahrensgebühr in strafrechtlichen Revisionsverfahren von 1500,00 Euro auf 1162,50 Euro (VV Nr. 4132).
- Kappung des Höchstbetrages der Terminsgebühr je Hauptverhandlungstag in strafrechtlichen Revisionsverfahren von 1200,00 Euro auf 470,00 Euro (VV Nr. 4133).
- Kappung des Höchstbetrages der Einigungsgebühr im Privatklageverfahren bezüglich des Strafanspruchs und des Kostenersatzanspruchs von 150,00 Euro auf 100,00 Euro (VV Nr. 4147).
- Kappung des Höchstbetrages der Verfahrensgebühr bei einer Geldbuße von weniger als 40,00 Euro von 150,00 Euro auf 100,00 Euro (VV Nr. 5101).
- Kappung der Terminsgebühr für jeden Tag, an dem ein Termin in einer Bußgeldsache von weniger als 40,00 Euro stattfindet, von 150,00 Euro auf 100,00 Euro (VV Nr. 5102).
- Kappung des Höchstbetrages der Verfahrensgebühr bei einer Geldbuße von weniger als 40,00 Euro vor dem AG von 150,00 Euro auf 100,00 Euro (VV Nr. 5107).
- Kappung des Höchstbetrages der Terminsgebühr je Hauptverhandlungstag bei einer Geldbuße von weniger als 40,00 Euro vor dem AG von 300,00 Euro auf 200,00 Euro (VV Nr. 5108).

Unausgewogen ist der Entwurf aber auch deshalb, weil **hochspezialisierte Anwälte** teilweise **keine ausreichende Anpassung ihrer Gebühren erhalten**.

## Familienrecht

Durch die Streichung der Beweisgebühr wird sich die wirtschaftliche Situation der im Familienrecht spezialisierten RAe erheblich verschlechtern. Dies kommt auch deutlich im Entwurf zum Ausdruck, in welchem dargelegt wird, dass im Rahmen der Prozesskostenhilfe erhebliche Einsparungen für die Länder erfolgen werden. Diese gehen im Wesentlichen zu Lasten der Fachanwälte für Familienrecht, die überwiegend die Scheidungsverfahren im Wege der Prozesskostenhilfe bearbeiten. Einen entsprechenden Ausgleich durch außergerichtliche Tätigkeit, insbesondere durch die nicht volle Anrechnung der außergerichtlichen Gebühren, wird allein deshalb schon nicht erfolgen, weil die Mandanten häufig nicht leistungsfähig sind.

## Baurecht

In allen größeren Bauverfahren ist das gerichtliche Verfahren mit einer Beweisaufnahme verbunden. Diese Gebühr entfällt zukünftig, so dass RAe, die in diesem Fachgebiet spezialisiert sind, erhebliche Gebühreneinbußen hinnehmen müssen.

## Sozialrecht

Nicht hinnehmbar ist, dass spezialisierte Anwälte im Sozialrecht noch weitere Einbußen hinnehmen müssen. Dies geschieht durch die Konzeption der Terminsgebühr. Die Terminsgebühr erhält der RA für die Vertretung in einem Verhandlungs-, Erörterungs- oder Beweisaufnahmetermin oder für die Wahrnehmung eines von einem gerichtlich bestellten Sachverständigen anberaumten Termins oder für das Mitwirken an einer auf die Vermeidung oder Erledigung des Verfahrens gerichteten Besprechung ohne Beteiligung des Gerichts; dies gilt nicht für Besprechungen mit dem Auftraggeber.

Vorgesehen ist im Entwurf für die erste Instanz, dass die Terminsgebühr in Verfahren, in denen der RA Betragsrahmengebühren erhält, 20,- bis 380,- Euro (Gebührentatbestand Nr. 3106) beträgt und auch entsteht, wenn nach § 105 Abs. 1 SGG ohne mündliche Verhandlung durch Gerichtsbescheid entschieden wird. In den übrigen Verfahren erster Instanz beträgt die Terminsgebühr 1,2 (Gebührentatbestand Nr. 3104) und entsteht auch, wenn in einem Verfahren, für das die mündliche Verhandlung vorgeschrieben ist, im Einverständnis mit den Parteien (...) ohne mündliche Verhandlung oder wenn nach § 105 Abs. 1 SGG ohne mündliche Verhandlung durch Gerichtsbescheid entschieden wird. Die Gebühr entsteht nicht, (...) soweit lediglich beantragt ist, eine Einigung der Parteien über nicht rechtshängige Ansprüche zu Protokoll zu nehmen und soweit lediglich Verhandlungen zur Einigung über solche Ansprüche geführt werden (Gebührentatbestand Nr. 3104). In Verfahren, in denen der RA Betragsrahmengebühren erhält, beträgt die Terminsgebühr vor den Landessozialgerichten 30,- bis 430,- Euro (Gebührentatbestand Nr. 3210), vor dem BSG 40,- bis 700,- Euro (Gebührentatbestand Nr. 3211). Im Übrigen beträgt die Gebühr 1,5 Gebühren, wobei die Anmerkung zum Gebührentatbestand Nr. 3104 entsprechend anzuwenden ist (Gebührentatbestand Nr. 3208). Diese Ausgestaltung der Terminsgebühr kann zu einem Anreiz für RAe führen, in Verfahren, in denen nach umfangreicher gerichtlicher Ermittlung sich die Erfolglosigkeit des Rechtsmittels abzeichnet, das Rechtsmittel nicht nach außergerichtlicher Erörterung mit dem Rechtsmittelführer zurückzunehmen, sondern hierzu einen Verhandlungs- oder Erörterungstermin vom Gericht durchführen zu lassen. Zumindest sollte für die Sozialgerichtsbarkeit sichergestellt werden, dass durch das Gebührenrecht für RAe außerterminliche Erledigungen, und seien es auch solche durch Rücknahme von Rechtsmitteln, weder erschwert noch behindert werden.

## Stellungnahme zu der Verfassungsbeschwerde der Rechtsanwältin *Karin Meyer-Götz* zum 10%igen Gebührenabschlag Ost

a) unmittelbar gegen den Beschl. d. OLG Dresden v. 24.1.2001 – 22 WF 452/00 –

b) mittelbar gegen den sog. Gebührenabschlag Ost

Az. d. BVerfG: 1 BvR 487/01

Erarbeitet vom Verfassungsrechtsausschuss der BRAK:

RA Dr. *Christian Kirchberg*, Karlsruhe, Vorsitzender und Bericht-  
erstatter

RA Prof. Dr. *Michael Uechtritz*, Stuttgart

RA Dr. *Michael Quaas*, Stuttgart

RA Dr. *Christian D. Bracher*, Berlin

RAuN Dr. *Wolfgang Kuhla*, Berlin

RAuN Prof. Dr. *Bernhard Stüer*, Münster

RA *Frank Johnigk*, BRAK, Berlin

### I.

Die Bfin. ist RAin in Dresden. Sie wendet sich gegen einen Beschluss des OLG Dresden, mit dem ihre Beschwerde gegen einen Vergütungsfestsetzung-Beschluss des Familiengerichts nach § 128 Abs. 1 BRAGO zurückgewiesen worden ist. Die Bfin. war in einem Ehescheidungsverfahren der in München lebenden Astin. als Hauptbevollmächtigte und eine weitere RAin in München als Korrespondenzanwältin beigeordnet worden. Das OLG billigte die Rechtsauffassung des Familiengerichts, wonach von den geltend gemachten Gebühren der Bfin. ein Abschlag von 10% hätte gemacht werden müssen, weil für die Vergütung der Sitz der Kanzlei maßgebend und insoweit die Ermäßigung der Gebühren nach Anl. 1 Kap. III Sachgeb. A Abschn. III Nr. 26 a Satz 1 EV v. 31.8.1990 (BGBl. II, 889) i.V.m. § 1 Ermäßigungssatz-AnpassungsVO v. 15.4.1996 (BGBl. I, 604) zu berücksichtigen gewesen sei. Auch der Umstand, dass die in gleicher Sache in München als Korrespondenzanwältin tätige Kollegin die vollen Gebühren habe abrechnen können, rechtfertige keine einschränkende Auslegung der genannten Regelung des Einigungsvertrages.

Mit der Verfassungsbeschwerde rügt die Bfin. eine Verletzung des Gleichheitssatzes insbesondere deshalb, weil die Gründe, die den Gesetzgeber zu der Regelung des 10%igen Ostabchlags bei den Anwaltsgebühren (allgemein schlechtere wirtschaftliche Verhältnisse und geringeres Einkommen der Mandanten in den neuen Bundesländern) veranlasst hätten, die Gebührenermäßigung jedenfalls dann nicht rechtfertigen könnten, wenn es um einen Auftraggeber gehe, der in den alten Bundesländern wohne. Außerdem seien die Sach- und Personalkosten ihrer Kanzlei nicht geringer als die einer Kanzlei in den alten Bundesländern. Auch in den alten Bundesländern spiele es für die Anwendung der BRAGO keine Rolle, ob ein RA sein Büro in einer teuren Großstadt oder etwa auf dem flachen Lande habe. Es sei deshalb nicht (mehr) gerechtfertigt, insoweit zwischen den alten und neuen Bundesländern zu differenzieren.

### II.

Die Frage, ob und wie lange sich die zunächst 20%ige und ab 1996 nur noch 10%ige Gebührenermäßigung für RAe mit Kanzleisitz in den neuen Bundesländern und Berlin auch und gerade in Ansehung des Gleichheitssatzes (Art. 3 Abs. 1 GG) aufrecht erhalten lässt, hat die Verfassungsgerichtsbarkeit bereits zu wiederholten Malen beschäftigt:

Mit Beschl. v. 19.10.1995 (DtZ 1997, 233) hat der Berliner Verfassungsgerichtshof eine Verletzung des Gleichbehandlungs-

grundsatzes verneint. Durch die (damals noch 20%ige) Gebührenermäßigung sei den besonderen wirtschaftlichen Verhältnissen der im Beitrittsgebiet ansässigen RAe und Rechtsuchenden angemessen Rechnung getragen worden. Erst dann, wenn eindeutige und verlässliche Daten dafür vorlägen, dass sich die wirtschaftlichen Verhältnisse innerhalb und außerhalb des Beitrittsgebiets angeglichen hätten, könne der Rechtfertigungsgrund für die Gebührenermäßigung „seine die Differenzierung legitimierende Kraft einbüßen“. An solchen Daten fehle es bisher.

Die 2. Kammer des Ersten Senats des BVerfG hat mit im Wesentlichen gleicher Begründung durch Beschl. v. 22. 10. 1997 (NJW 1998, 1700) eine direkt gegen die (nunmehr 10%ige) Gebührenermäßigung gerichtete Verfassungsbeschwerde nicht zur Entscheidung angenommen. Zur Verdeutlichung ihrer Entscheidung hat die Kammer ergänzend auf die geringere Besoldung der Beamten und die geringere Vergütung der Beschäftigten der Industrie sowie auf die geringeren Gerichts- und Notarkosten im Beitrittsgebiet verwiesen.

In ihrem Beschl. v. 15.3.2000 (NJW 2000, 1939), bei dem es um eine Verfassungsbeschwerde von RAen aus den alten Bundesländern gegen die Vereinheitlichung der Postulationsfähigkeit im Bundesgebiet ging, hat die gleiche Kammer des BVerfG allerdings (bereits) offen gelassen, „... ob die bisher zur Rechtfertigung des Gebührenabschlags herangezogene Begründung der schlechteren wirtschaftlichen Situation im Beitrittsgebiet [...] heute noch Geltung hat“. Allein die höheren Gebühren für Anwälte aus den alten Bundesländern geböten jedenfalls keine Unterschiede in der Postulationsfähigkeit. Der sich daraus bisher ergebende Konkurrenzschutz zugunsten der RAe in den neuen Bundesländern habe nicht vorrangig der Einkommenssteigerung, sondern der „Steigerung der Anwaltsdichte“ gedient.

Mit ihrem weiteren Beschl. v. 9.8.2000 (NJW 2000, 3555) hat die 2. Kammer des Ersten Senats des BVerfG schließlich auch die unterschiedlichen tariflichen Regelungen im öffentlichen Dienst des Landes Berlin für Arbeitnehmer, deren Arbeitsverhältnisse im West- bzw. Ostteil Berlins begründet wurden, jedenfalls vor dem Hintergrund der bereits beabsichtigten weiteren Angleichung der Tarifbedingungen wegen der „weiterhin vorhandenen unterschiedlichen wirtschaftlichen Verhältnisse zwischen den alten und den neuen Bundesländern“ jedenfalls zurzeit noch als zulässige Differenzierung nach Maßgabe des Art. 3 Abs. 1 GG angesehen.

### III.

Die den Ost-Anwälten auch dann auferlegte Gebührenermäßigung, wenn der Auftraggeber seinen Sitz oder seine Wohnung in den alten Bundesländern hat, soll sich jedenfalls nach der bisher vorliegenden einfach-rechtlichen Rspr. auch nicht durch eine teleologische Reduktion der einschlägigen Regelung des Einigungsvertrages verhindern lassen.

Die Erwägungen des Gesetzgebers, so das KG in seinem Beschl. v. 4.8.1992, auf die eine Gebührenermäßigungsvorschrift verfassungsrechtlich einwandfrei gestützt werden kann, „... erfordern eine generalisierende, von Einzelfällen oder besonderen Situationen abgehobene Betrachtungsweise (BVerfGE 68, 193, 219). Unter diesem Gesichtspunkt bestehen insbesondere keine verfassungsrechtlichen Bedenken, soweit die hier beanstandete Ermäßigungsvorschrift Satz 1 davon ausgeht, dass die im Beitrittsgebiet Niedergelassenen RAe im Regelfall von Beteiligten mandatiert werden, die in diesem Gebiet, also im engeren Bereich der dortigen Kanzlei ansässig sind. Soweit dies für in Ost-Berlin eingerichtete Kanzleien mit Rücksicht auf die besondere Situation im vereinigten Berlin nicht im vollen Umfang zutreffen mag, kann der Anwendung der Ermäßigungsvorschrift durch eine Gebührenvereinbarung begegnet werden ...“. Die-

ser Auffassung hat sich etwa das BVerwG noch in seinem Beschl. v. 2.9.1999 (NJW 2000, 452) angeschlossen.

Demgegenüber bestehen hinsichtlich der Gebührenermäßigung bei Beauftragung eines Ost-Anwalts, der mit West-Anwälten in überörtlicher Sozietät verbunden ist, unterschiedliche Auffassungen. Während etwa das OLG Jena noch in seinem Beschl. v. 15. 2. 2000 (NJW 2001, 685 m. krit. Anm. *Nolting*, NJW 2001, 660) unter Berufung auf entsprechende Entscheidungen des OLG Nürnberg und des OLG Brandenburg auch in einem solchen Fall den Gebührenabschlag zum Zuge kommen lassen will, vertritt das KG hierzu neuerdings die Auffassung, bei Beauftragung einer überörtlichen Sozietät zwischen Ost- und West-Anwälten müsse im Regelfall unabhängig davon, wo der Schwerpunkt der Bearbeitung gelegen habe, keine Gebührenermäßigung hingenommen werden (Beschl. v. 8.5.2001, NJW 2001, 3059).

Während das BVerwG mit zwei Urte. v. 20.1.2000 (LKV 2000, 309) schließlich auch die abgesenkte Besoldung von Landesbeamten im Beitrittsgebiet (immer noch) für verfassungsrechtlich unbedenklich erklärt hat, hat das VG Dresden dem BVerfG mit Beschl. v. 21.12.1999 (LKV 2000, 217) die Frage vorgelegt, ob die abgesenkte Besoldung von erstmalig im Beitrittsgebiet verwendeten Beamten, Richtern und Soldaten gem. § 73 BBesG über das Jahr 1995 hinaus mit der Übergangsvorschrift des Art. 143 Abs. 2 GG vereinbar sei und im Übrigen mit Blick auf die unterschiedlichen wirtschaftlichen Verhältnisse sowie die Unterschiede im Steueraufkommen und beim allgemeinen Bezahlniveau in den alten Bundesländern einerseits und in den neuen Bundesländern andererseits gerechtfertigt werden könnte: „Eine Abweichung über einen signifikant längeren Zeitraum hinaus würde einen verfassungswidrigen Zustand auch dann noch perpetuieren, wenn längst nur noch solche Unterschiede zwischen dem Beitrittsgebiet und dem alten Bundesgebiet festzustellen sind, die auch unter den alten Bundesländern auszumachen sind ...“, so das VG.

#### IV.

Für das Land Berlin ist aufgrund einer entsprechenden Bundesrats-Initiative, gegen die die Bundesregierung keine Bedenken erhoben hat (vgl. *Henke*, AnwBl. 2001, 507), der Wegfall des Gebührenabschlags Ost absehbar.

Zur Begründung dieses Gesetzesentwurfs heißt es u.a. wie folgt: „Der Einigungsvertrag hat für die Beitrittsgebiete einen Abschlag für Justizgebühren und -entschädigungen vorgesehen, der heute noch 10 % beträgt. Durch den Ermäßigungssatz werden insbesondere die im Beitrittsgebiet domizilierenden RAe belastet, weil sie bei gleichen Sach- und Personalkosten für dieselbe Arbeit weniger Geld erhalten als ihre Kollegen in Nichtbeitrittsgebieten. Überdies ergeben sich aus den gespaltenen Gebührenregelungen zahlreiche Abrechnungsschwierigkeiten, die die Justizverwaltung belasten. In Berlin stellt sich der Gebührenabschlag auch als Behinderung der Niederlassungsfreiheit für RAe dar, weil die Verlegung einer Kanzlei in den Beitrittsteil der Stadt nur bei Inkaufnahme von Einnahmeverlusten möglich ist. Durch Zuzug und Vermischung der Bevölkerung aus beiden Teilen der Stadt haben sich die Lebensverhältnisse insgesamt angeglichen, so dass eine Entlastung des Beitrittsgebiets nicht mehr erforderlich ist. Mit dem Gesetz wird der Abschlag für das Beitrittsgebiet vollständig beseitigt. Damit wird ein Schritt in Richtung Normalität getan, für den die Zeit 10 Jahre nach der staatsrechtlichen Zusammenführung der alten und der neuen Länder in Berlin reif ist.“ (BT-Drucks. 14/6477 v. 27. 6. 2001).

#### V.

Die BRAK ist der Auffassung, dass die Voraussetzungen für die nach Maßgabe des Einigungsvertrages immer noch differenzier-

ten Gebühren- und Entschädigungsregelungen im Justizbereich nicht nur im Lande Berlin, sondern insgesamt entfallen sind. Die Sondersituation nach Herstellung der staatlichen Einheit, die eine entsprechende Differenzierung vorübergehend auch und gerade in Ansehung des Art. 3 Abs. 1 GG (noch) rechtfertigen konnte, besteht nicht mehr. Je länger die Sonderregelung aufrechterhalten wird, desto mehr werden ihre grundsätzliche Fragwürdigkeit und ihre strukturellen Schwächen im Einzelnen offenkundig. Die Untätigkeit des Gesetz- bzw. Verordnungsgebers begründet darüber hinaus den Verdacht, mit der Aufrechterhaltung der Gebührensonderregelung sollten Ziele verfolgt werden, die mit der sie anfangs rechtfertigenden, grundsätzlichen Ungleichheit der wirtschaftlichen Verhältnisse im sog. Beitrittsgebiet einerseits und in den alten Bundesländern andererseits nichts mehr zu tun haben.

Die Beantwortung der Frage, wann sich die wirtschaftlichen Verhältnisse beider Teile Deutschlands so angeglichen haben, dass die hier interessierenden Sonderregelungen entfallen können, ist zwar zunächst dem Gesetz- und Verordnungsgeber aufgegeben. Die Verfassung setzt ihm insoweit jedoch Grenzen. Das BVerfG hat bereits in seinem Urteil zum Saarstatut deutlich gemacht, dass ein schrittweiser Rechtsangleichungsprozess und dementsprechende Einschränkungen von Verfassungsnormen nur dann „... für eine Übergangszeit hingenommen werden können, wenn sie in einem unmittelbaren Zusammenhang mit der Regelung stehen, die in ihrer gesamten Tendenz darauf gerichtet ist, dem der Verfassung voll entsprechenden Zustand näher zu kommen.“ (BVerfGE 4, 157, 170). Gleiches gilt für die Abweichung von Bestimmungen des Grundgesetzes nach Wiederherstellung der staatlichen Einheit: sie sind und waren nach Umfang und Dauer „auf das unvermeidbare Minimum“ zu reduzieren (vgl. *Wendt*, in *Sachs*, GG, Komm., 2. Aufl. 1999, Rdnr. 8 zu Art. 143 m. w. N.).

Die Übergangsbestimmung des Art. 143 Abs. 1 GG hat entsprechende Abweichungen, soweit u.a. der Abschnitt I des Grundgesetzes (Grundrechte) betroffen ist, darüber hinaus grundsätzlich bis zum 31. 12. 1992 befristet. Allerdings hat das BVerfG bei der Beurteilung von Ungleichbehandlungen von Ost- und Westbürgern Art. 143 Abs. 1 GG bislang dann nicht für anwendbar erklärt bzw. seine Anwendung vermieden, wenn die Verschiedenartigkeit der wirtschaftlichen oder sonstigen Lebensverhältnisse als sachlicher Differenzierungsgrund herangezogen werden konnte und damit eine Verletzung des Art. 3 Abs. 1 GG oder anderer betroffener Grundrechte entfiel (Übersicht bei *Kirn*, in *v. Münch/Kunig*, GG, Komm., Bd. 3, 3. Aufl. 1996, Rdnr. 8 f. zu Art. 143). Diese Rspr. ist mit dem Argument kritisiert worden, die „flexible Grundrechtsinterpretation“ berücksichtige nicht, dass Art. 143 Abs. 1 GG einen speziellen Gleichheitsgrundsatz enthalte, der den allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 verdränge; außerdem werde dadurch die zeitliche Begrenzung des Art. 143 Abs. 1 GG unterlaufen bzw. umgangen und die verfassungsrechtliche Legitimation dieser Übergangsbestimmung „ausgehöhlt“ (vgl. *Kirn*, a.a.O., sowie etwa *Kyrill/A. Schwarz*, in *v. Mangoldt/Klein/Starck*, GG, Komm., 4. Aufl. 2001, Rdnr. 14 zu Art. 143).

Ob diese Kritik grundsätzlich berechtigt ist, kann hier dahinstehen. Denn jedenfalls nach Ablauf von mehr als 10 Jahren kann nach Meinung der BRAK nicht mehr davon gesprochen werden, die hier streitigen Sonderregelungen seien weiterhin ausnahmsweise zur Bewältigung einer Übergangssituation geboten. Die im Einigungsvertrag (Anl. I Kap. III Sachgeb. A Abschn. III Nr. 27) enthaltene Ermächtigung des Bundesministers der Justiz, die u.a. hinsichtlich der BRAGO bestimmten Ermäßigungssätze zur Anpassung an die wirtschaftlichen Verhältnisse neu festzusetzen oder aufzuheben, hat sich auch und gerade unter Berücksichtigung der in Art. 143 Abs. 1 und 2 GG enthaltenen Fristen für

Übergangsbestimmungen (2 bzw. 5 Jahre) deshalb inzwischen zu einer **Rechtspflicht** verdichtet, der der Bundesjustizminister mit der Reduzierung der Ermäßigung von 20% auf 10% im Jahre 1996 (§ 1 VO v. 15.4.1996, BGBl. I, 604) nur unvollkommen bzw. unzureichend nachgekommen ist. Dies gilt umso mehr, als es nach Ablauf von weiteren 5 Jahren an und für sich nahe gelegen hätte, dazutun, wieso es trotz des inzwischen erreichten Standes der Angleichung der wirtschaftlichen Verhältnisse in Ost und West und trotz der auch in den alten Bundesländern bestehenden Unterschiedlichkeiten der Lebens- und wirtschaftlichen Verhältnisse weiterhin geboten ist, den ausnahmsweise für eine Übergangszeit eingeführten Gebührenabschlag Ost für RAe aufrechtzuerhalten. Auch dies ist jedoch nicht geschehen.

Hinzu kommt im vorliegenden Fall der Umstand, dass dieser Gebührenabschlag auch im Verhältnis zu einer Auftraggeberin Anwendung finden soll, die ihren Wohnsitz in den alten Bundesländern hat und deren dortige Korrespondenzanwältin für die gleiche Tätigkeit die ungeschmäleren Gebühren beanspruchen kann. Je älter eine Übergangsbestimmung wird, desto mehr verlieren jedoch die generalisierenden Überlegungen des Gesetzgebers (vgl. erneut KG, Beschl. v. 4.8.1992, DtZ 1992, 395, 396) ihre rechtfertigende Kraft und desto eher erscheint eine verfassungskonforme Interpretation i.S. einer teleologischen Reduktion geboten. Genauso, wie inzwischen bei der Beauftragung überörtlicher Sozietäten von Ost- und Westanwältinnen im Regelfall die Anwendung des Gebührenabschlages unabhängig davon verneint wird, wo der Schwerpunkt der Bearbeitung liegt (vgl. erneut KG, Beschl. v. 8.5.2001, NJW 2001, 3059), muss nach Meinung der BRAK deshalb zur Vermeidung nicht mehr hinnehmbarer Ungleichheiten der Gebührenabschlag jedenfalls auch dann entfallen, wenn es um die Beauftragung durch Mandanten aus den alten Bundesländern geht. Dies gilt umso mehr, als diese Konstellation der Regelung der Gebührenermäßigung ersichtlich nicht zugrunde gelegen hat (vgl. erneut KG, Beschl. v. 4.8.1992, a.a.O., sowie die Amtlichen Erläuterungen v. 23.9.1990 zu der hier interessierenden Ermäßigungsvorschrift der Anlage I zum Einigungsvertrag, BGBl. II, 885).

## § 370a AO: Schreiben des Präsidenten der BRAK an die Bundesministerin der Justiz

Berlin, 29.5.2002

Sehr geehrte Frau Bundesministerin Prof. Dr. *Däubler-Gmelin*, öffentliche Beratungen im Rahmen des Deutschen Anwaltstages in München Anfang Mai betreffend die durch das Steuerverkürzungsbekämpfungsgesetz seit 1.1.2002 eingetretene Rechtslage nehme ich zum Anlass, mich an Sie zu wenden:

Durch Artikel 2 Nr. 5 Steuerverkürzungsbekämpfungsgesetz (StVBG) wurde zum 1.1.2002 der neue Verbrechenstatbestand der gewerbs- und bandenmäßigen Steuerhinterziehung als § 370a in die Abgabenordnung eingefügt. Durch die Ausgestaltung des § 370a AO als Verbrechen ist die gewerbs- oder bandenmäßige Steuerhinterziehung auch taugliche Vortat der Geldwäsche (§ 261 StGB) geworden, wobei der Gegenstand der Geldwäsche nach dem neu gefassten § 261 Abs.1 Satz 3 StGB unrechtmäßig erlangte Steuervergütungen und Vermögensbestandteile sein sollen, hinsichtlich derer Abgaben hinterzogen worden sind.

Diese schon während des Gesetzgebungsverfahrens u.a. von anwaltlicher Seite kritisierten Änderungen begegnen wegen ihrer kriminalpolitischen, steuerrechtlichen und strafprozessualen Konsequenzen erheblichen Bedenken. Ein korrigierendes Ein-

greifen des Gesetzgebers ist dringend geboten. Denn die gegenwärtigen Regelungen führen einerseits zu einer Kriminalisierung von Verhaltensweisen, deren Gewicht eine Einstufung als Verbrechen unter keinen Umständen rechtfertigt. Andererseits haben die Regelungen steuer-, straf- und strafprozessrechtliche Konsequenzen, die teilweise zur Gesetzessystematik und zu anerkannten fiskalpolitischen Interessen in offenem Widerspruch stehen und zudem für die rechts- und steuerberatende Praxis faktisch unüberwindliche Schwierigkeiten in der Beratung der Bürger mit sich bringen.

Als Voraussetzung für eine Einstufung der gewerbsmäßigen Steuerhinterziehung als Verbrechen ist die Festlegung einer Strafbarkeitsschwelle unabdingbar, die hinsichtlich der Tatschwere dem *Verbrechenscharakter* des § 370a AO Rechnung trägt: Durch die Einbeziehung der gewerbsmäßigen Steuerhinterziehung in den neuen Verbrechenstatbestand droht bei der derzeitigen Formulierung eine unangemessene Kriminalisierung einer Vielzahl von Steuerbürgern in Bagatellfällen. Der Begriff der Gewerbsmäßigkeit wird in § 370a AO weder in quantitativer noch in qualitativer Hinsicht präzisiert. Darum wird bei der Gesetzesauslegung auf das anhand anderer Straftatbestände (z.B. § 244 StGB) entwickelte allgemeine Verständnis des Begriffs Gewerbsmäßigkeit zurückzugreifen sein bzw. zurückgegriffen werden. Hiernach liegt ein gewerbsmäßiges Handeln vor, wenn der Täter subjektiv die Absicht hat, sich durch eine wiederholte Begehung des Delikts eine fortlaufende Einnahmequelle von „einiger Dauer“ und „einigem Umfang“ zu verschaffen (so bereits BGHSt 1, 383). Die gewerbsmäßige Begehung erfordert weder ein „kriminelles Gewerbe“ noch das tatbedingte Erschließen wirtschaftlicher Vorteile als einzige oder auch nur maßgebliche Einnahmequelle. Nach der gegenwärtigen Regelung würde beispielsweise das in mehreren Veranlagungszeiträumen aufeinander folgende Verschweigen von Kapitalerträgen in der Einkommenssteuererklärung mit der Folge einer entsprechend zu geringen Steuerfestsetzung die Voraussetzungen des gewerbsmäßigen Handelns erfüllen. Die Einordnung dieses Verhaltens bzw. vergleichbarer Fälle als Verbrechen ist offensichtlich unangemessen.

Die Ausgestaltung als Verbrechen hat darüber hinaus schwerwiegende Konsequenzen: Es entfallen die Einstellungsmöglichkeiten nach §§ 153, 153a StPO und § 398 AO. Auch das Strafbefehlsverfahren nach § 407 StPO scheidet aus. Die Möglichkeit einer strafbefreienden Selbstanzeige gem. § 371 AO besteht nicht, da § 370a AO in dem Katalog des § 371 AO nicht genannt ist. In einer Vielzahl von Fällen kommt eine „Rückkehr in die Steuerehrlichkeit“ mit der Folge der Straffreiheit nicht in Betracht, obwohl sich in den denkbaren Konstellationen die Anwendung von § 371 AO nach dem Gesetzeszweck geradezu aufdrängt. Das widerspricht in Fällen leichter und mittlerer Delinquenz der vom Gesetzgeber in § 371 AO getroffenen Grundsatzentscheidung für den Vorrang fiskalischer vor Strafverfolgungsinteressen.

Infolge der Ausgestaltung als Verbrechen ist die gewerbsmäßige Steuerhinterziehung taugliche Vortat der Geldwäsche, § 261 Abs. 1 Nr. 1 StGB. Im Zusammenspiel mit der neuen Fassung des Abs. 1 Satz 3 („im Fall des § 370a AO gilt Satz 9 auch für unrechtmäßig erlangte Steuervergütungen sowie für Vermögensbestandteile, hinsichtlich derer Abgaben hinterzogen worden sind“) droht eine nicht zu rechtfertigende Isolierung des Steuerpflichtigen und eine weitgehende – u.U. sogar die umfassende – „Infizierung“ seines Vermögens: Die Tathandlungen des § 261 beziehen sich auf Gegenstände, die aus rechtswidrigen Vortaten „herrühren“. Nach der Neufassung sind tauglicher „Gegenstand“ der Geldwäsche „erlangte Steuervergütungen“ sowie „Vermögensbestandteile, hinsichtlich derer Abgaben hinterzogen worden sind“. Diese ursprünglich für den Schmuggel und

die gewerbsmäßige Steuerhinterziehung konzipierte Formulierung des Gegenstandsbegriffs passt für die Steuerhinterziehung nicht. Denn die weite Formulierung der 2. Alternative („Vermögensbestandteile, hinsichtlich derer Abgaben hinterzogen worden sind“) führt dazu, dass beispielsweise in Fällen einer Steuerhinterziehung durch die unrichtige oder unvollständige Angabe von Einkünften aus selbständiger Tätigkeit sämtliche Einkünfte aus selbständiger Tätigkeit als „Vermögensbestandteile“ i.S.d. § 261 Abs.1 Satz 3 AO angesehen werden könnten. Die gesamten Einkünfte des Betroffenen aus selbständiger Tätigkeit könnten nach der derzeitigen Gesetzesfassung damit bei einem gewerbsmäßigen Handeln (s.o.) tauglicher Gegenstand der Geldwäsche werden, wären also infolge der Kriminalstrafenandrohung des § 261 StGB dem offenen Wirtschaftsverkehr entzogen. Auf die ebenfalls in jeder Hinsicht unangemessene Folge der Einziehung der gesamten „kontaminierten“ Einkünfte im Wege des erweiterten Verfalls (§ 73a StGB) weise ich ferner hin.

Vor dem Hintergrund der Rspr. des BGH zur Geldwäsche durch die Annahme von Anwalts honoraren führt die mit der Gesetzesänderung verbundene „Bemakelung“ des Vermögens eines Steuerpflichtigen, bei dem eine gewerbsmäßige Steuerhinterziehung in Betracht kommt, zu schwerwiegenden Konsequenzen für die rechts- und steuerberatenden Berufe und die Verfügbarkeit der von ihnen angebotenen Dienstleistungen für den Bürger. Denn infolge der „Bemakelung“ erheblicher Teile des Vermögens eines Steuerpflichtigen ist es einem RA oder StB, der die Möglichkeit einer gewerbsmäßigen Steuerhinterziehung (s.o.) bei seinem Mandanten erkennt, bei Kriminalstrafenandrohung untersagt, Honorare aus dem „infizierten“ Vermögen seines Mandanten, also nicht nur aus hinterziehungsbedingt erlangten Beträgen, entgegenzunehmen. Hieraus ergäben sich sowohl gewichtige Konsequenzen für die Berufsausübung von RAen und StB als auch massive Einschränkungen für die Verfügbarkeit von Beratungsleistungen für den Bürger. Beides ist unvertretbar.

Auch der Strafraum des § 370a AO (1 Jahr bis 10 Jahre) erscheint unangemessen. Er steht überdies in einem Spannungsverhältnis zu dem fein abgestimmten System der Strafraum im Besonderen Teil des StGB sowie zur Strafdrohung bei vergleichbaren anderen abgabenbezogenen Straftatbeständen: Regelmäßig sieht das StGB für banden- und gewerbsmäßiges Handeln auch bei der Verletzung höchstpersönlicher Rechtsgüter – unter Anerkennung minderschwerer Fälle – lediglich einen Strafraum von maximal 6 Monaten bis 10 Jahren vor (§§ 184 Abs. 4, 267 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1, 244 Abs. 1 Nr. 2, 260 Abs. 1, 263 Abs. 3 Nr.1 StGB). Bei dem vergleichbaren Delikt des gewerbsmäßigen bzw. bandenmäßigen Schmuggels (§ 373 AO), also die Hinterziehung von Eingangsabgaben, sieht das Gesetz eine Freiheitsstrafe von 3 Monaten bis zu 5 Jahren vor, wobei die Gewerbsmäßigkeit als unselbständige tatbestandliche Abwandlung der §§ 370, 372 AO ausgestaltet ist. Diese Gesetzssystematik spricht dafür, die bandenmäßige bzw. gewerbsmäßige Steuerhinterziehung – entgegen der gegenwärtigen Rechtslage – als Vergehen mit erhöhtem Mindeststrafrahmen auszugestalten.

Diese und andere (vgl. dazu Burger, wistra 2002, 1 ff. sowie Sal-ditt, StV 2002, 214 ff.) Bedenken und Folgewirkungen der seit 1.1.2002 geltenden Regelungen machen eine Korrektur durch den Gesetzgeber erforderlich. Soweit anlässlich des diesjährigen Anwaltstages in München verschiedentlich darauf hingewiesen worden ist, die erforderlichen Begrenzungen bzw. Konkretisierungen ließen sich über das Gesetzgebungsmaterial erschließen, dem sich der gesetzgeberische Wille hinsichtlich einer begrenzten Anwendung der neuen Vorschriften entnehmen lasse, macht dies ein gesetzgeberisches Handeln nicht obsolet. Denn ob und wann der BGH solche Erwägungen des Ge-

setzgebers im Rahmen einer Grundsatzentscheidung in eine beschränkende Auslegung des § 370a AO einmünden lassen kann, ist derzeit gänzlich offen. Bis zu einer solchen Entscheidung droht die Einleitung einer Vielzahl von Ermittlungsverfahren gegen zahlreiche Bürger wegen des (tatsächlich unangemessenen) Verbrechenvorwurfs einer gewerbsmäßigen Steuerhinterziehung. Auf die erwähnten mit der Einordnung des § 370a AO als Verbrechen verbundenen strafprozessualen Konsequenzen könnte sich eine einschränkende Auslegung des § 370a AO durch den BGH ohnehin nur sehr begrenzt und dann auch allenfalls mittelbar auswirken.

Der Handlungsbedarf für den Gesetzgeber gerät auch nicht dadurch in Wegfall, dass der Bundesminister der Finanzen dem Vernehmen nach erwägen soll, Teile der sich aus den Regelungen ergebenden steuerlichen Konsequenzen im Wege eines so genannten Nichtanwendungserlasses einer praktischen Umsetzung zu entziehen. Denn ein derartiger Nichtanwendungserlass könnte seiner Natur nach ohnehin nur steuerliche Fragestellungen erfassen. Darüber hinaus bände er bekanntlich weder Justiz noch Gerichte.

Im Namen der deutschen Anwaltschaft ersuche ich Sie daher, die dringend erforderlichen gesetzlichen Änderungen und Präzisierungen vorzunehmen. Die BRAK ist gerne bereit und bietet an, Ihr Haus bei dem Entwurf der erforderlichen Änderungen beratend zu unterstützen.

Mit freundlichen Grüßen



(Dr. Dombek)

### **10%iger Gebührenabschlag Ost: Schreiben des Präsidenten der BRAK an alle Landesjustizministerinnen und -minister**

Ich hatte Ihnen am 26. April 2002 die Resolutionen der 91. Hauptversammlung der BRAK zur BRAGO-Strukturreform und zum 10%igen Gebührenabschlag Ost zugesandt. In der Zwischenzeit haben sowohl die FDP-Bundestagsfraktion (RVG, BT-Drucks. 14/8818 v. 18.4.2002) als auch die Fraktionen von SPD und Bündnis 90/Die Grünen (RVNeuOG, BT-Drucks. 14/9037 v. 14.5.2002) einen Entwurf für ein Rechtsanwaltsvergütungsgesetz bzw. ein Rechtsanwaltsvergütungsneuordnungsgesetz eingebracht. Die erste Beratung im Deutschen Bundestag hat am 16. Mai 2002 stattgefunden.

Die Anwaltschaft hat es begrüßt, dass die Entwürfe eingebracht worden sind. Presseberichten zufolge hat der Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages allerdings beschlossen, zu den Gesetzentwürfen erst Ende Juni 2002 eine Anhörung durchzuführen. Es steht daher zu befürchten, dass das Gesetzgebungsverfahren um mehrere Wochen verzögert und das In-Kraft-Treten zum 1. Juli 2003 gefährdet wird.

1. Die letzte Gebührenanpassung erfolgte für die Anwaltschaft durch das Kostenrechtsänderungsgesetz 1994 zum 1.7.1994. Seit der letzten Gebührenanhebung sind somit 8 Jahre verstrichen. Dagegen ist der Preisindex für die Lebenshaltung zwischen dem 1.1.1994 und April 2002 im gesamten Bundesgebiet von 97,1 auf 112,1 – somit um insgesamt 15 – Prozentpunkte gestiegen (Quelle: Statistisches Bundesamt).

Die Angestelltengehälter sollen nach den Angaben des Bundesministeriums der Justiz von 1994 bis heute um insgesamt 26 % gestiegen sein.

Dagegen ist bei der Umsatz- und Einkommensentwicklung der RAe für den Zeitraum 1993 bis 1999 Stagnation bzw. in einigen Bereichen sogar ein Rückgang zu verzeichnen. Nach den Ergebnissen der STAR-Untersuchungen des Instituts für Freie Berufe in Nürnberg ist der persönliche Jahresüberschuss eines Anwalts in einer Einzelkanzlei von 73 000 DM 1994 auf 58 000 DM 1999 gesunken (BRAK-Mitt. 2002, 18). Noch immer gehen mehr als 50 % der Anwaltschaft ihrem Beruf als Einzelanwalt nach. In lokalen Sozietäten ist der persönliche Jahresüberschuss pro Anwalt von 133 000 DM 1994 auf 124 000 DM 1999 gesunken und in überörtlichen Sozietäten von 269 000 DM auf 208 000 DM (BRAK-Mitt. 2002, 18).

Diese Zahlen machen deutlich, dass eine Gebührenanpassung für die Anwaltschaft dringend notwendig ist. In allen anderen Bereichen sind die Einkommen und Vergütungen gestiegen, lediglich die Anwaltschaft wartet seit 8 Jahren auf eine Gebührenanpassung. Sie kann zu Recht nicht nur die Einbringung, sondern auch die Verabschiedung des Rechtsanwaltsvergütungsneuordnungsgesetzes in dieser Legislaturperiode erwarten. Das weitere Hinauszögern einer Gebührenstrukturreform und der damit verbundenen Gebührenanpassung ist nicht hinnehmbar.

2. Das Einigungsvertragsgesetz sieht einen 10%igen Abschlag auf die Gebühren der BRAGO für die Tätigkeit von RAen vor, die ihre Kanzlei in dem in Artikel 3 des Vertrages genannten Gebiet eingerichtet haben oder die vor Gerichten oder Behörden, die ihren Sitz in dem in Artikel 1 Abs. 1 des Vertrages genannten Gebiet haben, im Auftrag eines Beteiligten tätig werden, der seinen Wohnsitz oder Sitz in dem in Artikel 3 des Vertrages genannten Gebiet hat. Der 10%ige Gebührenabschlag Ost bedarf dringend der Aufhebung.

Das Honorar wird bei etwa gleich hohen Kosten wie in den alten Bundesländern in den neuen Bundesländern in dreifacher Hinsicht gekürzt. Zum einen erfolgt der Abschlag von 10 % auf die Gebühren der BRAGO. Zum anderen kürzen geringere Streitwerte das Honorar und der in den neuen Bundesländern höhere Anteil an Beratungs- und Prozesskostenhilfesachen bringt ohnehin eine erhebliche Minderung des Gebührenaufkommens der in den neuen Bundesländern tätigen RAe mit sich.

Insbesondere die Benachteiligung durch die niedrigeren Streitwerte in den neuen Bundesländern zeigt der Vergleich zwischen der Vertretung eines ostdeutschen Arbeitnehmers im produzierenden Gewerbe im Kündigungsschutzverfahren und der Vertretung des westdeutschen Arbeitnehmers im produzierenden Gewerbe ebenfalls im Kündigungsschutzverfahren. Im Oktober 2000 verdiente beispielsweise der ostdeutsche Arbeitnehmer durchschnittlich 1990,- Euro brutto monatlich (Quelle: Statistisches Bundesamt). Der Gegenstandswert des Kündigungsschutzverfahrens beträgt somit 5970,- Euro (§ 12 Abs. 7 ArbGG). In einem arbeitsgerichtlichen Verfahren ohne Beweisaufnahme und ohne Vergleich fallen zwei Gebühren i.H.v. jeweils 338,- Euro an. Hinzuzurechnen sind die Auslagenpauschale i.H.v. 20,- Euro und 16 % Umsatzsteuer, so dass ohne Berücksichtigung des 10%igen Gebührenabschlags insgesamt 807,36 Euro in Rechnung gestellt werden können.

Arbeitet der gleiche Arbeitnehmer in einem der alten Bundesländer, verdient er monatlich durchschnittlich 2810,- Euro brutto (Quelle: Statistisches Bundesamt). Der Gegenstandswert beträgt somit im Kündigungsschutzverfahren 8430,- Euro. Es fallen eine Prozess- und eine Verhandlungsgebühr von jeweils 449,- Euro zuzüglich Auslagenpauschale und 16 % Umsatzsteuer an. Der RA kann damit 1064,88 Euro in Rechnung stellen.

Dies zeigt, dass selbst dann, wenn man den 10%igen Gebührenabschlag nicht berücksichtigt, allein der Unterschied des Gegenstandswerts eine Gebührendifferenz zu Lasten des An-

	Ost (ohne 10%igen Gebühren- abschlag)	West	Differenz
Streitwert (produzierendes Gewerbe) gem. § 12 Abs. 7 ArbGG	5970,- Euro (3 x 1990,- Euro)	8430,- Euro (3 x 2810,- Euro)	2460,- Euro = <b>29,18 %</b>
10/10 Prozessgebühr gem. §§ 11, 31 I 1, 62 I BRAGO	338,- Euro	449,- Euro	
10/10 Verhandlungsgebühr gem. §§ 11, 31 I 2, 62 I BRAGO	338,- Euro	449,- Euro	
Entgelte für Post- und Telekommunikationsdienstleistungen gem. § 26 BRAGO	20,- Euro	20,- Euro	
Umsatzsteuer gem. § 25 II BRAGO	111,36 Euro	146,88 Euro	
<b>gesamt Gebührenminderung ohne Gebührenabschlag Ost</b>	<b>807,36 Euro</b>	<b>1064,88 Euro</b>	<b>257,52 Euro = 24,18 %</b>

walts in den neuen Bundesländern von 24,18 % ausmacht. Berücksichtigt man zusätzlich noch den gesetzlichen 10%igen Gebührenabschlag, dann beträgt eine Gebühr bei dem ostdeutschen Arbeitnehmer nicht 338,- Euro, sondern 304,20 Euro. Im Ergebnis kann der RA nicht 807,36 Euro, sondern 728,94 Euro in Rechnung stellen und ist damit nicht nur gegenüber seinem westdeutschen Kollegen um 24,18 %, sondern sogar um 31,55 % schlechter gestellt.

	Ost (mit 10%igem Gebühren- abschlag)	West	Differenz
Streitwert (produzierendes Gewerbe) gem. § 12 Abs. 7 ArbGG	5970,- Euro (3 x 1990,- Euro)	8430,- Euro (3 x 2810,- Euro)	2460,- Euro = <b>29,18 %</b>
10/10 Prozessgebühr gem. §§ 11, 31 I 1, 62 I BRAGO	304,20 Euro	449,- Euro	
10/10 Verhandlungsgebühr gem. §§ 11, 31 I 2, 62 I BRAGO	304,20 Euro	449,- Euro	
Entgelte für Post- und Telekommunikationsdienstleistungen gem. § 26 BRAGO	20,- Euro	20,- Euro	
Umsatzsteuer gem. § 25 II BRAGO	100,54 Euro	146,88 Euro	
<b>gesamt Gebührenminderung ohne Gebührenabschlag Ost</b>	<b>728,94 Euro</b>	<b>1064,88 Euro</b>	<b>335,94 Euro = 31,55 %</b>

Im Handel, Kredit- und Versicherungsgewerbe differieren die Verdienste zwischen Arbeitnehmern in den neuen Bundesländern und Arbeitnehmern in den alten Bundesländern nicht so deutlich. Im Oktober 2000 verdiente der ostdeutsche Arbeitnehmer monatlich durchschnittlich 2041,- Euro (Quelle: Statistisches Bundesamt), so dass der RA bei einem Streitwert von 6123,- Euro (§ 12 Abs. 7 ArbGG) insgesamt 893,20 Euro berechnen kann. Der westdeutsche Arbeitnehmer verdient

	Ost (ohne 10%igen Gebühren- abschlag)	West	Differenz
Streitwert (Handel, Kredit- und Versicherungsgewerbe) gem. § 12 Abs. 7 ArbGG	6123,- Euro (3 x 2041,- Euro)	8040,- Euro (3 x 2680,- Euro)	1917,- Euro = <b>23,84 %</b>
10/10 Prozessgebühr gem. §§ 11, 31 I 1, 62 I BRAGO	375,- Euro	449,- Euro	
10/10 Verhandlungsgebühr gem. §§ 11, 31 I 2, 62 I BRAGO	375,- Euro	449,- Euro	
Entgelte für Post- und Telekommunikationsdienstleistungen gem. § 26 BRAGO	20,- Euro	20,- Euro	
Umsatzsteuer gem. § 25 II BRAGO	123,20 Euro	146,88 Euro	
<b>gesamt Gebührenminderung ohne Gebührenabschlag Ost</b>	<b>893,20 Euro</b>	<b>1064,88 Euro</b>	<b>171,68 Euro = 16,12 %</b>

	Ost (mit 10%igem Gebühren- abschlag)	West	Differenz
Streitwert (Handel, Kredit- und Versicherungsgewerbe) gem. § 12 Abs. 7 ArbGG	6123,- Euro (3 x 2041,- Euro)	8040,- Euro (3 x 2680,- Euro)	1917,- Euro = <b>23,84 %</b>
10/10 Prozessgebühr gem. §§ 11, 31 I 1, 62 I BRAGO	337,50 Euro	449,- Euro	
10/10 Verhandlungsgebühr gem. §§ 11, 31 I 2, 62 I BRAGO	337,50 Euro	449,- Euro	
Entgelte für Post- und Telekommunikationsdienstleistungen gem. § 26 BRAGO	20,- Euro	20,- Euro	
Umsatzsteuer gem. § 25 II BRAGO	111,20 Euro	146,88 Euro	
<b>gesamt Gebührenminderung ohne Gebührenabschlag Ost</b>	<b>806,20 Euro</b>	<b>1064,88 Euro</b>	<b>258,68 Euro = 24,29 %</b>

2680,- Euro durchschnittlich (Quelle: Statistisches Bundesamt), damit kann der RA im gleichen Kündigungsschutzverfahren 1064,88 Euro in Rechnung stellen. Ohne Berücksichtigung des 10%igen Gebührenabschlags ergibt sich somit eine Differenz von 16,12 %.

Berücksichtigt man auch hier zusätzlich den 10%igen Gebührenabschlag, kann der Prozessvertreter für den ostdeutschen Arbeitnehmer nur 806,20 Euro und damit 24,29 % weniger verlangen, als wenn er den westdeutschen Arbeitnehmer vertreten würde.

Hinzu kommt, dass der Wegfall des Gebührenabschlags Ost für den Ostteil der Stadt Berlin bereits aufgehoben worden ist. Wenn innerhalb der Stadt Berlin keine unterschiedlichen Gebührensätze mehr gelten, kann das Kriterium des Kanzleisitzes generell nicht mehr maßgeblich sein. Es ist nicht einzusehen,

weshalb der RA in einem östlichen Bezirk der Stadt Berlin den 10%igen Gebührenabschlag nicht mehr hinnehmen muss, der RA in Potsdam nur wenige Kilometer weiter jedoch sehr wohl.

Ich wäre Ihnen verbunden, wenn Sie diese Argumente der Anwaltschaft für die Gebührenanpassung und gegen den 10%igen Gebührenabschlag Ost bei den Beratungen in der Justizministerkonferenz berücksichtigen würden.

Mit freundlichen Grüßen



(Dr. Dombek)

## Personalien

### Bundesverdienstkreuz erster Klasse für Rechtsanwalt Dr. Herbert Sernetz

Der Bundespräsident hat dem Präsidenten des Bayerischen AGH, RA Dr. *Herbert Sernetz* aus München, das Verdienstkreuz 1. Klasse des Verdienstordens der Bundesrepublik Deutschland verliehen. Der Orden ist Herrn Präsidenten Dr. *Herbert Sernetz* am 1. 7. 2002 durch Herrn Justizminister Dr. *Weiß* ausgehändigt worden.

RA Dr. *Herbert Sernetz* wurde am 16. 8. 1977 erstmals zum Bayerischen AGH berufen. Seit 1989 ist er Vorsitzender des 4. Senates des Bayerischen AGH und war seit 1994 ständiger Vertreter des Präsidenten.

Seit 1997 ist RA Dr. *Herbert Sernetz* Präsident des Bayerischen AGH, einer der größten Anwaltsgerichtshöfe im Bundesgebiet mit fünf Senaten, zuständig für die OLG-Bezirke Bamberg, München und Nürnberg. Als Präsident hat RA Dr. *Sernetz* die anwaltsgerichtliche Rspr. maßgeblich mitgeprägt.

Damit gehört Herr Präsident Dr. *Herbert Sernetz* zu den wichtigsten Repräsentanten der bayerischen Anwaltschaft.

Die Kammer München gratuliert dem Geehrten zu der Verleihung der hohen Auszeichnung.

Rechtsanwalt *Hansjörg Staehle*  
Präsident der RAK München

## Bundesverdienstkreuz am Bande für Rechtsanwalt Freimut Höchstädter

Der Bundespräsident hat RA *Freimut Höchstädter* aus Ingolstadt das Verdienstkreuz am Bande des Verdienstordens der Bundesrepublik Deutschland verliehen. Der Orden ist RA *Freimut Höchstädter* am 1. 7. 2002 durch Herrn Justizminister Dr. *Weiß* ausgehändigt worden.

Seit 1986 ist RA *Höchstädter* Mitglied des Kammervorstandes und Vertreter der Anwaltschaft im Landgerichtsbezirk Ingolstadt. Seit Einführung des Fachanwalts für Familienrecht ist RA *Höchstädter* Vorsitzender eines der zuständigen Fachausschüsse. Sein besonderes Interesse gilt u.a. den Fragen der Aus- und Weiterbildung qualifizierter Mitarbeiter im Ausbildungsberuf zum Rechtsanwaltsfachangestellten. Seit 1990 ist RA *Höchstädter* Vorsitzender des Prüfungsausschusses für Rechtsanwaltsfachangestellte in Ingolstadt und seit 1994 im Berufsbildungsausschuss.

Die Kammer München gratuliert dem Geehrten zu der Verleihung der hohen Auszeichnung.

Rechtsanwalt *Hansjörg Staehle*  
Präsident der RAK München

## Wilhelm-von-Humboldt-Plakette für Rechtsanwalt Dr. Michael Quaas

RA Dr. *Michael Quaas*, Mitglied des Vorstandes der RAK Stuttgart, wurde durch den Bundesverband der Freien Berufe mit der Wilhelm-von-Humboldt-Plakette ausgezeichnet. Verliehen wurde die Ehrung anlässlich des Tages der Freien Berufe durch den Präsidenten des Bundesverbandes der Freien Berufe, Dr. med. *Ulrich Oesingmann*. Geehrt wurde Dr. *Quaas* vor allem für seine Verdienste als Vorsitzender des Arbeitskreises „Berufsrechte“, dem Dr. *Quaas* seit 1995 vorsteht. Unter seiner Leitung gelang die Entwicklung einer einheitlichen Definition des Begriffes „Freie Berufe“, die wesentlichen Einfluss auf die entsprechende Formulierung in § 1 Abs. 2 PartGG hatte. Dr. *Quaas* ist Vorsitzender des BRAK-Ausschusses Verwaltungsprozessrecht, Mitglied des BRAK-Ausschusses Verfassungsrecht und Vorsitzender des Ausschusses Berufsrecht der RAK Stuttgart.

# Berufsrechtliche Rechtsprechung

## Bundesverfassungsgericht

\*Leitsatz der Redaktion (Orientierungssatz)

### Anwaltliche Werbung – Briefbögen einer überörtlichen Sozietät; BRAO § 59b; BORA § 10; GG Art. 12

\* 1. Es ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, dass der BGH § 10 Abs. 1 Satz 1 BORA für materiell verfassungsgemäß – insbesondere für mit Art. 12 Abs. 1 GG vereinbar – ansieht.

\* 2. Es ist nicht ersichtlich, dass der vom Satzungsgeber verfolgte Zweck – das Informationsinteresse der Rechtsuchenden zu gewährleisten – mit einem weniger beeinträchtigenden Mittel hätte erreicht werden können.

\* 3. Von einem RA, der als wesentliche Grundpflicht akzeptiert, dass er jeden Interessenkonflikt vermeiden muss, kann die Einsicht erwartet werden, dass er insoweit umso mehr auf die Aufmerksamkeit seiner Mandanten angewiesen ist, je größer die Kanzlei ist, der er angehört.

BVerfG, Beschl. v. 13.6.2002 – 1 BvR 736/02

#### Aus den Gründen:

I. Der beschwerdeführende RA wendet sich gegen das für die in einer Sozietät zusammengeschlossenen RAe geltende Gebot, auf ihren Briefbögen die Namen sämtlicher deutscher Gesellschafter aufzuführen.

1. Nach § 10 Abs. 1 Satz 1 der Berufsordnung für RAe (im Folgenden: BORA; BRAK-Mitt 1996, 241) müssen auf Briefbögen auch bei Verwendung einer Kurzbezeichnung die Namen sämtlicher Gesellschafter mit mindestens einem ausgeschriebenen Vornamen aufgeführt werden.

a) Der Bf. – ein deutscher Staatsangehöriger, der als RA beim LG Düsseldorf zugelassen ist und seinen Kanzleisitz in Düsseldorf hat – ist Mitglied einer Partnership englischen Rechts. Die Partnership mit rund 250 Partnern und etwa 1000 RAen hat ihren Sitz in London. In dem vom Bf. verwendeten Briefkopf findet sich lediglich die auffällig herausgestellte Kurzbezeichnung der Partnership sowie der Name des Bf. In der Fußzeile heißt es: „Die Liste der Partner ist bei der oben angegebenen Adresse einsehbar.“ Ferner wird auf die Abrufbarkeit dieser Liste im Internet hingewiesen.

b) Die RAK Düsseldorf gab unter Berufung auf § 10 Abs. 1 Satz 1 BORA dem Bf. auf, sämtliche Partner, die als RAe bei einem deutschen Gericht zugelassen sind, auf seinem Briefbogen aufzuführen. Die dagegen gerichtete Klage blieb erfolglos.

Nach Auffassung des BGH (NJW 2002, 1419) ist § 10 Abs. 1 Satz 1 BORA verfassungsgemäß. Diese Vorschrift habe ihre Grundlage in § 59 b Abs. 2 Nr. 1 Buchstabe e, Nr. 3, 4, 5 Buchstabe a und Nr. 8 BRAO. Der mit § 10 Abs. 1 Satz 2 GG verbundene Eingriff in die Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG) sei durch ausreichende Gründe des Gemeinwohls gerechtfertigt und verhältnismäßig. Die Vorschrift diene dem Informationsinteresse der Rechtsuchenden. Wer anwaltliche Leistungen in Anspruch nehme, wolle ohne komplizierte Nachfrage wissen, wem er die Wahrnehmung seiner rechtlichen Belange anvertraue und ob der Beauftragte nicht zugleich widerstreitende Interessen vertrete oder auf sonstige Weise in der Gefahr einer Interessenkollision stehe. Diese Informationsfunktion bestehe trotz der elektronischen Medien. Dass der Satzungsgeber in § 10 Abs. 1

## Bundesverfassungsgericht

BORA nur die Angabe der Gesellschafter und nicht der angestellten RAe, in Bürogemeinschaft verbundenen RAe und freien Mitarbeiter fordere und die RAK den Kanzleien bei Veränderungen in der Zusammensetzung der Gesellschafter eine Frist zur Änderung der Briefbögen einräume, erscheine vertretbar, weil der dargelegte Zweck der Regelung noch deutlich besser erfüllt werde als durch den Verzicht auf die Information. Durch diese Einschränkungen werde auch dem Gesichtspunkt der Zumutbarkeit Rechnung getragen. Das Benennungsgebot sei auch bei einer großen Zahl von Sozieren nicht unerfüllbar. Neben dem Kopfbogen könne die Rückseite des Kopfbogens, notfalls ein weiterer Bogen verwendet werden. Ein weniger einschneidendes Mittel zur Erreichung des Normzwecks fehle. Sowohl die Anforderung einer Liste der Partner oder der Abruf übers Internet erforderlichen Aktivitäten auf Seiten der Rechtsuchenden.

2. Mit seiner Verfassungsbeschwerde rügt der Bf. die Verletzung seiner Grundrechte aus Art. 12 Abs. 1 sowie aus Art. 3 Abs. 1 GG. Es fehle an einer Ermächtigungsgrundlage für § 10 Abs. 1 BORA. Jedenfalls sei diese Norm materiell verfassungswidrig, da sie unverhältnismäßig sei. Das Gesellschafternennungsgebot sei nicht erforderlich, da ausreichend andere Mittel zur Information zur Verfügung stünden: der Vertrag, die Aufforderung der Bekanntgabe bei Vertragsabschluss oder der Verweis auf das Internet. Außerdem könne kein anderer Beruf ein dem § 10 Abs. 1 BORA entsprechendes Briefkopfbogengebot. Das Gebot sei auch unzumutbar, da es bei großen und internationalen Sozietäten angesichts der ständigen Fluktuation der Sozieren praktisch nicht mehr erfüllbar sei.

II. Die Voraussetzungen für die Annahme der Verfassungsbeschwerde (§ 93a Abs. 2 BVerfGG) liegen nicht vor.

1. Der Verfassungsbeschwerde kommt keine grundsätzliche verfassungsrechtliche Bedeutung zu (§ 93a Abs. 2 Buchstabe a BVerfGG). Das BVerfG hat bereits entschieden, dass zu der durch Art. 12 Abs. 1 Satz 1 GG gewährleisteten Freiheit der Berufsausübung jede Tätigkeit gehört, die mit der Berufsausübung zusammenhängt und dieser dient.

In den Bereich berufsbezogener Tätigkeiten fällt auch die berufliche Außendarstellung der Grundrechtsberechtigten. Staatliche Maßnahmen, die ihn dabei beschränken, sind Eingriffe in diese Freiheit (vgl. BVerfGE 85, 248, 256; 94, 372, 389). Eingriffe in die Freiheit der Berufsausübung erfordern nicht nur eine gesetzliche Grundlage, sondern sind nur dann mit Art. 12 Abs. 1 GG vereinbar, wenn sie durch ausreichende Gründe des Gemeinwohls gerechtfertigt werden und dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entsprechen, wenn also das gewählte Mittel zur Erreichung des verfolgten Zwecks geeignet und auch erforderlich ist und wenn bei einer Gesamtabwägung zwischen der Schwere des Eingriffs und dem Gewicht der ihn rechtfertigenden Gründe die Grenze der Zumutbarkeit noch gewahrt ist (vgl. BVerfGE 76, 196, 207; 94, 372, 389 f.; 101, 331, 347 ff.).

2. Die Annahme der Verfassungsbeschwerde ist auch nicht zur Durchsetzung von Grundrechten des Bf. angezeigt (§ 93a Abs. 2 Buchstabe b BVerfGG).

a) Es begegnet keinen verfassungsrechtlichen Bedenken, dass der BGH in § 59b Abs. 2 Nr. 1 Buchstabe e, Nr. 3, 4, 5 Buchstabe a und Nr. 8 BRAO eine ausreichende Ermächtigungsgrundlage für § 10 Abs. 1 Satz 1 BORA sieht.

b) Außerdem ist es auch verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, dass der BGH § 10 Abs. 1 Satz 1 BORA für materiell verfassungsgemäß – insbesondere für mit Art. 12 Abs. 1 GG vereinbar – ansieht.

aa) Dem BGH ist darin zuzustimmen, dass diese Vorschrift gewichtigen Belangen des Gemeinwohls dient. Die Norm dient in erster Linie dem Informationsinteresse der Rechtsuchenden. Der Briefbogen ist für die Mandanten eine wichtige Informationsquelle über die Personen der Gesellschafter (vgl. *Feuerich/Braun*, BRAO, 5. Aufl. 2000, § 10 BORA Rdnr. 2; *Römermann*, in *Hartung/Holl*, Anwaltliche Berufsordnung, 2. Aufl. 2001, § 10 BORA Rdnr. 29).

**Erkennen, ob Gefahr der Vertretung widerstreitender Interessen vorliegt**

Der Mandant kann so erkennen, ob die Gefahr der Vertretung widerstreitender Interessen besteht oder ob eine anderweitige Interessenkollision zu befürchten ist.

bb) Das Benennungsgebot ist auch ein geeignetes Mittel für die Erreichung des verfolgten Zwecks. Selbst wenn sich das angestrebte Ziel möglicherweise durch eine strengere Regelung noch besser erreichen ließe, wird dadurch die Eignung der Regelung nicht in Frage gestellt (vgl. BVerfGE 101, 331, 349). Weder ist zu beanstanden, dass sich der Satzungsgeber im Rahmen seines Gestaltungsspielraums darauf beschränkt hat, auf dem Briefkopf lediglich die Angabe der Namen der Gesellschafter zu verlangen und nicht zusätzlich die Nennung der angestellten RAe, der in Bürogemeinschaft verbundenen RAe und freier Mitarbeiter, noch kann der Bf. Rechte aus der nachsichtigen Handhabung der Norm (die RAK gewährt Fristen zur Änderung des Briefbogens und verlangt nur die Angabe der inländischen Gesellschafter) ableiten. Damit werden wenigstens die nötigsten Vorkehrungen in Ansehung der Gemeinwohlbelange getroffen.

**Keine Rechte aus nachsichtiger Handhabung der Norm durch RAK**

cc) Es ist auch nicht ersichtlich, dass der vom Satzungsgeber verfolgte Zweck mit einem weniger beeinträchtigenden Mittel hätte erreicht werden können. Nachvollziehbar weist der BGH darauf hin, dass die Anforderung einer Liste der Partner in der Kanzlei, aus einem Register oder aus dem Internet besondere Aktivitäten des Rechtsuchenden erfordert, zu denen der Mandant nur aus gegebenem Anlass greifen wird. Von einem RA, der als wesentliche Grundpflicht akzeptiert, dass er jeden Interessenkonflikt vermeiden muss, kann die Einsicht erwartet werden, dass er insoweit umso mehr auf die Aufmerksamkeit seiner Mandanten angewiesen ist, je größer die Kanzlei ist, der er angehört. Die Bedeutung der Briefkopf-Information hat mit dem Anwachsen der Kanzleizusammenschlüsse eher zugenommen. Mildere Mittel sind nicht solche, die dem Mandanten ein Mehr an Initiative und Kontrollpflichten überbürden.

dd) Die Beschränkung seiner Berufsausübungsfreiheit ist dem Bf. auch zuzumuten. Es leuchtet ein, wenn der BGH ausführt, dass das Informationsinteresse des Rechtsuchenden und der anderen Beteiligten umso gewichtiger ist, je unübersichtlicher die Verhältnisse sind.

**Information über die Namen der Gesellschafter**

Damit der Mandant erkennen kann, ob ein Gesellschafter bereits die Gegenpartei vertritt, ist es für ihn wichtig, durch den Briefkopf über die Namen der Gesellschafter informiert zu werden. Demgegenüber führt der Bf. letztlich nur an, dass er die Vorschrift für lästig und antiquiert hält. Diese Belange haben deutlich geringeres Gewicht. Im Übrigen sind die technischen Probleme der Briefkopfgestaltung auch bei einer großen Anzahl von Gesellschaftern – wie der vorliegend eingereichte Kopfbogen zeigt – überwindbar.

## Bundesverfassungsgericht

c) Das Gebot, die Gesellschafter auf dem Briefkopf aufzuführen, verletzt auch nicht Art. 3 Abs. 1 GG. Da das Verbot widerstreitender Interessen nur für RAe – und zum Beispiel nicht für StB oder WP – gilt, ist es sachlich gerechtfertigt, für RAe spezielle Regelungen vorzusehen.

Von einer weiteren Begründung wird gem. § 93d Abs. 1 Satz 3 BVerfGG abgesehen.

Diese Entscheidung ist unanfechtbar (§ 93d Abs. 1 Satz 2 BVerfGG).

**Anmerkung:**

Überraschend schnell – innerhalb von rund 10 Wochen – hat die 2. Kammer des Ersten Senats des BVerfG über die Verfassungsbeschwerde der betroffenen RAe gegen das BGH-Urt. v. 19.11.2001<sup>1</sup> entschieden. Diese rasche Entscheidung ist gerade in Zeiten des zunehmenden Sozietätswechsels von Anwälten ausdrücklich zu begrüßen.

Schön wäre es allerdings, wenn dies gerade bei Verfassungsbeschwerden, die für das anwaltliche Berufsrecht entscheidend sind, öfters in diesem Tempo der Fall wäre. Auch wenn natürlich bei den anstehenden Senatsentscheidungen zur Frage der Klagebefugnis der öffentlich-rechtlichen Kammern<sup>2</sup> und der Frage des Interessenkonflikts bei Sozietätswechsel<sup>3</sup> vielleicht noch mehr Fragen zu bedenken sind, als dies im Fall der Nennung aller Anwaltsgesellschaften auf dem Briefbogen der Fall war.

Mit dem Beschl. v. 13.6.2002 ist jetzt endgültig entschieden: Die Regelung des § 10 BORA ist auch unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten nicht zu beanstanden.

Doch beide Entscheidungen, die des BGH<sup>4</sup> und des BVerfG können meines Erachtens nicht überzeugen. Es wäre besser gewesen, wenn beide Gerichte sich zu einer liberaleren Handhabung des § 10 BORA durchgerungen hätten. Insbesondere die Frage, ob in der heutigen Zeit tatsächlich diese Norm noch zeitgemäß ist, wäre zu verneinen gewesen. Der richtige Weg wäre gewesen, § 10 BORA zu beanstanden und der Satzungsversammlung eine Frist zur Neuregelung zu gewähren. Vielleicht bleibt ja ein wenig Hoffnung: Aus beiden Beschlüssen lässt sich keine Pflicht herauslesen, dass § 10 BORA eine „Pflichtvorschrift“ für die Berufsordnung der Anwälte ist, also die Satzungsversammlung durchaus die Möglichkeit der Änderung hätte, was allerdings bei der derzeitigen Zusammensetzung eher ungewöhnlich wäre.

Zwar folgt der BGH dem BVerfG in seiner st. Rspr.<sup>5</sup> insoweit, als es in § 10 BORA eine die Berufsfreiheit einschränkende Norm (Art. 12 GG) erblickt, die nur dann gerechtfertigt ist, wenn zwingende Gründe des Gemeinwohls vorliegen.

Doch gleich in fünf Vorschriften der BRAO (§ 59b Abs. 2 Nr. 1 e, 4, 5 a und 8) sieht der BGH die Pflicht zur Angabe der Namen in § 10 BORA abgesichert. Es soll das Verbot der Wahrnehmung widerstreitender Interessen sichern helfen, die

zulässige Werbung beschreiben, Tätigkeitsverbote sollen eingehalten werden, Klarheit über die Vertragspartner schaffen und die Pflichten der beruflichen Zusammenarbeit näher regeln. Dies alles aus § 10 BORA herauszulesen bedarf schon einiger Kunst.

Um so bedauerlicher ist es, dass das BVerfG dieser Argumentation in seinem Beschl. v. 13.6.2002 nun auch noch ausdrücklich zustimmt und dies ohne jegliche Auseinandersetzung, auch wenn dies – wie ich natürlich weiß – bei Kammerbeschlüssen nicht erforderlich ist. Denn einige der angeführten Ermächtigungsgrundlagen für § 10 BORA – gerade der Klarheit über den Vertragspartner und die Werbung – sind doch sehr zweifelhaft. Was zum Beispiel die Pflicht zur Angabe aller Partner mit der Werbung zu tun hat, bleibt unerfindlich.

Auffällig an dem Beschluss der Verfassungsrichter ist dabei eines: Ihre Ausführungen zu § 10 BORA im Spannungsfeld zur Berufsfreiheit (Art. 12 GG) stützen die Richter alleine auf den Gesichtspunkt, dass die Norm in erster Linie dem Informationsinteresse des Rechtsuchenden dient. Er steht im Vordergrund, seine rasche Information soll das ausschlaggebende Argument sein. So richtig begründet wird dies nicht. Sollte hierin – statt die Frage der Nennung des Briefbogens zu klären – eher eine Vorentscheidung für das Verfahren des Interessenkonflikts bei Sozietätswechsel<sup>6</sup> zu sehen sein? Denn dann könnte die anstehende Entscheidung in dieser Richtung ausgehen: Wer auf dem Briefbogen steht, egal ob nun tatsächlich ein mit dem Mandat befasster Anwalt, egal ob Partner oder Scheinsozius, sobald auf dem Briefbogen der Name erscheint, ist man für die Mandate verbrannt, das heißt, ein Sozietätswechsel wäre erheblich erschwert. Wer nicht auftaucht, der hat hier bessere Chancen.

Doch die weitere Begründung der Richter, dass nämlich die oft nachlässige Handhabung der Kammern bei der Änderung nicht so schlimm ist, mag in keiner Weise zu überzeugen, auch wenn hier vielleicht, wie der Beschluss 2 b dd vermuten lässt, nicht sehr umfangreich vorgetragen worden zu sein scheint. Denn wenn jetzt alle – insbesondere die RAKn und das BVerfG – die Auffassung vertreten, dass § 10 I BORA die entscheidende Informationsquelle für die Mandanten sei, müssten die Kammern eigentlich von sofort an sehr konsequent die Umsetzung der Vorschrift überwachen. Dies geschieht schon nicht<sup>7</sup> im Hinblick auf die Nennung der Partner. Denn hier wird nicht nur eine Vorschrift nicht überwacht, vielmehr gehen die Kammern immer wieder von einer so genannten „Aufbrauchfrist“ aus, in der alte Briefbögen trotz Änderung bei den Partnern noch weiter verwendet werden dürfen. Und gehandelt wird nur, wenn Rügen bei den Kammern eingehen. Eine Pflicht der einzelnen Kanzleien – etwa zur Übersendung eines jeweils aktuellen Briefbogens – gibt es bisher nicht. Dies ist aber mit dem vom BGH in diesem Beschluss gemachten Ausführungen eigentlich in keiner Weise in Einklang zu bringen, auch wenn das BVerfG hier gewisse Zugeständnisse macht. Das gleiche gilt für die Pflicht zur Nennung eines Vornamens des auf dem Briefbogen stehenden Anwalts. Hier gibt es eine Vielzahl von Briefbögen, die sich mit der Nennung eines abgekürzten Vornamens begnügen. Fälle, dass Kammern hiergegen vorgingen, sind nicht bekannt.

Insgesamt bleibt leider festzuhalten: Auch das BVerfG hat nicht für mehr inhaltliche Klarheit der Frage gesorgt, ob die Nennung aller Partner wirklich im Lichte des Art. 12 GG notwendig ist.

Rechtsanwalt *Martin W. Huff*,  
NJW-Schriftleitung, Frankfurt a. M.

1 NJW 2002, 1419 = BRAK-Mitt. 2002, 136 m. kritischen Anm. *Huff*, LM H. 7/2002 § 10 BORA Nr. 1, und *Römermann*, EWir § 10 BORA 1/02, 337, und eher zustimmender Anmerkung *Dahns*, BRAK-Mitt 2002, 139; lesenswerte Vorinstanzen: *AnwGH Hamburg*, NJW 2001, 2553, und *AnwGH Nordrhein-Westfalen*, NJW 2001, 2555.

2 1 BvR 981/00 s. ausführlich dazu *Grunewald*, NJW 2002, 1369.

3 1 BvR 238/01 mit einstweiliger Anordnung *BVerfG*, NJW 2001, 1562 zu *BGH*, NJW 2001, 1572, dazu auch *Henssler*, NJW 2001, 1521.

4 Dazu ausführlich *Huff*, LM H. 7/2002 § 10 BORA Nr. 1.

5 Z. B. die Grundsatzentscheidung BVerfGE 94, 389 = NJW 1996, 3067.

6 S. dazu oben Fn. 3.

7 Deutlich dazu *Kleine-Cosack*, NJW-Cassette Mai 2002 Nr. 10.

**Effektiver Rechtsschutz – zur sachlichen Überprüfung eines angefochtenen Bescheides einer Rechtsanwaltskammer nach einem Zulassungswechsel des Beschwerdeführers; BRAO § 43c; FAO §§ 5, 22; GG Art. 19 Abs. 4**

\* 1. Ein RA, der bei einer RAK einen Antrag auf Verleihung einer Fachanwaltsbezeichnung eingereicht hat, muss nach einem Zulassungswechsel keinen neuen Antrag bei der nunmehr zuständigen RAK stellen, da er sonst ggf. unzumutbare Nachteile im Hinblick auf die Dreijahresfrist des § 5 FAO hinnehmen müsste.

\* 2. Die §§ 22 Abs. 1 FAO und 43c Abs. 1 Satz 1 BRAO haben als Zuständigkeitsregelungen keine eigenständige materielle Bedeutung. Insbesondere haben sie keinen Bezug zu den sachlichen Vorschriften für die Verleihung der Fachanwaltsbezeichnung.

\* 3. Zwar fehlt eine gesetzliche Regelung darüber, welche Auswirkung der Zulassungswechsel während des gerichtlichen Verfahrens hat. Es könnte aber nahe liegen, den zivil- und verwaltungsprozessualen Grundsatz heranzuziehen, dass nach Rechtshängigkeit die gerichtliche Zuständigkeit durch eine Veränderung der sie begründenden Umstände nicht berührt wird.

BVerfG, Beschl. v. 30.4.2002 – 1 BvR 1487/01

*Aus den Gründen:*

I. Die Bfin. wendet sich mit der Verfassungsbeschwerde gegen die Ablehnung ihres Antrags auf Verleihung der Bezeichnung „Fachanwältin für Arbeitsrecht“ durch die RAK H. sowie einen Beschluss des AGH, nach dessen Begründung sich der Antrag auf gerichtliche Entscheidung wegen eines Zulassungswechsels der Bfin. erledigt haben und deshalb unzulässig geworden sein soll.

1. Die Bfin. war bis ins Jahr 2000 als Syndikusanwältin tätig, wobei sie schwerpunktmäßig arbeitsrechtliche Fälle bearbeitete. Anschließend war sie als selbständige RAin in einer Kanzlei L. beschäftigt. Mit Schreiben v. 4.8.2000 beantragte die Bfin. bei der RAK H. die Verleihung der Bezeichnung „Fachanwältin für Arbeitsrecht“. Zum Beleg der besonderen praktischen Kenntnisse gem. § 5c der Fachanwaltsordnung (im Folgenden: FAO) reichte sie eine Liste über 200 bearbeitete arbeitsrechtliche Fälle als Syndikusanwältin und eine weitere Liste über 22 Fälle aus dem Gebiet des Arbeitsrechts ein, mit denen sie sich als RAin befasst hatte. Mit Bescheid v. 28.11.2000 lehnte die RAK H. den Antrag ab. Die Bfin. habe die besonderen praktischen Kenntnisse gem. § 5c FAO nicht nachgewiesen, da nur ein Teil der als RAin bearbeiteten Fälle anerkannt werden könne und die Fälle, mit denen sie als Syndikusanwältin befasst gewesen sei, überhaupt nicht berücksichtigt werden könnten. Insoweit fehle es an einer selbständigen Bearbeitung als RAin. Gegen diesen Bescheid stellte die Bfin. Antrag auf gerichtliche Entscheidung. Während des gerichtlichen Verfahrens verzog sie in einen anderen Kammerbezirk und wurde am 29.5.2001 bei der dort zuständigen RAK als RAin zugelassen. Am 20.7.2001 wurde über den Antrag auf gerichtliche Entscheidung mündlich verhandelt. In diesem Termin beantragte die RAK H. als Agin. wegen des Zulassungswechsels, die Hauptsache für erledigt zu erklären, während die Bfin. an ihren Sachanträgen festhielt und ergänzend einen Antrag auf erneute Zulassung im Zuständigkeitsbereich der RAK H. überreichte. Nach Erörterung des Vorgangs verkündete das Gericht am Schluss der Sitzung folgenden Beschluss: Der Antrag auf gerichtliche Entscheidung wird zurückgewiesen, weil er – die Astin. ist nach eigener Einlassung nicht

mehr Mitglied der Agin., so dass es auch eines Schriftsatznachlasses nicht mehr bedarf – wegen Erledigung der Hauptsache unzulässig geworden ist. Aus diesem Grund werden die Kosten des Verfahrens der Astin. auferlegt.

2. Mit der Verfassungsbeschwerde rügt die Bfin. die Verletzung von Art. 3 Abs. 1, Art. 12 Abs. 1, Art. 19 Abs. 4, Art. 20 Abs. 3 und Art. 103 Abs. 1 GG. Die Entscheidung des Gerichts verstoße gegen das aus Art. 3 Abs. 1 GG hergeleitete Willkürverbot, da sie formell und materiell grob rechtswidrig sei. Es sei keine Entscheidung in der Hauptsache ergangen, weshalb der Grundsatz des effektiven Rechtsschutzes verletzt worden sei. Eine Erledigung der Hauptsache sei nicht eingetreten. Auch genüge die Begründung des gerichtlichen Beschlusses nicht rechtsstaatlichen Anforderungen. Es bleibe unklar, auf welche Weise der fortbestehende rechtswidrige Bescheid der RAK H. sich erledigt habe. Offen bleibe ferner, weshalb das Gericht bei unterstellter Erledigung zur Unzulässigkeit des Antrags auf gerichtliche Entscheidung gelange. Ebenso werde eine inhaltliche Auseinandersetzung mit den grundrechtsrelevanten Auswirkungen des Beschlusses vermieden. Durch die Ablehnung des Antrags auf Verleihung der Bezeichnung „Fachanwältin für Arbeitsrecht“ werde sie in ihrem Grundrecht aus Art. 12 Abs. 1 GG verletzt. Durch ihre Tätigkeit als Syndikusanwältin habe sie die erforderlichen besonderen praktischen Erfahrungen erworben. Es treffe nicht zu, dass sie die Fälle nicht selbständig bearbeitet habe. Zudem seien auch RAe zahlreichen Bindungen zu Mandanten, aber auch innerhalb der Kanzlei, ausgesetzt.

3. Zu der Verfassungsbeschwerde haben sämtliche Länder mit Ausnahme von Bremen und Sachsen-Anhalt sowie der BGH, die BRAK und der DAV Stellung genommen; ein vergleichbarer Fall sei bisher durch die Anwaltsgerichtshöfe der Bundesländer nicht entschieden worden. Der BGH verweist hinsichtlich der Frage, ob bei einem Zulassungswechsel während des laufenden Verfahrens Erledigung eingetreten sei, auf den Beschl. v. 11.7.1994 (BRAK-Mitt 1995, 73). Die Bundesrechtsanwaltskammer ist der Auffassung, dass die Verfassungsbeschwerde unzulässig sei, da die Bfin. ihr Rechtsschutzbegehren durch Umstellung des Antrags gegen die RAK, in deren Bezirk sie nunmehr zugelassen ist, hätte weiterverfolgen können. Der DAV hält die Verfassungsbeschwerde wegen Verstoßes gegen Art. 19 Abs. 4 GG für begründet.

II. Die Kammer nimmt die Verfassungsbeschwerde zur Entscheidung an, weil dies zur Durchsetzung der in § 90 Abs. 1 BVerfGG genannten Rechte angezeigt ist (§ 93a Abs. 2 Buchstabe b BVerfGG). Auch die weiteren Voraussetzungen des § 93c Abs. 1 BVerfGG liegen vor. Die angegriffene gerichtliche Entscheidung verletzt die Bfin. in ihrem Grundrecht aus Art. 19 Abs. 4 GG.

1. Die Verfassungsbeschwerde wirft keine Fragen von grundsätzlicher verfassungsrechtlicher Bedeutung auf. Die für die Beurteilung der Verfassungsbeschwerde maßgeblichen Fragen zum effektiven Rechtsschutz hat das BVerfG bereits entschieden (vgl. BVerfGE 60, 253, 266; 84, 34, 49; 101, 106, 122 f.).

2. Die Annahme der Verfassungsbeschwerde ist zur Durchsetzung des Grundrechts der Beschwerdeführerin aus Art. 19 Abs. 4 GG angezeigt.

a) Der Rechtsschutz, den Art. 19 Abs. 4 GG dem Einzelnen im Hinblick auf die Wahrung oder Durchsetzung seiner subjektiven öffentlichen Rechte gewährt, verlangt eine tatsächliche wirksame gerichtliche Kontrolle. Die Gewährleistung schließt einen möglichst lückenlosen gerichtlichen Schutz gegen Verletzungen der Individualrechtssphäre durch Eingriffe der öffentlichen Ge-

walt ein. Ein solcher Rechtsschutz ist von besonderer Bedeutung, wenn es um die Abwehr von Grundrechtsverletzungen oder um die Durchsetzung verfassungsrechtlicher Gewährleistungen zugunsten des Einzelnen gegenüber der öffentlichen Gewalt geht (vgl. BVerfGE 60, 253, 266; 101, 106, 122 f.). Das Verfahrensgrundrecht des Art. 19 Abs. 4 GG garantiert damit nicht nur den Zugang zu den Gerichten, sondern gewährleistet darüber hinaus auch die tatsächliche Wirksamkeit des Rechtsschutzes (vgl. BVerfGE 35, 382, 401 f.). Daraus folgt grundsätzlich die Pflicht der Gerichte, die angefochtenen Verwaltungsakte in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht vollständig nachzuprüfen (vgl. BVerfGE 84, 34, 49).

b) Die angegriffene gerichtliche Entscheidung hält einer verfassungsrechtlichen Prüfung anhand dieses Maßstabs nicht stand.

**Keine Gewährung effektiven Rechtsschutzes**

aa) Das Gericht hat der Bfin. keinen effektiven Rechtsschutz gewährt. Es fehlt wegen des Zulassungswechsels an einer sachlichen Überprüfung des angefochtenen Bescheids der RAK H. Wenn die Auffassung des Gerichts

zutreffend wäre, könnte im Streit um eine Fachanwaltsbezeichnung nur ein „sesshafter“ RA effektiven Rechtsschutz erhalten. Müsste bei einem Zulassungswechsel ein neuer Antrag bei der nunmehr zuständigen RAK gestellt werden, ergäben sich im Hinblick auf die Dreijahresfrist gem. § 5 FAO Auswirkungen auf die Verleihung der Fachanwaltsbezeichnung; denn nach dieser Vorschrift sind für den materiellen Erfolg des Antrags nur die Fälle maßgeblich, die in der genannten Frist unmittelbar vor Antragstellung bearbeitet worden sind. Träfe die Rechtsauffassung in dem angegriffenen Beschluss zu, dass sich ein Antrag auf Verleihung der Fachanwaltsbezeichnung bei Verlegung von Wohnsitz und Kanzlei in einen anderen Kammerbezirk erledigt und ein neuer Antrag zu stellen ist, wäre die Berufsausübungsfreiheit auch dadurch berührt, dass von einem Wohnsitz- und Zulassungswechsel Abstand genommen werden müsste, bis das gerichtliche Verfahren auf Erteilung der Fachanwaltsbezeichnung abgeschlossen ist.

bb) Eine vollständige Überprüfung des angefochtenen Bescheids der RAK H. war auch nicht ausnahmsweise entbehrlich. Die Argumentation, dass der Antrag auf gerichtliche Entscheidung wegen Erledigung der Hauptsache unzulässig geworden sei, überzeugt nicht. Die Hauptsache ist im vorliegenden Fall das Begehren der Bfin., die Bezeichnung „Fachwältin für Arbeitsrecht“ führen zu dürfen.

Unabhängig von der Frage, wer im anhängigen Verfahren für die Verwaltungs- und Gerichtsentscheidung zuständig war und ist oder welche rechtlichen Auswirkungen der Zulassungswechsel hat, besteht das Begehren der Bfin. auf eine gerichtliche Entscheidung zu dem im August 2000 gestellten Antrag fort; es hat sich nicht erledigt.

**Begehren auf eine gerichtliche Entscheidung hat sich nicht erledigt**

cc) Für den Beschluss des Gerichts mag die Überlegung maßgeblich gewesen sein, dass durch den Zulassungswechsel eine Entscheidung des zunächst angerufenen Gerichts über die Verpflichtung der ursprünglich zuständigen RAK zur Verleihung der Fachanwaltsbezeichnung nicht mehr ergehen könne. Das überzeugt vor dem Gebot des Art. 19 Abs. 4 GG nicht. Gem. § 22 Abs. 1 FAO ist der Antrag, die Führung einer Fachanwaltsbezeichnung zu gestatten, bei der RAK einzureichen, welcher der Ast. angehört. § 43 c Abs. 1 Satz 1 der Bundesrechtsanwaltsordnung (im Folgenden: BRAO) bestimmt, dass die RAK, welcher der RA angehört, für die Verleihung der Fachanwaltsbezeichnung zuständig ist. Grund für diese Regelungen ist, dass nur diejenige Kammer, deren Mitglied der RA ist, über die Per-

sonalakte verfügt und damit feststellen kann, ob der Ast., wie von § 3 FAO gefordert, unmittelbar vor Antragstellung mindestens drei Jahre ununterbrochen zur Anwaltschaft zugelassen ist (vgl. *Hartung/Holl*, Anwalt 2001, § 22 FAO Rdnr. 5). Der Zweck ist aber nach Abschluss des Verfahrens erfüllt. Eine eigenständige materielle Bedeutung haben die Zuständigkeitsvorschriften nicht, insbesondere haben sie keinen Bezug zu den sachlichen Voraussetzungen für die Verleihung der Fachanwaltsbezeichnung. Die Verleihung hat Geltung für das ganze Bundesgebiet. Der Bfin. kann auch nicht entgegengehalten werden, dass sie es versäumt habe, durch eine Änderung ihres Antrags eine gerichtliche Entscheidung in der Sache herbeizuführen. Zum einen erscheint es zweifelhaft, ob das angerufene Gericht im Verhältnis zu einer RAK aus einem anderen Bundesland, die am Verwaltungsverfahren nicht beteiligt war, entscheiden kann (vgl. zu diesem Problem im verwaltungsgerichtlichen Verfahren: BVerwG, Beschl. v. 24.2.1988, *Buchholz* 310 § 53 VwGO Nr. 15; ebenso BGH, BRAK-Mitt. 1995, 73). Zum anderen kann eine unterlassene Antragsänderung keine Erledigung herbeiführen. Schließlich hätte das Gericht, sofern es dies für erfolgversprechend gehalten hätte, auf eine entsprechende Antragstellung hinwirken müssen. Zwar fehlt eine gesetzliche Regelung darüber, welche Auswirkung der Zulassungswechsel während des gerichtlichen Verfahrens hat. Es könnte aber nahe liegen, den zivil- und verwaltungsprozessualen Grundsatz heranzuziehen, dass nach Rechtshängigkeit die gerichtliche Zuständigkeit durch eine Veränderung der sie begründenden Umstände nicht berührt wird (vgl. § 261 Abs. 3 Nr. 2 ZPO und § 83 VwGO i.V.m. § 17 Abs. 1 Satz 1 GVG).

dd) Im Hinblick auf die Bedeutung effektiven Rechtsschutzes hätte in den angegriffenen gerichtlichen Beschluss die Erwägung einbezogen werden müssen, dass hierdurch der ablehnende Bescheid der RAK H. bestandskräftig wurde. Dadurch ist in erheblicher Weise in die Berufsausübungsfreiheit der Bfin. eingegriffen worden, sofern sie auf die Bezeichnung nach dem Gesetz Anspruch hatte, die Entscheidung also von Anfang an rechtswidrig war. Es stünde dann ohne eine sachliche gerichtliche Überprüfung als Ergebnis prozessualer Handhabung fest, dass die Voraussetzungen für die Verleihung der Fachanwaltsbezeichnung bei der Bfin. nicht vorlagen, was sogar bei einer Umzulassung aufgrund eines neuen Antrags zu berücksichtigen wäre. Hinzu kommt, dass die Frist von drei Jahren für den Nachweis der selbständig bearbeiteten Fälle gem. § 5 FAO von der Antragstellung ab berechnet wird, so dass die angegriffene gerichtliche Entscheidung bereits aus zeitlichen Gründen dazu führen kann, dass ein Teil der von der Bfin. als Syndikusanwältin bearbeiteten Fälle nicht mehr berücksichtigt werden kann, obwohl der BGH auch die Erfahrungen eines Syndikusanwalts für berücksichtigungsfähig hält (vgl. BGH, NJW 2001, 3130).

ee) Die Gewährung effektiven Rechtsschutzes hat das Gericht ferner durch sein Vorgehen nach der Übergabe des Antrags der Bfin. auf erneute Zulassung im Bezirk der RAK H. in der mündlichen Verhandlung an den Vertreter der Agin. vereitelt. Die Bfin. wollte offenbar – ungeachtet ihres eigenen Rechtsstandpunktes – auf die geäußerte Rechtsansicht des Gerichts reagieren, doch noch eine sachliche Überprüfung des angefochtenen Bescheids zu erreichen. In der gerichtlichen Entscheidung wird hierauf nicht eingegangen, obgleich sich aufgedrängt hätte, um eine Aussetzung oder die Vertagung der Verhandlung in Erwägung zu ziehen, bis über den Antrag auf Zulassungswechsel entschieden worden ist.

3. Soweit die Bfin. in der Ablehnung ihres Antrags auf Verleihung der Bezeichnung „RAin für Arbeitsrecht“ durch die RAK H. eine Verletzung von Art. 12 Abs. 1 GG sieht, ist die Annahme der Verfassungsbeschwerde derzeit nicht angezeigt, da hierzu eine gerichtliche Entscheidung in der Sache bisher fehlt.

## Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

Orientierungssätze/\*Leitsätze der Redaktion

### Anwaltliche Werbung – zur Verwendung der Internet-Domain [www.presserecht.de](http://www.presserecht.de) für anwaltliche Tätigkeit; BRAO § 43b; BORA § 6; UWG § 3

\* 1. Die von einem RA verwendete Domain „[www.presserecht.de](http://www.presserecht.de)“ verstößt gegen § 43b BRAO i. V. m. § 6 BORA.

\* 2. Wer eine Homepage mit der Bezeichnung eines Rechtsgebietes verwendet ohne jeden weiteren Hinweis darauf, dass es sich um eine Anwaltshomepage handelt, täuscht den Internetnutzer.

\* 3. Mit der Verwendung des allgemeinen Begriffs „Presserecht“ erreicht ein Anwalt eine Kanalisierung von Kundenströmen und verschafft sich dadurch eine Alleinstellung, die geeignet ist, diesem unter der Vielzahl seiner Kollegen einen Vorsprung im Zugang zu Mandanten zuzuweisen.

AGH Berlin, Beschl. v. 25.4.2002 – I AGH 11/01 (n. r.)

#### Aus den Gründen:

I. Der Ast. ist ein in Berlin zugelassener RA und schwerpunktmäßig auf dem Gebiet des Pressegesetzes tätig. Die RAK wurde von Kollegen im September 2000 unterrichtet, dass der Ast. eine Homepage unter Verwendung der Internet-Domain [www.presserecht.de](http://www.presserecht.de) betreibt. Nach allgemeinen Ausführungen über Wesen und Bedeutung der Pressefreiheit heißt es dann wörtlich auf der Internetseite wie folgt: „Mit dem Internet-Forum [www.presserecht.de](http://www.presserecht.de) will die Rechtsanwaltskanzlei (...) Berlin dafür eine Plattform bieten.“ Es werden dann Nachrichten angeboten über Entscheidungen, Beiträge, Gesetzestexte, aktuelle Nachrichten sowie die Seite „Über uns“, in der die Kanzlei sich selbst vorstellt, Arbeitsschwerpunkte mitteilt und darauf verweist, dass die Kanzlei die Berlin-Brandenburgische Akademie der Wissenschaft, den Berliner Rundfunk 91,4, Lausitzer Rundschau, Märkische Oderzeitung und den Trierischen Volksfreund berät, im Übrigen auch einen „ausgewählten Mandantenstamm flexibel und erfolgreich“ berät und vertritt.

Die Agin. wandte sich mit Schreiben v. 31.1.2001 an den Kollegen und wies darauf hin, dass nach ihrer Auffassung die Werbung unsachlich sei und zudem der Domain-Begriff standes- und wettbewerbswidrig sei. Die Kammer erwäge deshalb, eine Rüge zu erteilen, der Ag. möge sich zu den erhobenen Vorwürfen äußern. Der Ag. erwiderte mit Schreiben v. 16.2.2001 und rügte zunächst das Verfahren, ohne in der Sache selbst Stellung zu nehmen. Daraufhin erteilte die Agin. dem Ast. unter dem 6.6.2001 eine Rüge und untersagte gleichzeitig die Verwendung der Internet-Domain unter dem Namen [www.presserecht.de](http://www.presserecht.de). Gegen den dem Ast. am 8.6.2001 zugestellten Bescheid wurde durch Schriftsatz v. 3.7.2001 seiner Verfahrensbevollmächtigten, der am 7.7.2001 beim AGH eingegangen ist, Antrag auf gerichtliche Entscheidung gestellt, soweit mit diesem Bescheid die Untersagung der Verwendung des Domain-Namens verfügt wird. Zur Begründung führt der Ast. aus, dass der angegriffene Bescheid lediglich mit einem Hinweis auf ein vorangegangenes Schreiben begründet sei, was nicht ausreiche. Es fehle an einer ordnungsgemäßen Anhörung, der Bescheid sei zudem nur von dem Abteilungsvorsitzenden unterzeichnet. Zudem sei die Verwendung des Domain-Namens weder eine irreführende Werbung noch unter wettbewerbsrechtlichen Gesichtspunkten zu beanstanden. Er verweist

schließlich auf weitere Anwaltskanzleien, die Internetseiten unter gegnerischen Domains betreiben. Der Ast. beantragt, den Bescheid der Agin. vom 6.6.2001 aufzuheben, soweit dem Ast. damit untersagt wird, für seine anwaltliche Tätigkeit die Internet-Domain [www.presserecht.de](http://www.presserecht.de) zu verwenden.

Die Agin. hat beantragt, den Antrag zurückzuweisen. Sie verweist darauf, dass sie als Berufsorganisation im Rahmen der ihr übertragenen Aufgaben Belehrungen erteilen könne und im Rahmen dieser Belehrung auch die Einleitung bestimmter Konsequenzen verlangen dürfe. Das normale Verfahren vor Erteilung der Rüge und der Untersagung der Verwendung des Domain-Namens sei eingehalten worden, weil dem Ast. rechtliches Gehör gewährt worden sei. Der dem Ast. zugestellte Rügebescheid sei vom Abteilungsvorsitzenden eigenhändig unterzeichnet worden, der in den Akten verwahrte Originalbeschluss von allen an der Entscheidung beteiligten Vorstandsmitgliedern unterzeichnet worden. Die Verwendung des Domain-Namens sei sowohl ein Verstoß gegen das Sachlichkeitsgebot bei der Werbung des RA wie auch eine irreführende Werbung, weil damit eine Branchenbesetzung erfolgt sei und beim rechtssuchenden Publikum der Eindruck erweckt werde, es handele sich wenn nicht um den einzigen, so doch um den führenden RA in dieser Branche.

II. Der zulässige und rechtzeitig gestellte Antrag des Ast. ist unbegründet. Der angegriffene Bescheid ist weder formal noch im Ergebnis zu beanstanden.

1. Das von der Kammer gewählte Verfahren, dem Ast. die Verwendung des beanstandeten Domain-Begriffes zu untersagen, ist formal nicht zu beanstanden. Zu den Aufgaben der RAK gehört gem. § 73 BRAO auch die Belehrung der Mitglieder der Kammer in Fragen der Berufspflichten. Dabei kann eine Belehrung auch mit einer Aufforderung verbunden sein, künftig entsprechend dieser Rechtsauffassung zu handeln, weil eine solche Aufforderung nur eine Nebenfolge der erteilten Belehrung ist (vgl. *Feuerich/Braun*, Kommentar zur BRAO, 5. Aufl., § 73 Rdnr. 21; *Jesnitzer/Blumenberg*, § 73 Rdnr. 4). Folgerichtig wird allgemein davon ausgegangen, dass eine solche mit einer Aufforderung verbundene Belehrung auch gem. § 223 BRAO anfechtbar sei (vgl. *Feuerich/Braun*, a.a.O., § 223 Rdnr. 28; *Henssler/Prütting*, Kommentar zur BRAO, § 223 Rdnr. 16).

2. Die Agin. hat dem Ast. rechtliches Gehör gewährt, in dem sie im Schreiben v. 31.1.2001 unter Hinweis auf die Homepage ihre Rechtsauffassung darlegte und ihm Gelegenheit zur Stellungnahme gab. Damit war dem Ast. der Sachverhalt zur Kenntnis gegeben, den die Agin. später zur Grundlage ihrer Entscheidung machte, er hatte zudem Gelegenheit, sich hierzu zu äußern. Mehr aber wird für die Gewährung rechtlichen Gehörs nicht verlangt.

**[www.presserecht.de](http://www.presserecht.de)  
verstößt nicht gegen  
Wettbewerbsrecht**

3. Die vom Ast. verwandte Domain [www.presserecht.de](http://www.presserecht.de) ist zwar unter wettbewerbsrechtlichen Gesichtspunkten nicht zu beanstanden, es verstößt jedoch gegen § 43 b BRAO i.V.m. § 6 BORA. Die Rspr. zur Verwendung derartigen Domains war bis zur Entscheidung des BGH vom 17.5.2001 (I ZR 216/99, Revisionsentscheidung zum Urteil des OLG Hamburg [www.mitwohnzentrale.de](http://www.mitwohnzentrale.de)) nicht eindeutig. In dieser Entscheidung hat der BGH die Übung, Gattungsbegriffe

## Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

als Internetadresse zu verwenden, als rechtmäßig anerkannt. Allein mit dem Argument einer Kanalisierung von Kundenströmen lasse sich eine Wettbewerbswidrigkeit nicht begründen. Ein Abfangen von Kunden durch Verwendung eines solchen Domain-Namens sei nur dann unlauter, wenn sich der Werbende zwischen den Mitbewerber und dessen Kunden stellt, um diesem eine Änderung des Kaufentschlusses aufzudrängen. Mit der Verwendung des Gattungsbegriffes geschehe dieses aber nicht. Der Verwender habe nur einen sich bietenden Vorteil genutzt, ohne dabei in unlauterer Weise auf bereits den Mitbewerbern zuzurechnende Kunden einzuwirken. Gleichzeitig hat der BGH aber klargestellt, dass die Zulässigkeit der Verwendung von beschreibenden Begriffen als Domain-Namen auch Grenzen habe. Zum einen könne sie missbräuchlich sein, wenn der Verwender nicht nur die Gattungsbezeichnung unter einer Top-Level-Domain (hier „de“) nutzt, sondern gleichzeitig andere Schreibweisen oder die Verwendung derselben Bezeichnung unter anderen Top-Level-Domains blockiert. Zum anderen dürfte die Verwendung von Gattungsbezeichnungen aber auch nicht irreführend sein.

Unter Berücksichtigung dieser Rspr. ist die Wahl der Internetadresse durch den Ast. mindestens unter dem Gesichtspunkt des standeswidrigen Herausstellens der eigenen Leistung und wegen Irreführung zu beanstanden.

**Adresse als RA-Homepage ist irreführend und unsachlich**

a) Die Wahl der Internetadresse des Ast. zur Bezeichnung einer Anwaltshomepage ist irreführend und damit unsachlich i.S.v. § 43b BRAO. Wer eine Homepage mit der Bezeichnung eines Rechtsgebietes verwendet ohne jeden weiteren Hinweis darauf, dass es sich um eine Anwaltshomepage handelt, täuscht den Internet-Nutzer (so auch Müller, Internet-Domains von Rechtsanwaltskanzleien, WRP 2002, 160/163). Dass es sich bei dem streitgegenständlichen Internetangebot um die Homepage eines RA handelt, steht nach Ansicht des Gerichts außer Zweifel. Dies ergibt sich schon daraus, dass die Internetseite mit den Worten „Ein Service der Rechtsanwaltskanzlei“ (...) eingeleitet wird, sowie aus dem Umstand, dass ein wesentlicher Teil des Internet-Auftritts die über den Link „Über uns – Kontakt“ angebundene Unterseite darstellt, die ausschließlich Informationen zur Kanzlei des Ast. enthält, insbesondere die neue Kanzleienschrift sowie die Telekommunikationsnummern. Dem steht nicht entgegen, dass der an letzter Stelle in der linken Zeile aufgeführte Link mit der Bezeichnung „Arbeitsgemeinschaft der Verlagsjuristen“ auf eine entsprechende weitere Unterseite verweist. Dieser Link ist nicht nur durch einen Strich erkennbar abgesetzt von den sonstigen, offenbar vorrangigen Verweisen, die betreffende Seite enthält zudem nur relativ nichtssagende Informationen zu einer in welcher Rechtsform auch immer bestehenden Arbeitsgemeinschaft. Irgendwelche konkreten Aktivitäten dieser Arbeitsgemeinschaft gehen aus der Internetseite jedenfalls nicht hervor. Im Übrigen ist dieser Bereich ausdrücklich als zugriffsbeschränkt gekennzeichnet. Mit der Eingabe der Internetadresse „Presserecht“ geben Internetnutzer nach allgemeiner, dem erkennenden Gericht aufgrund eigener Sachkunde geläufiger Erfahrung zu erkennen, dass sie ganz allgemeine Informationen über das Presserecht (Literatur, Publikationen, Link- oder Entscheidungssammlungen, Gesetzestexte, Veranstaltungen zum Presserecht etc.) suchen. Sie bringen mit der Eingabe der Internetadresse „Presserecht“ jedenfalls nicht unmittelbar die Erwartung zum Ausdruck, auf die Internetseite eines bestimmten, in Berlin ansässigen RA gelangen zu wollen, der sich angabegemäß auf das Presserecht spezialisiert hat. In diesem Fall hätten sie über Suchmaschinen unter Eingabe der Begriffskombination „RA“ und „Presse“ wesentlich schneller Erfolg. Die Irreführung wird auch nicht dadurch relativiert, dass ein Internetnutzer möglicherweise relativ

schnell bemerkt, dass er nicht die von ihm gesuchten allgemeinen Informationen zum Presserecht, sondern das Angebot einer individuellen Einzelkanzlei vorfindet. Selbst wenn nämlich die erwähnte Fehlvorstellung durch den weiteren Inhalt der Internetseiten des Ast. wieder beseitigt würde, liegt eine Irreführung i.S.d. § 3 UWG jedoch schon dann vor, wenn ein nicht unerheblicher Teil des Publikums durch Angaben, die geeignet sind irrezuführen, angelockt und veranlasst wird, sich mit dem beworbenen Angebot überhaupt oder näher zu befassen (st. Rspr. vgl. z.B. BGHZ 104, 384, 385 – Fachkrankenhaus; BGH, Urt. v. 18.12.1981 – I ZR 198/79, GRUR 1982, 242, 244 = WRP 1982, 270, 271 – Anforderungsscheck für Barauszahlungen; Urt. v. 21.4.1988 – I ZR 82/86, GRUR 1988, 100, 702 = WRP 1989, 13, 15 – Meißpuffer; Urt. v. 8.6.1989 – I ZR 233/87, GRUR 1989, 855, 856 = WRP 1990, 235, 236 – Teilzahlungskauf II; Urt. v. 1.2.1990 – I ZR 161/87, GRUR 1990, 532, 533 = WRP 1990, 701, 702 – Notarieller Festpreis).

b) Die Verwendung der Internetadresse „Presserecht“ für eine Anwalts-Homepage verletzt das Sachlichkeitsgebot gem. § 43b BRAO auch unter dem Gesichtspunkt des unzulässigen Sich-Herausstellens. Nach § 43b BRAO ist dem RA Werbung nur erlaubt, soweit sie über die berufliche Tätigkeit in Form und Inhalt sachlich unterrichtet und nicht auf die Erteilung eines Auftrages im Einzelfall gerichtet ist. Gemessen an Art. 121 GG beschränkt § 43b BRAO das Werbeverbot im Kern auf die Verbote der „irreführenden Werbung“ und der „gezielten Werbung um Praxis“, das auch ein „reklamehaftes Sich-Herausstellen“ gegenüber Berufskollegen umfasst. Im vorliegenden Fall bewirkt die Wahl der Internetadresse, dass alle Internetnutzer bei Eingabe der URL „www.presserecht.de“ ausschließlich Zugang zur Homepage des Ast. erhalten. Zwar hat der BGH in der Entscheidung „Mittwohzentrale“ ausgeführt, dass allein die Kanalisierung von Kundenströmen keine Wettbewerbswidrigkeit i.S.d. UWG begründen könne, wenn der Werbende mit der Verwendung des Gattungsbegriffs nur einen sich ihm bietenden Vorteil genutzt habe, ohne dabei in unlauterer Weise auf bereits dem Mitbewerber zuzurechnende Kunden einzuwirken. In dem vom BGH entschiedenen Fall ging es jedoch allein um die Anwendung des UWG auf nicht standesrechtlich gebundene Gewerbetreibende, während im vorliegenden Fall zusätzlich die Besonderheiten des anwaltlichen Berufsrechts zu berücksichtigen sind. Ein RA ist nämlich kein Gewerbetreibender, sondern ein unabhängiges Organ der Rechtspflege (§ 1 BRAO), das sich bei seiner Tätigkeit nicht maßgeblich vom Streben nach Gewinn, sondern von der Verwirklichung des Rechts seines Mandanten leiten lässt. So soll das Vertrauen der Rechtsuchenden darin gestärkt werden, dass Anwälte nicht aus Gewinnstreben zu Prozessen raten oder die Sachbehandlung an Gebühreninteressen ausrichten (BVerfG, NJW 1988, 195). Dieser Unterschied tritt besonders im Bereich der Werbung in Erscheinung. Werbung, die diesen Unterschied aufhebt, wird in st. Rspr. der Anwaltsgerichte als berufswidrig angesehen. Danach sind neben dem Verbot der irreführenden Werbung insbesondere aufdringliche Werbemethoden unzulässig, die Ausdruck eines rein geschäftsmäßigen, ausschließlich an Gewinn orientierten Verhaltens sind. Dazu gehören das unangeforderte direkte Herantreten an potentielle Mandanten (gezielte Werbung) und das sensationelle oder reklamehafte Sich-Herausstellen (BVerfG, NJW 1992, 1613). Das Urteil des BGH „Mittwohzentrale“ kann daher auf die vorliegende, maßgeblich vom Berufsrecht geprägte Fallkonstellation nicht übertragen werden.

Wenn demgemäß eine Kanalisierung von Kundenströmen vorliegt und diese auf das Verhalten des Anwalts zurückzuführen ist und zu einem reklamehaften Herausstellen führt, verstößt dies – un-

**Kanalisierung von Kundenströmen und reklamehaftes Herausstellen**

## Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

beschadet des erwähnten BGH-Urteils – gegen anwaltliches Berufsrecht. Bei einer Internetrecherche kommt als Suchmöglichkeit neben der Verfolgung von Links und dem Zugriff auf Suchmaschinen insbesondere die direkte Eingabe der Internetadresse in Betracht. Insbesondere bei der Suche nach allgemeinen Themen wie etwa dem „Presserecht“ muss sich der Nutzer bei Verwendung von Suchmaschinen in aller Regel durch eine mehrere 10 000 Einträge umfassende Ergebnisliste arbeiten. Dies veranlasst einen nicht unerheblichen Teil der Nutzer zu einer deutlichen Zurückhaltung bei der Verwendung von Suchmaschinen. Insoweit bietet sich nämlich als einfacherer Weg zur Erzielung eines zufrieden stellenden Ergebnisses vor allem die direkte Eingabe verschiedener, in Bezug auf das Suchthema nahe liegender Domains an. Dabei weiß der Internetnutzer, dass die Verwendung allgemeiner, nicht kennzeichnungskräftiger Gattungsbezeichnungen als Domainnamen weit verbreitet ist und bei direkter Eingabe zielsicheren Zugriff auf die gewünschten Informationen und Anbieter gewährleistet. Diese Verbrauchergewohnheiten nutzt der Ast. aus. Mit der Verwendung des allgemeinen Begriffs „Presserecht“ lenkt er all diejenigen Nutzer auf seine Homepage, die sich mittels der direkten Eingabe der Domain ohne konkrete Kenntnis des Website-Betreibers ganz allgemein Informationen zum Presserecht, nicht jedoch ausschließlich über einen einzelnen RA bzw. eine einzelne Anwaltskanzlei verschaffen wollen.

#### Verschaffung einer Alleinstellung

Durch diese Kanalisierung von Kundenströmen verschafft sich der Ast. eine Alleinstellung. Die direkte Eingabe der Domain bewirkt ausschließlich den Zugang zur Homepage des Ast. Der Ast. verschafft sich durch die monopolisierende Besetzung der allgemeinen Bezeichnung „Presserecht“ einen privilegierten Zugang zu potentiellen Mandanten. Dahinter steht jedenfalls auch die Motivation, im Internet über das normale Maß hinaus Aufträge erteilt zu bekommen. Die Domain „Presserecht“ ist geeignet, einem RA unter der Vielzahl seiner Kollegen einen Vorsprung im Zugang zu Mandanten zuzuweisen (LG München, CR 2001, 128). Internetnutzer, die an Rechtsfragen im Zusammenhang mit der Presse oder gar an der Beantwortung einer konkreten Rechtsfrage im Zusammenhang mit dem Presserecht interessiert sind, werden auf die Seite des Anwaltsbüros des Ast. geleitet, welches man im Allgemeinen unter dem Begriff „Presserecht“ zunächst nicht vermutet. Sie werden sich sodann mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit mit den Dienstleistungen des Ast. näher befassen und ihm möglicherweise Mandate erteilen. Es ist nicht erkennbar, dass der Ast. mit seinem Internetauftritt ausschließlich andere Zwecke verfolgt. Dieser Beurteilung steht auch die Entscheidung des OLG Hamburg (WRP 2001, 717 „startup.de“) nicht entgegen. Das OLG hat ausgeführt, dass eine unlautere Absatzbehinderung dann vorliegt, wenn sich aus der Besonderheit der Internetadresse für das angesprochene Publikum die Vorstellung ergibt, dort über das betreffende Angebot umfassend informiert zu werden, und es so dadurch davon abgehalten wird, auch noch weitere Anbieter im Internet aufzusuchen. Das Gericht verneinte bezüglich der Internetadresse jedoch zu Recht eine Kanalisierungsfunktion, da ein Internet-Nutzer verständigerweise von vorneherein nicht davon ausgeht, dass er unter der Internetadresse „www.startup.de“ ein vollständiges Beratungsangebot über Unternehmensgründungen vorfinden wird. Anders verhält es sich jedoch bei der Internetadresse „Presserecht“, die aufgrund ihrer umfassenden Bezeichnung eines kompletten Rechtsgebietes ein ebenso umfassendes Informationsangebot erwarten lässt. Der Ast. kann sich schließlich nicht darauf berufen, dass andere RAe im Internet ebenfalls beschreibende Domains benutzen. Zum einen mögen diese anderweitigen Internetangebote ebenfalls berufswidrig sein. Zum anderen ist dem Gericht aus eigener Anschauung bekannt, dass nahezu jede größere Anwaltskanzlei in

Deutschland eine Internet-Seite unterhält, deren Internetadresse aber im Wesentlichen nicht aus einer beschreibenden Angabe, sondern normalerweise aus dem Kanzleinamen oder einem aus ihm abgeleiteten Kürzel besteht. Die vom Ast. angeführten Angebote von Anwaltskanzleien mit beschreibender Internetadresse vermögen demgegenüber schon aufgrund ihrer zahlenmäßigen Geringfügigkeit nicht den Nachweis für eine abweichende allgemeine Übung zu erbringen.

III. 1. Die sofortige Beschwerde war gem. § 223 Abs. 3 BRAO zuzulassen, da über eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung zu entscheiden war.

#### Anmerkung:

Die nicht rechtskräftige Entscheidung des AGH Berlin erging zum anwaltlichen Berufsrecht, sie hat jedoch durch die Fallgruppe des „Vorsprungs durch Rechtsbruch“ auch Bedeutung für die wettbewerbsrechtliche Beurteilung anwaltlicher Internet-Präsenzen.

Der AGH führt zwei Gründe an, aufgrund derer die Verwendung der Domain „presserecht.de“ zur Bezeichnung einer Anwalts-homepage einen Verstoß gegen das Sachlichkeitsgebot nach § 43b BRAO i.V.m. § 6 BORA darstellen soll: Erstens stelle die Verwendung dieser Domain im vorliegenden Fall eine Irreführung dar. Die hierzu erforderliche Fehlvorstellung sieht der AGH in einer Erwartung des Nutzers, unter dieser Domain ein umfassendes Informationsangebot zum Presserecht vorzufinden. Die auf der Seite des Ast. vorgehaltenen Texte sollen nicht zur Vermeidung einer Irreführung ausreichen, da die Seite darüber hinaus auch umfangreiche Angaben zu dessen Kanzlei und anwaltlicher Tätigkeit enthält.

Ob ein Internet-Nutzer mit der genannten Domain tatsächlich eine derart konkrete Vorstellung verbindet, kann bezweifelt werden. Bei der Vergabe einer DE-Domain spielt es regelmäßig keine Rolle, welche Inhalte mit ihr bezeichnet werden sollen. Dem Anbieter steht die Gestaltung seiner Internet-Seiten grundsätzlich frei. Dementsprechend weisen die Inhalte mancher Seiten kaum eine Beziehung zur Wortbedeutung der verwendeten Domain auf. Viele Domains werden überdies zunächst nur registriert, ohne dass unter ihnen auch ein Informationsangebot vorgehalten wird. Diese Unzulänglichkeiten der Suche nach Inhalten über die Eingabe von Begriffs-Domains sind der Mehrzahl der Nutzer bekannt.

In den letzten Jahren hat sich zwar in bestimmten Bereichen eine Übung herausgebildet, die einigermaßen verlässliche Rückschlüsse von der Wortbedeutung einer Domain auf das unter ihr vorgehaltene Angebot zulässt. So findet man unter denjenigen Domains, die auf geschützte Kennzeichen wie Namen oder Marken lauten, im Regelfall ein Angebot des Kennzeicheninhabers. Die Regelungen des Kennzeichenrechts und die einschlägige Rspr. haben insoweit zu einer allgemeinen Übung geführt. Gibt man hingegen einen Gattungsbegriff in die URL-Zeile des Browsers ein, so erweist sich diese Suchmethode bereits als erheblich weniger zielgenau. Die allgemeine Übung wird in diesem Bereich von der wettbewerbsrechtlichen Rechtslage bestimmt, in dessen Geltungsbereich die Nutzung von Gattungsdomains zu wettbewerbsrechtlich relevanten Zwecken nicht schlechthin irreführend ist. Auch der AGH vertritt die Auffassung, dass die Domain „presserecht.de“ unter rein wettbewerbsrechtlichen Gesichtspunkten nicht zu beanstanden sei.

Dass es darüber hinaus eine allgemeine Übung gibt, wonach Gattungsdomains vorwiegend zur Bezeichnung allgemeiner Informationsangebote verwendet werden, ist in dieser Allgemeinheit kaum anzunehmen. Nicht jeder Internet-Anbieter verfolgt das Ziel, den Nutzer passend zur Wortbedeutung des verwendeten Domainbegriffs sachlich zu informieren. Hierzu besteht

## Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

auch keine allgemein gültige Verpflichtung. Soweit man es für wünschenswert hält, Gattungsbegriffe für Informationsportale frei zu halten, bedürfte dies einer eindeutigen gesetzlichen oder satzungsmäßigen Regelung. Das Irreführungsverbot des Berufs- und Wettbewerbsrechts ist für eine solche Ordnungsaufgabe wenig geeignet, da es allein auf die zurzeit herrschenden Gepflogenheiten abstellt, die gerade im vorliegenden Fall nicht eindeutig sind.

Man wird daher die relevanten Erwartungen des durchschnittlichen Nutzers dahin reduzieren können, dass er bei Eingabe der Domain „presserecht.de“ lediglich erwartet, dort möglicherweise irgendwelche, nicht näher bestimmten Inhalte zum Thema vorzufinden. Hierzu kann durchaus auch das Informationsangebot eines Anwalts gehören, der sich beruflich mit dieser Materie befasst. Dies sollte jedenfalls dann gelten, wenn es nicht ausschließlich aus Selbstanpreisungen besteht, sondern auch presserechtliche Informationen enthält. Die auf der Seite ebenfalls vorhandenen Angaben zur Kanzlei und zur Tätigkeit des Anbieters werden den Nutzer kaum irritieren, sofern er dort überhaupt ein Informationsangebot vorfindet, das eine Beziehung zu dem eingegebenen Domain-Begriff aufweist. Es kann jedenfalls nicht mit Sicherheit angenommen werden, dass unter einer Gattungsdomain stets eine wettbewerbsneutrale, rein auf den Domainbegriff bezogene Internet-Präsenz erwartet wird.

Der zweite vom AGH angeführte Rechtsgrund ist die Verletzung des berufsrechtlichen Sachlichkeitsgebotes unter dem Gesichtspunkt des unzulässigen Sich-Herausstellens. Die in der Entscheidung genannten Fallgruppen treffen den vorliegenden Fall indes nicht unmittelbar. Weder ist die Nutzung einer Domain ein unaufgefordertes direktes Herantreten an potentielle Mandanten, noch kann in dem Wort „Presserecht“ etwas Reklamhaftes gesehen werden. Die Kritik richtet sich vielmehr gegen den nicht eindeutig geregelten Aspekt der Vereinnahmung eines allgemeinen Begriffes durch einen einzelnen Rechtsanwalt und die Nutzung der daraus resultierenden Vorteile.

Geht man davon aus, dass der durchschnittliche Nutzer bei Eingabe der Domain auch damit rechnet, das Internet-Angebot eines RA vorzufinden, so ist nicht erkennbar, dass die Nutzung der Vorteile einer Gattungsdomain stets ein unzulässiges Sich-Herausstellen i.S. eines aufdringlichen, rein geschäftsmäßigen und ausschließlich am Gewinn orientierten Verhaltens sein muss. Eine solche Auslegung würde letztlich auf ein Verbot der Nutzung solcher Domains durch RAe hinauslaufen. Damit wäre der Anwaltschaft ebenfalls die Möglichkeit versperrt, unter solchen Domains ein qualitativ hochwertiges Informationsangebot vorzuhalten, das keinerlei Züge einer aufdringlichen Selbstanpreisung aufweist. Eine derartige Beschränkung läge zumindest nicht i.S.d. informationssuchenden Nutzers.

Auch der Umstand, dass jede Domain nur ein einzelnes Internet-Angebot bezeichnen kann, dass mithin ein einzelner RA einen bestimmten Begriff zur Bezeichnung seiner Homepage monopolisieren kann, vermag ohne das Hinzutreten weiterer Umstände die Annahme eines unsachlichen Herausstellens der eigenen Leistung nicht zu begründen. Es handelt sich um eine im System der Domain-Namen selbst begründete Eigenart, die alle Internet-Anbieter betrifft. Hierzu hat sich der BGH in seiner Mitwohnzentrale-Entscheidung im Einzelnen geäußert. Diese Problematik weist auch keine besonderen berufsrechtlichen Aspekte auf. Es besteht daher kein Erfordernis, von den durch den BGH aufgestellten Grundsätzen abzuweichen.

Ein unzulässiges Sich-Herausstellen sollte in der Nutzung der Vorteile, die sich aus der Verwendung einer Gattungsdomain ergeben, mithin nur dann gesehen werden, wenn aus den Inhalten der betreffenden Seiten hervorgeht, dass es dem Anbieter ausschließlich auf das Anpreisen der eigenen Leistung und nicht zumindest auch auf eine sachliche Information der Nutzer ankommt.

Rechtsanwalt Dr. Dieter Heskamp, Essen

### Syndikusanwalt – zur Anerkennung besonderer praktischer Erfahrungen; BRAO § 46; FAO §§ 5, 6

**\* 1. Die Bearbeitung einzelner Fälle als Syndikus reicht selbst dann nicht aus, wenn der Syndikus im Zweitberuf RA ist, da nach herrschender Rspr. des BGH die Tätigkeit des Syndikus keine anwaltliche Tätigkeit ist.**

**\* 2. Nach dem Willen der Satzungsversammlung sollte bei dem Nachweis der praktischen Erfahrungen auf dem Fachgebiet bewusnt an die formale Voraussetzung der selbständigen Bearbeitung bestimmter Fallzahlen als RA angeknüpft werden, wobei „selbständig“ i.S. einer anwaltlichen Unabhängigkeit auszulegen ist.**

**\* 3. Bei der Tätigkeit, die der Syndikus für seinen Dienstherrn leistet, sind die den Grundsatz der freien Advokatur kennzeichnenden typischen Wesensmerkmale der freien Berufsausübung, die das Bild des RA bestimmen, als nicht gegeben anzusehen.**

AGH Nordrhein-Westfalen, Beschl. v. 15.2.2002 – 1 ZU 52/00 (n.r.)

#### Aus den Gründen:

I. Die im Jahre 1956 geborene Astin. ist seit dem 25.7.1990 als RAin bei dem AG Köln und dem LG Köln zugelassen. Seit dem 1.2.1999 ist sie als juristische Mitarbeiterin (Syndikusanwältin) in der Bundesgeschäftsstelle des (...) angestellt. Ihr dienstlicher Einsatz erfolgt in Bonn, Berlin bzw. an anderen Orten in der Bundesrepublik Deutschland. Nach dem schriftlichen Anstellungsvertrag v. 26.11.1998 beträgt ihr monatliches Bruttogehalt 7150,00 DM. Nebentätigkeiten bedürfen der vorherigen Zustimmung des (...). Mit Freistellungserklärung v. 7.9.1999 wurde der Astin. unwiderruflich gestattet, ihren Arbeitsplatz uneingeschränkt und jederzeit zur Wahrnehmung ihrer anwaltlichen Geschäfte zu verlassen. Sie durfte auch jederzeit während der Dienststunden in ihrer Kanzlei für ihre Mandantschaft anwaltlich tätig werden.

Mit Schreiben v. 3.4.2000 beantragte die Astin. bei der Agin., ihr die Führung der Bezeichnung „Fachanwältin für Arbeitsrecht“ gem. § 4, 5, 10 FAO zu gestatten. Ihrem Antrag fügte sie 3 Bescheinigungen der juristischen Fachseminare – Institut für angewandtes Recht –, Bonn, v. 20.8.–20.9. und 5.10.1997 über die erfolgreiche Teilnahme an einem Fachlehrgang im Arbeitsrecht mit positiven Klausurergebnissen bei. Zum Nachweis ihrer besonderen praktischen Erfahrungen im Fachgebiet überreichte die Astin. eine Fall-Liste über die von ihr im Zeitraum 1997–2000 bearbeiteten 127 Arbeitsrechtsmandate sowie eine Anlage „Ergänzungen zur Kurzbeschreibung“. Gleichzeitig teilte die Astin. im Antrag v. 3.4.2000 mit, dass die Fälle lfd. Nr. 1–24 und 127 von ihr im Rahmen ihrer damals nebenberuflichen Tätigkeit als RAin im Büro der RAe (...), heute RAe (...), in Köln bearbeitet worden seien; die Bearbeitung der ab lfd. Nr. 25 aufgelisteten Fälle sei im Rahmen ihrer Tätigkeit als Syndikusanwältin beim (...) erfolgt.

Mit Bescheid v. 21.8.2000 lehnte die Agin. den Antrag auf Gestattung der Führung der Bezeichnung „Fachanwältin für Arbeitsrecht“ ab mit der Begründung, dass die Astin. die überwiegende Zahl ihrer Arbeitsrechtsfälle im Rahmen ihrer Syndikustätigkeit beim (...) bearbeitet habe. Angesichts der Entscheidung des BGH v. 13.3.2000 (AnwZ (B) 25199, BRAK-Mitt. 2000, 143) sah sich die Agin. außerstande, diese Fälle als anwaltliche Fälle i.S.d. FAO anzuerkennen.

Gegen diesen der Astin. am 4.9.2000 durch Niederlegung zugestellten Bescheid richtet sich der beim AGH am 29.9.2000 eingegangene Antrag auf gerichtliche Entscheidung v. 28.9.2000.

## Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

Die Astin. hält den angefochtenen Bescheid für rechtswidrig, Ihre Tätigkeit als angestellte Syndikusanwältin beim (...) sei im Hinblick auf die von ihr gesammelten praktischen Erfahrungen auf dem Gebiet des Arbeitsrechts der eines RA gleich zu achten; sie habe die von ihr nachgewiesenen Fälle als freie und nicht weisungsgebundene Anwältin bearbeitet. Auch sei sie nicht für ihren Arbeitgeber – (...) – tätig geworden, sondern sei in den von ihr benannten Fällen mit Vollmacht rechtsschutzsuchender Gewerkschaftsmitglieder für diese selbst – nicht für ihren Arbeitgeber – tätig geworden. Diese forensische Tätigkeit sei nicht vom Verbot des § 46 BRAO betroffen. Es handele sich um uneingeschränkt anwaltliche Tätigkeit.

Die Astin. beantragt, den Beschl. v. 19.8.2000 aufzuheben und ihr das Führen der Bezeichnung „Fachanwältin für Arbeitsrecht“ zu gestatten. Die Agin. beantragt, den Antrag auf gerichtliche Entscheidung zurückzuweisen.

II. Der Antrag auf gerichtliche Entscheidung ist form- und fristgerecht gestellt und damit zulässig. Er bleibt jedoch in der Sache ohne Erfolg.

Die Astin. hat die Voraussetzungen für die Gestattung des Führens der Bezeichnung „Fachanwältin für Arbeitsrecht“ nicht erfüllt, weil der Nachweis der besonderen praktischen Erfahrungen im Fachgebiet nicht erbracht wurde.

Nach § 5 Abs. 1 Satz 1 lit. c) FAO gilt der Erwerb besonderer praktischer Erfahrungen auf dem Gebiet des Arbeitsrechts als nachgewiesen, wenn der Ast. innerhalb der letzten 3 Jahre vor Antragstellung 100 Fälle aus den in § 10 Ziff. 1 und 2 FAO bestimmten Bereichen, davon die Hälfte gerichtliche oder rechtsförmliche Verfahren, selbstständig bearbeitet hat. Stets muss der Bewerber die Fälle als weisungsfreier unabhängiger RA bearbeitet haben. Die Bearbeitung einzelner Fälle als Syndikus reicht selbst dann nicht aus, wenn der Syndikus im Zweitberuf RA ist, da nach herrschender Rspr. des BGH die Tätigkeit des Syndikus keine anwaltliche Tätigkeit ist. (vgl. BGH, Beschl. v. 13.3.2000 – AnwZ (B) 25/99, sowie auch BGH, WM 1999, 970, 971).

An dieser Rechtsauffassung hält der BGH auch in seiner neueren Rspr. fest.

**Kein abweichender Begriff anwaltlicher Tätigkeit durch Satzungsversammlung**

Nach dem Beschluss des BGH v. 18.6.2001 (AnwZ (B) 41/00 – abgedruckt in NJW 2001, 3130, 3131) ist die Ausübung des Berufs des Syndikusanwalts nicht als selbstständige anwaltliche

Tätigkeit i.S.d. § 5 FAO anzusehen. Nach dem Willen der Satzungsversammlung sollte bei dem Nachweis der praktischen Erfahrungen auf dem Fachgebiet bewusst an die formale Voraussetzung der selbstständigen Bearbeitung bestimmter Fallzahlen als RA angeknüpft werden, wobei „selbstständig“ i.S. einer anwaltlichen Unabhängigkeit auszulegen ist.

Entgegen der Meinung der Astin. ist auch aus § 46 BRAO nicht herzuleiten, dass die Tätigkeit des Syndikusanwalts als anwaltliche Tätigkeit anzusehen ist. Aus § 46 BRAO ergibt sich vielmehr, dass der Syndikusanwalt innerhalb seines festen Beschäftigungsverhältnisses nicht anwaltlich tätig wird, auch wenn er in dieser Vorschrift als RA bezeichnet ist. Der Satzungsgeber hat in § 5 FAO keinen abweichenden Begriff anwaltlicher Tätigkeit zugrunde gelegt (BGH, Beschl. v. 18.6.2001 – AnwZ (B) 41/00 m.w.N.). Im Gesetzgebungsverfahren ist der Vorschlag, durch eine Änderung des § 46 BRAO dem Syndikusanwalt einzuräumen, dass er auch im Angestelltenverhältnis als Anwalt tätig ist, ausdrücklich abgelehnt worden. Der Rechtsausschuss ist bei seinen Beratungen zu dem Ergebnis gelangt, dass das in §§ 1–3 BRAO normierte Berufsbild des RA, wie es sich auch in der Allgemeinheit von ihm als unabhängigem Organ der Rechtspflege gebildet hat, mit der Tätigkeit unvereinbar ist, wenn der Syndi-

kus als Anwalt auftritt. Bei der Tätigkeit, die der Syndikus für seinen Dienstherrn leistet, sind dann, wenn er persönlich mit der Materie des Einzelfalles befasst wird, die den Grundsatz der freien Advokatur kennzeichnenden typischen Wesensmerkmale der freien Berufsausübung, die das Bild des RA bestimmen, „als nicht gegeben anzusehen“. Nach einhelliger Auffassung des Rechtsausschusses standen die auch vom BVerfG anerkannten Gemeinschaftsgüter (BVerfG, NJW 1993, 317), die – gerade dem Mandanten gegenüber – die Stellung des RA als unabhängiges Rechtspflegeorgan sichern und damit der Funktionsfähigkeit der Rechtspflege dienen, einer Änderung des § 46 BRAO in dem gewünschten Sinne entgegen.

Kern dieser grundlegenden Rspr. des BGH ist, dass die besondere Qualifikation und Reputation als RA nicht aus berufsfremden Erfahrungen gespeist werden soll, wie es bei einem Syndikus der Fall wäre.

Da die Astin. nach ihren eigenen Erklärungen im Antrag v. 3.4.2000 nur 25 der in der Fall-Liste aufgeführten Arbeitsrechtsmandate im Rahmen ihrer damaligen nebenberuflichen Tätigkeit im Büro Köln der RAe (...), heute RAe (...), als RA in bearbeitet hat, alle weiteren Fälle in ihrer Eigenschaft als juristische Mitarbeiterin-(Syndikusanwältin) des von ihr bearbeitet wurden, können diese Fälle als Nachweis des Erwerbs besonderer praktischer Erfahrungen nicht anerkannt werden. Sie erfüllen nicht die vom Satzungsgeber der FAO bewusst stark formalisierten Voraussetzungen des § 5 Abs. 1 Satz 1 lit. c) FAO.

Soweit der BGH in seiner Entscheidung vom 18. 6. 2001 ausgeführt hat, dass bei der Gewichtung der Fälle, die der Bewerber um eine Fachanwaltsbezeichnung für den Erwerb besonderer praktischer Erfahrungen nach § 5 FAO nachweisen muss, die weiteren Erfahrungen als Syndikusanwalt auf dem betreffenden Fachgebiet berücksichtigt werden können, wenn er schon eine erhebliche Anzahl nicht unbedeutender Mandate im Rahmen selbständiger Tätigkeit wahrgenommen hat, kann das Vorliegen dieser Voraussetzungen nicht festgestellt werden. Die Astin. hat nach eigenen Angaben lediglich 25 Fälle im Rahmen ihrer seinerzeitigen Nebentätigkeit als RA in bearbeitet. Dass es sich dabei um Fälle von besonderem Gewicht gehandelt hat, wird von der Astin. nicht behauptet.

Eine Berücksichtigung der von der Astin. als Syndikusanwältin bearbeiteten Fälle kann daher bei der Beurteilung, ob die Astin. besondere praktische Erfahrungen i.S.d. § 5 FAO erworben hat, nicht erfolgen.

Zu Recht hat die Agin. daher den Antrag auf Gestattung der Führung der Bezeichnung „Fachanwältin für Arbeitsrecht“ zurückgewiesen.

**Zulassungswiderruf – zur Bewilligung der öffentlichen Zustellung; BRAO § 229; ZPO §§ 203, 204, 208; VwZG § 15**

**\* 1. Für die Zustellung einer Widerrufsverfügung einer RAK gelten gem. § 229 BRAO die Vorschriften der ZPO über die Zustellung entsprechend.**

**\* 2. Dass diese Verweisungsvorschrift der BRAO nicht nur Zustellungen von gerichtlichen Entscheidungen betrifft, ergibt sich aus dem Wortlaut und der Entstehungsgeschichte der Vorschrift.**

**\* 3. Die durch § 229 BRAO vorgeschriebene entsprechende Anwendung bedeutet jedoch nicht, dass die RAK als die im Verwaltungsverfahren tätige Körperschaft Zustellungen selbst bewilligen könnte.**

Hessischer AGH, Beschl. v. 17.9.2001 – 2 AGH 7/01  
Volltext unter [www.brak.de](http://www.brak.de)

## Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

Orientierungssätze/\*Leitsätze der Redaktion

### Berufsrecht

**Verschwiegenheitspflicht – zu dem Recht eines Rechtsanwalts auf Verschwiegenheit bei Verletzung von Rechten eines Wettbewerbers; BRAO § 43a Abs. 2; BORA § 2**

\* Verletzt ein RA die Rechte eines Wettbewerbers (hier: unzulässige Benutzung einer Internet-Domain), ist er auf Grund der ihn treffenden Verschwiegenheitspflicht nicht verpflichtet, im Rahmen eines die Schadensberechnung dienenden Auskunftsbegehrens die Namen seiner Mandanten mitzuteilen.

BGH, Urt. v. 11.4.2002 – I ZR 317/99

Volltext unter [www.brak.de](http://www.brak.de)

**Kanzleibezeichnung – zur Weiterführung des Namens eines Seniorpartners nach dessen Ausscheiden; BGB § 12; UWG § 3; PartGG § 2; HGB § 24**

1. Eine Vereinbarung, mit der ein namengebender Seniorpartner einer Anwaltskanzlei seinen Soziern gestattet, seinen Namen in der Kanzleibezeichnung auch nach seinem Ausscheiden weiterzuführen, verstößt nicht gegen ein gesetzliches Verbot, auch wenn es in der Folge zu Verwechslungen kommt, weil der Seniorpartner nach seinem Ausscheiden entgegen der ursprünglichen Absicht seine anwaltliche Tätigkeit in eigener Praxis fortsetzt. Einer Irreführungsfahrer kann dadurch begegnet werden, dass in der Namensleiste auf das Ausscheiden des Namensgebers und auf den Umstand hingewiesen wird, dass dieser inzwischen in anderer Kanzlei tätig sei (Ergänzung von BGH, Urt. v. 17.4.1997 – I ZR 219/94, GRUR 1997, 925 = WRP 1997, 1064 – ausgeschiedener Sozium).

2. Ist die Fortführungsbefugnis einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts erteilt, umfasst sie grundsätzlich auch die Weiterverwendung des Sozietätsnamens als Namen einer Partnerschaft, in die die Sozietät umgewandelt wird.

BGH, Urt. v. 28.2.2002 – I ZR 195/99

Volltext unter [www.brak.de](http://www.brak.de)

**Rechtsberatungsgesetz – zu dem Titel „Bürgeranwalt“ einer Fernsehsendung und der Bezeichnung „Bürgeranwalt – Reporter“; RBerG Art. 1 § 1 Abs. 1; UWG § 1**

1. Erhalten die Beteiligten eines Streitfalls in einer Fernsehsendung die Möglichkeit, den Sachverhalt aus ihrer Sicht darzustellen, und versuchen die Reporter der Fernsehanstalt – ohne auf die rechtlichen Probleme des Falles näher einzugehen – durch die Darstellung gegenüber einer breiten Öffentlichkeit eine einverständliche Problemlösung herbeizuführen, liegt keine Rechtsbesorgung i.S.d. Rechtsberatungsgesetzes vor.

2. In dem Titel „Bürgeranwalt“ einer Fernsehsendung und der Bezeichnung „Bürgeranwalt – Reporter“ für die Reporter dieser Sendung liegt keine Ankündigung einer Rechtsbesorgung.

BGH, Urt. v. 6.12.2001 – I ZR 316/98

Volltext unter [www.brak.de](http://www.brak.de)

**Rechtsberatungsgesetz – zu einer Fernsehsendung, die über Rechtsfälle unterrichtet und sich für Verbraucher einsetzt; RBerG Art. 1 § 1 Abs. 1; UWG § 1; GG Art. 5**

\* 1. Für die Einstufung als erlaubnispflichtige Rechtsbesorgung kann in Anbetracht der Tatsache, dass nahezu alle Lebensbereiche rechtlich durchdrungen sind und kaum eine wirtschaftliche Betätigung ohne rechtsgeschäftliches Handeln möglich ist oder ohne rechtliche Wirkung bleibt, nicht allein auf die rechtlichen Formen und Auswirkungen des Verhaltens abgestellt werden.

\* 2. Die Einschränkung der Presse- und Rundfunkfreiheit muss geeignet und erforderlich sein, den Schutz des allgemeinen Gesetzes – hier des Rechtsberatungsgesetzes – zu bewirken.

\* 3. Wird nur die von der Berichterstattung in Medien ausgehende publizistische Wirkung genutzt, um Forderungen von Zuschauern durchzusetzen, ohne dass der Schwerpunkt der Hilfestellung des Senders im rechtlichen Bereich liegt, ist nicht von einer Rechtsbesorgung i.S.d. Rechtsberatungsgesetzes auszugehen. Der Handelnde muss unmittelbar auf rechtl. Gebiet tätig werden.

BGH, Urt. v. 6.12.2001 – I ZR 11/99

Volltext unter [www.brak.de](http://www.brak.de)

**Rechtsberatungsgesetz – Auskünfte zu allgemeinen Rechtsfragen in einer Fernsehsendung; RBerG Art. 1 § 1 Abs. 1; UWG § 1; BGB § 823 Abs. 2**

1. Werden in einer Fernsehsendung Auskünfte zu allgemein interessierenden Rechtsfragen anhand von Fällen erteilt, die Zuschauer in der laufenden Sendung schildern, verstößt dies nicht gegen das Verbot, ohne Erlaubnis geschäftsmäßig fremde Rechtsangelegenheiten zu besorgen.

2. Dagegen liegt in der Ankündigung einer Fernsehanstalt, Zuschauern außerhalb der Fernsehsendung am Telefon Rechtsrat zu erteilen, ein Angebot zu einer Rechtsberatung i.S.d. RBerG Art. 1 § 1 Abs. 1.

BGH, Urt. v. 6.12.2001 – I ZR 14/99

*Aus dem Tatbestand:*

Der Bekl., der als öffentlich-rechtliche Anstalt organisierte Bayerische Rundfunk, sendete am 18. 2. 1997 in zwei Teilen im dritten Programm des Bayerischen Fernsehens den Beitrag „Wir Schuldenmacher“. Während der Sendung, in der der Bekl. zunächst die persönliche Situation einzelner betroffener Schuldner zeigte und die Regelungen des künftig geltenden Insolvenzrechts darstellte, wurden wiederholt eine für Zuschauer geschaltete Telefonnummer und eine Telefaxnummer gezeigt. Im Laufe der Sendung eingehende Anrufe von Zuschauern oder Zuschreibern nahmen die Moderatoren entgegen und leiteten sie an eine Gesprächsrunde weiter, die aus einem Schuldnerberater, dem Vorstandsmitglied einer Sparkasse, einem Ministerialbeamten und einem RA und Konkursverwalter bestand. Der Inhalt der Gespräche mit den Zuschauern im Einzelnen ergibt sich aus dem Klageantrag.

## Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

Der Kl., ein RA in R., hat den Bekl. wegen Verstoßes gegen das Rechtsberatungsgesetz auf Unterlassung in Anspruch genommen. Er ist der Ansicht, der Bekl. habe in der Sendung Rechtsberatung angekündigt und den Anrufern Rechtsrat erteilt. In der Sendung habe nicht die Belehrung der Allgemeinheit im Vordergrund gestanden, sondern die Erteilung von Rechtsrat in konkreten Einzelfällen.

Der Kl. hat beantragt, den Bekl. unter Androhung von Ordnungsmitteln zu verurteilen, es zu unterlassen, in Fernsehsendungen unter Einblendung einer Telefonnummer und einer Telefaxnummer Rechtsrat zu erteilen und die Erteilung von Rechtsrat an Zuschauer anzukündigen, insbesondere wenn dies mit folgenden Worten geschieht:

(...)\*

Der Bekl. ist der Klage entgegengetreten und hat geltend gemacht, es seien während der Sendung mehrere 100 Zuschaueranfragen eingegangen, von denen häufig gestellte Fragen und für Schuldner typische Probleme ausgewählt worden seien. Es seien nur Rechtsprobleme in allgemeiner Art dargestellt und hierzu Informationen gegeben worden. Rechtsberatung liege nur vor, wenn die Befassung mit einer fremden Rechtsangelegenheit mit einer gewissen Intensität erfolge. Die kurze Zeit habe nur eine sehr knappe Sachverhaltschilderung und die Erteilung mehr oder weniger allgemeiner Ratschläge zugelassen.

Im Lichte der Presse- und Rundfunkfreiheit nach dem Grundgesetz sei es zulässig, exemplarisch Rechtsfälle und Rechtsprobleme des Alltags an konkreten Einzelfällen darzustellen. Ergänzend hat der Bekl. sich auf Verjährung berufen.

Das LG hat den Bekl. antragsgemäß verurteilt, wobei es – über den Antrag des Kl. hinaus – einzelne Passagen der Moderation in dem Unterlassungsgebot zusätzlich gesondert hervorgehoben hat.

Das Berufungsgericht hat den Bekl. nach dem Antrag des Kl. verurteilt.

Mit seiner Revision begehrt der Bekl. weiter, die Klage abzuweisen. Der Kl. beantragt, die Revision zurückzuweisen.

#### Aus den Gründen:

I. Das Berufungsgericht hat den Unterlassungsanspruch gem. § 823 Abs. 2 i.V.m. § 1004 BGB und Art. 1 § 1 RBerG für begründet erachtet und hierzu ausgeführt:

Der Kl. sei befugt, den Unterlassungsanspruch geltend zu machen, weil er als RA gegen einen Verstoß gegen das Rechtsberatungsgesetz, das auch den Schutz seiner Betätigung bezwecke, vorgehen könne. Der Bekl. habe in der Sendung v. 18. 2. 1997 angeboten und angekündigt, Rechtsberatung im Einzelfall zu erteilen und diese Ankündigung auch umgesetzt. Den Zuschauern sei nicht nur ermöglicht worden, während der Sendung anzurufen, sondern auch in der Pause zwischen den zwei Sendeteilen und nach Abschluss der zweiten Sendung. Durch die vorangegangenen Filmbeiträge und die Darstellung des zukünftig gültigen Insolvenzrechts sei für die Zuschauer klargestellt gewesen, dass Gegenstand der Anrufe nicht wirtschaftliche oder soziale Probleme einer Überschuldung, sondern die Klärung rechtlicher Verhältnisse sein sollte. Der Bekl. habe in den im Klageantrag aufgeführten Dialogen konkrete Rechtsfragen beantwortet und Rechtsberatung im Einzelfall und geschäftsmäßig ohne die erforderliche Erlaubnis erteilt. Das Rechtsberatungsgesetz diene wichtigen Gemeinwohlinteressen. Deren Schutz gelte auch gegenüber Presse und Rundfunk. Ihr

Informationsauftrag erfordere nicht, Zuschauern aufgrund zufällig eingehender und in keinem systematischen Zusammenhang stehender Anrufe individuell Rechtsrat zu erteilen.

Die Ansprüche des Kl. seien nicht verjährt. Die dreijährige Verjährungsfrist des § 852 BGB sei ebenso wenig abgelaufen wie die kurze Verjährungsfrist des § 21 UWG.

II. Die Revision des Bekl. hat teilweise Erfolg. Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Abweisung der Klage, soweit der Bekl. nicht angekündigt hat, außerhalb der beanstandeten Sendung Rechtsrat zu erteilen. Im Übrigen (Ankündigung, außerhalb der Sendung Rechtsrat zu erteilen) bleibt es bei dem vom Berufungsgericht ausgesprochenen Unterlassungsgebot.

1. Das Berufungsgericht ist zutreffend von der Bestimmtheit des Klageantrags ausgegangen. Nach § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO darf ein Unterlassungsantrag nicht so undeutlich gefasst sein, dass der Streitgegenstand und der Umfang der Prüfungs- und Entscheidungsbefugnis des Gerichts nicht mehr klar umrissen sind, sich der Bekl. deshalb nicht erschöpfend verteidigen kann und im Ergebnis dem Vollstreckungsgericht die Entscheidung darüber überlassen bleibt, was dem Bekl. verboten ist (vgl. BGH, Urt. v. 24.11.1999 – I ZR 189/97, GRUR 2000, 438, 440 = WRP 2000, 389 – Gesetzeswiederholende Unterlassungsanträge; BGHZ 144, 255, 263 – Abgasemissionen; BGH, Urt. v. 26.10.2000 – I ZR 180/98, GRUR 2001, 453, 454 = WRP 2001, 400 – TCM-Zentrum; Urt. v. 9.11.2000 – I ZR 167/98, GRUR 2001, 529, 531 = WRP 2001, 531 – Herz-Kreislauf-Studie).

Dem entspricht der Klageantrag. In ihm wird durch wörtliche Wiedergabe der zwei Sendeteile die beanstandete Verletzungsform angeführt und der allgemein gehaltene Begriff der Erteilung von Rechtsrat ausreichend konkretisiert.

2. Der Unterlassungsanspruch des Kl. ist nach § 1 UWG i.V.m. Art. 1 § 1 Abs. 1 RBerG nur im vorstehend angeführten Umfang begründet.

a) Der Kl. ist entgegen der Ansicht der Revision als unmittelbar betroffener Wettbewerber des Bekl. sachbefugt.

Als unmittelbar von einer zu Wettbewerbszwecken begangenen Handlung betroffen sind grundsätzlich diejenigen Mitbewerber anzusehen, die zu dem Verletzer in einem konkreten Wettbewerbsverhältnis stehen. Ein konkretes Wettbewerbsverhältnis ist dann gegeben, wenn beide Parteien gleichartige Waren oder Dienstleistungen innerhalb desselben Endverbraucherkreises abzusetzen versuchen mit der Folge, dass das konkret beanstandete Wettbewerbsverhalten den anderen beeinträchtigen, d.h. im Absatz behindern oder stören kann (vgl. BGH, Urt. v. 5.10.2000 – I ZR 210/98, GRUR 2001, 258 = WRP 2001, 146 – Immobilienpreisangaben; BGH, Urt. v. 5.10.2000 – I ZR 237/98, GRUR 2001, 260 = WRP 2001, 148 – Vielfachabmahner; Großkomm/Erdmann, § 13 UWG Rdnr. 13 f.; Pastor/Ahrens/Jestaedt, Der Wettbewerbsprozeß, 4. Aufl., Kap. 23 Rdnr. 6 f.).

Diese Voraussetzungen sind vorliegend gegeben. Der Bekl. hat den Zuschauern angeboten, sie in der zweiteiligen Sendung vom 18. 2. 1997 in dem Zeitraum von 45 Minuten zwischen den Sendeteilen und für 30 Minuten nach Ende der Sendung rechtlich zu beraten. Der Bekl. hat trotz seiner andersartigen Branchenzugehörigkeit als Fernsehanstalt im Verhältnis zum Kl. gleichartige Dienstleistungen innerhalb desselben Abnehmerkreises angeboten und ist dadurch in Wettbewerb zu dem Kl. getreten.

Ohne Erfolg macht die Revision geltend, der Kl. habe seine Beeinträchtigung nicht ausreichend dargelegt. Für die Annahme eines konkreten Wettbewerbsverhältnisses ist jedoch nicht der Nachweis erforderlich, dass dem Kl. aufgrund der Fernsehsendung tatsächlich Mandate entgangen sind. Ausreichend ist, dass

\* Anmerkung der Schriftleitung: Vom Abdruck des Antrages wurde abgesehen. Er umfasst 14 Frage- und Antwortsequenzen der in der Fernsehsendung durchgeführten Telefonrunde.

## Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

der Wettbewerbsverstoß des Bekl. geeignet ist, den Kl. – wie vorliegend gegeben – im Absatz seiner Dienstleistungen unmittelbar zu behindern. Das ist bei dem im Sendebereich des Bekl. ansässigen Kl. der Fall.

b) Das Berufungsgericht hat in sämtlichen im Klageantrag angeführten in der laufenden Sendung ausgestrahlten 14 Fällen einen Verstoß gegen Art. 1 § 1 Abs. 1 RBERG gesehen. Das hält der revisionsrechtlichen Nachprüfung nicht stand.

Eine – erlaubnispflichtige – Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten i.S.d. Art. 1 § 1 Abs. 1 RBERG liegt vor, wenn eine geschäftsmäßige Tätigkeit darauf gerichtet und geeignet ist, konkrete fremde Rechtsangelegenheiten zu verwirklichen oder konkrete Rechtsverhältnisse zu gestalten (vgl. BGH, Urt. v. 16.3.1989 – I ZR 30/87, GRUR 1989, 437, 438 = WRP 1989, 508 – Erbensucher; Urt. v. 18.5.1995 – III ZR 109/94, NJW 1995, 3122; Urt. v. 30.3.2000 – I ZR 289/97, GRUR 2000, 729, 730 = WRP 2000, 727 – Sachverständigenbeauftragung, jeweils m.w.N.).

In der Rspr. ist anerkannt, dass die in Zeitungen und Zeitschriften an die gesamte Leserschaft gerichtete allgemeine Rechtsbelehrung über juristische Fragen aufgrund einer (fingierten) Anfrage anhand eines typischen Sachverhalts von allgemeinem Interesse zulässig ist, weil nicht die Rechtsberatung im konkreten Fall im Vordergrund steht (vgl. BGH, Urt. v. 13.12.1955 – I ZR 20/54, GRUR 1957, 425, 426 – Ratgeber; Urt. v. 13.2.1981 – I ZR 63/79, GRUR 1981, 529, 530 = WRP 1981, 385 – Rechtsberatungsanschein).

Ob die Erteilung von Rat zu Rechtsverhältnissen in Medien aufgrund eines konkreten Falles als Verstoß gegen das Rechtsberatungsgesetz aufzufassen ist (so *Henssler/Prütting*, BRAO, Art. 1 § 1 RBERG Rdnr. 6; *Rennen/Caliebe*, Rechtsberatungsgesetz, 3. Aufl., Art. 1 § 1 Rdnr. 21; *Altenhoff/Busch/Chemnitz*, Rechtsberatungsgesetz, 10. Aufl., Rdnr. 50 f., 53; *König*, Rechtsberatungsgesetz, S. 71; Hirtz, EWIR 1998, 853, 854; *Henssler/Holthausen*, EWIR 1999, 419, 420) oder die Darstellung und Besprechung eines typischen Sachverhalts anhand eines konkreten Falles zulässig ist, wenn nicht der Einzelfall im Vordergrund steht (in diesem Sinn: OLG Dresden, AfP 1996, 180; OLG Köln, NJW 1999, 504, 505 f.; *Flechtsig*, ZUM 1999, 273, 275; *Prinz/Peters*, Medienrecht, Rdnr. 238), ist umstritten.

Bei der Abgrenzung erlaubnisfreier Geschäftsbesorgung von erlaubnispflichtiger Rechtsbesorgung wird vom BGH auf den Kern und den Schwerpunkt der Tätigkeit abgestellt, weil eine Besorgung wirtschaftlicher Belange vielfach auch mit rechtlichen Vorgängen verknüpft ist.

**Es muss wesentlich um die Klärung rechtlicher Verhältnisse gehen**

Daher ist zu fragen, ob die Tätigkeit überwiegend auf wirtschaftlichem Gebiet liegt und die Wahrnehmung wirtschaftlicher Belange bezweckt oder ob die rechtliche Seite der Angelegenheit im Vordergrund steht und es wesentlich um die Klärung rechtlicher Verhältnisse geht. Für die Einstufung als erlaubnispflichtige Rechtsbesorgung kann in Betracht der Tatsache, dass nahezu alle Lebensbereiche rechtlich durchdrungen sind und kaum eine wirtschaftliche Betätigung ohne rechtsgeschäftliches Handeln möglich ist oder ohne rechtliche Wirkung bleibt, nicht allein auf die rechtlichen Formen und Auswirkungen des Verhaltens abgestellt werden. Es bedarf vielmehr einer abwägenden Beurteilung des jeweils beanstandeten Verhaltens danach, ob es sich hierbei um Rechtsbesorgung handelt oder ob es um eine Tätigkeit geht, welche von anderen Dienstleistern erfüllt werden kann, ohne dass die Qualität der Dienstleistung oder die Funktionsfähigkeit der Rechtspflege und die

zu ihrer Aufrechterhaltung benötigten Rechtsberater beeinträchtigt werden (BGH, Urt. v. 25.6.1998 – I ZR 62/96, GRUR 1998, 956, 957 = WRP 1998, 976 – Titelschutzanzeigen für Dritte; BGH, GRUR 2000, 729, 730 – Sachverständigenbeauftragung, jeweils m.w.N.; vgl. auch Großkomm. UWG/*Teplitzky*, § 1 Rdnr. G 119). Zudem ist mit Rechtsberatung i.S.d. Rechtsberatungsgesetzes grundsätzlich nur die umfassende und vollwertige Beratung der Rechtsuchenden gemeint (BVerfGE 97, 12, 28).

Diese Grundsätze sind auch bei der Beurteilung, ob durch die konkrete Gestaltung einer Fernsehsendung gegen das Rechtsberatungsgesetz verstoßen wird, entsprechend heranzuziehen (vgl. hierzu auch: *Rennen/Caliebe*, a.a.O., Art. 1 § 1 RBERG Rdnr. 23). In die Abwägung sind die das Rechtsberatungsgesetz tragenden Belange des Gemeinwohls einzubeziehen, den einzelnen und die Allgemeinheit vor ungeeigneten Rechtsberatern zu schützen und die Funktionsfähigkeit der Rechtspflege nicht zu gefährden (vgl. BVerfGE 97, 12, 27; BVerfG, NJW 2000, 1251). Dabei ist auf die wirtschaftlichen Rahmenbedingungen der rechtsberatenden Berufe Rücksicht zu nehmen.

Weiter ist zu berücksichtigen, dass Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG die Rundfunkfreiheit gewährleistet, die der freien individuellen und öffentlichen Meinungsbildung dient (vgl. BVerfGE 90, 60, 87). Die sich aus allgemeinen Gesetzen ergebenden Grenzen des Grundrechts der Freiheit der Berichterstattung durch Presse und Rundfunk muss im Licht dieses Grundrechts gesehen werden. Die allgemeinen Gesetze sind daher aus der Erkenntnis der Bedeutung dieses Grundrechts auszulegen und so in ihrer dieses Grundrecht beschränkenden Wirkung selbst wieder einzuschränken (vgl. BVerfGE 71, 206, 214). Die Einschränkung der Presse- und Rundfunkfreiheit muss zudem geeignet und erforderlich sein, den Schutz des allgemeinen Gesetzes – hier des Rechtsberatungsgesetzes – zu bewirken.

Im Streitfall hat der Bekl. in der Ausstrahlung der Fragen 1 bis 14 und der dargestellten Antworten nicht unter Verstoß gegen Art. 1 § 1 Abs. 1 RBERG Rechtsrat erteilt. Die Schutzgüter des Rechtsberatungsgesetzes werden durch die Sendbeiträge in den 14 Fällen nicht berührt. Der Bekl. hat nur allgemein interessierende Fälle zu dem Thema „Schuldenmachen“ besprochen. Es wurden die Kredithaftung von Eheleuten nach der Trennung, die Zins- und Zahlungsabwicklung bei sehr hoher Verschuldung aufgrund eines (gewerblichen) Kredits, Verbindlichkeiten beim Finanzamt, die Haftungsfortdauer nach dem Tod eines (Mit-)Verpflichteten und die Vererbbarkeit von Schulden, die Errichtung eines Bankkontos trotz zweifelhafter Bonität, die Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung, die Verjährung titulierter Forderungen und die Löschung im Schuldnerverzeichnis behandelt. Weiter sprachen die Anrufer Fragen zur Pfändbarkeit von Mutterschutzgeld und zum Abschluss eines Ehevertrages, die Abwicklung eines durch Kredit finanzierten Möbelkaufs, zu einer strafrechtlichen Verstrickung bei einer Darlehensaufnahme, zur Möglichkeit der Übernahme von Unterhaltszahlungen durch eine Unterhaltsvorschusskasse und zur Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitgeber wegen Pfändung des Arbeitslohnes an, die die im Studio des Bekl. anwesenden Mitglieder der Gesprächsrunde beantworteten. Auch in den Fällen Nr. 9 und Nr. 11, in der Gläubiger zu Worte kamen, wurden nur allgemein interessierende Fragen zum Themenkreis „Schuldenmachen“ behandelt, auch wenn Anrufer in diesen Fällen nicht Schuldner, sondern Gläubiger waren.

Die Beiträge zu den Fällen 1 bis 14 unterfallen nicht dem Verbot des Art. 1 § 1 Abs. 1 RBERG. Es handelt sich um die Besprechung einer überschaubaren Anzahl allgemein interessierender Sachverhalte.

## Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

Die Auskünfte konnten aufgrund des mit der Sendung verbundenen Zeitdrucks und der fehlenden Möglichkeit, sämtliche Aspekte des Falles einschließlich der schriftlichen Vertragsunterlagen in die rechtliche Beurteilung einzubeziehen, nicht abschließend sein und mussten deshalb unverbindlich bleiben. Das war für die Anrufer und Zuschauer auch erkennbar. Diese konnten nicht erwarten, umfassend informiert und beraten zu werden, wie es eine Rechtsberatung i.S.d. Rechtsberatungsgesetzes voraussetzt. Auf den nicht abschließenden Charakter der Auskünfte wurde wiederholt hingewiesen (Fälle Nr. 2, 3, 4 und 14) und die Notwendigkeit, weitere Beratungsmöglichkeiten (Schuldnerberatung und RAe) in Anspruch zu nehmen, betont.

**Anrufer konnten keine umfassende Rechtsberatung erwarten**

Wegen der ersichtlich nicht abschließenden Beurteilung der Fälle in einer Fernsehsendung wurden weder der Schutz des Einzelnen oder der Allgemeinheit vor ungeeignetem fachlichen Rat betroffen noch wurden bei der Zahl der Anrufer die wirtschaftlichen Rahmenbedingungen der rechtsberatenden Berufe tangiert. Vielmehr stand die allgemeine Unterrichtung der Zuschauer über typische allgemein interessierende Sachverhalte im Rahmen einer Fernsehsendung im Vordergrund und nicht die Erteilung von Rechtsrat im konkreten Fall, auch wenn einzelne Anrufer die Gelegenheit erhielten, ihren Fall darzustellen, und sie hierzu Auskünfte bekamen.

Das Berufungsgericht ist aber mit Recht davon ausgegangen, dass der Bekl. in der Sendung wiederholt angekündigt hat, außerhalb der Fernsehsendung geschäftsmäßig Rechtsberatung im Einzelfall entgegen Art. 1 § 1 Abs. 1 RBerG zu erteilen. Er hat nach den revisionsrechtlich nicht zu beanstandenden Feststellungen des Berufungsgerichts den Zuschauern angeboten, ihnen in der Zeit zwischen den zwei Programmteilen und im Anschluss an die Sendung am Telefon Rechtsrat zu erteilen. Weiter hat er bei der Erörterung der Frage Nr. 9 dem Anrufer angeboten, ihn zur Klärung der von ihm aufgeworfenen Fragen außerhalb der Sendung zurückzurufen.

Die Erteilung von Rechtsrat im Einzelfall außerhalb der laufenden Sendung ist nicht mehr durch das allgemeine Interesse begründet, die Zuschauer anhand konkreter Fälle über typische Sachverhalte zu unterrichten, und lässt sich auch nicht damit rechtfertigen, dass der Bekl. auf diese Weise eine möglichst große Zahl von Anrufern erhalten wollte, aus denen er die für die Sendung am besten geeigneten Fälle herausfiltern konnte. Die Ankündigung stellte sich für die Zuschauer zudem als ein Angebot zu einer vollwertigen (telefonischen) Rechtsberatung dar. Bei einem Anruf außerhalb der Sendung, bei der nicht der in einer Fernsehsendung bestehende Zeitdruck bestand, konnten die Anrufer erwarten, dass sie ihr Problem im Einzelnen darstellen konnten und eine darauf abgestellte umfassende Rechtsberatung erhalten würden. Entsprechendes gilt für den angekündigten Rückruf im Fall Nr. 9, der außerhalb der Sendung erfolgen sollte, weil dem Anrufer zugesagt worden war, das von ihm aufgeworfene Rechtsproblem zunächst zu klären. Dann konnte der Anrufer erwarten, einen umfassenden und nicht nur vorläufigen Rechtsrat zu erhalten.

c) Der Bekl. hat bei der Ankündigung, Zuschauern außerhalb der Sendung am Telefon Rechtsrat zu erteilen, entgegen der Ansicht der Revision auch zu Zwecken des Wettbewerbs i.S.v. § 1 UWG gehandelt. Davon ist auszugehen, wenn das Verhalten objektiv geeignet ist, den Absatz von Waren oder Dienstleistungen einer Person zum Nachteil einer anderen zu begünstigen und wenn der Handelnde in subjektiver Hinsicht zusätzlich in der Absicht vorgegangen ist, den eigenen oder fremden Wett-

bewerb zum Nachteil eines anderen zu fördern, sofern diese Absicht nicht völlig hinter anderen Beweggründen zurücktritt (vgl. BGH, Urt. v. 17.2.1983 – I ZR 194/80, GRUR 1983, 379, 380 = WRP 1983, 395 – Geldmafiosi; Urt. v. 20.3.1986 – I ZR 13/84, GRUR 1986, 812, 813 = WRP 1986, 547 – Gastrokritiker; Urt. v. 20.2.1997 – ZR 12/95, GRUR 1997, 907, 908 = WRP 1997, 843 – Emil-Grünbär-Klub). Die im Streitfall gegebene objektive Eignung des Verhaltens des Bekl., den Absatz seiner Dienstleistungen zum Nachteil des Kl. zu begünstigen (vgl. hierzu Abschnitt II 2 a), begründet wegen des dem Bekl. zu kommenden allgemeinen Presse- und Rundfunkprivilegs nach Art. 5 Abs. 1 GG keine Vermutung für eine Wettbewerbsabsicht (vgl. hierzu: BGH, Urt. v. 10.11.1994 – I ZR 216/92, GRUR 1995, 270, 272 = WRP 1995, 186 – Dubioses Geschäftsgebaren). Bedarf es vorliegend konkreter Umstände, wonach neben der Wahrnehmung der publizistischen Aufgabe des Bekl. die Absicht, eigenen oder fremden Wettbewerb zu fördern, eine größere als nur notwendig begleitende Rolle gespielt hat (vgl. BGH, Urt. v. 30.4.1997 – I ZR 196/94, GRUR 1997, 912, 913 = WRP 1997, 1048 – Die Besten I; Urt. v. 30.4.1997 – I ZR 154/95, GRUR 1997, 914, 915 = WRP 1997, 1051 – Die Besten II). Vom Vorliegen einer Wettbewerbsabsicht des Bekl. ist im Streitfall auszugehen. Der Bekl. förderte, indem er die Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten anbot, seinen eigenen Wettbewerb zu Lasten der Rechtsanwaltschaft, was ihm auch bewusst war. Diese Förderung stellte keine notwendig begleitende Rolle dar, weil der Bekl. mit einem telefonischen Rechtsberatungsservice außerhalb der Sendung die unabdingbare Beschränkung der Rechtsberatung auf die journalistische Berichterstattung und Informationserteilung an die Zuschauer über allgemein interessierende Rechtsfragen nicht mehr einhielt.

3. Der Unterlassungsanspruch des Kl. besteht im zuerkannten Umfang auch aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. Art. 1 § 1 Abs. 1 RBerG, weil diese Vorschrift Schutzgesetz i.S.d. § 823 Abs. 2 BGB ist (vgl. BGHZ 15, 315, 317; 48, 12, 16; *Altenhoff/Busch/Chemnitz*, a.a.O., Rdnr. 234; *Henssler/Prütting*, a.a.O., Art. 1 § 1 RBerG Rdnr. 63; *Rennen/Caliebe*, a.a.O., Art. 1 § 1 Rdnr. 205) und der Kl. entgegen der Ansicht der Revision klagebefugt ist. Er ist als RA, der in dem Sendegebiet des Bekl. tätig ist, von der öffentlichen Ankündigung unzulässiger Rechtsberatung auch konkret betroffen worden.

4. Mit Recht ist das Berufungsgericht auch davon ausgegangen, dass weder die Verjährungsfrist des § 852 BGB noch diejenige des § 21 UWG abgelaufen ist. Die Revision erhebt gegen diese Beurteilung des Berufungsgerichts auch keine Einwendungen.

III. Auf die Revision des Bekl. war danach unter Zurückweisung des Rechtsmittels im Übrigen das Berufungsurteil im Kostenpunkt und insoweit aufzuheben, als der Bekl. verurteilt worden ist, es zu unterlassen, Rechtsrat zu erteilen und die Erteilung von Rechtsrat anzukündigen, sofern er sich nicht auch erboten hat, Rechtsrat außerhalb der Sendung zu erteilen.

### **Rechtsberatungsgesetz – zu einer Fernsehsendung, die Zuschauern bei der Durchsetzung ihrer Interessen hilft; RBerG Art. 1 § 1 Abs. 1; UWG § 1**

**Setzt das Fernsehen die Wirkung einer öffentlichen Berichterstattung ein, um Zuschauern bei der Durchsetzung ihrer Interessen zu helfen, ohne dass der Schwerpunkt der Hilfestellung im rechtlichen Bereich liegt, ist nicht von einer Rechtsbesorgung i.S.d. Rechtsberatungsgesetzes auszugehen.**

BGH, Urt. v. 6.12.2001 – I ZR 101/99

Volltext unter [www.brak.de](http://www.brak.de)

## Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

**Rechtsberatungsgesetz – zu der Ankündigung, in einer Fernsehsendung, anrufenden Zuschauern im Studio Ratschläge zu erteilen; RBerG Art. 1 § 1 Abs. 1; UWG § 1; BGB § 823**

**1. Zur Begründung eines Unterlassungsanspruches nach § 1 UWG i.V.m. Art. 1 § 1 Abs. 1 RBerG reicht das Erbieten zur Rechtsberatung oder Rechtsbesorgung ohne entsprechende Erlaubnis aus.**

**2. Wird in einer Fernsehsendung über Reisemängel angekündigt, anrufenden Zuschauern im Studio Ratschläge zu erteilen, liegt darin kein Angebot des Fernsehsenders, unabhängig von der Schaltung der Zuschaueranrufe in die laufende Sendung, alle Anrufer telefonisch rechtlich zu beraten.**

**3. Die Ankündigung, in einer laufenden Fernsehsendung Rechtsrat auf individuelle Fragen von Anrufern zu erteilen, stellt grundsätzlich kein Angebot dar, fremde Rechtsangelegenheit zu besorgen.**

BGH, Urt. v. 6.12.2001 – I ZR 214/99

Volltext unter [www.brak.de](http://www.brak.de)

**Keine Verpflichtung der Hochschulen, für Altfälle einen Diplomgrad für die erste juristische Staatsprüfung zu verleihen; GG Art. 3, 12; HRG § 18**

**\* 1. Hochschulen sind bundesrechtlich nicht verpflichtet, den Erlass einer Diplomierungssatzung zu erwägen, nach der Absolventen der ersten juristischen Staatsprüfung für die Vergangenheit ein Diplomgrad verliehen wird.**

**\* 2. Abgesehen vom Angebot postgradualer Studiengänge sehen die Vorschriften des Hochschulrahmengesetzes keine Aufgaben der Hochschulen in Bezug auf Hochschulabsolventen bzw. die Verleihung von Hochschulgraden vor. Etwaige diesbezügliche Änderungen zur Anpassung in der Berufswelt erfolgen grundsätzlich nur für die Zukunft.**

**\* 3. Die Verleihung eines Diplomgrades an künftige Hochschulabsolventen schränkt die Freiheit der Berufswahl und der Berufsausübung derjenigen, die vor längerer Zeit die erste juristische Staatsprüfung bestanden haben, nicht ein.**

BVerwG, Urt. v. 22.2.2002 – 6 C 11.01

*Aus den Gründen:*

Der Kl. studierte an der beklagten Universität Rechtswissenschaften und bestand am 13.12.1991 die erste juristische Staatsprüfung. Der Referendarausbildung unterzog sich der Kl. nicht. Im April 1997 beantragte er bei der Bekl., ihm den Hochschulgrad „Diplom-Jurist“ zu verleihen. Die Bekl. lehnte den Antrag ab.

Mit der Klage hat der Kl. das Ziel verfolgt, die Bekl. zu verurteilen, ihm den Hochschulgrad „Diplom-Jurist“ zu verleihen, hilfsweise eine Satzung mit Rückwirkung zum 1. Januar 1991 zu beschließen, aufgrund derer Absolventen des Jurastudiums nach bestandem ersten juristischen Staatsexamen auf Antrag der Hochschulgrad „Diplom-Jurist“ zu verleihen ist. Das VG hat die Klage abgewiesen. Das OVG hat unter Zurückweisung der Berufung im Übrigen festgestellt, dass der Nichterlass einer Diplomierungssatzung für Juristen durch die Bekl. rechtswidrig ist. Zur Begründung hat es ausgeführt: Der Kl. habe keinen Anspruch auf Verleihung des begehrten Hochschulgrades, weil es an der dafür erforderlichen Satzungsregelung fehle. Der auf Feststellung rechtswidriger Unterlassung der Normgebung gerichtete Hilfsantrag sei zulässig und begründet. Die Ermächtigungsgrundlage des § 18 Abs. 1 Satz 3 HRG und der inhaltsgleichen Regelung des Universitätsgesetzes verleihe denjeni-

gen, die das erste juristische Staatsexamen bestanden hätten, ein durch Art. 12 Abs. 1 GG verstärktes subjektives Recht auf fehlerfreie Ausübung des Satzungsermessens. Die Bekl. habe die Berufsinteressen ihrer Absolventen unverhältnismäßig verkürzt und erkennbar nicht abgewogen sowie eine Diplomierungssatzung aus zweckwidrigen Erwägungen nicht erlassen, indem sie die Verleihung des begehrten Titels von zusätzlichen Studienleistungen und dem Gang der Reform der Juristenausbildung abhängig mache. Die erforderliche erneute Abwägung der Bekl. habe sich auf eine angemessene Übergangsregelung zu erstrecken. Die Bekl. erstrebt mit der Revision die Abweisung der Klage in vollem Umfang und trägt zur Begründung vor: Die maßgebliche Vorschrift des § 18 Abs. 1 Satz 3 HRG diene dem Schutz der Hochschulen und nicht dem der erfolgreichen Absolventen einer Staatsprüfung. Diesen vermittele auch Art. 12 Abs. 1 GG keinen „Anspruch auf Diplom“. Einem solchen Anspruch stehe ferner das durch Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG geschützte Interesse der Universität entgegen, eigenständig über die „Diplomierungswürdigkeit“ in den Fällen zu entscheiden, in denen ein Studium mit einer Staatsprüfung abgeschlossen werde. Zudem läge es näher, die Bezeichnung der Absolventen der ersten juristischen Staatsprüfung im Juristenausbildungsrecht zu regeln. Im Übrigen komme ein rückwirkender Normerlass zum 1.1.1991 nicht in Frage.

Der Kl. tritt der Revision entgegen und begehrt im Wege der Anschlussrevision, die Bekl. zu verurteilen, eine näher bezeichnete Diplomierungssatzung unter Einschluss einer Nachdiplomierung zu erlassen, hilfsweise festzustellen, dass die Bekl. verpflichtet ist, eine entsprechende Satzung zu erlassen und die Kostenentscheidung zu ändern.

II. Die Revision der Bekl. ist begründet. Der Feststellung im Berufungsurteil, dass der Nichterlass einer Diplomierungssatzung für Juristen durch die Bekl. rechtswidrig ist, liegt zwar ein zulässiges Rechtsschutzbegehren des Kl. zugrunde. Sie steht aber mit Bundesrecht nicht im Einklang (§ 137 Abs. 1 Nr. 1 VwGO). Da auch das Landesrecht dem Kl. die geltend gemachte Rechtsposition nicht vermittelt, ist das Berufungsurteil insoweit aufzuheben und die Berufung des Kl. gegen das erstinstanzliche Urteil insgesamt zurückzuweisen (§ 144 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 VwGO). Die Revision des Kl. kann dementsprechend keinen Erfolg haben.

1. Das OVG hat seine Entscheidung auf § 18 Abs. 1 Satz 3 des Hochschulrahmengesetzes (HRG) und § 75 Abs. 2 des Gesetzes über die Universität des Saarlandes (Universitätsgesetz – UG) v. 23.6.1999 (Amtsbl. 982) gestützt. § 18 Abs. 1 Satz 3 HRG gilt nicht unmittelbar (§ 72 Abs. 1 Satz 7 HRG). Für das Rechtsverhältnis zwischen dem Kl. und der Bekl. ist somit allein § 75 Abs. 2 UG maßgeblich. Gleichwohl unterliegt das angefochtene Urteil insoweit revisionsgerichtlicher Prüfung. Das OVG hat § 18 Abs. 1 Satz 3 HRG in bestimmter Weise ausgelegt und angewendet und diese Auslegung ohne weiteres auf die von ihm ausdrücklich als inhaltsgleich bezeichnete Vorschrift des § 75 Abs. 2 UG übertragen. In einem derartigen Fall kann das BVerwG die Auslegung und Anwendung des Bundesrahmengesetzes überprüfen (§ 137 Abs. 1 Nr. 1 VwGO; vgl. BVerwGE 70, 64, 65).

2. Der Kl. hat entgegen der Annahme des OVG keinen bundesrechtlich begründeten und nach dem Gesagten demnach auch keinen landesrechtlichen Anspruch gegen die Bekl. auf abwägungsfehlerfreie Entscheidung darüber, ob sie Diplomierungssatzung für Juristen erlässt. Der Kl., der die erste juristische Staatsprüfung am 13.12.1991 bestanden hat, kann nicht verlangen, dass die Bekl. in Erwägung zieht, den erstrebten Diplomgrad Personen zu verleihen, die das juristische Studium zu einem Zeitpunkt wie der Kl. erfolgreich abgeschlossen haben. Selbst wenn – worüber hier nicht entschieden werden muss –

## Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

die Bekl. aufgrund der tatsächlichen Entwicklung des Berufsbildes des Juristen den Studierenden gegenüber verpflichtet sein sollte, unter angemessener Berücksichtigung ihrer Belange über die Einführung eines Diplomgrades zu entscheiden, so erstreckt sich diese Verpflichtung jedenfalls nicht auf Hochschulabsolventen wie den Kl. (sog. Altfälle).

a) Den Bestimmungen des Hochschulrahmengesetzes lässt sich nichts für eine derartige Verpflichtung entnehmen. Die in Betracht zu ziehenden Vorschriften der §§ 7 ff. HRG bilden den 2. Abschnitt („Studium und Lehre“) des 1. Kapitels („Aufgaben der Hochschulen“) des Gesetzes und enthalten Regelungen insbesondere über das Ziel des Studiums, die Studiengänge, die Prüfungen sowie die Hochschulgrade. Studiengänge, Prüfungen und Hochschulgrade sind aufeinander bezogen. Dies findet in § 18 Abs. 1 Satz 1 HRG Ausdruck, wonach die Hochschule aufgrund der Hochschulprüfung (§ 15 Abs. 1 Satz 1 HRG), mit der ein berufsqualifizierender Abschluss (§ 10 Abs. 1 Sätze 1 und 2 HRG) erworben wird, einen Diplomgrad mit Angabe der Fachrichtung verleiht. Auch die hier maßgebliche Vorschrift des § 18 Abs. 1 Satz 3 HRG, derzufolge die Hochschule einen Diplomgrad auch aufgrund einer staatlichen oder einer kirchlichen Prüfung, mit der ein Hochschulstudium abgeschlossen wird, verleihen kann, nimmt diesen Zusammenhang auf (vgl. § 15 Abs. 1 Satz 1 HRG). Besonders deutlich wird die Verknüpfung von Studiengang, Prüfung und Hochschulgraden bei der Einrichtung von Bachelor- und Masterstudiengängen (vgl. § 19 HRG). Namentlich die Gestaltung der Studiengänge hat sich am Ziel von Lehre und Studium zu orientieren, den Studenten auf ein berufliches Tätigkeitsfeld vorzubereiten und ihm die dafür erforderlichen fachlichen Kenntnisse, Fähigkeiten und Methoden so zu vermitteln, dass er zu wissenschaftlicher oder künstlerischer Arbeit und zu verantwortlichem Handeln in einem freiheitlichen, demokratischen und sozialen Rechtsstaat befähigt wird (§ 7 HRG). Nach § 8 HRG haben die Hochschulen die ständige Aufgabe, im Zusammenwirken mit den zuständigen staatlichen Stellen Inhalte und Formen des Studiums im Hinblick auf die Entwicklungen in Wissenschaft und Kunst, die Bedürfnisse der beruflichen Praxis und die notwendigen Veränderungen in der Berufswelt zu überprüfen und weiterzuentwickeln. Soweit die Vorschriften der §§ 7 ff. HRG den Hochschulen die Gestaltung von Studium und Lehre zuweisen, handelt es sich typischerweise um zukunftsorientierte Regelungen vor allem der Studiengänge und Prüfungen. Übergangsbestimmungen kommen grundsätzlich nur zur Wahrung berechtigter Interessen aktuell betroffener Studierender in Betracht.

Abgesehen vom Angebot postgradualer Studiengänge (§ 12 HRG) sehen die erwähnten Vorschriften dementsprechend keine Aufgaben der Hochschulen in Bezug auf Hochschulabsolventen vor. Nach den dargestellten Zusammenhängen gilt für die Verleihung von Hochschulgraden nichts anderes. Diesbezügliche Änderungen etwa zur Anpassung an Veränderungen in der Berufswelt erfolgen grundsätzlich ex nunc. Es ist nichts dafür ersichtlich, dass davon abweichend § 18 Abs. 1 Satz 3 HRG einen Auftrag der Hochschulen enthalten könnte, bei der Neueinführung eines Hochschulgrades dessen Verleihung auch an Personen zu erwägen, die die Hochschule nach erfolgreichem Abschluss eines Studiums bereits verlassen haben.

b) Eine Verpflichtung der Bekl., beim Erlass einer Diplomierungssatzung für Juristen auf Altfälle Bedacht zu nehmen, ergibt sich auch nicht auf der Grundlage einer verfassungskonformen Auslegung des § 18 Abs. 1 Satz 3 HRG.

aa) Das Grundrecht der Berufsfreiheit gem. Art. 12 Abs. 1 GG fordert eine dahin gehende verfassungskonforme Auslegung nicht. Dabei kann unterstellt werden, dass die Verleihung eines

Hochschulgrades das Grundrecht der Berufsfreiheit berührt (ablehnend BVerfGE 48, 305, 309 f.; vgl. andererseits BVerfGE 55, 261, 269). Dieses Grundrecht zielt auf eine möglichst unreglementierte berufliche Betätigung ab und dient dementsprechend in erster Linie der Abwehr ungerechtfertigter hoheitlicher Regelungen (vgl. BVerfGE 97, 12, 25; 75, 284, 292 m.w.N.). Art. 12 Abs. 1 GG begründet nur ausnahmsweise und unter sehr engen Voraussetzungen auch den Normgeber treffende Schutzpflichten (vgl. etwa BVerfGE 97, 169, 175 ff. m.w.N.). Das vorliegende Verfahren veranlasst nicht zu Festlegungen, ob und ggf. mit welchem Inhalt der Normgeber im universitären Ausbildungsbereich Schutzpflichten zu erfüllen hat. Insbesondere kann dahingestellt bleiben, ob eine Schutzpflicht des Inhalts besteht, die normative Ausgestaltung eines Berufsbildes an Veränderungen in der Berufswelt dadurch anzupassen, dass es zugunsten der Angehörigen dieses Berufs geändert oder um einzelne Regelungselemente ergänzt wird. Eine solche Verpflichtung wäre allenfalls in Betracht zu ziehen, wenn das Unterbleiben derartiger Änderungen oder Ergänzungen die Wahl und/oder die Ausübung des Berufs unverhältnismäßig erschwerte. Dafür ist hier nichts ersichtlich.

(1) Das Berufsbild des Juristen ist bislang geprägt durch den Erwerb der Befähigung zum Richteramt, der den erfolgreichen Abschluss eines rechtswissenschaftlichen Studiums und eines anschließenden Vorbereitungsdienstes voraussetzt (vgl. §§ 5 ff. DRiG). Vom herkömmlichen Bild des „Volljuristen“ aus bestand kein Bedarf, auf das Bestehen der ersten Staatsprüfung und damit den Abschluss eines juristischen Studiums durch Verleihung eines akademischen Titels besonders hinzuweisen. Das OVG geht in der angefochtenen Entscheidung davon aus, dass sich das Berufsfeld des Juristen dahin weiterentwickelt habe, dass alles dafür spreche, den Absolventen der ersten juristischen Staatsprüfung einen Diplomgrad zu verleihen. Ob dies zutrifft und welche rechtlichen Folgerungen ggf. daraus zu ziehen sind, kann offen bleiben. Denn die vom OVG angestellten Erwägungen gelten nicht in gleichem Maße für die hier zu betrachtenden Altfälle. Diese Erwägungen lassen sich dahin zusammenfassen, dass der Diplomtittel denjenigen, die als Juristen in der Wirtschaft tätig sein wollten, einen schnelleren und chancenreicheren Zugang zum Arbeitsmarkt als auf herkömmlichem Wege erlaube (vgl. Berufungsurteil S. 49 bis 52). Jedenfalls für Altfälle, in denen wie beim Kl. die erste Staatsprüfung schon mehrere Jahre zurückliegt, spielt die Erwägung eines schnelleren Zugangs zum Arbeitsmarkt keine wesentliche Rolle. Ob der weitere Aspekt, ein Arbeitgeber treffe eine Vorauswahl zwischen Bewerbern anhand des Vorhandenseins eines Diplomtittels, überhaupt hinreichend fundiert und voninigem Gewicht ist – er kann praktische Bedeutung allenfalls im Wettbewerb zu Diplom-Juristen aus dem Beitrittsgebiet oder dann erlangen, wenn eine Tätigkeit in gleicher Weise Juristen und in anderen Studiengängen diplomierten Personen offen steht –, sei dahingestellt. Dass dieser Gesichtspunkt bei Personen, die bereits beruflich tätig (gewesen) sind oder hätten sein können, gegenüber der Frage nach ihren Erfahrungen und Leistungen bzw. den Gründen für ihr Fehlen an Bedeutung einbüßt, liegt auf der Hand. Die im Wesentlichen verbleibende und grundsätzlich auch auf Altfälle zu beziehende Feststellung, dass der Diplomtittel in der Wirtschaft „sehr gefragt“ ist (Berufungsurteil S. 29, 51), besagt nicht, dass die Aufnahme des Berufs als Jurist in der Wirtschaft bereits nach erfolgreicher erster Staatsprüfung durch das Fehlen der Diplomierung spürbar beeinträchtigt wird.

Der Wunsch nach einem griffigeren Titel als der Berufsbezeichnung „Jurist“ oder prüfungsamtlichen Bezeichnungen wie „Rechtskandidat“ oder „geprüfter Rechtskundiger“ genügt nicht, eine Schutzpflicht nach Art. 12 Abs. 1 GG zu begründen.

**Keine Pflicht der Hochschulen zur Verleihung von Hochschulgraden**

**Wunsch nach griffigerem Titel begründet keine Schutzpflicht**

## Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

(2) Entgegen der Ansicht des OVG hat die Bekl. auch nicht im Rahmen einer Übergangsregelung zu einer Diplomierungssatzung auf Altfälle Bedacht zu nehmen. Zwar fordert Art. 12 Abs. 1 GG i.V.m. dem Gebot des Vertrauensschutzes, dass bei der Neuregelung von Berufsbezeichnungen und Ausbildungs- und Prüfungserfordernissen Übergangsbestimmungen für diejenigen vorzusehen sind, die die neuen Anforderungen zwar nicht erfüllen, aber eine gleichwertige Befähigung besitzen und in der Vergangenheit eine entsprechende Tätigkeit ausgeübt haben (vgl. BVerfG, Beschl. v. 17.4.2000 – 1 BvR 1538/98, DVBl. 2000, 1050, 1052 m.w.N.; ferner etwa VGH Mannheim, Urt. v. 28.3.2000 – 9 S 1994/99, NJW 2000, 3081). Hier geht es jedoch nicht um die Entwertung beruflicher Besitzstände durch eine Neuregelung, die für alle im Beruf Tätigen gilt. Die Verleihung eines Diplomgrades an künftige Hochschulabsolventen schränkt die Freiheit der Berufswahl und der Berufsausübung derjenigen, die früher die erste juristische Staatsprüfung bestanden haben, nicht ein. Wie bereits angedeutet, verändert die Diplomierung künftiger Hochschulabsolventen die Wettbewerbslage zu Lasten jedenfalls vor längerer Zeit Examinierter nicht in greifbarer und erheblicher Weise. Bei diese Personen betreffenden Personalentscheidungen wird in erster Linie auf das Alter, ihre Berufs- und Lebenserfahrung und ihren Werdegang abgestellt werden. Auf das Fehlen eines akademischen Titels kann es vor allem auch deshalb nicht ankommen, weil in den maßgeblichen Kreisen allgemein bekannt sein muss, dass Personen, die die erste juristische Staatsprüfung bestanden haben, bislang kein Diplomgrad verliehen wurde.

bb) Der allgemeine Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG) gebietet der Bekl. ebenfalls nicht, eine Diplomierungssatzung für die hier interessierenden Altfälle zu erwägen. Die aufgezeigten Gründe, die gegen eine aus Art. 12 Abs. 1 GG folgende derartige Pflicht sprechen, rechtfertigen auch eine Ungleichbehandlung insbesondere gegenüber Hochschulabsolventen in anderen Studiengängen, denen auf der Grundlage einer entsprechenden Satzung das Diplom verliehen wird. Damit ist zugleich gesagt, dass diejenigen Personen, die – wie der Kl. – das juristische Studium bereits vor längerer Zeit mit Erfolg abgeschlossen haben, selbst unter der Voraussetzung, dass sich die Bekl. künftig zum Erlass einer Diplomierungssatzung für Juristen entschließen sollte, auch nicht unter etwaigen teilhaberechtlichen Aspekten gem. Art. 12 Abs. 1 i.V.m. Art. 3 Abs. 1 GG ihre Einbeziehung in die Verleihung des Diplomgrads beanspruchen können.

3. Die Revision des Kl. ist zurückzuweisen, weil die Bekl. nach dem Gesagten ihm gegenüber nicht zum Erlass einer Diplomierungssatzung verpflichtet ist. Hatte die Bekl. auf den Antrag des Kl. hin bereits keinen Anlass, den Erlass einer Diplomierungssatzung zu erwägen, lässt sich erst recht eine solche Verpflichtung nicht feststellen.

### Abwicklung – zur Vergütung des Praxisabwicklers/Insolvenzverfahren; BRAO §§ 53, 55; InsO §§ 55, 209

**\* 1. Auch nach der Einführung der Insolvenzordnung geht die Vergütung des Abwicklers der des Insolvenzverwalters vor. Vergütung und eventuelle Auslagen sind nunmehr vorab zu berücksichtigen.**

**\* 2. Die Abwicklervergütung ist nicht den nachrangigen sonstigen Masseverbindlichkeiten i.S.d. § 55 InsO zuzuordnen, und zwar weder denen, die nach der Anzeige der Masseunzulänglichkeit vom Verwalter begründet sind (2. Rang) noch den Altmasseverbindlichkeiten (3. Rang).**

OLG Celle, Urt. v. 24.4.2002 – 3 U 211/01

#### Aus den Gründen:

Die Berufung hat zum Zahlungsanspruch keinen Erfolg; hingegen ist der Auskunftsanspruch im Wege der Stufenklage begründet.

I. Der Kl., der schon mit Beschl. v. 8.12.2000 mit einem Massegutachten bezüglich des Vermögens des früheren RA W. in B. beauftragt worden war, wurde am 13.12.2000 zum vorläufigen („weichen“) Insolvenzverwalter (§ 21 Abs. 2 Nr. 2, 2. Satzhälfte; Zustimmungserfordernis) bestellt.

Den Bekl. bestellte die RAK C. zum 14.12.2000 mit sofortiger Wirkung zum amtlichen Vertreter des RA W.; dazu ernannte ihn das AG Tostedt zu dessen Betreuer mit den Aufgabenbereichen Vermögenssorge und Praxisangelegenheiten.

Am 18.12.2000 ging in der Kanzlei aus anwaltlicher Tätigkeit die Zahlung eines Dritten i.H.v. 10 000 DM ein. Eine vom Kl. dem Bekl. am 20.12.2000 vorgelegte Vereinbarung über die Beteiligung des Kl. an den Anwaltshonoraren wurde vom Bekl. nicht unterzeichnet. Daraufhin forderte der Kl. die Herausgabe der 10 000 DM. Erst am 29.12.2000 wurde das Insolvenzverfahren eröffnet. Daraufhin wurde der Bekl., dem die RAK zuvor empfohlen hatte, seine Vergütung als Vorschuss zu sichern, zum Praxisabwickler bestellt. Die RAK setzte die Vergütung am 10.1.2001 auf 10 000 DM fest mit der Bestätigung eines Vorschussrechts seit dem 14.12.2000.

Am 25.1.2001 zeigte der Kl. dem AG die Masseunzulänglichkeit an.

Der Kl. begehrt die Zahlung von 10 000 DM zzgl. Zinsen zur Masse sowie Auskunft und ggf. Zahlung über Forderungen der Praxis, die der Bekl. nach dem 14.12.2000 vereinnahmt hat (Stufenklage).

Mit dem angefochtenen Urteil, auf dessen Feststellungen ergänzend verwiesen wird, ist die Klage abgewiesen worden. Dagegen richtet sich die Berufung, in der der Kl. sein Begehren aufrechterhält.

II. Für die rechtliche Beurteilung gilt:

A. Nach der Regelung der früheren Konkursordnung ging die Vergütung des Abwicklers der des Konkursverwalters vor (§§ 59 Abs. 1 i.V.m. § 224 Abs. 1 Nr. 6 entspr.; 60 Abs. 1 und Abs. 2 KO; vgl. *Feuerich/Braun*, BRAO, 5. Aufl. 2000, § 55 Rdnr. 36). Denn das Amt des Praxisabwicklers ist vergleichbar dem des Nachlasspflegers oder Testamentsvollstreckers; die Erfüllung seiner Aufgabe ist zum Schutz der Rechtsuchenden, vor allem zur Wahrnehmung der bestehenden Mandate unerlässlich (*Feuerich/Braun*, a.a.O., § 55 Rdnr. 2, 32, 34).

Mit der Einführung der Insolvenzordnung hat sich an diesem Vorrang im Ergebnis nichts geändert. Die Vergütung und eventuelle Auslagen sind nunmehr vorab zu berücksichtigen (*Feuerich/Braun*, a.a.O., § 55 Rdnr. 36).

1. Zwar hat die neue gesetzliche Regelung in §§ 53–55, 209 InsO unter bewusster Abkehr von § 60 KO die Vergütungs- und Auslagenansprüche des Verwalters als neben den Gerichtskosten einzigen Kosten des Insolvenzverfahrens privilegiert. Jedoch ist nunmehr die Abwicklervergütung nicht den nachrangigen sonstigen Masseverbindlichkeiten (§ 55 InsO) zuzuordnen, und zwar weder denen, die nach der Anzeige der Masseunzulänglichkeit vom Verwalter begründet sind (2. Rang), noch den Altmasseverbindlichkeiten (3. Rang). Denn diese Masseverbindlichkeiten beruhen alle auf Handlungen des Insolvenzverwalters oder sie sind in anderer Weise aus der Verwaltung, Verwertung oder Verteilung der Masse in der Verantwortung des Verwalters entstanden. Beides trifft für die Tätigkeit des amtlichen Vertreters oder des Abwicklers nicht zu.

## Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

a) Es gibt auch keinen Grund, die Abwicklervergütung diesen Masseverbindlichkeiten des § 55 InsO gleichzustellen. Denn derjenige, der mit dem Insolvenzverwalter in vertragliche Beziehungen tritt oder solche wieder aufnimmt, weiß um die Rechtsstellung des Insolvenzverwalters; er kann sich freiwillig dazu entscheiden und ggf. dabei zusätzliche Sicherheitsabreden mit dem Verwalter treffen. Zudem haftet der Verwalter diesen Beteiligten gegenüber verstärkt aus §§ 60, 61 InsO.

b) Die Privilegierung des Verwalters nach der InsO ist zudem aus einem weiteren Grunde im Verhältnis mit der konkurrierenden Rechtsstellung des Abwicklers nicht geboten. Denn während nach der Konkursordnung der eigentliche Zweck des Konkurses darin bestand, dass der Verwalter die Masse mit dem Ziel der Abwicklung in Geld umsetzte und eine Betriebsfortführung nur im Rahmen des Konkurszwecks zur Haftungsverwirklichung zulässig war, ist dem vorläufigen Insolvenzverwalter nunmehr die Fortführung aufgegeben (§ 22 InsO). Genau diese Aufgabe kann der Verwalter bei einer Anwaltskanzlei aber nicht übernehmen und auch – anders als bei einem gewerblichen Unternehmen – kein von ihm bestellter Erfüllungsgehilfe.

**Verwalter kann bei Eröffnung nicht Schließung der Kanzlei anordnen**

Vielmehr ist ein vom Verwalter unabhängiger, nicht weisungsgebundener amtlicher Vertreter bzw. Abwickler gem. § 55 Abs. 5 BRAO zu bestellen. Der Verwalter kann nicht einmal bei Eröffnung

des Insolvenzverfahrens die Schließung der Kanzlei anordnen. Denn die ordnungsgemäße Abwicklung, bei der der Abwickler kraft seiner Bestellung die zur Kanzlei gehörenden Gegenstände, zu denen auch Forderungen und Rechte zählen, gem. § 53 Abs. 10 BRAO in Besitz zu nehmen sowie alle Sicherungsmaßnahmen einschließlich der Sichtung und Sicherung der Bankkonten zu ergreifen hat (*Feuerich/Braun*, a.a.O., § 53 Rdnr. 34; § 55 Rdnr. 31), ist im rechtsstaatlichen Interesse unverzichtbar. Da diese Aufgabe nicht mit Handlungen des Insolvenzverwalters in Verbindung steht, fällt dementsprechend die Vergütung dafür nicht unter die Masseverbindlichkeiten i.S.v. §§ 55, 209 InsO.

2. Im vorliegenden Fall steht dem Bekl. ein Absonderungsrecht gem. §§ 50, 51 Abs. 2 InsO zu.

Da das umfassende Verwaltungs- und Verfügungsrecht gem. §§ 80, 148 InsO erst am 29.12.2000 auf den Kl. überging, wäre dieser ohne Mitwirkung von RA W. am 20. 12. 2000 gar nicht befugt gewesen, mit dem Bekl. eine Vergütungsvereinbarung zu treffen. Diese ist auch nicht zustande gekommen.

Hingegen entstand mit der Bestellung am 14.12.2000 für den Bekl. das Recht auf eine Vergütung mit dem Recht auf Vorschuss (§ 55 Abs. 10 BRAO). Das hat die RAK anschließend bei der Festsetzung deklaratorisch bestätigt. Nach den Hinweisen der BRAK wird dem Vertreter oder Abwickler empfohlen, zur Sicherung seiner eigenen Vergütung Kostenforderungen geltend zu machen und einzuziehen (siehe *Feuerich/Braun*, a.a.O., § 55 Rdnr. 33, 34). Hier sind ohne Zutun des Bekl. am 18.12.2000 die 10 000 DM eingegangen. Abgesehen davon, dass es jedenfalls streitig ist, ob die Praxis und die für die Praxisfortführung erforderlichen Gegenstände dem Insolvenzbeschlagn (§ 35 InsO) unterliegen (*Feuerich/Braun*, a.a.O., § 55 Rdnr. 35), stand bei Eingang des Geldes das Verwaltungsrecht ohnehin noch nicht dem Kl. zu. Das Geld gelangte somit rechtmäßig in den Herrschaftsbereich des Bekl. als amtlich bestellten Vertreter. Zur Sicherung seiner Vergütung konnte er das Geld im Fremdbesitz behalten; ob auch schon ein Entnahmerecht auf Vorschuss bestand, kann dahinstehen.

Bei Eröffnung des Insolvenzverfahrens am 29.12.2000 stand dem Bekl. somit jedenfalls ein Zurückbehaltungsrecht zu, das ihn zur abgesonderten Befriedigung berechtigte. Dies Recht bewirkt hier, dass der Anspruch des Kl. auf Auskehrung zur Masse unbegründet ist.

Zu Unrecht verweist der Kl. in diesem Zusammenhang auf eine mögliche Haftung der RAK für die festgesetzte Vergütung. Denn der amtliche bestellte Vertreter kann die RAK nach Treu und Glauben dann nicht dafür in Anspruch nehmen, wenn er selbst seine Entnahmemöglichkeit nicht ausgenutzt hat (*Feuerich/Braun*, a.a.O., § 53 Rdnr. 39).

B. Begründet ist hingegen der Auskunftsanspruch des Kl.

Gegen den Vertreter oder Abwickler kann der Insolvenzverwalter die dem früheren RA zustehenden Ansprüche aus §§ 55 Abs. 3, 53 Abs. 9 BRAO i. V. m. §§ 666, 667 BGB geltend machen.

Der Bekl. hat über die Zeit der Vertretung und Abwicklung Rechnung zu legen. Dazu hat der Kl. unter Hinweis auf eine Auskunft der Kanzleiangestellten S. vorgetragen, dass weitere Außenstände bestanden. Dies hat der Bekl. in I. Instanz nicht einmal bestritten und verweist nunmehr rechtsfehlerhaft darauf, dass der Kl. sich als Insolvenzverwalter alle Informationen beschaffen könne.

**Auch gegenüber dem Verwalter hat Abwickler Berufsgeheimnis zu wahren**

Die diesbezüglichen Unterlagen der Kanzlei in Besitz zu nehmen, war aber Sache des Bekl. Auch gegenüber dem Insolvenzverwalter hat der Vertreter oder Abwickler das Berufsgeheimnis zu wahren. Hinzu kommt, dass die Vorgänge in einer Kanzlei nicht nur in Akten, sondern auch gespeichert in Computern erfasst werden. Nur nach Löschung der Aufzeichnungen können diese nach Abwicklung zur Verwertung an den Insolvenzverwalter herausgegeben werden.

Die Stufenklage ist somit begründet.

**Rechtsweg – Rechtsanwalt als Arbeitnehmer/arbeitnehmerähnliche Person; ArbGG § 5**

\* Ist ein RA als Arbeitnehmer – oder aufgrund seiner freien Mitarbeit zumindest als arbeitnehmerähnliche Person – eines anderen Anwalts anzusehen, muss der Arbeitgeber bei einem Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung zur Herausgabe von Mandatsakten gegen seinen Arbeitnehmer bzw. die arbeitnehmerähnliche Person den Rechtsweg zu den ArbG bestreiten.

OLG Brandenburg, Beschl. v. 7.2.2002 – 14 W 10/01

Volltext unter [www.brak.de](http://www.brak.de)

**Anwaltliche Werbung – Benennung von Interessenschwerpunkten und Angebot, Hausbesuche abzustatten; BRAO §§ 28, 43b; BORA § 7; UWG § 1**

\* 1. Die von einem RA in einem Zeitungsinserat verwendete Formulierung „Familien- und Eherecht“ ist als die Bezeichnung bloß eines einzigen Interessenschwerpunktes i.S.v. § 7 Abs. 1 BORA anzusehen.

\* 2. Anwaltliche Werbung mit dem generellen, uneingeschränkten Hinweis „Auf Wunsch Hausbesuche“ ist – insbesondere wenn das Angebot durch Fettdruck und gesperrte Schrift äußerlich hervorgehoben wird – unvereinbar mit der

## Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

**geltenden Regelung des § 43b BRAO, der voraussetzt, dass Werbung in Form und Inhalt sachlich unterrichten muss. Eine derartige Werbung ist anlockend und anbiedernd und ist der Würde eines unabhängigen Organs der Rechtspflege unangemessen.**

LG Bonn, Urt. v. 24.7.2001 – 3 O 251/00

Volltext unter [www.brak.de](http://www.brak.de)

**Insolvenzverfahren – zu den Voraussetzungen der Beiordnung eines Rechtsanwalts; InsO §§ 4a Abs. 2, 4 d Abs. 1; ZPO § 121**

**\* 1. Die Beiordnung eines RA im Insolvenzverfahren kommt nur in Betracht, wenn diese nach der besonderen Schwierigkeit der Sach- und Rechtslage erforderlich erscheint.**

**\* 2. Allein der Umstand, dass der Gegner anwaltlich vertreten ist, genügt insofern – anders als bei § 121 Abs. 2 ZPO – nicht.**

**\* 3. Dem Gericht obliegt gegenüber dem Schuldner eine Fürsorgepflicht, die insbesondere im Verbraucherinsolvenzverfahren gegenüber dem häufig Rechtsunkundigen eine eingehende Beratung erforderlich machen kann.**

LG Koblenz, Beschl. v. 13.2.2002 – 2 T 88/02

*Aus den Gründen:*

Mit Schriftsatz v. 13.2.2001 beantragte die Astin., über ihr Vermögen das Verbraucherinsolvenzverfahren zu eröffnen und ihr Restschuldbefreiung zu erteilen. Nachdem mit Wirkung zum 1.12.2001 die neue Fassung des § 304 Abs. 1 InsO einer Durchführung eines Verbraucherinsolvenzverfahrens für die Astin. entgegenstand, beantragte diese mit Schriftsatz v. 11.1.2002, das Verfahren als Regelinsolvenzverfahren weiterzuführen. Gleichzeitig beantragte sie, die Kosten des Verfahrens zu stunden und ihr ihre Verfahrensbevollmächtigte als RA in beizuordnen. Durch den angefochtenen Beschluss hat das AG – Insolvenzgericht – die Verfahrenskosten für den Verfahrensabschnitt eröffnetes Insolvenzverfahren gestundet, den weitergehenden Antrag auf Beiordnung eines RA aber zurückgewiesen. Gegen diesen, ihr am 21. 1. 2002 zugegangenen Beschluss wendet sich die Astin. mit ihrer am 30. 1. 2002 beim AG eingegangenen sofortigen Beschwerde, soweit durch den Beschluss eine anwaltliche Beiordnung versagt wurde. Zur Begründung beruft sich die Astin. darauf, dass das Verfahren kompliziert gestaltet sei und einer fachkundigen Betreuung bedürfe. Für sie als Laien sei das Verfahren nur schwer verständlich, Termine bei der Schuldnerberatung seien aber in absehbarer Zeit nicht zu vereinbaren. So sehe sie sich hier einer Vielzahl von Gläubigern ausgesetzt, die teilweise durch einen RA vertreten seien, so dass unter dem Gesichtspunkt der Waffengleichheit auch sie der Beiordnung eines RA bedürfe. Als besonderes Erschweris tritt hinzu, dass die ursprünglich beabsichtigte Durchführung eines Verbraucherinsolvenzverfahrens nicht mehr möglich sei, so dass nunmehr ein Regelinsolvenzverfahren durchlaufen werden müsse. Schließlich sei auch über ihren Antrag auf Untersagung der Verwertung der bestehenden Lebensversicherung noch nicht entschieden worden, für dessen Verfolgung sie der Beiordnung eines RA bedürfe, da der Treuhänder die Aufgabe habe, diese Lebensversicherung zur Insolvenzmasse zu ziehen. Der Amtsrichter hat der Beschwerde nicht abgeholfen und diese der Kammer zur Entscheidung vorgelegt. Die gem. §§ 4d Abs. 1, 6 InsO, 569, 577 Abs. 2 ZPO zulässige sofortige Beschwerde hat in der Sache keinen Erfolg.

Zu Recht hat das AG – Insolvenzgericht – den Antrag auf Beiordnung eines RA zurückgewiesen.

So ging der Gesetzgeber bei der Schaffung der neuen Regelung des § 4a InsO davon aus, dass ein Schuldner im Insolvenzverfahren regelmäßig selbst seine Rechte wahrnehmen kann. Dem Gericht obliege gegenüber dem Schuldner eine Fürsorgepflicht, die insbesondere im Verbraucherinsolvenzverfahren gegenüber dem häufig Rechtsunkundigen auch eine eingehende Beratung erforderlich machen könne. Vor diesem Hintergrund soll nach dem gesetzgeberischen Willen die Beiordnung eines RA nur dann zulässig sein, wenn dies, etwa nach der Schwierigkeit der Sach- und Rechtslage, erforderlich erscheint. Allein der Umstand, dass der Gegner anwaltlich vertreten ist, genügt dabei – anders als bei § 121 Abs. 2 ZPO – nicht (vgl. BT-Drucks. 14/5680, 21).

Danach wird deutlich, dass der Gesetzgeber die Beiordnung eines RA im Insolvenzverfahren bewusst unter erheblich engere Voraussetzungen gestellt hat, als dies in einem normalen, kontradiktorischen Verfahren nach der ZPO der Fall ist.

**Solange nicht im Einzelfall besondere Schwierigkeiten hinzutreten**

Die von der Astin. vorgetragene Schwierigkeit des Verfahrens als solchem rechtfertigt danach die Beiordnung eines RA nicht, solange nicht im konkreten Einzelfall besondere Schwierigkeiten

hinzutreten. Dass die Schuldnerin hier einer Reihe von Gläubigern gegenübersteht, ist verfahrenstypisch und bildet keine solche besondere Schwierigkeit. Ebenso wenig die Durchführung eines Regelinsolvenzverfahrens, da auch in diesem die gerichtliche Fürsorgepflicht greift, so dass die Astin. auch nicht auf einen – nur langfristig zu erreichenden – Beratungstermin einer Schuldnerberatungsstelle angewiesen ist.

Soweit der Gesetzgeber als Regelfall, der die Beiordnung eines RA erforderlich mache, die quasikontradiktorischen Verfahren nach §§ 290 und 296 InsO anführt (vgl. BT-Drucks; a.a.O.), rechtfertigt dies kein anderes Ergebnis, da zum einen vorliegend noch gar keine Stundung der Kosten für das Restschuldbefreiungsverfahren erfolgt ist und die Astin. auch keine Umstände vorgetragen hat, aus denen sich ergibt, dass ein Versagungsantrag eines Gläubigers konkret droht. Soweit die Astin. bei Einleitung des Verfahrens gleichzeitig eine Untersagung der Verwertung ihrer Lebensversicherung bei der Condor AG beantragte (Bl. 48 d.A.), bedurfte es keiner Entscheidung, inwieweit hier das Verfahren einen quasikontradiktorischen Charakter erhält, der die Beiordnung eines RA erforderlich macht. Nach den eigenen Angaben der Astin. bereitete sie spätestens ab Dez. 1999 ein Insolvenzverfahren vor, so dass auf den erst am 1. 11. 1999 abgeschlossenen Versicherungsvertrag noch keine wesentlichen Zahlungen erbracht worden sein können. Dass hier überhaupt ein Rückkaufswert besteht, den der Treuhänder zur Masse ziehen könnte, wurde von der Astin. dementsprechend auch nicht vorgetragen, so dass schon aus diesem Grunde eine drohende „streitige Auseinandersetzung“ mit dem Treuhänder nicht im erforderlichen Umfang dargelegt ist.

**Anwaltliche Werbung – zur Verletzung der Rechte des Konkurrenten; BORA § 7; UWG §§ 1, 3, 13**

**\* Nicht jede Verletzung einer berufsrechtlichen Regelung der BORA führt automatisch zu einer Verletzung der Rechte des Konkurrenten. Die Vorschriften der BORA sind wettbewerbsrechtlich neutral und dienen nicht dem Konkurrentenschutz. Mithin genügt auch nicht ohne weiteres ein einfacher Verstoß, um eine unmittelbare Verletzung nach § 1 UWG feststellen zu können.**

AG Oldenburg, Urt. v. 21.3.2002 – E1 C 1034/02

Volltext unter [www.brak.de](http://www.brak.de)