

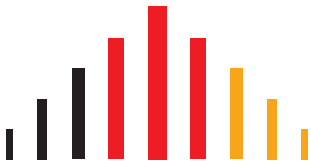
4/2003

15. 8. 2003 34. Jahrgang

BRAK Mitteilungen

Herausgeber

BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER



Aus dem Inhalt

Beirat

RAuN Dr. Eberhard Haas, Bremen
RA Dr. Christian Kirchberg, Karlsruhe
RA Heinz Weil, Paris

Akzente

Sie denken immer nur an das Eine (RAuN Dr. Bernhard Dombek) 145

Aufsätze

Reform der Juristenausbildung (RA Peter Ströbel) 146

BRAK beschließt bundeseinheitliche Anwaltsausbildung
(RA Mario Axmann) 148

Eckpunkte des anwaltsorientierten Studiums (Prof. Dr. Stephan Barton /
Prof. Dr. Fritz Jost / Kathrin Brei / Verda Oezmen) 151

Hans Litten zum 100. Geburtstag (RA Gerhard Jungfer) 161

Pflichten und Haftung des Anwalts

Das aktuelle Urteil (RA Holger Grams)
Haftung neu eintretender Sozien für Altverbindlichkeiten
(BGH v. 7.4.2003) 164

Berufsrechtliche Rechtsprechung

BVerfG Beschl. v. 30.4.2003 – 1 PBvU 1/02
Zur verfassungsrechtlichen Gewährleistung fachgerichtlichen Rechts-
schutzes bei Verstößen gegen den Anspruch auf rechtliches Gehör
(mit Anm. RA Dr. Christian Kirchberg) 177

AGH Nordrhein-Westfalen, Beschl. v. 17.1.2003 – 1 ZU 57/02
Rechtsanwalts-Aktiengesellschaft – Zulassung einer Rechtsanwalts-
Aktiengesellschaft (mit Anm. RA Stephan Kopp) 186

OLG Naumburg, Urt. v. 13.8.2002 – 1 U 42/02
Anwaltliche Werbung – Einladung zu einer Informationsveranstaltung
über die Auswirkungen eines Urteils (mit Anm. RA Christian Dahns) 197

BRAKMagazin

Ausbildung in den USA
Praxisorientierte Lehrveranstaltung

Verlag
Dr. Otto Schmidt
Köln

Schwerpunkt:
Juristenausbildung

4/2003

Inhalt

BRAK Mitteilungen

Akzente

Sie denken immer nur an das Eine (*B. Dombek*) 145

Aufsätze

Reform der Juristenausbildung (*P. Ströbel*) 146

BRAK beschließt bundeseinheitliche Anwaltsausbildung
(*M. Axmann*) 148

Auch das Studium muss anwaltsbezogen gestaltet werden
(*E. Haas*) 150

Eckpunkte des anwaltsorientierten Studiums
(*St. Barton / F. Jost / K. Brei / V. Oezmen*) 151

Bielefelder Empfehlungen zur inhaltlichen Neuaus-
richtung des rechtswissenschaftlichen Studiums 155

Anwaltspezifische Elemente in der universitären
Ausbildung (*J. F. Ernst*) 156

Der „große Lauschangriff“ vor dem Bundesverfassungs-
gericht (*Ch. Kirchberg*) 157

Staatshaftung für Richter (*K. Eichele*) 159

Hans Litten zum 100. Geburtstag (*G. Jungfer*) 161

Pflichten und Haftung des Anwalts

Überblick (*B. Chap*)

PKH nach der ZPO-Reform 163

Das aktuelle Urteil (*H. Grams*)

Haftung neu eintretender Soziern für Altverbindlichkeiten
(BGH v. 7.4.2003 – II ZR 56/02) 164

Rechtsprechungsleitsätze (*H. Grams/A. Jungk*)

Haftung

Beratung über Prozessaussichten
(BGH v. 29.4.2003 – IX ZR 54/02) 165

Prüfung der Aussichten eines Rechtsmittels
(BGH v. 27.3.2003 – IX ZR 399/99) 165

Fristen

Auslandszuständigkeit des OLG
(BGH v. 19.2.2003 – IV ZB 31/02) 166

Weiterleitung im ordnungsgemäßen Geschäftsgang
(OLG Düsseldorf v. 7.2.2003 – 14 U 216/02) 166

Fehlende Unterschrift, Postausgang, Telefax
(BGH v. 11.2.2003 – VI ZB 38/02) 166

Zurechnung des Verschuldens eines angestellten Anwalts
(BGH v. 25.3.2003 – VI ZB 55/02) 166

Zusammenschluss von Anwälten (*H. Grams*)

1. Die Rechtsanwalts-GmbH 166

2. Die Rechtsanwalts-AG 167

Aus der Arbeit der BRAK

Empfehlung der Bundesrechtsanwaltskammer für
einheitliche Lehrinhalte nebst Feingliederung in der
Anwaltsausbildung 168

Gedenkveranstaltung für Hans Litten 171

2. Zivilprozessrechts-Symposium der BRAK
am 28./29.3.2003 in Berlin 172

Stellungnahmen 175

Personalien

Personalien 176

Berufsrechtliche Rechtsprechung

Bundesverfassungsgericht

BVerfG	30.4.2003	1 PBvU 1/02	Zur verfassungsrechtlichen Gewährleistung fachgerichtlichen Rechtsschutzes bei Verstößen gegen den Anspruch auf rechtliches Gehör (mit Anm. <i>Ch. Kirchberg</i>)	177
--------	-----------	-------------	--	-----

Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

AGH Baden-Württemberg	22.5.2003	AGH 47/2002 (II)	Fachanwalt – zum Nachweis besonderer praktischer Erfahrungen im Fachgebiet Arbeitsrecht (LS)	179
Saarländischer AGH	31.3.2003	AGH 3/03	Berufspflichtverletzung – Verweis und Geldbuße bei hartnäckiger Bummelei und Untätigkeit	179
AGH Berlin	27.3.2003	1 AGH 4/03	Zulassung – Vereinbarkeit der Tätigkeit eines Konsistorialrates z. A. mit dem Rechtsanwaltsberuf	180
Bayerischer AGH	27.3.2003	BayAGH II-1/03	Berufspflichtverletzung – Tätigkeitsverbot nach außeranwaltschaftlicher Vorbefassung	182
Bayerischer AGH	12.3.2003	BayAGH I-26/02	Öffentliche Zustellung bei Widerruf der Zulassung zur Rechtsanwaltschaft (LS)	184
Bayerischer AGH	12.2.2003	BayAGH I-16/02	Zweigstellenverbot – zur Verfassungsmäßigkeit von § 28 BRAO (LS)	184
Thüringer AGH	4.2.2003	AGH 12/01	Nichtigkeit einer Vorschrift der Geschäftsordnung einer RAK	184
AGH Nordrhein-Westfalen	17.1.2003	1 ZU 58/02 AGH NW n.r.	Rechtsanwalts-Aktiengesellschaft – Widerruf der Zulassung einer Rechtsanwalts-GmbH nach Umfirmierung in eine Rechtsanwalts-Aktiengesellschaft (LS)	186
AGH Nordrhein-Westfalen	17.1.2003	1 ZU 57/02 AGH NW n.r.	Rechtsanwalts-Aktiengesellschaft – Zulassung einer Rechtsanwalts-Aktiengesellschaft (mit Anm. <i>St. Kopp</i>)	186

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

BGH	29.4.2003	IX ZR 138/02	Zur Zulässigkeit einer Honorarvereinbarung (LS)	188
BGH	10.4.2003	I ZB 36/02	Kosten – Reisekosten eines am Sitz eines Unternehmens (mit eigener Rechtsabteilung) ansässigen Rechtsanwalts	188
BGH	7.4.2003	II ZR 56/02	Sozietät – Haftung neu eintretender Sozien für alte Verbindlichkeiten der Gesellschaft	188
BGH	3.4.2003	I ZB 37/02	Kosten – Erstattungsgebühr einer Patentanwaltsgebühr eines als Rechtsanwalt und zugleich als Patentanwalt zugelassenen Prozessbevollmächtigten	191
BGH	26.3.2003	IV ZR 222/02	Rechtsberatungsgesetz – Nichtigkeit einer Prozessvollmacht	192
BGH	18.3.2003	VI ZR 152/02	Rechtsberatungsgesetz – Durchführung der Schadensregulierung durch einen Mietwagenunternehmer (LS)	194
OLG Karlsruhe	17.3.2003	15 AR 53/02	Anwaltsgebühren – örtliche Zuständigkeit von Honorarklagen von RAen (LS)	194
OLG Köln	10.1.2003	6 U 181/02	Berufspflichtverletzung – Umgehung des Gegenanwalts	194
OLG Braunschweig	31.10.2002	2 U 33/02	Anwaltliche Werbung – zur Verwendung der Bezeichnung „Verkehrsanwalt“ in einem Rundschreiben	195
OLG Naumburg	13.8.2002	1 U 42/02	Anwaltliche Werbung – Einladung zu einer Informationsveranstaltung über die Auswirkungen eines Urteils (mit Anm. <i>Ch. Dahns</i>)	197
OLG Celle	5.2.2003	3 U 1/01	Rechtsberatungsgesetz – Nichtigkeit von Treuhandvollmachten in Bauträgermodellen (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 0 30/28 49 39-11).

E-Mail: 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), Rechtsanwalt Christian Dahns, Berlin (Rubrik: Rechtsprechung)

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

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. 18 vom 1. 1. 2003

DRUCKAUFLAGE dieser Ausgabe: 125 300 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.

IVW-Druckauflage 1. Quartal 2003: 123 900 Exemplare.

ISSN 0722-6934



Aktuelle Hinweise

Buchbesprechungen

Feuerich/Weyland, Bundesrechtsanwaltsordnung, Kommentar, 6. Aufl., Verlag Franz Vahlen GmbH, 2003, 1.583 S., 122,00 Euro, ISBN 3-8006-2909-7

Es gibt Bücher, die sind Standardwerke und damit Institutionen geworden. Eine solche Institution ist im anwaltlichen Berufsrecht „der“ *Feuerich*, der sich vom „*Feuerich*“ über den „*Feuerich/Braun*“ zum „*Feuerich/Weyland*“ entwickelt hat. Auch diejenigen Kolleginnen und Kollegen, die das Berufsrecht für eine uninteressante Materie oder unerwünschten Ballast halten, haben zumindest den Namen *Feuerich* schon einmal gehört. Dass der Kommentar dennoch nicht in allen (und wohl nicht einmal den meisten) Bibliotheken von Anwaltskanzleien zu Hause ist, ist ein weiterer beklagenswerter Beweis dafür, dass Anwälte in eigenen Angelegenheiten schlechte Berater sind. Wer in Zeiten eines sich rasch wandelnden und ausweitenden Anwaltsmarktes glaubt, auf Kenntnisse im eigenen Berufsrecht verzichten zu können, gleicht einem Autofahrer, der zwar die Technik seines Fahrzeugs, nicht aber die Verkehrsregeln beherrscht.

Der *Feuerich*, der jetzt in 6. Aufl. erschienen ist, gehört seit fast 16 Jahren zum unverzichtbaren Rüstzeug der Anwaltskammern, der Anwaltsgerichtsbarkeit und all derer, die sich mit anwaltlichem Berufsrecht befassen. Bezeichnenderweise trägt das Vorwort zur 1. Aufl. – Zufall oder Absicht – das Datum 14. Juli 1987, also just das Datum, an dem die sog. Bastille-Entscheidungen des BVerfG (BVerfGE 76, 171 ff. = NJW 1988, 191 ff. und BVerfGE 76, 196 ff. = NJW 1988, 194 f.) die anwaltlichen Standesrichtlinien hinwegfegten. Spätestens in der Gefolgschaft dieser Entscheidungen hat das anwaltliche Berufsrecht (das früher „Standesrecht“ hieß) eine rasante Entwicklung genommen und erheblich an Komplexität einerseits und Bedeutung andererseits gewonnen.

Mögen das Anwaltsrecht und sein wissenschaftlicher Rang noch vor 20 Jahren eher belächelt worden sein, so gilt dieses Gebiet (zusammen mit dem Recht der übrigen freien Berufe) heute als wichtige

Rechtsmaterie, zu der sich in ungezählten Veröffentlichungen Juristen von Rang und Namen äußern. Das hängt mit der umfangreichen Tätigkeit des Gesetz- und des Satzungsgebers sowie der Berufs- und vor allem der Wettbewerbsgerichte, aber auch damit zusammen, dass sich die Zahl der RAE in den letzten 15 Jahren mehr als verdoppelt hat. Außerdem stehen die Anwälte heutzutage nicht nur im nationalen, sondern zunehmend auch im internationalen Wettbewerb.

Das alles ist der Hintergrund, vor dem sich der *Feuerich* dank der Sachkunde und Akribie seines Verfassers/seiner Verfasser zu dem Standardwerk entwickeln konnte, das er heute ist. Dem Rezensenten, der sich mit einem solchen Werk auseinandersetzt, könnte aufgrund der damit zwangsläufig verbundenen Anmaßung die Feder zittern. Da es allerdings am *Feuerich* (fast) nichts auszusetzen gibt, ist jede Aufregung unnötig.

Die 6. Aufl. (Stand: 30. Januar 2003) erscheint gut zweieinhalb Jahre nach der 5. Wie nötig die Neuauflage schon so bald wurde, macht der Hinweis im Vorwort deutlich, wonach seit Erscheinen der 5. Aufl. die Bundesrechtsanwaltsordnung insgesamt achtmal (!), die Berufsordnung dreimal und die Fachanwaltsordnung einmal geändert wurde. Kenner der Materie wissen, dass BORA und vor allem FAO auch im laufenden Jahr schon wieder einige einschneidende Veränderungen (z.B. durch die Einführung der Fachanwaltschaft für Versicherungsrecht) erfahren haben.

An der Seite von Oberstaatsanwalt (inzwischen: a.D.) *Wilhelm E. Feuerich* steht heute RA Dr. *Dag Weyland*, Geschäftsführer der RAK Hamm. Er hat damit die Nachfolge von RA *Anton Braun*, dem Hauptgeschäftsführer der BRAK, angetreten, der die 3. und 4. Aufl. mit kommentiert hatte. Die „Paarung“ eines früheren Anklagevertreters mit dem Geschäftsführer einer großen regionalen RAK ist reizvoll und erweist sich schon in der ersten Aufl. der Zusammenarbeit als glücklich. *Weyland* kann aus seiner tagtäglichen Befassung auch mit den „Niederungen“ des anwaltlichen Berufsrechts (z.B. in der Beschwerdebearbeitung) praktische Erfahrungen beisteuern,

die anderen Berufsrechtlern zwangsläufig verborgen bleiben.

Die 6. Aufl. des BRAO-Kommentars präsentiert die bis zum Redaktionsschluss ergangene Rspr. und Literatur bemerkenswert aktuell und umfassend. Dies ist dem hohen Anspruch auf Vollständigkeit zu verdanken, den die Autoren – zum Wohl des Lesers – an sich selbst stellen. Sehr benutzerfreundlich sind dabei die immer wieder auftauchenden Zusammenstellungen von Beispielfällen aus der Rspr., die schwer verdauliche Vorschriften wie den § 7 BRAO, den § 43a BRAO oder den § 49b BRAO leichter beherrschbar machen. Schon lange ist es ein Markenzeichen des *Feuerich*, dass nahezu jede denkbare Fallkonstellation angesprochen wird. In dem sehr ausführlichen Stichwortverzeichnis wird der Leser selbst dann fündig, wenn er eigentlich nur hineinblickt, um bestätigt zu bekommen, dass sich mit seinem Problem bislang noch niemand auseinander gesetzt hat. An diesem Qualitätsmerkmal hat sich auch in der Neuauflage nichts geändert. Wer etwas über die Vereinbarkeit eines Zweitberufs mit der Anwaltstätigkeit, die ständigem Wandel unterworfenen Vorgaben bei der Werbung, die brisanten Fragen einer möglichen Interessenkollision oder einer Verletzung der anwaltlichen Schweigepflicht erfahren will, wird ebenso umfassend aufgeklärt wie derjenige, den interessiert, mit welchen Strafen er bei einer Verfehlung zu rechnen hat oder wie er sich gegen Maßnahmen seiner RAK zur Wehr setzen kann.

Ein weiteres Qualitätsmerkmal ist die Behandlung der wesentlichen Gesetze, Satzungen, EU-Richtlinien und Verordnungen, die außer der Bundesrechtsanwaltsordnung für die anwaltliche Berufsausübung von Bedeutung sind. So werden neben BORA und FAO auch die Dienstleistungsrichtlinie, die Diplomanerkennungsrichtlinie und die Niederlassungsrichtlinie sowie das Gesetz über die Tätigkeit europäischer RAE in Deutschland (EuRAG) und – erstmals in der 6. Aufl. – das Partnerschaftsgesellschaftsgesetz (PartGG) und die Patentanwalts-

(Fortsetzung Seite VI)

(Fortsetzung von Seite V)

ordnung (PAO) behandelt. Dies verstärkt den Praxiswert des Kommentars noch erheblich und macht ihn zu einem Nachschlagewerk, das sämtliche Bedürfnisse auch des professionellen Berufsrechtlers erfüllt.

Dass der Kommentar angesichts seiner hohen Vollständigkeit an mancher Stelle etwas kurz und apodiktisch gerät (so z.B. bei der Feststellung, dass ein Rügebescheid des Kammervorstands von sämtlichen an der Entscheidung beteiligten Vorstandsmitgliedern zu unterzeichnen ist, in § 74 BRAO Rdnr. 36), liegt in der Natur der Sache und kann keinen Anlass zu ernsthafter Kritik bieten. Außerdem ist *Feuerich* gerade an solchen Stellen um ständige Verbesserung bemüht. So gibt er etwa die in der Voraufgabe (§ 43c BRAO Rdnr. 35) – ohne nähere Begründung – vertretene Auffassung, Entscheidungen der Kammervorstände über Fachanwaltsanträge unterlägen nur einer eingeschränkten gerichtlichen Überprüfung unter Berücksichtigung der Grundsätze zur Überprüfung von Prüfungsentscheidun-

gen, in der aktuellen Aufl. (ebenfalls § 43c BRAO Rdnr. 35) auf.

Dort, wo *Weyland* kommentiert, wird der eine oder andere neue Gedanke hinzugefügt, was das positive Gesamtbild weiter abrundet. *Weyland* stellt bei den §§ 20 und 226 BRAO ausführlich den Wegfall der Singularzulassung zum OLG aufgrund des Urteils des BVerfG vom 13.12.2000 (BVerfG, NJW 2001, 353 ff.) und die damit – z.B. für die Fortgeltung von § 20 Abs. 1 Nr. 2 (n.F.) BRAO – verbundenen Konsequenzen dar. Lediglich die langen Ausführungen zum Regel-Ausnahme-Verhältnis in dem inzwischen obsoleten § 20 Abs. 1 Nr. 2 BRAO (= § 20 Abs. 1 Nr. 4 a.F.) hätte man sich danach sparen und es bei dem andernorts (z.B. § 49b BRAO Rdnr. 24) erfolgten Hinweis auf die Voraufgabe belassen können. An vielen Stellen geht *Weyland* auf neueste Entwicklungen und aktuelle Probleme aus der Kammerpraxis ein (so z.B. auf die Anwaltshotline in § 49b Rdnr. 18, auf die Vereinbarung von Pauschal- und Zeitvergütungen nach § 3 Abs. 5 BRAGO in § 49b BRAO Rdnr. 27 oder auf das Interesse der RAKn an der Förderung der beruflichen Fortbildung ihrer Mitglieder in

§ 73 BRAO Rdnr. 24, wo er sich ausdrücklich in Gegensatz zur restriktiven Auffassung der Voraufgabe setzt).

Es steht zu hoffen und zu erwarten, dass die Zusammenarbeit von *Feuerich* und *Weyland*, die sich gut angeht, fortgesetzt und ausgebaut wird. So wäre z.B. eine Erweiterung der Kommentierung der Vorschriften von BORA und FAO wünschenswert.

Bei allem Lob, das der *Feuerich* dem geneigten Leser abringt, sei der Hinweis auf einen kleinen Schönheitsfehler erlaubt: Die Einarbeitung der zitierten Fundstellen in den Text sollte in der nächsten Aufl. dem Fußnoten-System weichen. Die – erfreulich zahlreichen – Zitate im Text stören erheblich Lesefluss und Verständnis und erschweren das Auffinden von Fundstellen.

Als Fazit ist festzuhalten: Der „*Feuerich/Weyland*“ ist ein unverzichtbares Standardwerk, das (frei nach dem Motto: „Nie war er so wertvoll wie heute“) in die Reichweite jedes RAs gehört.

RAin Dr. *Susanne Offermann-Burckart*,
Köln

(Fortsetzung Seite VII)

(Fortsetzung von Seite VI)

Veranstaltungshinweise

UIA-Konferenz 2003 vom 30.8. bis 3.9.2003

Der 47. UIA-Kongress wird dieses Jahr v. 30.8. bis 3.9.2003 in Lissabon stattfinden. Die Hauptthemen des Kongresses werden Migrations und Human Rights, Corporate Governance and Legal Practice, Globalisation of the Law and the Legal Profession: Opportunities and Restrictions sein.

Anmeldungen und weitere Informationen unter

E-Mail: uia47congress@netcabo.pt,

Internet: www.uianet.org.

IBA-Konferenz vom 14. bis 19.9.2003 in San Francisco

Anwälte aus aller Welt werden zum diesjährigen IBA-Jahreskongress vom 14. bis 19.9.2003 in San Francisco erwartet. Das umfassende Programm, das ca. 100 Arbeitsgruppen anbietet, und weitere Informationen im Internet unter <http://www.ibanet.org/SanFrancisco/Intro.asp>.

Kontakt: Membership Services, International Bar Association, 271 Regent Street, London W1B 2AQ, United Kingdom.

Tel: +44 (0)20 76 29 12 06;

Fax: +44 (0)20 74 09 04 56;

E-Mail: member@int-bar.org.

18. Deutscher Richter- und Staatsanwaltstag (RiStA-Tag) vom 15. bis 17. September 2003 in Dresden

Alle vier Jahre veranstaltet der Deutsche Richterbund den Deutschen Richter- und Staatsanwaltstag. Von diesen Kongressen sollen Impulse für die Rechtspolitik, aber auch für die Arbeit der Richterinnen und Richter, Staatsanwältinnen und Staatsanwälte ausgehen. Gleichzeitig soll die Öffentlichkeit über die Probleme der Justiz informiert werden.

Der 18. RiStA-Tag bietet ein abwechslungsreiches und vielfältiges Programm. Das grundlegende Thema „Gerechtigkeit“ wird ebenso diskutiert werden wie „Die Rolle der Justiz in der Gesellschaft“ und „Neue Wege der Konfliktbewältigung“. Daneben bieten viele Workshops, u.a. zu den Themen „Erfahrungen mit der

ZPO-Reform“, „Erfahrungen mit dem neuen Schuldrecht“, „Justiz im Spannungsfeld zwischen Qualität und Quantität“ etc. die Möglichkeit, in kleinen Gruppen Praxisprobleme zu diskutieren und neue Anregungen für die tägliche Arbeit zu gewinnen.

Weitere Informationen und Anmeldung unter www.richtertag.de oder www.ristatag.de.

Institut für Anwaltsrecht, München Bayerischer Anwaltskurs für Rechtsreferendare

Vom 15.9. bis 10.10.2003: „**Der Anwalt in der Praxis**“, Praxisorientierte Kanzleiführung und Mandatsbearbeitung, in der Ludwig-Maximilians-Universität. Anmeldung erforderlich beim OLG München, Frau *Loschan-Irber* (Tel.: 0 89/ 55 97-33 37), Teilnehmergebühr: keine. Der Anwaltskurs soll Rechtsreferendaren die Möglichkeit geben, bereits während der Referendarausbildung aktuelles anwaltliches Basiswissen zu erwerben und Verständnis für die praxisbezogene Anwaltstätigkeit zu entwickeln. Dadurch sollen die Berufschancen als RA, aber auch als Mitarbeiter in der Wirtschaft verbessert werden. Die Teilnehmer erhalten eine Bescheinigung über die Teilnahme. **Teilnehmen können Rechtsreferendare aller Schwerpunktbereiche im Pflichtwahlpraktikum.**

Nähere Informationen:

Institut für Anwaltsrecht, Ainmillerstr. 11, 80801 München,

Tel.: 0 89/34 02 94-76,

Fax: 0 89/ 34 02 94-78,

E-Mail: info@anwaltsrecht.de,

Internet: www.anwaltsrecht.de.

12. Deutscher EDV-Gerichtstag 2003 vom 24.9.2003 bis 26.9.2003 in Saarbrücken

Mit der Technik von heute zur Justiz von morgen

Der 12. Deutsche EDV-Gerichtstag steht diesmal unter dem Rahmenthema „Mit der Technik von heute zur Justiz von morgen“ und thematisiert damit den Wandel der juristischen Kommunikationsformen und Arbeitsabläufe. Er beginnt am 24.9. 2003 mit dem alljährlichen traditionellen, lockeren Eröffnungsabend bei der juris GmbH.

Nach dem Eröffnungsvortrag der Bundesjustizministerin oder eines hochrangigen Vertreters ihres Hauses werden sich die Arbeitskreise mit den vielfältigen modernen Kommunikations- und Arbeitsformen in Gesetzgebung, Justiz und Anwaltschaft befassen.

Die elektronische Gesetzgebung mit einem EDV-gestützten Workflow bis hin zur rechtswirksamen elektronischen Verkündung von Gesetzen wird in Deutschland vom Bundesjustizministerium vorangetrieben; auch ausländische Beispiele wie z.B. Österreich werden gezeigt. Dabei geht es neben der Erleichterung der Gesetzgebungstätigkeit um Strukturvorgaben für Gesetzesentwürfe, aber auch um Transparenz für den Bürger.

Im Arbeitskreis Datenschutz wird vor allem den Fragestellungen des Arbeitnehmerschutzes nachgegangen.

Ein weiterer Arbeitskreis befasst sich unter dem Thema „EDV-Projekte in der Schieflage – Scheitern oder Rettungsmöglichkeit“ mit der Fragestellung, wie in den in der Praxis nicht seltenen Problemen bei der Durchführung von IT-Projekten durch Management und Sanierung die Frage „Einigen oder Abwickeln“ beantwortet werden kann.

Ein Arbeitskreis widmet sich den praktischen Problemen des Beweises elektronischer Dokumente.

In einer weiteren Veranstaltung wird dem Thema **elektronischer Rechtsverkehr und Anwaltschaft** nachgegangen und u.a. die ersten Ergebnisse eines im Auftrag des Bundesministeriums für Bildung und Forschung durchgeführten Forschungsprojekts zur elektronischen Kommunikation zwischen Anwaltskanzleien und Mandanten präsentiert. Auch die anwaltlichen Standesvertretungen sollen Gelegenheit bekommen, ihre Zielvorstellungen darzustellen.

Die ausländischen Erfahrungen zum elektronischen Rechtsverkehr werden durch die Präsentation eines entsprechenden Pilotprojektes in den Niederlanden nutzbar gemacht.

Darüber hinaus befasst sich ein weiterer Arbeitskreis mit dem Einsatz digitaler Signaturen und den bislang gewonnenen praktischen Erfahrungen.

Der Arbeitskreis Cybercourt wird auf den Einsatz von Videokonferenzsystemen im Bereich der Hochschulen und der Gerichte sowie die damit zusammenhängenden Rechtsfragen eingehen.

(Fortsetzung Seite VIII)

(Fortsetzung von Seite VII)

Die österreichischen Aktivitäten auf dem Gebiet der Rechtsdatenbanken sollen als Beispiel von XML-Datenbankstrukturen mit dem Ziel eines weiteren Saarbrücker Standards dargestellt und diskutiert werden.

Das von der Bundesnotarkammer eingerichtete zentrale Register für Vorsorgeverfügungen wird Gegenstand eines weiteren Arbeitskreises sein.

In einem Streitgespräch soll der provokanten These „Onlinekommentare sind überflüssig“ nachgegangen werden.

Einen besonders weiten Blick über die Grenzen verschafft der Arbeitskreis Justiz in Brasilien, der die dortigen EDV-Entwicklungen darstellen wird. Bemerkenswert ist z.B., dass dieses aus deutscher Sicht vielfach als Entwicklungsland betrachtete Land bereits über ein elektronisches Grundbuch, die Möglichkeit der aktuellen Online-Information für Prozessbeteiligte über den Stand der Verfahren und IT-ausgestattete mobile Gerichte verfügt.

Daneben wird der von der Bund-Länder-Kommission für Datenverarbeitung und Rationalisierung veranstaltete Arbeitskreis wieder über den Stand der IT-Entwicklungen in der Justiz informieren. Schwerpunkte werden voraussichtlich auch hier der elektronische Rechtsverkehr sein mit Informationen über den Datensatz xJustiz, Anforderungen an Texterzeugungssysteme sowie Online-Veröffentlichungen und Rechtsprechungsdatenbanken.

Den Teilnehmern des EDV-Gerichtstages wird die umfassende Firmenbegleitausstellung zudem wieder reichliche Gelegenheiten bieten, sich einen breiten und gründlichen Überblick über die breite Palette von Sicherheitssoftware, EDV-Lösungen für die Justiz, spezielle Anwaltssoftware, allgemeinen juristischen Programmen, den vielfältigen elektronischen Datenbanken und spezieller EDV-Literatur zu verschaffen. Den besonderen Reiz des EDV-Gerichtstages macht gerade die Chance aus, im direkten Kontakt mit zahlreichen Programmautoren, Herstellern, Anbietern und anderen Anwendern Hintergrundinformationen zu diskutieren und praktische Erfahrungen zu sammeln. Denn wer in der „Scene“ als Anbieter einen Namen hat, ist regelmäßig auf dem EDV-Gerichtstag mit einem Stand vertreten und nutzt intensiv diese messeartige Möglichkeit der Darstellung seiner Produkte vor einem ausgewählten Kreis von IT-Multiplikatoren.

Für kleinere Gesprächsrunden macht der EDV-Gerichtstag auch in diesem Jahr das Angebot, Räume zur Verfügung zu stellen.

Anfragen und Anmeldungen sind zu richten an den
Deutschen EDV-Gerichtstag e.V.
Lehrstuhl Prof. Dr. *Rüßmann*,
Universität Saarbrücken, Im Stadtwald,
Bau 31, 66123 Saarbrücken,
Tel. 06 81/ 3 02 31 50,
Fax 06 81/3 02 40 12,
E-Mail skuhn@rz.uni-sb.de.
Im Internet ist der EDV-Gerichtstag erreichbar unter www.edvgt.de.

Dr. *Wolfram Viefhues*
Richter am Amtsgericht
Amtsgericht Oberhausen/
Oberlandesgericht Düsseldorf

ELIAS – Tagung vom 2. bis 4.10.2003 in Tramin bei Bozen (Italien)

Die Arbeitsgruppe im Deutschen Arbeitsgerichtsverband e.V. „Europäisches und Internationales Arbeits- und Sozialrecht (ELIAS)“ veranstaltet vom 2. bis 4.10.2003 in Tramin bei Bozen (Fortbildungsakademie, Accademia d'Aggiornamento, Schloss Rechtenthal, Tramin / Termeno (BZ) Italien) eine wissenschaftliche Tagung zum Thema:

„Bestandsschutz des Arbeitsverhältnisses – Eine Bewertung aus Sicht des europäischen Gemeinschaftsrechts und des österreichischen, italienischen und deutschen Arbeits- und Sozialrechts“.

Tagungssprachen sind Deutsch und Englisch. Die Tagungsgebühr beträgt für Mitglieder des Deutschen Arbeitsgerichtsverbandes € 170,00, für Nichtmitglieder € 200,00. In der Tagungsgebühr sind die Kosten für die Tagungsgetränke, Kaffee und die gemeinsamen 3 Essen (trocken) enthalten; für Gäste an den 2 gemeinsamen Abendessen beträgt der Kostenbeitrag € 50,00. Wegen der auf 60 Personen begrenzten Teilnehmerzahl können wir Anmeldungen nur in der Reihenfolge des Eingangs der Tagungsgebühr berücksichtigen. Die Tagung ist als Fortbildungsveranstaltung für Fachanwälte für Arbeitsrecht gemäß § 15 FAO geeignet. Teilnahmebescheinigungen werden vor Ort ausgestellt. Anmeldungen werden bis zum 30. August 2003 erbeten an:

ELIAS c/o RAe *Walther Behrens & Partner*,
Jungfernstieg 41, 20354 Hamburg,
E-Mail: info@behrensenspp.de,
Homepage: <http://www.behrensenspp.de>.

Die Vertreibung der Rechtskultur aus Deutschland und die Folgen – 5. Fachtagung des Forum Justizgeschichte

WuStrau vom
3.–5. Oktober 2003

Innerhalb kurzer Zeit nach Beginn der nationalsozialistischen Herrschaft wurden Hunderte jüdischer und sonst politisch missliebiger Juristen aus ihren Berufen verjagt, aus Deutschland vertrieben. Viele von denen, die geliebt waren, wurden ermordet. Im Unterschied zu den „national“ eingestellten, anpassungsbereiten Kollegen, die sich alsbald in den Dienst des Unrechtsregimes stellten, war das kritische, innovative Element unter den vertriebenen Hochschul Lehrern, Richtern und RAen stark ausgebildet. Die Traditionslinie einer in der Weimarer Republik in der Entfaltung begriffenen Rechtskultur wurde jäh abgebrochen.

Der Aderlass an liberalem justizkritischem Potential hatte lang anhaltende Folgen. Nach 1945 wurde die 1933 erfolgte „Reinigung“ der deutschen Justiz und Rechtswissenschaft nicht rückgängig gemacht. Die wenigen Zurückgekehrten bekamen ihre Unerwünschtheit oftmals zu spüren. *Wolfgang Abendroth* machte die Erfahrung: „Die schlimmste Belastung, welche man an der Universität zu jener Zeit mit sich herumtrug, war die, gegen den Faschismus gekämpft zu haben.“

Es waren die Schreibtischtäter und Profiteure des NS-Regimes, die die juristische Szene der frühen Bundesrepublik beherrschten. In Vorwegnahme und im Gefolge des Gesetzes nach Artikel 131 Grundgesetz wurde ihnen bei der Ämterverteilung Vorrang eingeräumt. Besonders Misstrauen gegenüber den Emigranten zeigte sich bei der Besetzung von Schlüsselpositionen.

Als sich gegen Ende der 60er-Jahre die um Zeitschriften wie die „Kritische Justiz“ Versammelten der Juristen jener anderen Tradition entsannen, war dies ein wichtiger Impuls zur Gründung der seitdem entstandenen neuen Juristenorganisationen.

Die Tagung möchte am Beispiel einiger wichtiger Juristen jener Jahre den Verlust an Rechtskultur mit der Frage beleuchten, an welche der damaligen Diagnosen und Reformansätze heute wieder angeknüpft werden könnte.

(Fortsetzung Seite XII)

(Fortsetzung von Seite VIII)

Aus dem Programm:

- Vertreibung der Juden – Vertreibung des Rechts (*Ingo Müller*)
- Demokratisches und antidemokratisches Denken in der Weimarer Zeit (*Gotthard Jasper*)
- Die Antipoden der Staatsrechtslehre: *Hans Kelsen* und *Carl Schmitt* (*Jochim Perels*)
- Strafrechtungskultur in der Weimarer Republik und ihr Verlust (*Stefan König*)
- Strafrecht und Justizkritik (*Tillmann Krach*)
- Republikanische Richter auf verlorenem Posten (*Peter Weber*)
- Der Exodus der Rechtssoziologie (*Hubert Rottleuthner*)
- Die Verhinderung einer demokratischen Staatsrechtslehre nach 1945 (*Jochim Perels*)
- Bundesdeutsche Juristen und Juristenvereinigungen gegen den Mainstream (*Hans-Ernst Böttcher*)

Tagungsgebühr inkl. Vollpension: 80,- Euro für Mitglieder des Forums; 100,- Euro für Nichtmitglieder

Anmeldung:

Dr. *Helmut Kramer*, Herrenbreite 18 A, 38302 Wolfenbüttel
 Telefon: 0 53 31/7 11 35
 Fax: 0 53 31/3 33 29
 E-Mail: Helmut.Kramer@Forum-Justizgeschichte.de

Institut für Anwaltsrecht an der Universität zu Köln, Ringvorlesung „Einführung in den Anwaltsberuf“

Aus Anlass der 50. Veranstaltung wird am 20. Januar 2004 ein halbtägiges Symposium mit haftungsrechtlichem Schwerpunkt stattfinden: „Die Haftung vergesellschafteter Rechtsanwälte im Licht der neuesten Rechtsprechung des BGB“ (Prof. Dr. *Dieter Medicus*, München), „Haftung und Haftpflichtversicherung des Rechtsanwalts“, (N.N., Gerling-Konzern, Köln).

Weitere geplante Veranstaltungen:

„Fachanwalt werden und bleiben“, (RAin Dr. *Susanne Offermann-Burckart*, RAK Köln), „Die Tätigkeit als Anwalt in der Kleinstadt“, (N.N.).

Nähere Informationen zu den einzelnen Veranstaltungen: www.anwaltsrecht.org (Veranstaltungen) oder unter Tel. 02 21/4 70 57 11.

Vermischtes

Jubiläumskalender des DAI für das 2. Halbjahr 2003

Zum 50jährigen Bestehen demonstriert das Deutsche Anwaltsinstitut eindrucksvoll seine langjährigen Erfahrungen in der juristischen Aus- und Weiterbildung mit dem Jubiläumskalender. Auf mehr als 200 Seiten ist das komplette Programm von über 150 Einzelveranstaltungen, Seminaren, Intensivkursen und Fachlehrgängen des nächsten Halbjahres systematisch in einer handlichen Veröffentlichung zusammengefasst.

Als Einrichtung von BRAK, Bundesnotarkammer, Rechtsanwalts- und Notarkammern bietet das Deutsche Anwaltsinstitut über seine 11 Fachinstitute mit mehr als 600 namhaften qualifizierten Referenten Aus- und Fortbildungen auf allen juristischen Fachgebieten an.

Der neue DAI-Veranstaltungskalender ist kostenlos zu bestellen unter: Tel.: 02 34/97 06 40, Fax: 02 34/70 35 07, www.anwaltsinstitut.de, E-Mail: info@anwaltsinstitut.de.

28. DACH-Tagung vom 15.–17. Mai 2003 in Bregenz Tagungsbericht: Der faire Prozess nach Art. 6 EMRK

Vom 15. bis 17. Mai fand in Bregenz am Bodensee die 28. Tagung der DACH – Europäische Anwaltsvereinigung – zum Thema „Der faire Prozess nach Art. 6 EMRK“ statt. Insgesamt nahmen 47 Kollegen aus 9 verschiedenen Nationen (Deutschland, Österreich, Schweiz, Fürstentum Liechtenstein, Niederlande, Ungarn, Spanien, Italien und Belgien) an der Tagung teil.

RA lic jur. *Ludwig Minelli*, Foreh-Zürich eröffnete am Freitagmorgen die Vortragsreihe und stellte anhand von schweizerischen Fällen eine Übersicht der Urteile des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte in Straßburg zum fairen Verfahren vor. In der Folge referierte Fürsprecher *Patrick A. Schaerz*, Uster-Zürich über den „EMRK – Begriff des fairen Verfahrens in der schweizerischen Rechtspraxis“.

Der deutsche Länderbericht wurde von RA *Frank Johnigk*, BRAK-Geschäftsführer in Berlin, vorgetragen und befasste sich mit der Bedeutung der EMRK für den

deutschen Zivilprozess. Anders als im Strafprozess führt die EMRK im deutschen Zivilprozess eher ein Mauerblümchendasein, was Ausdruck dafür ist, dass einerseits die Postulate des Art. 6 Abs. 1 EMRK bereits durch deutsches Verfassungsrecht und die deutsche Zivilprozessordnung umgesetzt sind und andererseits keine Kompensationsmöglichkeiten für etwaige Verstöße gegen Art. 6 Abs. 1 EMRK bestehen.

Am Freitagnachmittag wurden der österreichische Länderbericht von den Referenten RA Dr. *Elisabeth Rech*, Wien und RA Dr. *Wilfried Weh*, Bregenz, vorgestellt. Frau Dr. *Rech* befasste sich mit den Auswirkungen von EGMR-Urteilen auf das österreichische Strafprozessrecht. Änderungen durch Straßburger Urteile unterworfen waren die Bereiche Armenverteidigung, Akteneinsicht, Dolmetscherkosten, Unparteilichkeit von Sachverständigen, Verlesung von Protokollen und Zugang des Angeklagten zu Stellungnahmen der Staatsanwaltschaft. Der Bregenzer RA Dr. *Wilfried Weh* referierte zum Thema „Die Civil Rights und Österreich“, wobei die Bedeutung des Art. 6 EMRK für das österreichische Zivil- und Verwaltungsverfahren behandelt wurde.

Alle Referate werden im Band 21 der Schriftenreihe DACH publiziert, welcher im Winter 2003/04 erscheinen wird.

Zum Abschluss der Tagung fand im Alten Landtagssaal die 16. Mitgliederversammlung statt. Einstimmig wiedergewählt wurden der Präsident Dr. *Peter Wieland* aus München und der Schatzmeister Dr. *Norbert Seeger* aus Vaduz. Dr. *Max P. Oesch*, Zürich, Vizepräsident seit der Gründung der DACH im Jahre 1989 und der Schriftführer Dr. *Peter Wrabetz*, Wien, schiedens auf eigenen Wunsch aus dem Vorstand aus. Deren Stellen werden nunmehr von Frau Dr. *Susanne Hüppi* aus Zürich und Herr Dr. *Hubert P. Kinz* aus Bregenz, welche beide ebenfalls einstimmig gewählt wurden, besetzt.

Vom 18.–20. September 2003 findet in Bad Ragaz/Schweiz die 29. Tagung mit dem Thema „Das grenzüberschreitende Insolvenzrecht“ statt. Die DACH-Mitglieder erhalten das Programm und die Anmeldeformulare im Juli 2003. Nicht-Mitglieder wenden sich bitte an die DACH-Mitgliederverwaltung: DACH Europäische Anwaltsvereinigung e.V., Klosbachstraße 110, Postfach, CH-8030 Zürich
 Telefon: ++41 (0) 1 252 66 88,
 Telefax: ++41 (0) 1 252 63 90.

(Fortsetzung Seite XIII)

(Fortsetzung von Seite XII)

Erfolgreiche Arbeitsphase des Bundesjuristenorchesters

In Schönebeck – Bad Salzelmen bei Magdeburg traf sich das Bundesjuristenorchester, das im Juni 2002 in Heidelberg ins Leben gerufen worden war, zu seiner dritten Arbeitsphase. Unter Leitung seines Dirigenten *Klaus-Peter Modest* probten die aus der ganzen Bundesrepublik angereisten Juristen im renovierten Kursaal, dem Dr.-Tolberg-Saal, drei Tage lang v. 13. bis 15. Juni. Die Proben galten vornehmlich der Vorbereitung des im Oktober in Aachen anstehenden Konzertes, bei dem das Bundesjuristenorchester sich erstmals auf der Bühne präsentieren wird. Neben der intensiven und konzentrierten Probenarbeit blieb auch Zeit für eine Führung, die die Kunst der Salzgewinnung am Schausiedewerk und im und auf dem immerhin noch 300 m langen Gradierwerk erläuterte, sowie für eine unterhaltsame und lebhaftige „Open-air“-Probe vor den staunenden Spaziergängern. Zwei gemeinschaftliche und gesellige Abendes-

sen rundeten das kulturelle Wochenende, das von der in Bad Salzelmen beheimateten Rechtsanwältin *Bettina Blau* organisiert worden war, ab.

Für das am 26.10.2003 in Aachen veranstaltete Konzert sind weitere musikbegeisterte Juristen und Juristinnen, insbesondere Streicher, noch willkommen. Interessenten sollten sich möglichst bald bei dem Initiator des Orchesters, Rechtsanwalt Dr. *Frank Röser*, Goethestr. 106, 45130 Essen, Tel: 0201/770001, melden, damit auch noch rechtzeitig die Noten vorab zugesandt werden können.

Ebenfalls Kontaktadresse:
Rechtsanwalt *Dieter Kessler*,
Rudolf-Virchow-Str. 11, 56073 Koblenz,
Tel: 02 61/4 04 99 64
Fax: 02 61/4 04 99 66,
E-Mail: kessler@caspers-mock.de.

RA-MICRO verschenkt deutsche Gesetze im Internet

Erstmals sind aktuelle deutsche Gesetze für alle Bürger kostenlos im vollen

Wortlaut erhältlich. 11 Gesetzesbände im E-Book-Format mit einer Auswahl von bislang 115 der wichtigsten deutschen Gesetze bietet die RA-MICRO Software GmbH in ihrer „E-Book-Börse“ (www.ra-e-book.de) gratis zum Download an.

Die 11 Bände umfassen unter anderem die Bereiche Zivilrecht, Strafrecht, Straßenverkehrsrecht, Arbeits- und Sozialrecht, Steuerrecht, Öffentliches Recht sowie Unterhaltsrecht mit aktuell gültigen Tabellen und Verordnungen.

Möglich wird dieser neue Bürgerservice der RA-MICRO Software GmbH durch das E-Book Format. Man kann in E-Books blättern wie in einem gedruckten Buch, es gibt ein Inhaltsverzeichnis, eine Volltextsuche und eine Bibliothek, in die downgeladene E-Books automatisch aufgenommen werden. E-Books können am üblichen Windows-PC, jedoch auch mobil mit Laptops, Tablet PCs oder Pocket PCs (PDAs) gelesen werden.

Auszüge der Presseinformation der
RA-Micro Software GmbH

4/2003

15. 8. 2003 34. Jahrgang

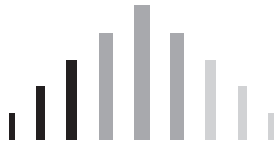
Informationen
zu Berufsrecht und
Berufspolitik

BRAK

Mitteilungen

Herausgeber

BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER



Akzente

Sie denken immer nur an das Eine

Sie denken immer nur an ihre Pfründe, die Anwälte. Sie denken immer nur ans Geld, die Anwältinnen. Das ist die Auffassung vieler, auch unserer Justizpolitiker. Äußern wir uns zu irgendeinem Gesetzesvorhaben, wird jedes unserer Argumente erst einmal darauf untersucht, ob hinter ihm nicht in Wahrheit der Wunsch nach neuen Einkommensquellen oder die Sorge vor Eigentumsverlusten steckt. Dass die Anwaltschaft von diesen Wünschen und Sorgen losgelöst gute Sachargumente in die Gesetzgebung einbringen kann, scheint nur schwer vermittelbar. Anwaltlichem Sachverstand begegnet unsere Justizpolitik daher mit großem Misstrauen.

Dieser Eindruck drängt sich wieder einmal bei der jetzigen Diskussion über den Entwurf eines Justizmodernisierungsgesetzes auf. Dieser Entwurf sieht in einem § 415a ZPO eine weitgehende Bindung des Zivilrichters an tatsächliche Feststellungen eines rechtskräftigen Strafurteils vor. Die BRAK hält diese von Theoretikern ausgedachte Vereinfachungsmaßnahme für verfehlt. Sie hat darauf hingewiesen, dass Feststellungen im Strafurteil oft auf unrichtigen Geständnissen beruhen, abgegeben, um das Verfahren zu beenden (sog. Deal). Der Vorschlag bedeutet daher

eine massive Belastung des Strafrichters. Jeder verantwortungsbewusste Verteidiger (und Opferanwalt) muss im Strafprozess jetzt nur für das Zivilgericht erhebliche Beweisanträge stellen. Der bisher hoch effektive schnelle Strafprozess – vor allem beim AG – wird zusammenbrechen. Einen Rechtsmittelverzicht wird es in Verfahren, in denen ein nachfolgender Zivilprozess zu erwarten ist, nicht mehr geben.

Bisher wurden alle diese guten Argumente verworfen. Wir würden sie nur vorbringen, weil wir Einkommensverluste befürchteten, weil wir immer nur ans Geld dächten.

Was aber ist der Grund für die beabsichtigte neue Regelung? Die Justiz will sparen. Eine ersparte Beweisaufnahme bedeutet ersparte Entschädigung für Zeugen und Sachverständige, bedeutet ersparte Zeit für den Zivilrichter, in der er andere Fälle entscheiden kann. Wer denkt also nur ans Geld? Nicht die Anwälte sind es. Die den Anwälten gegenüber immer misstrauische Justiz ist es, die ihre Rechtsprechung am knappen Geld ausrichten soll. Sie soll in Zukunft immer nur an das Eine denken, an das Geld, nicht an das Recht.

Bernhard Dombek

Reform der Juristenausbildung

RA Peter Ströbel, Stuttgart
Vorsitzender des BRAK-Ausschusses Reform der Anwaltsausbildung

1.

Seit Jahrzehnten wird versucht, die Ausbildung der Juristen grundlegend zu ändern. Alle Anläufe sind in der Vergangenheit gescheitert. Erst als das Zeitalter der knappen Kassen kam, haben die Finanzminister der Länder entdeckt, dass die Alimentation der Referendare und die Kosten ihrer Ausbildung zu einem jährlichen Aufwand von mehr als 1 Mrd. DM führen. Die Finanzminister haben deshalb den Anstoß dafür gegeben, dass die Referendarausbildung aus den Staatsaufgaben ausgegliedert wird, damit der vorgenannte Betrag ganz oder zumindest teilweise gespart werden kann. Der Anstoß wurde von den Justizministern aufgegriffen. Diese haben die BRAK und den Deutschen Anwaltsverein aufgefordert, neue Modelle der Ausbildung zu entwickeln und Grundsätze dazu auszuarbeiten. Dies ist in einer intensiven Diskussion in den Jahren 1999 und 2000 geschehen. Das Ergebnis des Ausbildungsausschusses der BRAK war, dass die Universitätsausbildung erweitert wird und nach Abschluss des Studiums ein juristisches Diplom gemacht wird. Danach sollte jeder Fachbereich seine eigenen Juristen weiter ausbilden, was bedeutet hätte, dass die RAe in Deutschland die gesamte Ausbildung für ihren Berufsstand selbst geschultert hätten. Diese Ausbildung sollte dann mit einem Rechtsanwaltssexamen abschließen.

Zu diesem Modell gab es Alternativen, die vorsahen, dass ein Teil der Weiterbildung für alle Juristen gemeinsam vorgenommen werden sollte und die Teilung in die Fachbereiche erst nach der Hälfte der Ausbildungszeit erfolgt. Alle Modelle wurden von den Justizministern der Länder mit Interesse zur Kenntnis genommen und kamen in den zuständigen Ausschuss zur Juristenausbildung bei der Justizministerkonferenz. Dort wurden die Modelle weiterentwickelt. Schließlich kam es im November 2000 in Brüssel bei einer Sitzung der Justizministerkonferenz zu der Entscheidung, dass diese Modelle nicht umgesetzt werden¹. Grund dafür war, dass in einigen Ländern zwischenzeitlich neue Minister in die Regierung kamen, die andere Vorstellungen entwickelten. Die Konferenz hat aber gleichzeitig beschlossen, auf der Grundlage des bisherigen Modells der Zweistufigkeit eine Reform in Gang zu setzen. Ob dies tatsächlich eine große Reform geworden ist oder nur eine Alibiveranstaltung der Justizminister blieb, soll dahingestellt bleiben. Der ganz große Wurf einer Reform ist es sicher nicht. Es kann aber dennoch von einer Reform gesprochen werden, weil die neue Ausbildung Elemente enthält, die dazu beitragen sollen und können, eine wesentlich bessere Ausbildung für junge RAinnen und RAe zu leisten.

Die Aufgabe der Anwaltschaft ist es nun, aus den relativ wenigen Veränderungen möglichst viel zu machen. Dies ist die große Herausforderung, der sich die einzelnen regionalen RAKn gestellt haben.

Die Herausforderung besteht darin, dass die RAe in den Kanzleien eine sehr viel längere und intensivere Ausbildung zu leisten haben. Sie besteht weiter darin, dass besonders qualifizierte RAinnen und RAe in theoretischen Kursen in erheblichem Um-

fang Unterricht zu geben haben. Sie besteht schließlich darin, dass die gesamte Anwaltschaft mit ihren Mitgliedsbeiträgen die nicht unerheblichen Kosten der zusätzlichen theoretischen Anwaltsausbildung zu tragen hat.

Dies alles ist nur zu rechtfertigen, wenn es gelingt, künftig in der Breite der ausgebildeten Referendare einen für den Anwaltsberuf besser qualifizierten Nachwuchs zu bekommen.

2.

Grundlage für die von den Justizministern ins Auge gefasste Reform war eine Änderung des deutschen Richtergesetzes und der Bundesrechtsanwaltsordnung durch Bundesgesetz². In diesen Bestimmungen ist festgelegt, dass die neue Ausbildung am 1.7.2003 in den Ländern zu beginnen hat. Die Länder mussten deshalb ihre Gesetze und Verordnungen zur Ausbildung der Juristen vor diesem Zeitpunkt teilweise ändern und teilweise erneuern. Die Ausbildung der Juristen während der Referendanzzeit unterliegt dem Prinzip des Föderalismus, das heißt, dass jedes einzelne Bundesland selbständig Regelungen treffen muss.

Der zuständige Ausschuss der Justizministerkonferenz, der im Wesentlichen aus den Präsidenten der Landesjustizprüfungsämter besteht und regelmäßig und eng zusammenarbeitet, hat eine Harmonisierung der Ausbildung, aus welchen Gründen immer, nicht zustande gebracht. Sowohl der zeitliche Ablauf des Verfahrens in den Ländern wie auch der Inhalt der Ausbildungs- und Prüfungsordnungen ist außerordentlich unterschiedlich. Es war nicht zu erreichen, dass wenigstens über den Lehrplan der Theorieausbildung mit Anwaltsbezug im Referendariat Einigung erzielt wird. Dies hatte zur Folge, dass wegen der föderalen Struktur unserer Bundesrepublik unterschiedliche neue Ausbildungsordnungen zustande kamen. Die BRAK wollte wenigstens erreichen, dass nicht unterschiedliche Lehrpläne entstehen, die eine Bundeseinheitlichkeit ausschließen. Dies hätte nachteilige Auswirkungen auf die Anwaltsausbildung in der Bundesrepublik haben können.

3.

Schon vor dem Inkrafttreten des Reformgesetzes am 1.7.2003 ist deutliche Kritik an der Entwicklung der Ausbildungsordnungen und der Lehrpläne in den Ländern geübt worden. Es ist darauf hingewiesen worden, dass eine Zersplitterung der Anwaltsausbildung droht. Insbesondere hat der jetzige Präsident des DAV, RA *Hartmut Kilger*, in mehreren Veröffentlichungen vorausgesagt, dass in Zukunft die juristische Ausbildungslandschaft einem Flickenteppich gleicht und dass nach der Durchführung der Reform in jedem Bundesland ein anderes Bild entstehen wird³. Diese Gefahr ist richtig gesehen. Der Anwaltsberuf ist ein bundeseinheitlicher Beruf, dem die drohende Zersplitterung der Ausbildung nicht gerecht wird. Einer solchen Zersplitterung hat

1 Beschluss der Justizministerkonferenz v. 23.11.2000 in Brüssel.

2 Änderung des deutschen Richtergesetzes und der Bundesrechtsanwaltsordnung im Gesetz zur Reform der Juristenausbildung v. 11.7.2002 (BGBl I 2002, 2592)

3 *Kilger* in NJW 2003, 711, 715 und JuS 2003, 308, 309

Ströbel, Reform der Juristenausbildung

auch die BRAK mit Sorge entgegen gesehen. Ziel der Bemühungen der BRAK war es deshalb, bei der Umsetzung in den Ländern wenigstens zu einem einheitlichen Lehrplan zu kommen. Wenn dies nicht gelingt und die Zersplitterung tatsächlich eintritt, werden Anwälte mit völlig unterschiedlichem Kenntnisstand bei dem berufsnotwendigen Theoriewissen auf den Anwaltsmarkt kommen. Das Gewicht der Anwaltsorientierung hat nach der Reform extrem zugenommen. Daraus ergibt sich langfristig das Problem, dass erhebliche Qualifikations- und Qualitätsunterschiede entstehen können. Der bundeseinheitliche Beruf des RA wird in einem seiner Kernbereiche, nämlich der Ausbildung, auseinanderdividiert.

Ohne einen bundeseinheitlichen Lehrplan wird die praktische Umsetzung der Reform durch die Regionalkammern und die Fort- und Weiterbildung unendlich erschwert.

Es kommt hinzu, dass die Durchführung und Umsetzung der neuen Ausbildung teilweise in der Verantwortung der Regionalkammern liegt. Dies ist ein sehr wichtiger Auftrag. Dieser Auftrag muss mit starkem Engagement und dem Willen zum Erfolg ausgeführt werden. Für die Kammern ist dies eine sehr arbeits- und personalintensive zusätzliche Leistung. Gleichzeitig ist es aber ein Gradmesser für die Effizienz und das Ansehen der Kammern in der Zukunft. Nur wenn auch auf diesem Gebiet hochprofessionelle Arbeit geleistet wird, können die Kammern künftig ihre Existenz rechtfertigen. In diesem Zusammenhang muss an die allgemeine Diskussion um Kammern und deren Pflichtmitgliedschaft erinnert werden.

Wenn es den Kammern nicht gelingt, wenigstens die theoretische Anwaltsausbildung nach einem bundeseinheitlichen Lehrplan zu gestalten und dadurch die Anwaltsausbildung tatsächlich zu einem Flickenteppich wird, wird den Kammern die Verantwortung dafür zugeschrieben. Der Kammerföderalismus wird zu einem strukturellen Problem, dessen negative Auswirkungen aufgezeigt werden. Es entsteht dann zwangsläufig der Ruf nach einem zentralen Modell.

Es ist sicher, dass die Justizbehörden auf dieses Thema aufmerksam werden und die Frage stellen, ob man zukünftig Bundesaufgaben noch auf die Kammern übertragen kann, wenn diese nicht gewährleisten können, dass eine bundeseinheitliche Umsetzung möglich ist.

Kritik kann auch von den Referendaren kommen, die nicht einsehen, weshalb die Anwaltschaft in den Ländern unterschiedliche Ausbildungsinhalte vermittelt. Es werden bei den Referendaren Zweifel daran aufkommen, ob die von ihnen durchlaufene Ausbildung geeignet ist, ideal auf den Anwaltsberuf vorzubereiten, wenn schon hinter der Landesgrenze ganz andere Ausbildungsinhalte existieren. Der Eindruck, den ein uneinheitliches System bei den zukünftigen Kammermitgliedern hervorruft, ist schon jetzt vorherzusehen, nämlich dass die Kammern nicht professionell genug ihre Aufgaben erfüllen. Dieser erste Eindruck, den die künftigen Mitglieder der RAKn bekommen, wird durch gewerbliche Anbieter verstärkt, die alle in der Lage sein werden, deutschlandweit eine einheitliche Ausbildung anzubieten.

4.

Es ist zu bedauern, dass die Landesgesetzgeber aufgrund des Föderalismus sehr unterschiedliche gesetzliche Voraussetzungen geschaffen haben. Beim Landesgesetzgeber ist auch zu spüren, dass der Wille zu einer wirklich anwaltspezifischen Ausbildung nur in sehr ungleichem Maße vorhanden ist. Auch die Kammern haben natürlicherweise ein föderales System. Es gibt aber übergeordnete Aufgaben, die bundeseinheitlich gelöst werden müssen. Dies ist bei der Ausgestaltung der Lehrpläne für die Rechts-

anwaltsfachangestellten und Rechtsfachwirtinnen durchaus gelungen. Es sollte auch bei der Ausbildung der Referendare möglich sein.

Es war deshalb von großer Bedeutung, dass die Hauptversammlung der BRAK am 16.5.2003 mit großer Mehrheit einen einheitlichen Lehrplan beschlossen hat, der in den einzelnen Bundesländern umgesetzt werden soll⁴. Ziel dieses Beschlusses ist, die Einheitlichkeit der Pläne so weit wie möglich herzustellen, damit ein hoher Qualitätsstandard anwaltlicher Ausbildung generell gewährleistet ist und für die Ausbildung eine bundesweite Akzeptanz bei den Referendaren, den Anwälten und der Justiz erreicht wird.

Eine vollständige Übereinstimmung wird aufgrund der unterschiedlichen Auffassungen in den Landesjustizprüfungsämtern nicht zu erzielen sein. Es muss schon als Erfolg angesehen werden, wenn wenigstens in großen Zügen die gleichen Lehrinhalte von den Ländern übernommen werden.

5.

Noch viel schwieriger ist es, bei den zahlreichen juristischen Fakultäten in der Bundesrepublik eine Harmonisierung der juristischen Ausbildung zu erlangen⁵. Jede Fakultät versucht, auf der Grundlage des gesetzgeberischen Auftrags eigene Schwerpunktthemen zu setzen und sich in individueller Weise mit den Schlüsselqualifikationen zu befassen. Die Veränderung der Ausbildung im universitären Bereich befindet sich weitgehend noch in den Anfängen. Dies liegt daran, dass sich die Strukturen an den juristischen Fakultäten nicht ohne Weiteres verändern lassen. Auf der politischen Ebene sind die Wissenschaftsminister zuständig, die nicht die gleichen Ziele verfolgen wie die Justizminister. Ungeachtet dessen wird die BRAK versuchen, auch bei den juristischen Fakultäten zumindest einen gleichwertigen Qualitätsstandard durchzusetzen.

6.

Sowohl die Verbesserung der Universitätsausbildung als auch die Veränderung der Referendarausbildung im Hinblick auf den späteren Beruf eines RA bringt der Anwaltschaft in Deutschland ganz erhebliche Vorteile. Das herausragende Interesse besteht darin, einen wesentlich besser ausgebildeten Nachwuchs zu bekommen. In der Vergangenheit war es in der Regel erforderlich, die Berufsanfänger über mehrere Jahre hinweg in den Kanzleien zu schulen und streng zu überwachen. Dies hat unnötig Kräfte der Dienstherrn gebunden und die Leistung der Bediensteten gemindert. In Zukunft sollten die Berufsanfänger in der Lage sein, vom ersten Tag an eine optimale anwaltliche Dienstleistung zu erbringen.

Durch die Ausbildungszeit von mindestens neun Monaten während des Referendariats ist der Anwalt in die Lage versetzt, nicht nur das juristische Können, sondern auch die ganz persönlichen Qualitäten und die Schwächen des Referendars zu prüfen. Eine eventuelle Entscheidung zur Übernahme nach Abschluss der Ausbildung fällt somit sehr viel leichter.

Häufig bringt der junge Referendar ein Know-how im Umgang mit modernen Medien, Datenbanken, elektronischen Einrichtungen aller Art mit, welches den älteren Kolleginnen und Kollegen nicht zur Verfügung steht. Dieses Know-how kann sofort genutzt werden, wenn sich die Kanzlei zu entsprechenden Investitionen entschließt.

4 94. BRAK-HV in Saarbrücken

5 Ergebnis der 5. Soldan-Tagung zur universitären Juristenausbildung am 25.4.2003 in Bielefeld.

Axmann, BRAK beschließt bundeseinheitliche Anwaltsausbildung

Schließlich und nicht zuletzt muss davon ausgegangen werden, dass bei besserer universitärer Ausbildung und bei der begleitenden theoretischen Anwaltsausbildung der Referendar in der Anwaltskanzlei in erheblichem Umfang produktiv arbeiten kann und damit mindestens die Kosten seines Arbeitsplatzes durch erhöhtes Gebührenaufkommen wett macht. Andererseits kann ein Referendar seinen Ausbilder dadurch entlasten, dass er nicht kostendeckende Mandate bearbeitet und weniger wichtige Termine wahrnimmt.

Zusammengefasst ist also die neue Form der Juristenausbildung für die Anwaltskanzleien nicht nur eine Herausforderung, wie eingangs dargestellt wurde, sondern sie birgt auch Chancen, die mit Sicherheit von vielen Kolleginnen und Kollegen wahrgenommen werden. Es sollte deshalb der Ehrgeiz der Anwaltschaft sein, sich dieser Ausbildung zu öffnen, den Referendaren das notwendige juristische und anwaltliche Rüstzeug zu geben und damit für die nächste Generation einen Berufsstand mit hohem Qualitätsstandard zu schaffen.

BRAK beschließt bundeseinheitliche Anwaltsausbildung

Rechtsanwalt *Mario Axmann*, Stuttgart
Geschäftsführer und Ausbildungsbeauftragter der RAK Stuttgart

Bei der 94. Hauptversammlung der BRAK in Saarbrücken wurden am 16.5.2003 rechtzeitig vor dem Inkrafttreten der Reformgesetze zur Juristenausbildung am 1.7.2003 die Weichen für eine bundeseinheitliche Anwaltsausbildung gestellt. Kernpunkt der Beschlüsse ist die Verabschiedung eines Katalogs bundeseinheitlicher Lehrinhalte für den Theorieunterricht der künftigen Anwaltsausbildung im reformierten Referendariat*. Zudem wurde eine Feingliederung beschlossen, mit der die einzelnen Stoffgebiete konkretisiert werden. Vervollständigt wird das Ausbildungskonzept durch ein umfangreiches Empfehlungspaket des BRAK-Ausschusses „Anwaltsausbildung“. Das professionelle Ausbildungskonzept wird nun in den Ländern von den regionalen Anwaltskammern umgesetzt. Damit erfüllen die RAKn den gesetzlichen Reformauftrag und gewährleisten eine in den Kernbereichen bundesweit einheitliche anwaltliche Ausbildung aller Rechtsreferendare.

Ausbildungsreform Teil I: Bundesebene

Die Lehrinhalte

Folgende Schwerpunktthemen aus den Tätigkeitsfeldern der anwaltlichen Praxis wurden als bundeseinheitliche Lehrinhalte beschlossen:

- Nr. 1 Der Anwalt im Zivilprozess
- Nr. 2 Der Anwalt in der Zwangsvollstreckung
- Nr. 3 Der Anwalt im Familien- und Erbrecht
- Nr. 4 Der Anwalt im Arbeitsrecht
- Nr. 5 Der Anwalt im Verkehrsrecht
- Nr. 6 Der Anwalt im Mietrecht
- Nr. 7 Vertragsgestaltung in der anwaltlichen Praxis
- Nr. 8 Der Anwalt als Strafverteidiger
- Nr. 9 Der Anwalt im Verwaltungsverfahren

Alle diese Themen sollen Gegenstand des unten angesprochenen Theorieunterrichts sein. Die Gewichtung der Inhalte und die maßvolle Erweiterung oder Beschränkung des Fächerkanons bleiben den Regionalkammern überlassen. Wünschenswert ist es allerdings, dass die Aufnahme der Unterrichtsthemen in den Prüfungskatalog erreicht wird, wie es in Baden-Württemberg bereits geschehen ist. Der Grundsatz „nur was geprüft wird, wird auch gelernt“ muss beachtet werden.

Weiterhin wurde beschlossen, folgende Themen aus dem Anwaltsrecht als bundeseinheitliche Lehrinhalte festzulegen:

- Nr. 1 Anwaltliches Berufsrecht
- Nr. 2 Anwaltsgebührenrecht
- Nr. 3 Zusammenarbeitsformen bei Rechtsanwälten
- Nr. 4 Mandatsannahme, Mandatsführung, Anwaltshaftung
- Nr. 5 Die Gründung und der Kauf einer Kanzlei
- Nr. 6 Übersicht über die Steuern bei der Anwaltstätigkeit

Auch diese besonders anwaltspezifischen Themen, die in der Regel im Studium bisher keine Rolle spielen, sollen künftig dem Beschluss der Hauptversammlung der BRAK entsprechend unterrichtet und geprüft werden.

Konkretisierung der Lehrinhalte bereits erfolgt

Schwerpunktthemen aus den Tätigkeitsfeldern der anwaltlichen Praxis und Themen aus dem Anwaltsrecht zu beschließen ist nur dann sinnvoll, wenn auch eine Feingliederung dieser Themen existiert. Die vom Ausschuss „Anwaltsausbildung“ nach Vorarbeit des Verfassers dieses Artikels vorgelegte Feingliederung wurde von der Versammlung verabschiedet. Mit der Feingliederung werden die Lehrinhalte und damit der jeweilige Lehrplan und Prüfungstoff konkretisiert. Mit der Feingliederung erhalten alle mit dem Anwaltsunterricht befassten Stellen (Regionalkammern, Dozenten, Verlage und Repetitorien) und auch die Universitäten eine Empfehlung und Orientierungshilfe, auf welche Inhalte die Anwaltschaft Wert legt.

Es besteht Einigkeit darüber, dass die genannten anwaltlichen Lehrinhalte den Referendaren mittels Theoriekursen vermittelt werden. Regelmäßig werden die Kurse von den Kammern organisiert, mit Dozenten ausgestattet und unter Beteiligung des Staates finanziert. Die vom Gesetzgeber zur Ausbildung aller Referendare beauftragten Kammern als Körperschaften des öffentlichen Rechts verlangen im Gegensatz zu gewerblichen Anbietern von den Referendaren für die Teilnahme an den Kursen kein Geld.

Der BRAK-Ausschuss „Anwaltsausbildung“ gibt keine Empfehlung für die Art der Theoriekurse (z.B. Blockunterricht oder Arbeitsgemeinschaften) und auch nicht für die Dauer der Theoriekurse ab. Wichtig ist nur, dass überhaupt Theoriekurse stattfinden und die Lehrinhalte in ausreichendem Maße behandelt werden können.

Skripten als Unterrichtsmaterial

Obwohl der Ausschuss für die Herstellung von Skripten keine Empfehlung abgibt, ist es nach Ansicht des Verfassers notwendig anzustreben, dass von den Dozenten in den einzelnen Länder

* Die Empfehlungen der BRAK für einheitliche Lehrinhalte sind abgedruckt auf S. 168 in diesem Heft.

Axmann, BRAK beschließt bundeseinheitliche Anwaltsausbildung

einheitliche Unterrichtsmaterialien verwendet werden. Dies hat den Vorteil, dass alle Dozenten die gleichen Inhalte vermitteln und damit für die Einhaltung des Lehrplans gewährleisten. Unabhängig davon, ob selbst erstellte Materialien oder im Buchhandel bereits erhältliche Verlagswerke (z.B. Römermann/Hartung, Die Anwaltsstation nach neuem Recht, Verlag C.H. Beck oder Skripten zum Anwaltsrecht I und II, Boorberg Verlag) verwendet werden, ist mindestens notwendig, dass die von der BRAK beschlossenen Lehrinhalte darin vollständig enthalten sind.

Um den Ausbildern in den Kanzleien eine erste Hilfestellung für die praktische Ausbildung zu geben, empfiehlt der BRAK-Ausschuss „Anwaltsausbildung“ den Regionalkammern die Erstellung einer Informationsbroschüre, die an alle Ausbilder verteilt wird. Es werden die Inhalte der praktischen Ausbildung im Einzelnen dargestellt und aufgelistet, welche Tätigkeiten aus Sicht der Kammer wichtig sind.

Auf Basis der bisher in der Anwaltsstation verwendeten Zeugnisse ist der Inhalt und die Qualität der Ausbildung meist nicht hinreichend überprüfbar. Deshalb wurde in Baden-Württemberg ein Berichtsheft für Referendare als Ausbildungsnachweis eingeführt. Es wird vom Referendar eigenverantwortlich geführt, ohne dass für den ausbildenden Anwalt daraus Verpflichtungen entstehen. Der Ausschuss empfiehlt den Kammern die Einführung eines solchen Berichtsheftes, das Bestandteil der Prüfungsakte wird und bei der mündlichen Prüfung den Prüfern vorliegt.

Der Ausschuss empfiehlt den Kammern die Erstellung einer Informationsbroschüre für Referendare, die unter anderem alle wichtigen und notwendigen Informationen über die reformierte Ausbildung und die regionalen Unterrichtspläne enthält. Die bestehende Unsicherheit bei Referendaren kann durch eine Informationsbroschüre beseitigt werden. Für die zweite Staatsprüfung empfiehlt der Ausschuss, dass anwaltspezifische Klausuren von Anwälten anzufertigen sind. Die Dozenten in den theoretischen Kursen sollen nach Auffassung des Ausschusses mindestens drei Jahre Berufserfahrung haben und überprüft werden, ob sie die fachlichen, pädagogischen und didaktischen Fähigkeiten haben. Der Ausschuss empfiehlt den Kammern die Einrichtung einer Stellenbörse im Internet zur Kontaktvermittlung zwischen Ausbildern und Referendaren.

Rechtanwaltskammern als starke Partner

Die Referendare profitieren vom Erfahrungsschatz, der seit über einem Jahrhundert bei den Rechtsanwaltskammern besteht und werden durch die Kammerausbildung bestens für den Anwaltsberuf fit gemacht. Die Kammern dokumentieren mit dem Ausbildungskonzept wieder einmal ihre Position als starker Partner der RAe. Auch diese profitieren als Kammermitglieder von der guten Nachwuchsarbeit der Landesorganisation.

Es wird besser ausgebildeter Nachwuchs auf den Markt kommen. Dies wird sich auf den gesamten Anwaltsstand positiv auswirken. Damit kann die hohe Qualität der Rechtsberatung gesichert werden. Referendare werden zukünftig den Kanzleien eine wirkliche Unterstützung bringen. Durch die Verlängerung der Anwaltsstation auf neun Monate ist gewährleistet, dass der vom Staat alimentierte Referendar der Kanzlei viel länger als bisher Verfügung steht. Es besteht nun die Möglichkeit, den Referendar über einen längeren Zeitraum hinweg als annähernd vollwertige Arbeitskraft einzusetzen. Mit der neuen Ausbildung kann ein potenzieller zukünftiger Mitarbeiter auf „Herz und Nieren“ geprüft werden.

Ausbildungsreform Teil II: Landesebene

Änderungen der Referendarausbildung in Baden-Württemberg

In Baden-Württemberg wurde die Ausbildungsreform bereits zum 1. Oktober 2002 umgesetzt. Baden-Württemberg ist damit

das erste Bundesland, das die auf Bundesebene verabschiedete Reform in Landesrecht umsetzt. Die Juristenausbildungs- und Prüfungsordnung (JAPrO) und die dazugehörige Verwaltungsvorschrift (AV) des Justizministeriums wurden geändert.

1. Anwaltliche Bezüge in der Prüfungsordnung

Neuerdings findet man in der **Prüfungsordnung** verstärkt anwaltliche Bezüge, da der Komplex „Anwaltsrecht“ in den Pflichtlehrstoff aufgenommen wurde und auch im Examen durch Anwaltsklausuren abgeprüft wird. Den RAKn werden stärker als bisher Mitwirkungs- und Gestaltungsrechte eingeräumt. Beispielhaft sind die Bereiche der Klausurerstellung und die Beteiligung anwaltlicher Prüfer zu nennen.

2. Geänderter Stationsablauf

Die Änderungen im Ablauf der Stationen, die ein Referendar zu absolvieren hat, ergeben sich aus der folgenden Übersicht. Es wird deutlich, daß die nach Bundesrecht zu absolvierende Ausbildungszeit beim RA in 2 x 4,5 Monate aufgeteilt wurde. Damit wurde erreicht, daß zumindest die Absolvierung der ersten Anwaltsstation weit vor dem zweiten Staatsexamen und damit ohne Examensdruck erfolgen kann. Bisher lag die vier Monate dauernde einzige Anwaltsstation direkt vor dem Examen, weshalb sie von Referendaren gelegentlich als sogenannte „Tauchstation“ zur Examensvorbereitung genutzt wurde.

	Einstellungstermin 1.10.2002	Einstellungstermin 1.4.2003
Zivilrecht (5 Monate)	1.10.2002	1.4.2003
Strafrecht (3,5 Monate)	1.3.2003	1.9.2003
Anwalt I (4,5 Monate)	16.6.2003	15.12.2003
Verwaltung (3,5 Monate)	1.11.2003	1.5.2004
Anwalt II (4,5 Monate)	16.2.2004	16.8.2004
Schriftliche Prüfung	06/2004	12/2004
Wahlstation (3 Monate)	1.7.2004	1.1.2005
Mündliche Prüfung	1.10.2004	1.4.2005

3. Anwaltskurs

Eine wichtige Neuerung stellt der dreiwöchige **theoretische Anwaltskurs** dar, der zu Beginn der Anwaltsstation I – erstmals am 16.6.2003 – durchgeführt wurde. Anwaltliche Praktiker bereiten die Referendare an 15 Tagen mit jeweils sechs Unterrichtsstunden sowohl auf die praktische Tätigkeit als auch auf die anwaltsbezogenen Klausuren im Examen vor (siehe Übersicht). Damit wird gewährleistet, daß der Referendar, der seinen Dienst beim RA antritt, viel besser als bisher in den vorbereitet ist. Der Referendar stellt damit eine echte Verstärkung der Kanzlei dar. Es ist davon auszugehen, daß die anwaltsorientiert ausgebildeten und motivierten Referendare gute Aussichten auf einen Ausbildungsplatz haben. Der Kurs wird von der jeweils zuständigen RAK in eigener Regie organisiert, mit von der RAK ausgewähl-

Haas, Mitwirkungspflicht der Anwaltschaft – Chance einer anwaltsbezogenen Neuausrichtung des juristischen Studiums

ten und überprüften Dozenten ausgestattet und vom Staat und der jeweils zuständigen RAK finanziert. Durch zwei im Buchhandel erwerbbar Skripten wird dem Referendar die Möglichkeit eröffnet, das im Kurs vermittelte Wissen im Selbststudium gezielt und effektiv zu vertiefen.

Anwaltskurs – Themen	Anzahl Unterrichtstage
Anwaltliches Berufsrecht	2
Der Eintritt in eine Kanzlei, die Gründung und der Kauf einer Kanzlei; Zusammenarbeitsformen bei RAen	1
Mandatsannahme, Mandatsführung, Anwaltschaftung	1
Anwaltsgebührenrecht und Kostenrecht	1
Übersicht über die Steuern bei der Anwaltstätigkeit	1/2
Der Anwalt als Mediator und Schlichter	1/2
ZPO	1
Zwangsvollstreckung	1
Vertragsgestaltung in der anwaltlichen Praxis (Wirtschaftsrecht)	2
Anwaltstätigkeit im Familien- und Erbrecht (forensisch und Vertragsgestaltung)	2
Arbeitsrecht	1
Der Anwalt als Strafverteidiger	1
Der Anwalt im Verwaltungsverfahren	1

4. Wichtige Änderungen in der Verwaltungsvorschrift (AV)

In der AV in der Fassung v. 13.9.2002 ist in Abschnitt B III. 3 in Grundzügen geregelt, welche Aufgaben der Referendar in der praktischen Ausbildung in den Anwaltsstationen I und II zu übernehmen hat. Um die Tätigkeit der Referendare zu dokumentieren, wurde die Pflicht zur Führung eines Berichtshefts eingeführt, ähnlich wie es im Ausbildungsbereich der Rechtsanwaltsfachangestellten bekannt ist. Dort werden die erledigten praktischen Arbeiten vom Referendar (und nicht etwa vom Anwalt) eingetragen. Das Berichtsheft ist vom Referendar mit dem Zeugnis zur Prüfung vorzulegen.

Um dem Referendar und dem ausbildenden Anwalt eine Orientierungshilfe über das Pflichtprogramm zu geben, empfiehlt die RAK Stuttgart einen Katalog von Tätigkeiten. Der Katalog ist abrufbar unter www.rak-stuttgart.de.

5. Leistungen der RAKn für Referendare

Die RAK Stuttgart beispielsweise informiert alle neu eingestellten Referendare über eine achtseitig Informationsbroschüre und bietet im Internet eine Stellenbörse an. Weiter finden Personalwesen und Einführungsveranstaltungen speziell für Referendare statt. Für spezielle Fragen steht ein Ausbildungsbeauftragter zu Verfügung.

6. Fazit

Als Fazit lässt sich feststellen, daß die bundesrechtlichen Vorgaben in Baden-Württemberg durch die enge Kooperation aller beteiligten Rechtsanwaltskammern schnell und sachgerecht umgesetzt wurden. Hervorzuheben ist, daß die Anwaltschaft in vorbildlicher Weise durch das Justizministerium Baden-Württemberg in die Meinungsbildung einbezogen wurde.

Auch das Studium muss anwaltsbezogen gestaltet werden

Rechtsanwalt und Notar Dr. *Eberhard Haas*, Bremen

Das Schrifttum zum Gesetz zur Reform der Juristenausbildung v. 11. Juli 2002 ist umfangreich. Es wird in diesem Heft weiter angereichert.

Bei all dieser Fülle verwundert es, dass die Anwaltsorganisationen – sowohl die BRAK und die RAKn als auch der DAV – sich bislang nur zu den Folgen der Neufassung des § 59 Abs. 1 BRAO, nämlich der verstärkten Einbindung des Anwalts in die Referendarausbildung geäußert, sich jedoch noch nicht mit der Ergänzung des § 73 Abs. 2 Nr. 9 BRAO befasst haben, wonach es den Kammervorständen jetzt auch obliegt, bei der Ausbildung und Prüfung der Studierenden mitzuwirken, insbesondere auch hierfür qualifizierte Kolleginnen und Kollegen vorzuschlagen.

Offensichtlich ist bislang übersehen worden, dass nach jahrzehntelangen Bemühungen der Anwaltschaft, nicht erst im Referendariat, sondern die Ausbildung zu der später von der Mehrzahl der Absolventen auszuübenden beratenden Tätigkeit auch bereits in das Studium einzubeziehen, erstmals

ein Mitwirkungsrecht (und eine Mitwirkungspflicht) der RAKn gesetzlich normiert worden ist. Es fragt sich, weshalb diese Chance bislang nicht energisch genutzt worden ist und die Anwaltsorganisationen nicht einmal in die Diskussion um die Ausgestaltung des (auch) rechtsberatend auszurichtenden Studiums eingetreten sind. Diese ist bereits heftig im Gange.

Insbesondere die Fakultäten an denjenigen Universitäten, an denen – dank erheblicher finanzieller Unterstützung der Hans Soldan-Stiftung – Anwaltsinstitute eingerichtet worden sind und die bereits auf der bisherigen gesetzlichen Grundlage berufsorientiert ausgebildet haben, haben die Chance einer – teils radikalen – Neugestaltung des Studiums erkannt, Ihre Vorstellungen formuliert und zum Teil bereits verwirklicht.

Andere Fakultäten halten sich auffallend zurück und sehen keinen Anlass, die historisch auf den Richterberuf orientierten Ausbildungsmethoden gesetzeskonform abzuändern.

Barton, Jost, Brei, Oezmen, Eckpunkte des anwaltsorientierten Studiums

Die Anwaltschaft muss sich, sofern im Studium nicht alles beim so oft beklagten Alten verbleiben sollte, deutlich zu Worte melden.

Sie muss sich dazu äußern,

- ob den von Schlosser formulierten Empfehlungen des Instituts für Anwaltsrecht in München zu folgen ist, wonach – übrigens im Widerspruch zur Überzeugung des Gesetzgebers – gesonderte anwaltsbezogene Lehrveranstaltungen im Pflichtfachbereich nur „als optionelle Ergänzung im geringen Umfang sinnvoll“ sein soll und im übrigen allein in die Ausbildung in Schwerpunktbereichen einzubringen ist;¹
- oder ob sich „schon vom ersten Tag des Studiums an . die Juristenausbildung zukünftig mehr an den Bedürfnissen der rechtsberatenden Praxis zu orientieren“² hat.

Diese beiden Positionen deuten an, mit welchem unterschiedlichen Vorverständnis das Gesetz gelesen wird und praktiziert werden soll.

Während Schlosser meint, nur in gesonderten Lehrveranstaltungen könne Anwaltsbezug ins Studium eingebracht werden, wei-

sen u.a. *Hommelhoff/Teichmann*³ und *Barton/Jost/Brey/Oezmen*⁴ zu Recht darauf hin, dass der Anwaltsbezug nicht eine zusätzliche und damit andere Bereiche verdrängende Lehreinheit bilden soll, sondern dass sich die beratungsorientierte Ausbildung auf alle Bereiche des Studiums zu erstrecken habe, ohne dass dadurch die beizubehaltende Wissenschaftlichkeit des Studiums gefährdet werde. Es handle sich vielmehr um einen Perspektivwechsel. Dogmatische Probleme sollen nicht nur aus richterlicher, sondern auch aus interessensorientierter bzw. vorsorgend gestaltender Sicht gelehrt und gelernt werden.

Eine derartig neue Ausrichtung des Studiums setzt allerdings eine intensive Mitwirkung von Anwältinnen und Anwälten nicht nur – wie bisher – an Prüfungen, sondern auch an Lehrveranstaltungen voraus, wie sie beispielshalber in vorbildlicher Form an der Universität Heidelberg angeboten werden. Anwaltliche Mitwirkung ist in die dogmatische Ausbildung einzubinden. Dies setzt intensives Zusammenwirken mit den Hochschullehrern voraus.

Es ist hohe Zeit, dass sich die RAKn und Anwaltsvereine dieser Aufgabe annehmen.

¹ AnwBl. 2003, 223, 224

² *Barton/Jost/Brey/Oezmen*, in diesem Heft S. 151

³ JuS 2002, 83a ff.

⁴ a.a.O.

Eckpunkte des anwaltsorientierten Studiums

Prof. Dr. Stephan Barton, Prof. Dr. Fritz Jost, Wiss. Mit. Kathrin Brei,
Verda Oezmen
Institut für Anwalts- und Notarrecht, Universität Bielefeld

Änderungen des Deutschen Richtergesetzes

Am 25.4.2003 fand im Zentrum für interdisziplinäre Forschung der Universität Bielefeld die 5. Soldan-Tagung zur anwaltsorientierten Juristenausbildung statt. Vertreten waren 18 juristische Fakultäten, die BRAK und die Bundesnotarkammer, der DAV, das Justizministerium des Landes Nordrhein-Westfalen, die Justiz und Justizprüfungsämter sowie zahlreiche RAKn.¹ Bei der vom Institut für Anwalts- und Notarrecht der Universität Bielefeld ausgerichteten Veranstaltung ging es um die Umsetzung der Studienreform, deren Grundlagen der Bundesgesetzgeber mit den am 1.7.2003 in Kraft tretenden Änderungen des Deutschen Richtergesetzes geschaffen hat.² Die Ziele der Reform³ (Berufsfeldorientierung, Vermittlung von Schlüsselqualifikationen und Fremdsprachenkompetenz, Schwerpunktbereichstudium, Aufteilung der ersten Prüfung in einen universitären und einen staatlichen Teil)⁴ sind nunmehr von den Landesgesetzgebern und den einzelnen Fakultäten umzusetzen. Die berufliche Erfahrung und die Fachkompetenz der Anwaltschaft wird in Zukunft schon in der universitären Ausbil-

dung stärker gefragt sein. Die entscheidenden Umsetzungsschritte, von denen das Gelingen der Reform abhängt, müssen letztlich von den Fakultäten getan werden. Die Änderungen des DRiG enthalten naturgemäß nur Grundlinien und Richtungsvorgaben. Die Juristenausbildungsgesetze der Länder werden den Fakultäten große Freiräume gewähren, damit sich unterschiedliche Profile herausbilden können.⁵ Dies gilt besonders für Inhalt und Zahl der jeweiligen Schwerpunktbereiche, in denen die Reformziele ihren Niederschlag finden müssen, zumal das hierauf bezogene Universitätsexamen Teil der an die Stelle der ersten juristischen Staatsprüfung tretenden „ersten Prüfung“ sein wird.

Arbeitsgemeinschaften beschäftigten sich auf der 5. Soldan-Tagung mit der Einbeziehung der Anwaltschaft in das Studium, mit Anwaltsklausuren und -hausarbeiten im Studium und Examen, Schlüsselqualifikationen für die anwaltliche Praxis und mit Formen und Inhalten anwaltsbezogener Schwerpunktausbildung. Aufbauend auf den Beratungen der Arbeitsgemeinschaften wurden „Bielefelder Empfehlungen zur inhaltlichen Neuausrichtung des rechtswissenschaftlichen Studiums“ verabschiedet, die in diesem Heft abgedruckt sind.

Anwaltsorientierung in Lehre und Leistungskontrollen

Das Erfordernis eines stärkeren Praxisbezugs, namentlich die Ausrichtung auf die spätere anwaltliche Tätigkeit, verlangt nach

¹ Vorausgegangen waren in den vergangenen Jahren Tagungen in Hannover, Heidelberg, Berlin und Köln. Der Band zur diesjährigen Soldan-Tagung (*Barton/Jost*, Hrsg., Die inhaltliche Neuausrichtung des rechtswissenschaftlichen Studiums, Band 11 der Bielefelder Schriftenreihe für Anwalts- und Notarrecht) ist im Erscheinen begriffen.

² BGBl. I 2002, 2592.

³ Vgl. dazu auch *Hommelhoff/Teichmann*, JuS 2002, 839 (840 f.).

⁴ Nicht behandelt werden hier die Änderungen im Referendariat.

⁵ Vgl. BT-Drucks. 14/7176, S. 1, 7, 9, 12 f.

Barton, Jost, Brei, Oezmen, Eckpunkte des anwaltsorientierten Studiums

Änderungen innerhalb der universitären Lehre und im Hinblick auf die zu fordernden Leistungsnachweise. Schon vom ersten Tag des Studiums an wird sich die Juristenausbildung zukünftig mehr an den Bedürfnissen der rechtsberatenden Praxis zu orientieren haben: „Rechtsberatende und rechtsgestaltende, Streitvermeidende und schlichtende Aspekte der juristischen Tätigkeiten sollen von Anfang an mit in den Blick genommen werden. Die jungen Juristinnen und Juristen sollen lernen, zukunftsgerichtet zu handeln, Handlungsalternativen zu entwickeln, die Rechtsfolgen ihrer Handlungen abzuschätzen und interessenorientiert zu argumentieren“⁶. Die Beratungsorientierung hat sich dabei auf alle Bereiche des Studiums zu erstrecken, also auf sämtliche rechtlichen Kerngebiete (Zivil-, Straf- und Öffentliches Recht) und das neue Schwerpunktbereichsstudium.

Damit ist keine Ausweitung des Lehr- und Prüfungsstoffs verbunden; gefordert ist in erster Linie ein Perspektivenwechsel: „Die Blickrichtung der Studierenden soll sich ändern. Ihnen sollen nicht mehr nur abgeschlossene Fälle zur Begutachtung vorgelegt werden – nach dem Motto: ‚Folgender Fall. Wie ist die Rechtslage?‘ –, sondern auch offene, gestaltungsfähige Sachverhalte. Diese könnten z.B. mit der Frage nach den Möglichkeiten enden, die der Mandant hat, um zu seinem Ziel zu gelangen, wie er vertraglich abgesichert werden könnte usw. Neben der Rechtmäßigkeit wird also auch die Zweckmäßigkeit eines Vorgehens zu berücksichtigen sein“⁷.

Die stärkere Praxisorientierung gefährdet nicht die Wissenschaftlichkeit des Studiums. Im Studium sind vielmehr unter Einbeziehung interdisziplinärer Elemente die wissenschaftlichen Grundlagen für die spätere Berufstätigkeit zu vermitteln.⁸ Denn das Fundament erfolgreicher juristischer Tätigkeit ist die Fähigkeit strukturierten, auch fächerübergreifenden Denkens, Fertigkeiten, die im wissenschaftlichen Studium zu vermitteln sind.⁹ Beispielhaft sei nur die Fähigkeit zur Anwendung neuer und unvertrauter Normen genannt, die gerade im anwaltlichen Beruf von elementarer Bedeutung ist.

Praxisbezug des Studiums heißt – um Missverständnissen vorzubeugen – allerdings nicht, den Lehrstoff auf diejenigen Rechtsgebiete zu beschränken, die in der Praxis von besonderer quantitativer Bedeutung sind (z.B. Mietrecht oder Verkehrsrecht). Dies lassen die gesetzlichen Vorgaben, die auch weiterhin eine Ausbildung zum Einheitsjuristen verlangen, nicht zu.¹⁰ Auch soll durch einen Perspektivenwechsel im Studium das Referendariat nicht vorweggenommen werden. Die Bearbeitung von konkreten Akten wird auch weiterhin der praktischen Ausbildung vorbehalten bleiben müssen.

Alle Bemühungen um einen Praxisbezug in der Lehre wären jedoch letztlich zum Scheitern verurteilt, wenn die anwaltsorientierte Sichtweise nicht auch Eingang in die zu fordernden Prüfungsleistungen fände. Verkürzt kann man sagen, dass die Studierenden nur das lernen, was letztendlich auch geprüft wird.¹¹

Vorstellbar sind die unterschiedlichsten Formen von anwaltsbezogenen Aufgabenstellungen¹². Ausgehend von den oben angesprochenen Aspekten der Zukunftsorientierung und der Interessenbezogenheit bieten sich etwa Aufgaben aus dem Bereich der Vertragsgestaltung oder der Normsetzung (z.B. Satzungen)¹³ sowie der Verfahrensgestaltung¹⁴ an. Denkbar ist aber auch, bereits bestehende Verträge aus dem Blickwinkel der Interessen des Mandanten zu überprüfen.

Auch jenseits von Vertragsgestaltung und Normsetzung muss, wenn auch in vorsichtigen Schritten, das Arbeiten mit offenen Sachverhalten in die Leistungskontrollen Eingang finden. Die Studierenden müssen frühzeitig damit vertraut gemacht werden, dass der rechtlichen Beurteilung in der Regel kein endgültig abgeschlossener Sachverhalt zugrunde liegt; diesem Umstand müssen sie ihre Vorgehens- und Prüfweise anpassen.¹⁵ Möglich sind hier Aufgabenstellungen, in denen der Sachverhalt aus der verkürzten Laienperspektive des Mandanten dargestellt wird. Die Studierenden müssen dann anhand der Angaben des Mandanten prüfen, ob und ggf. wie sich dessen Wünsche realisieren lassen. In ihren Lösungsvorschlägen werden sie zu berücksichtigenden haben, dass die Informationen des Mandanten unvollständig sein können. Zudem müssen sie, wenn sich mehrere Handlungsalternativen auftun, darlegen und begründen, warum sie sich für eine bestimmte Vorgehensweise entscheiden.

Das neue Schwerpunktbereichsstudium

§ 5a Abs. 2 DRiG n.F. sieht für die zweite Hälfte des Studiums eine Ausbildung in Schwerpunktbereichen mit Wahlmöglichkeit vor: „Die Schwerpunktbereiche dienen der Ergänzung des Studiums, der Vertiefung der mit ihnen zusammenhängenden Pflichtfächer sowie der Vermittlung interdisziplinärer und internationaler Bezüge des Rechts“ (§ 5a Abs. 2 Satz 4 DRiG n.F.).

Das neue Schwerpunktbereichsstudium bringt erhebliche organisatorische und inhaltliche Änderungen des Studiums mit sich. Dies wird besonders deutlich durch die Abschaffung des bisherigen 1. Staatsexamens und dessen Ersetzung durch eine zweigeteilte „erste Prüfung“. Diese besteht zukünftig aus einer staatlichen Pflichtfachprüfung und zusätzlich aus einer von den juristischen Fakultäten eigenverantwortlich durchzuführenden Schwerpunktbereichsprüfung. Beide Teile der ersten Prüfung müssen unabhängig voneinander bestanden werden; die Gesamtnote wird zu 70 Prozent aus dem staatlichen und zu 30 Prozent aus dem universitären Teil gebildet. Über die Aufteilung der Prozentwerte wurde im Gesetzgebungsprozess heftig gerungen. Die Erhöhung des Gewichts der Schwerpunktbereichsprüfung, die im Laufe des Gesetzgebungsprozesses erfolgte – der Bundesratsentwurf hatte einen Anteil von 25 Prozent vorgesehen –, verdeutlicht die Aufwertung der zukünftigen Universitätsausbildung und die damit verbundene gestiegene Verantwortung der Fakultäten.

Das künftige Schwerpunktbereichsstudium unterscheidet sich deutlich von der traditionellen Wahlfachausbildung. Der Ge-

6 Schubmann-Wagner, in: Barton/Jost (Hrsg.), a.a.O., S. 135; nach §§ 5a Abs. 3 und 5d Abs. 1 DRiG n.F. ist die rechtsberatende Praxis sowohl bei den Studieninhalten als auch bei den Prüfungen zu berücksichtigen.

7 Schubmann-Wagner, a.a.O., S. 136.

8 Barton, in: Barton/Jost (Hrsg.), a.a.O., S. 15.

9 Vgl. dazu Huber, in: Barton/Jost (Hrsg.), a.a.O., S. 33, der für eine Renaissance des studium generale plädiert.

10 § 5a Abs. 2 Satz 3 DRiG n.F. bezeichnet als Pflichtfächer u.a. die Kernbereiche des Bürgerlichen Rechts, des Strafrechts und des Öffentlichen Rechts; der daraus folgende Fächerkanon wird z.B. in § 11 Abs. 2 und 3 JAG NRW n.F. konkretisiert.

11 Siehe Schubmann-Wagner, in: Barton/Jost (Hrsg.), a.a.O., S. 136.

12 Vgl. u.a. Raiser/Schmidt/Bultmann, Anwaltsklausuren, 2003, S. 15 ff., die fünf unterschiedliche Typologien der Beratungs- und Gestaltungsaufgaben herausgearbeitet haben. Aufgabensammlungen finden sich außer in dem Band von Raiser/Schmidt/Bultmann auch in Barton/Jost (Hrsg.), Anwaltsorientierung im rechtswissenschaftlichen Studium. Fälle und Lösungen in Ausbildung und Prüfung, 2002.

13 Siehe dazu Raiser/Schmidt/Bultmann, a.a.O., S. 19 f. sowie die Aufgabenbeispiele S. 126 ff.; Rittershaus/Teichmann, Anwaltliche Vertragsgestaltung, 2000; Brei, in: Barton/Jost (Hrsg.), a.a.O. (Fn. 12), S. 37 ff.

14 Koch, JuS 2000, 320 ff.

15 Siehe auch Ziff. 6 der Bielefelder Empfehlungen BRAK-Mitt. 2003, 155 (in diesem Heft).

Barton, Jost, Brei, Oezmen, Eckpunkte des anwaltsorientierten Studiums

setzgeber strebt als Ziel des Schwerpunktstudiums eine „berufsfeld-orientierte wissenschaftliche Ergänzung und Vertiefung des Pflichtfachstudiums“¹⁶ an. Der Schwerpunktbereich stellt damit einen idealen Ort für exemplarische wissenschaftliche Vertiefungen und für die Integration anspruchsvoller anwaltsorientierter Ausbildungselemente dar. Dabei sollen hier keinesfalls neue Fächer – wie etwa anwaltliches Berufsrecht, Büroorganisation oder Gebührenrecht¹⁷ –, sondern die wissenschaftlichen Grundlagen der durch Interessengebundenheit und Zielgerichtetheit gekennzeichneten anwaltlichen Perspektive vermittelt werden. Zugleich können in diesem Teil des Studiums die Schlüsselqualifikationen und Grundlagenfächer besonders erfolgversprechend einbezogen werden. Dies alles sollte „Hand in Hand“ gehen: „Die Integration von Schlüsselqualifikationen, Grundlagen- und Querschnittsfächern sowie Berufsorientierung“ kann „nur i.V.m. juristischem Stoff sinnvoll veranschaulicht und erlernt werden“¹⁸. Ein derart aufgewertetes wissenschaftliches Schwerpunktstudium erfordert einen Unterricht im Umfang von mindestens 16 Semesterwochenstunden.¹⁹

Das neue Schwerpunktstudium wird überwiegend in Kleingruppen durchzuführen sein. Das gestattet neue Lernformen wie Moot Courts (Gerichtsrollenspiele) und lässt sogar die Idee einer juristischen Polyklinik möglich erscheinen.²⁰

Nach dem Willen des Gesetzgebers sollen die Schwerpunktbereiche den juristischen Fakultäten eine eigenständige Profilbildung ermöglichen. Der bisherige Umsetzungsprozess auf den Ebenen des Landesrechts und der Studienordnungen der Fakultäten zeigt, dass von den Profilierungsmöglichkeiten in durchaus unterschiedlicher Weise Gebrauch gemacht wird. Das gilt nicht zuletzt hinsichtlich des Gewichts der Berufsfeldorientierung. Ein eigenständiger Schwerpunktbereich „Rechtsgestaltung“, wie dies die Universität Rostock vorsieht²¹, dürfte allerdings eher die Ausnahme sein. Einen ersten Überblick zu den verschiedenen Schwerpunktbereichskonzeptionen der Fakultäten vermitteln die Internetseiten des Deutschen Juristen-Fakultätentages.²²

Da schon ab dem 1.7.2006 nicht mehr nach altem Recht geprüft werden darf, ist zu erwarten, dass die Fakultäten die Studien- und Prüfungsordnungen zügig umsetzen und in naher Zukunft mit der Schwerpunktbereichsausbildung beginnen werden.

Schlüsselqualifikationen

Mit dem neugefassten § 5a Abs. 3 Satz 1 DRiG wird erstmals die Verbindung zwischen Schlüsselqualifikationen und der rechtswissenschaftlichen Ausbildung hergestellt.²³ Sinn und Zweck der Integration von Schlüsselqualifikationen in die Juristenausbildung ist es, das juristische Studium zu modernisie-

ren²⁴, indem die für den juristischen Berufsalltag und insbesondere die für die rechtsberatenden Berufe erforderliche Berufsfähigkeit hergestellt wird. Die von allen Seiten²⁵ angenommene Kluft zwischen der wissenschaftlichen Ausbildung und den heutigen Berufsanforderungen an einen Juristen soll geschlossen werden, indem Studierenden grundlegende transferier- und generalisierbare Qualifikationen und Fertigkeiten vermittelt werden, wie Verhandeln, Gestalten, aber auch Konfliktlösungsstrategien.

§ 5a Abs. 3 DRiG n.F. zählt als Schlüsselqualifikationen Verhandlungsmanagement, Gesprächsführung, Rhetorik, Streitschlichtung, Mediation, Vernehmungslehre und Kommunikationsfähigkeit auf. Hinzu kommt die in § 5a Abs. 2 Satz 2 DRiG n.F. genannte Fremdsprachenausbildung.

Wichtigste Schlüsselqualifikation für den Berufsalltag eines Juristen ist die Kommunikationsfähigkeit. Hierunter wird die Befähigung verstanden, verbale und nonverbale Signale aufzunehmen, richtig zu deuten und angemessen darauf zu reagieren. Das Zuhören spielt hier ebenso eine Rolle wie auf das Gesagte einzugehen und die eigenen Botschaften verständlich zu übermitteln.²⁶ Die Qualifikationen Rhetorik und Gesprächsführung müssen als Ausfluss der Kommunikationsfähigkeit angesehen werden.²⁷ Rhetorik ist der überzeugende Umgang mit dem Hauptmedium des Juristen: der Sprache.²⁸ Hier spielt auch der Einsatz einer adäquaten Körpersprache eine Rolle. Die Gesprächsführungskompetenz befähigt dazu, ein Gespräch sinnvoll zu strukturieren und in eine angenehme Atmosphäre zu versetzen. Es gilt u.a. auch, nicht ausgesprochene Gedanken des Gesprächspartners aus dem Gesamtzusammenhang zu erschließen.

Die Vernehmungslehre²⁹, die aufgrund der Bedeutung des Personalbeweises eine weitere wichtige Rolle im Berufsleben eines Juristen spielt, setzt sich u.a. mit der Taktik und der Strukturierung von Vernehmungen und Fragetechniken auseinander, die auch aussagepsychologischen Bezug haben.

Die soft skills Verhandlungsmanagement, Streitschlichtung und Mediation fallen unter den Oberbegriff Konfliktmanagement.³⁰ Verhandlungsmanagement ist die Fähigkeit, systematisch Verhandlungen zu führen, um einen Vertragsabschluss zu erzielen.³¹ Bei der Mediation handelt es sich um ein freiwilliges Verfahren zur interessengerechten außergerichtlichen Konfliktbeilegung. Verhandlungen werden unter Hinzuziehung eines neutralen Dritten mit dem Ziel fortgesetzt, bestehende Konflikte beizulegen und Vereinbarungen zu schließen.³² Der Übergang zur Streitschlichtung ist fließend.³³ Unter dem Begriff wird die gütliche Streitbeilegung durch Dritte verstanden.³⁴ Während der Mediator eine vermittelnde Hilfestellung zur Einigung leistet, ar-

16 So die treffende Kennzeichnung von *Hommelhoff/Teichmann*, a.a.O., 840.

17 Worauf *Koch*, in: *Barton/Jost* (Hrsg.), a.a.O. (Fn. 1), S. 122 zutreffend hinweist.

18 *Hommelhoff/Teichmann*, a.a.O., 842.

19 Vgl. die Rahmenempfehlungen des Deutschen Juristen-Fakultätentages, die von 15 bis 25 Semesterwochenstunden ausgehen; *Hommelhoff/Teichmann* a.a.O., 842 plädieren unter Einbeziehung der Schlüsselqualifikationen für 25 bis 40 Semesterwochenstunden.

20 So *Otte* bei der Zusammenfassung der Diskussion in der von ihm geleiteten Arbeitsgruppe auf der 5. Soldan-Tagung, in: *Barton/Jost* (Hrsg.), a.a.O. (Fn. 1), S. 132.

21 Vgl. *Koch*, a.a.O., S. 122 f.

22 Unter „<http://www.jura.uni-muenchen.de/einrichtungen/fakultaetentag/>“, und dort unter „Ausbildungsreform“ (Stand: Juni 2003).

23 BT-Drucks. 14/8629; § 5a Abs. 3 DRiG n.F. lautet: „Die Inhalte des Studiums berücksichtigen die rechtsprechende, verwaltende und rechtsberatende Praxis einschließlich der hierfür erforderlichen Schlüsselqualifikationen.“

24 Vgl. auch *Hommelhoff*, Protokoll der 83. Sitzung des Rechtsausschusses v. 16.5.2001, S. 4.

25 Für die Wissenschaft u.a. *Barton*, JA 2001, 164 ff.; *Jost/Brei*, Jura 2000, 552 f. und für die Praxis u.a. *Ahlers*, in: FS für *Sigle*, 2003, S. 453 ff.; *Rittershaus*, JuS 1998, 302 ff.

26 Hierzu vertiefend *Ponschab* Beitrag in: *Barton/Jost* (Hrsg.), a.a.O. (Fn. 1), S. 95 ff.

27 So auch *Ponschab*, a.a.O., S. 95 ff.

28 Siehe von *Schlieffen*, in: *Römermann/Paulus* (Hrsg.), Schlüsselqualifikationen für Jurastudium, Examen und Beruf, 2003, S. 192 ff.

29 Vertiefend hierzu *Wendler*, in: *Römermann/Paulus*, a.a.O., S. 298 ff.

30 *Ponschab*, a.a.O., S. 97.

31 Vertiefend hierzu *Römermann*, in: *Römermann/Paulus*, a.a.O., S. 111.

32 *Breidenbach*, in: *Breidenbach/Henssler* (Hrsg.), Mediation für Juristen, 1997, S. 1; siehe auch *Steinbrück*, AnwBl. 1999, 574.

33 Vgl. *Koch*, in: *Römermann/Paulus*, a.a.O., S. 232 und *Ponschab*, a.a.O., S. 99.

34 *Koch*, in: *Römermann/Paulus*, a.a.O., S. 231.

Barton, Jost, Brei, Oezmen, Eckpunkte des anwaltsorientierten Studiums

beitet der Schlichter aktiv und ergebnisorientiert auf eine Verständigung der Parteien hin.

Bei den gesetzlich aufgezählten Schlüsselqualifikationen handelt es sich lediglich um Beispiele. Als weitere mögliche Schlüsselqualifikationen können etwa Medienkompetenz, Teamfähigkeit und multikulturelle Kompetenz genannt werden.³⁵

Die durch den Gesetzauftrag auf die Fakultäten zukommenden Herausforderungen betreffen inhaltliche Fragen, aber auch solche der Platzierung im Studienplan, des Lehrpersonals und der zusätzlichen Kosten.

Wie bereits erwähnt, kann die Vermittlung von Schlüsselqualifikationen besonders erfolversprechend in den Schwerpunktbereichen erfolgen.³⁶ Hier können speziell zugeschnittene soft skills vertieft und trainiert werden. In allen Schwerpunktbereichen sollte im Hinblick auf die rechtsberatende und rechtsgestaltende Tätigkeit die Vermittlung kommunikativer Kernkompetenzen und die planspielerische Beschäftigung mit dem Mandantengespräch erfolgen.

Schlüsselqualifizierende Elemente sind in Zukunft gem. § 5d Abs. 1 DRiG auch in den Prüfungen zu berücksichtigen. Der mündliche Teil der neuen universitären Schwerpunktbereichsprüfung stellt einen geeigneten Prüfungsort dar.

Materielle Hauptprobleme der Fakultäten bei der Umsetzung des Gesetzauftrages sind die Verfügbarkeit geeigneten Lehrpersonals und die damit verbundenen Kosten.³⁷ Die Kooperation mit Praktikern³⁸ wird ebenso notwendig sein wie die Ausschöpfung eigener universitärer Ressourcen; die interdisziplinären Inhalte können in Zusammenarbeit mit dem Lehrpersonal anderer Fakultäten vermittelt werden.

Mitwirkung der Anwaltschaft bei der universitären Ausbildung

Inhaltliche Neuorientierung bedeutet demnach auch, dass die anwaltliche Kompetenz und die Praxiserfahrung bereits in der universitären Ausbildung gefragt sind. Schon jetzt sind Anwälte als Lehrbeauftragte in mehr oder minder großem Umfang an den Fakultäten aktiv. Wenn es in Zukunft verstärkt auf Kräfte aus der Anwaltschaft ankommt, so sollten doch die berufsfeldbezogenen Anteile und die Vermittlung von Schlüsselqualifikationen im Studium keinesfalls nur durch sie abgedeckt werden. Die Verantwortung für die Universitätsausbildung muss nach wie vor in den Händen der Professorinnen und Professoren bleiben, was im Übrigen auch bedeutet, dass sich diese den neuen bzw. veränderten Aufgaben nicht entziehen dürfen.³⁹

Das sachliche Gebot der Mitwirkung der Anwaltschaft ist jetzt auch gesetzlich verankert. Während es in § 73 Abs. 2 Nr. 9 BRAO bisher nur um die Referendarausbildung ging, obliegt es dem Vorstand der RAK jetzt, „bei der Ausbildung und Prüfung der Studierenden und Referendare mitzuwirken, insbesondere qualifizierte Arbeitsgemeinschaftsleiter und Prüfer vorzuschlagen“. Die Benennung von Arbeitsgemeinschaftsleitern mag sich auf die Referendarausbildung beziehen. Es ist gleichwohl angebracht, dass die Kammern die Fakultäten bei der Suche nach geeigneten Lehrbeauftragten aus dem Anwaltsbereich unterstüt-

zen. Die RAK Hamm will insofern einen „Dozentenpool“ bilden und Fakultäten auf Anfrage besonders qualifizierte RAinnen und RAe vermitteln.⁴⁰ Im Übrigen lässt sich daraus, dass die Aufgabenzuständigkeiten der Kammern in § 73 Abs. 2 BRAO ohnehin nicht abschließend aufgezählt sind („insbesondere“), und aus der in den Entwurfsbegründungen manifestierten Zielsetzung der Änderungen „die Kompetenz der RAKn zur umfassenden Beteiligung an der Juristenausbildung“ entnehmen.⁴¹ Der gesetzliche Ausbildungsauftrag bezieht demnach die Beteiligung an Ausbildung und Prüfung auch der Studierenden in vollem Umfang mit ein.⁴²

In verstärktem Maße auf anwaltliche Lehrbeauftragte⁴³ zurückzugreifen, wird nur möglich sein, wenn deren Aufwand einigermaßen ausgeglichen wird. Die universitären Vergütungssätze werden kaum ausreichen. Die Kammern sind aber aufgrund des veränderten § 73 Abs. 2 Nr. 9 BRAO berechtigt, Mittel einzusetzen, um dieses Manko ein Stück weit abzubauen.⁴⁴ Dabei sollte man sich klar machen, dass die in dieser Vorschrift vorgenommene erweiterte Aufgabenzuweisung auch die Pflicht zur Aufgabenerfüllung beinhaltet.⁴⁵ Ob das Engagement in der akademischen Lehre stark sein wird, kann gleichwohl zweifelhaft sein. In der Anwaltschaft gibt es über die Reform unterschiedliche Auffassungen⁴⁶, wobei sich die Befürchtungen hinsichtlich der eigenen Zeit- und Kostenbelastung allerdings in erster Linie auf die mindestens neunmonatige Anwaltsstation im Referendariat beziehen. Eine bessere Vorbereitung auf den Anwaltsberuf beginnend im Studium kann dem Berufsstand jedoch nur nützen.⁴⁷ Er muss sie „zu seiner Sache“ machen, letztlich auch um die Stellung der Anwaltschaft auf dem Beratungsmarkt zu wahren oder noch zu verbessern.⁴⁸ Ohne Zweifel gibt es in der Anwaltschaft auch ein großes „theoretisch-reflexives“ Ausbildungspotential. Im Fortbildungsbereich sind ganz überwiegend Anwälte als Referenten tätig. Dem „Bielefelder Kompaktkurs Anwalts- und Notartätigkeit“, der in jedem Jahr vornehmlich Referendare vier Monate lang Recht und Rechtsgebrauch aus der Anwaltsperspektive vermittelt, stellen sich um die hundert Anwältinnen und Anwälte zur Verfügung, von denen etliche Lehrerschaft im Universitätsunterricht haben. Es wird auch nicht jede Lehrveranstaltung im „team-teaching“ stattzufinden haben. Der zusätzliche Bedarf an anwaltlichen Lehrbeauftragten wird sich – wie die Kostenbelastung hierfür – also in Grenzen halten. Andererseits sollte der „Anwalt im Studium“ nicht nur als Exempel und Dekor für zwei Stunden am Semesterende eingesetzt werden bzw. sich einsetzen lassen.

35 Zu den weiteren Schlüsselqualifikationen vertiefend Oezmen, in: Barton/Jost (Hrsg.), a.a.O. (Fn. 1), S. 103 ff.

36 Siehe auch Ziffer 7 der Bielefelder Empfehlungen; in diesem Sinne auch Hommelhoff/Teichmann, JuS 2001, 841 (843); daneben sollten frühzeitig außerhalb der Schwerpunktbereiche theoretische Veranstaltungen zu den soft skills stattfinden.

37 Paulus, in: Römermann/Paulus, a.a.O., S. 28.

38 So auch Böckenförde, Protokoll des Rechtsausschusses a.a.O., S. 59;

vgl. auch Josts Beitrag in: Barton/Jost, (Hrsg.), a.a.O. (Fn. 1), S. 85 (87).

39 Vgl. Ziff. 9 der Bielefelder Empfehlungen.

40 Vgl. den Beitrag von Otto in: Barton/Jost (Hrsg.), a.a.O. (Fn. 1), S. 49 ff.; vgl. auch Oehler, daselbst, S. 47 f.

41 Quaas/Sieben, BRAK-Mitt. 4/2002, 162, 163; Kleine-Cosack, BRAO, 4. Aufl., 2003, Rdnr. 17 zu § 73.

42 Feuerich/Weyland, BRAO, 6. Aufl., 2003, Rdnr. 57 zu § 73.

43 Trotz der oben betonten Verantwortung der Hochschullehrer für die universitäre Ausbildung sind eigenständige Ausbildungsangebote der Kammern durchaus denkbar (Beispiele bei Kleine-Cosack, a.a.O., Rdnr. 19 zu § 73 BRAO); sinnvoll wäre ein Kurs zur Vorbereitung auf das gesetzlich während der Studienzeit vorgesehene Praktikum, so Oehler, a.a.O., S. 46.

44 Nach BGHZ 66, 297, 300 = NJW 1976, 1541 f. war es den Kammern schon bisher erlaubt, Lehrkräfte im Fachkundeunterricht an Berufsschulen finanziell zu unterstützen; dazu Feuerich/Weyland, a.a.O., Rdnr. 58 zu § 73 BRAO; vgl. auch Kleine-Cosack, a.a.O., Rdnr. 18 zu § 73 BRAO.

45 Feuerich/Weyland, a.a.O., Rdnr. 1 zu § 73 BRAO. Den „Pflichtumfang“ legt das Gesetz allerdings nicht fest. Zu Verhältnismäßigkeitsüberlegungen, die eine Grenze nach oben hin bilden, siehe Quaas/Sieben, a.a.O., S. 163 f. Nichts zu tun wäre keine Pflichterfüllung.

46 Hier ohne jede Perspektive Kleine-Cosack, a.a.O., Rdnr. 1 zu § 59 BRAO.

47 Widder, in: Barton/Jost (Hrsg.), a.a.O. (Fn. 1), S. 55.

48 Oehler a.a.O. weist hier auf Gefahren in der nationalen und europäischen Ausbildungspolitik hin, S. 46.

Bielefelder Empfehlungen

zur inhaltlichen Neuausrichtung des rechtswissenschaftlichen Studiums,
beschlossen auf der

5. Soldan-Tagung am 25. April 2003

Am 1.7.2003 tritt das Gesetz zur Reform der Juristenausbildung v. 11.7.2002 (BGBl. I 2592 v. 17.7.2002) in Kraft. Der Gesetzgeber hat mit der Reform auf Veränderungen in der juristischen Berufswelt reagiert: Dort sind rechtsberatende und rechtsgestaltende Tätigkeiten in den Vordergrund getreten; Streitvermeidung gewinnt, Streitentscheidung verliert an Bedeutung.

Die Juristenausbildung soll sich nach dem Willen des Gesetzgebers zukünftig in Studium und Vorbereitungsdienst mehr als bisher an den Bedürfnissen der beruflichen, namentlich der anwaltlichen Praxis orientieren. Die Anwaltschaft ist vermehrt in die universitäre und praktische Ausbildung einzubinden. Die juristisch-dogmatischen Studieninhalte sollen um interdisziplinäre Schlüsselqualifikationen ergänzt werden. Neu einzurichtende Schwerpunktbereiche mit Wahlmöglichkeiten haben der wissenschaftlichen Vertiefung auch unter Praxisgesichtspunkten zu dienen. Diese Reformanliegen lassen sich jedoch nur erfolgreich umsetzen, wenn die äußere Reform der Juristenausbildung durch eine inhaltliche Neuausrichtung des Studiums an den Fakultäten begleitet wird.

Die nachfolgenden Feststellungen und Empfehlungen verstehen sich als Diskussionsgrundlage für die inhaltliche Neuausrichtung des Studiums. Sie erfolgen in enger Anlehnung an die 1999 im Anschluss an die 1. Soldan-Tagung aufgestellten 10 Thesen zur Orientierung des rechtswissenschaftlichen Studiums auch am Anwaltsberuf, berücksichtigen allerdings die zwischenzeitlich erfolgte Gesetzesreform.

1. Die gesetzlichen Vorgaben verlangen die Einbeziehung der anwaltlichen Perspektive in die gesamte Juristenausbildung.

Durch die Reform des Deutschen Richtergesetzes ist die rechtsberatende Praxis neben der Rspr. und der Verwaltung zum gewichtigen Inhalt der Ausbildung und Prüfungen geworden. Die Anwaltsorientierung erstreckt sich dabei auf die gesamte Ausbildung; sie ist keinesfalls nur auf den Vorbereitungsdienst beschränkt. Das Referendariat ist bereits jetzt mit der Aufgabe überfordert, die über das ganze Studium eingeprägte Ausrichtung auf das Richteramt zu revidieren. Die Arbeitsteilung zwischen Studium und nach-universitärer Ausbildung darf nicht Richterorientierung hier und Anwaltsperspektive dort bedeuten.

2. Die Universität vermittelt in einer wissenschaftlichen Ausbildung methodische Fertigkeiten und grundlegende Rechtskenntnisse; die Studienreform macht den juristischen Fakultäten auch die Orientierung am Anwaltsberuf zur Aufgabe und sichert ihnen den erforderlichen Gestaltungsspielraum.

Die wissenschaftliche Vermittlung methodischer Grundlagen kann nur an der Universität geleistet werden. Durch die Aufteilung des bisherigen ersten juristischen Staatsexamens in einen staatlichen und universitären Teil und durch die Kompetenz zur Schaffung von Schwerpunktbereichen können die Fakultäten selbst entscheiden, mit welchen Inhalten, Vermittlungsformen und Leistungskontrollen der vom Gesetz geforderte Berufsfeldbezug hergestellt wird. Damit sind den einzelnen Fakultäten auch besondere Profilierungsmöglichkeiten eröffnet.

3. Die Orientierung der Ausbildung am Anwaltsberuf bedeutet keine Vermehrung des Pflichtstoffes.

Die Erweiterung der Ausbildungsperspektiven vollzieht sich im Rahmen des gesetzlich vorgegebenen Pflichtfachstoffs und der Schwerpunktereichsausbildung. Die Reform vermehrt die Lehre nicht um weitere Rechtsgebiete, sondern führt eine neue Perspektive ein, das Recht zu sehen, nämlich unter zielgerichteten und interessen gebundenen Aspekten. Sie ist auch nicht mit einer Verlängerung des Studiums verbunden. Einer Ausdehnung des Pflichtstoffes bedarf es darüber hinaus auch deshalb nicht, weil über die Berufsfähigkeit der Studierenden in erster Linie nicht der Umfang des gelernten Stoffes entscheidet: Wichtig sind vielmehr wissenschaftliche Arbeitsmethoden, um unbekannte Sachverhalte zu bewältigen und mit dem Wandel der Rechtsordnung Schritt zu halten. In diesem Sinne sollte erwogen werden, die Pflichtfachkataloge – sofern dies noch nicht geschehen ist – zurückzuschneiden.

4. Die anwaltsorientierte Ausbildung muss sich im gesamten Studium gleichermaßen auf das Bürgerliche Recht, das Öffentliche Recht und das Strafrecht erstrecken.

Anwaltsorientierte Studieninhalte dürfen keinesfalls nur auf vereinzelte „Studieninseln“ (etwa eine Vorlesung zum Anwaltsrecht) oder begrenzte Lernmodule (etwa zur Rechtsgestaltung im Zivilrecht) beschränkt bleiben, sondern sind im gesamten Studium relevant. Sie umfassen folgende Bereiche: die gerichtliche und außergerichtliche Vertretung, die Rechtsgestaltung, die konfliktvermeidende und streitschlichtende Beratung im Privaten und Öffentlichen Recht sowie die Strafverteidigung.

5. Grundlagenfächer und das Studium in den Schwerpunktbereichen dienen der wissenschaftlichen Vertiefung auch für die anwaltliche Perspektive.

Der Ansatz von Rechtsberatung, Interessenvertretung und Rechtsgestaltung muss in den Grundlagenfächern (insb. der Methodenlehre) besonders berücksichtigt und in den Schwerpunktbereichen vertieft werden. Die Handlungskonzepte des Rechtsberaters müssen wissenschaftlich reflektiert und aufgearbeitet werden; dabei sind auch die Nachbardisziplinen einzubeziehen.

6. Der Umgang mit dem offenen Sachverhalt kennzeichnet die praktische Arbeit; auch hierfür sind im Studium methodische Grundlagen zu legen.

Während an der Universität die Beschäftigung mit Rechtsfragen überwiegt und Aufgaben mit feststehenden Tatsachen gestellt werden, sieht sich der Praktiker in aller Regel streitigen oder offenen Sachverhalten gegenüber. Auch darauf muss die Universität methodisch vorbereiten; denn die Arbeit am Sachverhalt wird durch Rechtskenntnisse gesteuert. Diese Verknüpfung von rechtlichen und tatsächlichen Überlegungen ist bereits im Studium an praxisnahen Aufgabenstellungen zu üben.

Ernst, Anwaltspezifische Elemente in der universitären Ausbildung

7. Die Vermittlung von juristischem Fachwissen und von Schlüsselqualifikationen muss Hand in Hand gehen.

Das deutsche Richtergesetz verpflichtet dazu, Schlüsselqualifikationen im Studium und in der Prüfung zu berücksichtigen. Der methodische Charakter der Schlüsselqualifikationen braucht ein Substrat, das sinnvollerweise nur in juristischen Inhalten gesehen werden kann. Vornehmlich das Studium in den Schwerpunktbereichen ist für die Einübung von Argumentations- und Kommunikationstechniken sowie die wissenschaftlich reflektierte Aneignung von „soft skills“ geeignet.

8. In den Prüfungsbestimmungen und in der Prüfungspraxis muss die Anwaltsorientierung unbedingt und detailliert verankert werden.

Gelernt wird primär das, was auch geprüft wird. Dies ist angesichts der Appelle, kürzer zu studieren, ein durchaus rationales Vorgehen der Studierenden. Es reicht daher nicht aus, mit Anwaltsorientierung zu lehren, entsprechend muss auch geprüft werden. Dies gilt für universitäre wie für staatliche Leistungskontrollen, namentlich auch für den staatlichen Teil der ersten Prüfung.

9. Die beratungs- und gestaltungsbezogene Ausbildung erfordert unbeschadet der Gesamtverantwortung der Hochschullehrerinnen und -lehrer die zunehmende Einbeziehung von Praktikern, namentlich von RAen und Notaren in die universitäre Ausbildung. Dies gilt auch für das Pflichtfachstudium.

Die Reflexion methodischer Grundlagen muss ergebnisoffen und ohne Bindung an bestimmte Berufs- oder Interessengruppen

möglich sein. Die Verantwortung für die wissenschaftliche Vorbereitung auch auf den Anwaltsberuf liegt daher in letzter Instanz bei denjenigen, die hauptamtlich an der Universität lehren. Andererseits lässt sich der Praxisbezug nur in Kooperation mit Lehrbeauftragten aus Anwaltschaft und Notariat herstellen. Ihre Mitwirkung an gemeinschaftlichen Lehrveranstaltungen ist unverzichtbar; ihnen soll auch die Verantwortung für eigene Lehrveranstaltungen übertragen werden. Zur Gewinnung von Lehrbeauftragten aus der Praxis und zur Aktualisierung sowie Weiterentwicklung des Curriculums ist eine intensive Zusammenarbeit mit den RAKn und Anwaltsvereinen nötig, zumal sich der gesetzliche Ausbildungsauftrag der RAKn nunmehr auch auf das Studium bezieht. Besonders wichtig ist die Zusammenarbeit der Ausbildungsbeauftragten der Fakultäten und der Kammern bei der inhaltlichen Ausgestaltung anwaltsorientierter Lehre und Prüfung.

10. Für die inhaltliche Ausbildungsreform benötigen die Fakultäten zusätzliche finanzielle und personelle Ressourcen.

Auf die Fakultäten kommen neue Aufgaben zu: Die Prüfungsbelastungen der Lehrenden werden durch die Zwischen- und Schwerpunktbereichsprüfungen erheblich steigen; die Fakultäten müssen personalaufwändige Universitätsprüfungsämter einrichten. Die durch die Ausbildungsreform intendierten neuen Lehrformen (Mootcourts, Plädier-, Vernehmungs- sowie Verhandlungskurse) und neuen Ausbildungsinhalte (interdisziplinäre Schlüsselqualifikationen) lassen sich nur in Kleingruppen und unter Einbeziehung externer Lehrkräfte bzw. Lehrbeauftragter vermitteln.

Anwaltspezifische Elemente in der universitären Ausbildung

Rechtsanwalt Dr. Jürgen F. Ernst, München
Institut für Anwaltsrecht an der Ludwig-Maximilians-Universität München

Die Neufestlegung der Ausbildungsinhalte und die Einbeziehung der Kammern in die Juristenausbildung haben zu hektischer Betriebsamkeit geführt. Übersehen, zumindest aber vernachlässigt wird dabei, dass die Kammern nicht nur bei der Ausbildung und Prüfung der Referendare mitzuwirken haben, sondern dass ihnen auch diese Mitwirkung bei der Ausbildung der Studenten auferlegt wurde. Ab 1.7.2003 soll der Student vertraut gemacht werden mit den Grundlagen anwaltlicher Rechtsumsetzung. Eine stärkere Berücksichtigung vorausschauender Rechtsanwendung in der Ersten juristischen Staatsprüfung wird sich anschließen. Zur Aufbereitung hatte die Universität Bielefeld zur 5. Soldantagung zur Anwaltsorientierten Juristenausbildung am 25.4.2003 in Bielefeld eingeladen. Nach weitgehend universitätsdominierter Diskussion wurden mit überwiegender Mehrheit von der Versammlung die nachstehenden Bielefelder Empfehlungen verabschiedet.

So bedeutsam diese erste Initiative ist, so weit ist noch der Weg zur konkreten Umsetzung.

Einen unmittelbaren Zugang zu den Studenten der juristischen Fakultäten haben die Rechtsanwaltskammern nicht. Die Folge ist, dass die gesetzliche Verpflichtung zur Mitwirkung an der Ausbildung nur über die Universitäten und dort die juristischen Fakultäten erfüllt werden kann. Eine Verpflichtung derselben diese Mitwirkung an der Ausbildung in das akademische Vorlesungsprogramm einzugliedern oder aber auch nur eine solche

Zusatzausbildung im Rahmen der Universität zu dulden, wurde nicht geschaffen. Den Kammern und den Fakultäten bleibt vorbehalten eigene Wege zu suchen und zu finden, wie diese Ansätze praktischer Ausbildung eingegliedert werden in die den Universitäten übertragene Grundausbildung. Hier bedarf es einvernehmlicher Lösungen zwischen den Fakultäten (Aufnahme in den Studienplan) und den jeweiligen Rechtsanwaltskammern, die in einer zweiten Stufe abgestimmt werden müssen mit den jeweiligen Universitätsverwaltungen zur Lösung der technischen Fragen. Ausgangspunkt ist dabei, dass aus der gebotenen anwaltspezifischen Ausbildung keine Beeinträchtigung des universitären Lehrbetriebs entsteht, sondern dieser nur angereichert wird durch praxisbezogene Veranstaltungen. Zur Realisierung dieser Vorgaben wurde von einer Arbeitsgruppe des Instituts für Anwaltsrecht an der Universität München folgendes Konzept entwickelt:

1. Die Kammern erarbeiten ca. 16 anwaltspezifische Themen, die jeweils in sich abgeschlossen behandelt werden in einer Zeiteinheit von 2 Doppelstunden. Diese sog. anwaltspezifischen Module werden dann von den einzelnen Dozenten bei der Kammer abgerufen, wobei der Dozent – soweit bei der Kammer mehrere Referenten für ein Modul vorhanden sind – den Referierenden auswählen kann.
2. Schwierigkeiten ergaben sich bei der Festlegung der einzelnen anwaltspezifischen Themen für die jeweiligen Module.

Kirchberg, Der „große Lauschangriff“ vor dem Bundesverfassungsgericht

Die Arbeitsgruppe hat sich geeinigt auf die Zahl von 9 zivilrechtlichen, 3 strafrechtlichen und 3 verwaltungsrechtlichen Modulen und diese thematisch umrissen wie folgt:

Zivilrechtliche Module:

1. Rechtsdurchsetzung ohne Gericht;
2. interessenwahrende Gestaltung von Verbraucherverträgen;
3. Vertragsgestaltung im Bereich Ehe, Familie, nicht ehelicher Lebensgemeinschaft und eingetragener Partnerschaft;
4. einstweiliger Rechtsschutz, insbesondere Verfahrensablauf und Vollzug;
5. Vertragseinordnung und Vertragstypisierung mit Rechtsfolgen;
6. Schadensbegriff, Kausalität und Schadensrealisierung;
7. Erbfolgeregelung;
8. amtsgerichtliches Verfahren aus anwaltlicher Sicht unter Berücksichtigung 15a EGZPO, 278, 321a, 495a ZPO;
9. Arbeitsvertrag und Rechtsdurchsetzung;
10. die BGB-Gesellschaft von der Partnerwahl bis zur Auflösung.

Strafrechtliche Module:

1. Anwaltliche Tätigkeit im Strafprozess unter Berücksichtigung der einzelnen Verfahrensabschnitte;
2. Europäisches Recht;
3. Zwangsmaßnahmen im Strafverfahren aus anwaltlicher Sicht (Durchsuchung, Beschlagnahme).

Verwaltungsrechtliche Module:

1. Rechtsgestaltende Tätigkeit im öffentlichen Recht, öffentlich-rechtliche Verträge;
2. Einstweiliger Rechtsschutz im öffentlichen Recht;
3. Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozessrecht unter Berücksichtigung insbesondere der Rechtsmittel.

Zum jeweiligen Semesterbeginn sollte zusätzlich eine zwei-stündige Einführung zum Thema „Der Anwalt im Rechtsstaat und seine Aufgaben“ erfolgen (Modul 17).

3. Nach Billigung des Konzepts bedarf es der Abstimmung zunächst mit den Dekanen der Fakultäten und über die Fakultäten mit der Universitätsverwaltung hinsichtlich der Realisierung. Aufgabe der Kammern wird es sein, die Auswahl der geeigneten Referenten zu treffen und die Zusammenarbeit zwischen den Lehrstuhlinhabern und den Referenten zu vermitteln. Dies ist insbesondere deshalb erforderlich, weil von Seiten der Hochschulen Bedenken geäußert werden;

„Abbau der Wissenschaft zu Gunsten anwendungsbezogener Rechtstechnik, Angleichung an Fachhochschule im Hinblick auf die Gefährdung der Lehrfreiheit“. Im Rahmen der gegenseitigen Kontaktpflege muss es gelingen darzustellen, dass gerade die anwaltspezifische Rechtsanwendung wegen ihrer Umfassenheit von Tatbestandsermittlung, Sachverhaltsverfolgung während des Ablaufs und Berücksichtigung des Folgenpektrums entscheidende Impulse für die wissenschaftliche Darstellung und deren Ausbildung bringt.

Rechtlich dürften keine Bedenken dagegen bestehen, dass die Kammern die auf sie insoweit zukommenden Tätigkeiten auf einen oder mehrere Beauftragte übertragen, dass andererseits von den Fakultäten Ansprechpartner in gleicher Zahl bestellt werden, die zusammen einen gemeinsamen Ausschuss zur Festlegung des Programms und dessen Realisierung in Absprache mit Kammer und Universitätsverwaltung bilden. Überall dort, wo unter Mitwirkung der Rechtsanwaltskammern Institute für Anwaltsrecht an den Universitäten entstanden sind, bietet sich die Übertragung der oben genannten Aufgabe auf diese Institute an.

4. Besonderer Aufmerksamkeit bedarf die Einbeziehung der Universitäten, die ihren Standort nicht am Sitz einer Rechtsanwaltskammer haben. Nach der gesetzlichen Vorgabe ist auch dort das anwaltspezifische Anwaltsprogramm einzuführen. Da hierzu möglichst die ortsansässige Anwaltschaft in Anspruch genommen werden soll, andererseits kein organisatorischer Aufbau in der Anwaltschaft ortsansässig ist, dürfte eine zentrale Steuerung von der jeweiligen Kammer oder aber auch von einem zentralen Institut für Anwaltsrecht, sei es auch nur an einer bestimmten Universität im Land angesiedelt, kaum zu vermeiden sein, mit allen sich daraus ergebenden organisatorischen Schwierigkeiten. Entscheidend ist, dass bald mit den organisatorischen Vorbereitungen begonnen wird; auf Seiten der Kammer mit der Auswahl der Lehrenden, auf Seiten der Universitäten mit der Eingliederung in den Lehrstoff, insbesondere der Einbindung von einzelnen Modulen in die jeweiligen Semesterveranstaltungen.

In den Anwaltsinstituten bzw. in den – möglichst paritätisch – besetzten Gremien sollte zwischenzeitlich die wichtige Frage der Vergütung der anwaltlichen Dozenten einvernehmlich festgelegt werden, die in der konkreten Ausgestaltung erhebliche Probleme aufwerfen dürfte.

Der „große Lauschangriff“ vor dem Bundesverfassungsgericht

Rechtsanwalt Dr. *Christian Kirchberg*, Karlsruhe
Vorsitzender des BRAK-Verfassungsrechtsausschusses

Verkehrte Welt: eine amtierende Bundesjustizministerin (*Brigitte Zypries*, SPD) wirft sich vor dem BVerfG mit Verve in die Bresche für ein Gesetzeswerk, das dort von einer ihrer Amtsvorgängerinnen (*Sabine Leutheusser-Schnarrenberger*, FDP) höchstselbst mit der Verfassungsbeschwerde angefochten worden ist. Zusätzliche Pointe: beschlossen wurden die hier interessierenden Gesetze über die „akustische Wohnraumüberwachung“ (vulgo: „großer Lauschangriff“) bereits im Frühjahr 1998, also noch zu Zeiten der CDU/FDP-Koalition und damit der Regierung *Kohl*. Konsequenz: *Sabine Leutheusser-Schnarrenberger* legte nicht nur – zusammen mit den „aufrechten“ Linkliberalen *Dr. Burkhard Hirsch* und *Gerhart Baum* – unverzüglich Verfassungsbeschwerde gegen die den „großen Lauschangriff“ zulassenden Gesetze ein, sondern, bereits im Vorfeld der entspre-

chenden Gesetzesbeschlüsse, deswegen auch ihr seinerzeit innegehabtes Amt als Bundesministerin der Justiz nieder.

Nach fast fünfjähriger Reifung verhandelte der Erste Senat des BVerfG diese Causa am 1.7.2003 vor vollem Hause. DAV und BRAK waren allerdings erst zwei Monate vor dem Termin zur Stellungnahme aufgefordert worden. Das verunmöglichte von vornherein eine grundlegende Auseinandersetzung mit dem „großen Lauschangriff“ (s. dazu aber etwa *Haas*, BRAK-Mitt 1997, 225 sowie BRAK-Mitt 1998, 1 und *Dombek*, NJ 1998, 119); die BRAK gab aber zumindest ihre wesentlichsten Einwendungen gegen die einfach-rechtliche Umsetzung des neuen Art. 13 Abs. 3 GG zu Protokoll (Stichworte: Benachrichtigung der Betroffenen, Überwachung von RAen) und kann nur hoffen, dass sie damit gehört wird. In der mündlichen Verhandlung vor

Kirchberg, Der „große Lauschangriff“ vor dem Bundesverfassungsgericht

dem BVerfG wurde die BRAK – anders als etwa die Vertreter von DRB und Ver.di sowie die zahlreichen Sachverständigen – nicht gehört, hatte zwar Sitz, aber keine Stimme im Verhandlungssaal.

Worum ging bzw. geht es genau?

Aufgrund des Verfassungsänderungs-Gesetzes v. 26.3.1998 (BGBl. I, S. 610) sowie des Gesetzes zur Verbesserung der Bekämpfung der organisierten Kriminalität vom 4.5.1998 (BGBl. I, S. 845) wurde u.a. die „akustische Wohnraumüberwachung“ zum Zwecke der Strafverfolgung ermöglicht. Voraussetzung hierfür ist nach Art. 13 Abs. 3 GG n.F., dass bestimmte Tatsachen den Verdacht begründen, jemand habe eine durch Gesetz einzeln bestimmte besonders schwere Straftat begangen, dass sich der Beschuldigte vermutlich in der Wohnung aufhält und dass die Erforschung des Sachverhalts auf andere Weise unverhältnismäßig erschwert oder aussichtslos ist. Diese verfassungsrechtliche Vorgabe ist durch eine Ergänzung der Strafprozessordnung einfach-gesetzlich ausgestaltet worden: nach § 100c Abs. 1 Nr. 3 StPO darf das in einer Wohnung nicht öffentlich gesprochene Wort eines Beschuldigten abgehört und aufgezeichnet werden, wenn bestimmte Tatsachen den Verdacht begründen, dass er eine der in der Vorschrift bezeichneten sog. Katalogtaten begangen hat. Dabei handelt es sich insbesondere um Delikte, die für das Phänomen der „organisierten Kriminalität“ als typisch gelten. Die Abhörmaßnahmen ordnet die Staatsschutz-(Straf-)Kammer des LG, bei Gefahr in Verzug der Vorsitzende an, § 100d Abs. 2 StPO. Für Berufsgeheimnisträger (also auch für Anwälte) ist grundsätzlich ein Beweiserhebungsverbot, für Angehörige und Berufshelfer nur ein Beweisverwertungsverbot vorgesehen, das unter dem Vorbehalt der Verhältnismäßigkeit steht, § 100d Abs. 3 StPO. Die Beteiligten sind von den betroffenen Maßnahmen zu benachrichtigen, sobald dies ohne Gefährdung des Untersuchungszwecks, der öffentlichen Sicherheit, von Leib oder Leben einer Person sowie der Möglichkeit der weiteren Verwendung eines eingesetzten, nicht offenen ermittelnden Beamten geschehen kann; die Zurückstellung der Benachrichtigung über sechs Monate nach Beendigung der Maßnahme hinaus bedarf der richterlichen Zustimmung, § 101 Abs. 1 StPO. Im Übrigen normiert die StPO in Fällen dieser Art eine Berichtspflicht der Staatsanwaltschaft an die oberste Justizbehörde (§ 100 e Abs. 1 StPO) und eine jährliche Berichtspflicht der Bundesregierung an den Bundestag über zu Strafverfolgungszwecken angeordnete akustische Wohnraumüberwachungen, § 100e Abs. 2 StPO.

Als Wortführer der Bf. machte *Dr. Burkhard Hirsch* in der mündlichen Verhandlung vor dem BVerfG zunächst die Verfassungswidrigkeit der den „großen Lauschangriff“ ermöglichenden Bestimmung des Art. 13 Abs. 3 GG geltend: das ungestörte, unbeaufsichtigte Gespräch innerhalb der Wohnung sei, so *Hirsch*, „unverzichtbares Element der Menschenwürde“ und insoweit durch Art. 79 Abs. 3 GG auch gegen entsprechende Einschränkungen auf Verfassungsebene geschützt. Er rügte ferner den Umfang der „Katalogtaten“, wie sie in § 100c Abs. 1 Nr. 3 StPO enthalten seien, forderte insoweit eindeutige verfassungsrechtliche Vorgaben, beklagte ferner die seines Erachtens unzureichende Regelung der nachträglichen Benachrichtigung des Beschuldigten bzw. der von einer entsprechenden Abhörmaßnahme Betroffenen und plädierte ganz generell dafür, der Effektivität der Strafverfolgung nicht in dieser Weise Vorrang vor der durch das Grundgesetz geschützten Menschenwürde einzuräumen.

Bundesjustizministerin *Zypries* wandte demgegenüber geltend, die akustische Wohnraumüberwachung dürfe nach ihren gesetzlichen Voraussetzungen nur als „ultima ratio“ der Strafverfolgung eingesetzt werden und dem entspreche auch die Praxis: denn seit 1998 sei sie erst in 118 Fällen angeordnet worden und in keinem einzigen dieser Fälle sei gem. § 100d Abs. 6 StPO ein Antrag des Beschuldigten auf nachträglichen Rechtsschutz hiergegen gestellt worden. *Zypries* räumte allerdings gleichzeitig ein, dass

diese zurückhaltende Praxis noch nichts über die Verfassungsmäßigkeit der streitigen Regelungen besage. Sie halte jedoch dafür, dass die entsprechende Vorgabe des Art. 13 Abs. 3 GG nicht der Menschenwürde-Garantie des Art. 1 Abs. 3 bzw. des Art. 79 Abs. 3 GG zuwiderlaufe, dass die einfach-gesetzliche Ausformung dieser grundgesetzlichen Vorgabe der einschlägigen Rspr. des BVerfG, insbesondere der Tagebuch-Entscheidung (BVerfGE 80, 367) und der Abhör-Entscheidung (BVerfGE 85, 386), entspreche, dass die Effektivität des Richtervorbehalts nicht zweifelhaft sei und dass im Übrigen die nach dem Gesetz vorgesehene Benachrichtigungspflicht erfüllt werde. Das war, mehr oder weniger, auch das Credo der vom Gericht ergänzend gehörten Vertreter der Strafverfolgungsbehörden (Generalbundesanwalt, Präsident des BKA u.a.), der Sachverständigen und des Bundesbeauftragten für den Datenschutz, während die Datenschutzbeauftragten der Länder jedenfalls mehrheitlich bereits die Verfassungsmäßigkeit des Art. 13 Abs. 3 GG anzweifelten und insoweit den Bfn. sekundierten.

Wie wird das BVerfG nun entscheiden?

Es wird sich sicherlich nicht mit dem „Grundrechtsschutz aufgrund technischer Schwierigkeiten“ (so Bundesverfassungsrichter *Prof. Dr. Jan-Otto Bryde* im Blick auf die Probleme bei der Installierung von Abhöreinrichtungen und ihrer Überwachung bzw. Auswertung) begnügen. Und es wird wohl auch nicht allein die bisher zu beobachtende, restriktive Praxis bei der Beantragung bzw. Anordnung des „großen Lauschangriffs“ zum Maßstab der verfassungsrechtlichen Beurteilung nehmen. Die gezielten Nachfragen des Senatsvorsitzenden (*Prof. Dr. Hans-Jürgen Papier*) und des Berichterstatters (*Prof. Dr. Wolfgang Hoffmann-Riem*) bei den Beteiligten erlauben jedoch die Vermutung, dass der Erste Senat des BVerfG bei seinem nunmehr anstehenden Urteil entlang folgender Argumentationslinien entscheiden könnte:

1. Art. 13 Abs. 3 GG stellt – auch und gerade in Ansehung der durch die „Ewigkeitsgarantie“ des Art. 79 Abs. 3 GG besonders geschützten Menschenwürde – bei Berücksichtigung des (Auslegungs-)Grundsatzes der „Einheit der Verfassung“ keine die Eingriffsbefugnisse des einfachen Gesetzgebers unzureichend umschreibende und deshalb verfassungswidrige Verfassungsnorm dar.
2. Die einfach-rechtliche Umsetzung des Art. 13 Abs. 3 GG durch die §§ 100c ff. StPO dürfte/könnte in folgenden Punkten nicht nur problematisiert, sondern – entweder durch verfassungskonforme Auslegung oder aber sogar durch Unvereinbarkeits- bzw. Nichtig-Erklärung – auch konkretisiert, begrenzt oder korrigiert werden:
 - a) Begrenzung des Umfangs der „Katalogtaten“ des § 100c Abs. 1 Nr. 3 StPO auf (wirklich) „besonders schwere Straftaten“ i.S.d. Art. 13 Abs. 3 GG.
 - b) Effektivierung des Beweiserhebungs- und -verwertungsverbots, insbesondere bei Berufsgeheimnisträgern oder Verwandten (§ 100d Abs. 3 StPO), vor allem auch in den Fällen automatischer Aufnahme- bzw. Überwachungsverfahren.
 - c) Ausweitung der richterlichen Zuständigkeit für Anordnung, Kontrolle und Überwachung des „großen Lauschangriffs“ über die in § 100d Abs. 2, 3 u. 6 StPO geregelten Fälle hinaus.
 - d) Gegebenenfalls: weitere sachliche und persönliche Begrenzungen des „großen Lauschangriffs“ mit dem Ziel, der verfassungsrechtlichen Vorgabe des Art. 13 Abs. 3 GG und dem besonderen Schutzgut der Vertraulichkeit des Wortes, vornehmlich auch im Blick auf Unbeteiligte, gerecht zu werden.

Das Urteil des Ersten Senats wird spätestens im Herbst dieses Jahres erwartet.

Staatshaftung für Richter*

Rechtsanwalt JR Dr. *Karl Eichele*, Koblenz
Vorsitzender des BRAK-Ausschusses ZPO/GVG

Nach § 839 Abs. 2 Satz 1 BGB haftet der Richter (und damit gem. Art. 34 GG nicht der Staat) nicht für fehlerhafte Urteile. Die Rspr. hat dieses Richterspruch-Privileg (vgl. die Darstellung bei *Staudinger-Wurm* 2002, § 839 BGB, 315 ff.) weit über den Gesetzeswortlaut hinaus ausgedehnt. *Tombrink* (DRiZ 2002, 296, 300) spricht sich dafür aus, das Privileg noch zu erweitern und die allermeisten richterlichen Entscheidungen jeder Haftung zu entziehen. Das ist im Hinblick auf übernationale Regelungen und auch die gesetzliche Ausgestaltung der Richterhaftung in Österreich zu überprüfen, weil durch die Zivilprozessreform der Rechtsschutz im Rechtsmittelverfahren inhaltlich stark verringert ist.

I.

Eine Staatshaftung für Richter erscheint nach Völkerrecht und europäischem Gemeinschaftsrecht bereits jetzt möglich:

1. Art. 41 EMRK nennt ausdrücklich Maßnahmen gerichtlicher Behörden als Grundlage für eine Staatshaftung:

„Erklärt die Entscheidung des Gerichtshofs, dass eine Entscheidung oder Maßnahme einer gerichtlichen oder sonstigen Behörde eines der Hohen Vertragschließenden Teile ganz oder teilweise mit den Verpflichtungen aus dieser Konvention in Widerspruch steht, und gestatten die innerstaatlichen Gesetze des erwähnten Hohen Vertragschließenden Vertragsteils nur eine unvollkommene Wiedergutmachung für die Folgen dieser Entscheidung oder Maßnahme, so hat die Entscheidung des Gerichtshofs der verletzten Partei ggf. eine gerechte Entschädigung zuzubilligen.“

Dieser Entschädigungsanspruch beruht auf völkerrechtlicher Haftung (vgl. *Ossenbühl*, Staatshaftungsrecht, 5. Aufl., S. 530 f.; *Staudinger*, § 839 BGB, 515). Die innerstaatlichen Rechtsbehelfe müssen erschöpft sein; es ist dogmatisch nicht endgültig geklärt, ob Schadensersatz oder Entschädigung zugesprochen wird. Jedenfalls ist eine Haftung (der Bundesrepublik) für Schäden möglich, die ein unrichtiges Gerichtsurteil verursacht. Der EGMR hat am 6.2.2003 (AZ: 71630/01, BRAK-Mitt. 2003, 70 ff.) die Klage von Singularanwälten gegen die Bundesrepublik wegen der Entscheidung des BVerfG v. 13.12.2000 abgewiesen; dieses hatte entschieden: Das grundsätzliche Verbot der Simultanzulassung (in § 25 BRAO) für den bei einem LG oder OLG zugelassenen RA verstößt gegen das Grundgesetz; es wurde eine gewisse Übergangsfrist bis zum 1.1. bzw. 1.7.2002 für das bestehende Zulassungsrecht eingeräumt (BGH, NJW 2001, 353). Dagegen haben betroffene RAe in Straßburg geltend gemacht, dass ihre gut eingeführten Singularpraxen mangels einer ausreichenden Übergangsfrist jeden Wert verloren hätten und ihre bisherigen Berufungsmandate nunmehr von den erstinstanzlichen RAen übernommen würden. Der EGMR hat in seiner Entscheidung v. 6.2.2003 diesen Verlust lediglich als eine rechtlich nicht geschützte Chance gesehen. Trotzdem ist vom

Grundsatz her eine Haftung der Bundesrepublik für Entscheidungen des BVerfG denkbar – wie auch für andere Gerichte, etwa wegen überlanger Verfahrensdauer, Art. 6 EMRK (vgl. BGH, NJW 2001, 2694; dazu *Meyer-Ladewig*, NJW 2001, 2679; *Redeker*, NJW 2003, 488).

2. Der EuGH bejaht (auf der Grundlage von Art. 288 Abs. 2 EGV) eine Haftung des Mitgliedsstaats bei einem Verstoß gegen Gemeinschaftsrecht (NJW 1996, 3141). In seinem Ur. v. 14.12.2000 sagt der BGH wegen der gemeinschaftswidrigen Erhebung von Fleischuntersuchungsgebühren (JZ 2001, 456, 457), dass die Mitgliedstaaten verpflichtet sind,

„alle geeigneten Maßnahmen allgemeiner und besonderer Art zur Erfüllung ihrer Verpflichtungen aus dem Gemeinschaftsrecht zu treffen (vgl. Art. 5 EWG-Vertrag, jetzt Art. 10 EGV). Vor diesem Hintergrund kommt ein gemeinschaftsrechtlicher Staatshaftungsanspruch in Betracht, wenn die Rechtsnorm, gegen die verstoßen worden ist, bezweckt, dem Einzelnen Rechte zu verleihen, wenn der Verstoß hinreichend qualifiziert ist und wenn zwischen dem Verstoß gegen die dem Staat obliegende Verpflichtung und dem den geschädigten Personen entstandenen Schaden ein unmittelbarer Kausalzusammenhang besteht...“

Ein solcher Anspruch kann beispielsweise dann bestehen, wenn der Mitgliedstaat innerstaatlich nicht umsetzt, was von Brüssel aus vorgegeben wird, so dass der BGH von einer „Haftung für legislatives Unrecht“ spricht (unzulässiges deutsches „Reinheitsgebot für Bier“ – BGHZ 134, 30, 31 – unter Bezug auf das Urteil des EuGH v. 5.3.1996, NJW 1996, 1267). Die Folge davon ist, dass jedenfalls bei legislativem Unrecht wie auch bei normativem Unrecht grundsätzlich (nur) ein gemeinschaftsrechtlicher Staatshaftungsanspruch in Betracht kommt (*Staudinger*, § 839 BGB, 533). Bisher ist durch die Rspr. noch nicht geklärt, ob das Richterspruchprivileg des § 839 Abs. 2 Satz 1 BGB anwendbar ist, wenn ein Urteil gemeinschaftsverletzend ist. Zwar bejaht dieses Privileg *Staudinger* (§ 839 BGB, 542) und begründet *Ossenbühl* (Staatshaftungsrecht, S. 514) dies dahin, dass ein anderer Weg

„nach deutschem Recht dem für die Staatshaftung zuständigen Zivilrichter die Aufgabe aufbürden (würde), darüber zu entscheiden, ob beispielsweise das BVerfG oder ein anderes letztinstanzliches Gericht es pflichtwidrig unterlassen hat, eine Rechtsfrage gem. Art. 177 Abs. 3 EGV dem EuGH zur Entscheidung vorzulegen. Abgesehen davon, dass ein solches Verfahren hinsichtlich des Gemeinschaftsrechts ebenso problematisch ist wie für das nationale Recht, besteht hierfür angesichts der allseits erkennbaren Bereitschaft zur Vorlage an den EuGH auch keinerlei praktisches Bedürfnis. Sollte es kritikwürdige Einzelfälle geben, müssen sie – wie andere Fehlurteile auch – hingenommen werden. Wenn solche Urteile unter dem Gesichtspunkt des Vorrangs des Gemeinschaftsrechts aus grundsätzlicher Sicht problematisch erscheinen, bleibt der Kommission der Weg einer Vertragsverletzungsklage nach Art. 169 EGV, denn die Missachtung des Art. 177 Abs. 3 EGV ist ein Verstoß gegen den Vertrag und deshalb im Vertragsverletzungsverfahren rügefähig (vgl. *Lenz*, NJW 1994, 2063, 2065).“

* Am 28./29.3.2003 veranstaltete die BRAK mit ihrem ZPO/GVG-Ausschuss eine Diskussion über die Stellung von Richtern und RAen; daran nahmen Hochschullehrer, Richter und Beamte der Justizverwaltungen teil. Auf diesem zweiten ZPO-Symposium setzte sich der Autor dafür ein, die Staatshaftung für Richter einzuführen.

Eichele, Staatshaftung für Richter

Mit *Deckert, Beul, Thalmer, von Bogdandy* u.a. gibt es durchaus Gegenauffassungen (zitiert bei *Ossenbühl* a.a.O. S. 514 Fn. 63), die von einer Staatshaftung für Richter ausgehen, wenn sie Gemeinschaftsrecht falsch anwenden.

3. Österreich kennt das Richterspruchprivileg nicht; vielmehr wird dort die Staatshaftung wegen eines falschen Urteils als ein – allerdings eher theoretischer – Ausgleich gegenüber dem beschleunigten Prozess und dem sehr eingeschränkten Rechtsmittelrecht mit absolutem Novenverbot für die Berufung gewertet. Ausgeschlossen ist nach § 2 Abs. 3 des Amtshaftungsgesetzes v. 18.12.1948 (Bundesgesetz-Bl. 20/1949) ein Anspruch nur dann, wenn er auf eine angeblich fehlerhafte Entscheidung des Verfassungs-, des VG- oder des Obersten Gerichtshofs gestützt wird.

II.

1. Gerade dieses Beispiel von Österreich lässt daran denken, das deutsche Richterspruchprivileg in Frage zu stellen – und ich halte das als ausgleichende Folge der Zivilprozessreform für notwendig. Der BGH lässt nunmehr die Revision wegen eines Fehlers im Berufungsurteil nur unter ganz engen Voraussetzungen zu; ich zitiere aus einem Beschluss des 11. ZS v. 1.10.2002 (JZ 2003, 263, 266 – mit Anmerkung *Schlösser*); danach hat die grundsätzliche Bedeutung einer Rechtssache aus der Systematik des § 543 Abs. 2 Satz 1 ZPO zwar eine gewisse Ausweitung dahin erfahren, dass auch solche Fälle erfasst werden,

„in denen nicht nur die unterlegene Prozesspartei, sondern auch die Allgemeinheit ein unabweisbares Interesse an einer Korrektur des Berufungsurteils hat.“

Trotzdem ist das fehlerhafte Urteil in aller Regel kein Grund, die Revision zuzulassen; es heißt vielmehr weiter:

„Das danach unverzichtbare Interesse der Allgemeinheit an einem korrigierenden Eingreifen des Revisionsgerichts kann in der Praxis nur in seltenen Ausnahmefällen bejaht werden. In aller Regel hat die Allgemeinheit an der Entscheidung eines gewöhnlichen Zivilrechtsstreits kein Interesse. Belange der Allgemeinheit werden auch dann nicht nachhaltig berührt, wenn dieser Streit unrichtig entschieden wurde. Daran ändert sich grundsätzlich auch dann nichts, wenn dem Gericht bei einer Einzelfallentscheidung schwerwiegende Rechtsfehler unterlaufen sind. Nicht offenkundige Fehler sind von vornherein nicht geeignet, das Vertrauen der Allgemeinheit in die Rspr. als Ganzes zu erschüttern. Erst ein Urteil, das zweifelhaft objektiv gegen das Willkürverbot des Art. 3 Abs. 1 GG verstößt oder Verfahrensgrundrechte verletzt und darauf beruht, kann das Vertrauen in die Rspr. insgesamt beschädigen.“

Praktisch bedeutet dies, dass der BGH die Revision gegen ein fehlerhaftes Berufungsurteil nur zulässt, wenn anderenfalls das BVerfG eingreifen würde; denn grundsätzlich kann selbst ein schwerwiegender Fehler die Zulassung der Revision nicht begründen.

2. Wenn nach der Auffassung des 11. ZS beim BGH eine derartige Entscheidung mit einem schwerwiegenden Fehler rechtskräftig werden muss und sie zwischen den Prozessparteien die Auseinandersetzung endgültig beendet, bedeutet dies gewiss nicht, dass das Ergebnis billig wäre: Die betroffene Partei verliert nicht nur unmittelbar den Prozess (und damit zu Unrecht ihren Anspruch oder wird umgekehrt mit einer nicht berechtigten Forderung belastet); der Staat lässt sich selbst bei unrichtiger Entscheidung seine spruchrichterliche Tätigkeit teuer bezahlen und die derart betroffene Partei muss letztlich die Anwaltskosten des zu Unrecht obsiegenden Gegners erstatten.

3. Berufungen können mangels Erfolgsaussicht durch Beschluss zurückgewiesen werden. Einzelne Senate beim OLG Koblenz erledigen auf diese Weise mehr als die Hälfte aller Berufungen

– und zwar auch solche, wo das erste Urteil in der Begründung als falsch, jedoch im Ergebnis als richtig gesehen wird. Solche Beschlüsse nach § 522 Abs. 2 ZPO sind unanfechtbar, auch wenn sie unrichtig sind. Bisher war über jede Berufung mündlich zu verhandeln und durch Urteil zu entscheiden, gegen das die Streitwertrevision zulässig war; diese musste angenommen werden, wenn das Berufungsurteil sich als fehlerhaft erwies. Heute ist die Berufung verkürzt – beim Beschlussverfahren die Chance verloren, in der mündlichen Verhandlung durch Rede und Gegenrede Missverständnisse und Gedankenfehler auszuräumen – die durchaus auch beim Gericht vorkommen (so zu Recht *Vultejus*, DRiZ 2002, 311, 313). Verkürzt ist das Berufungsverfahren schließlich dadurch, dass neues Vorbringen grundsätzlich ausgeschlossen ist (§ 531 ZPO) und der Berufungsrichter regelmäßig keine eigenen Feststellungen treffen kann, sondern an diejenigen des ersten Richters gebunden ist (§ 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO).

Durch diese verkürzte Berufung wie den verengten Zugang beim BGH wird – trotz formal erweiterter Rechtsmittelzugangs wird wegen der strengen Zulassungspraxis nur bei weniger als 7% aller Nichtzulassungsbeschwerden das Revisionsverfahren eröffnet – der bisherige Rechtsschutz so stark verringert, dass die formale Rechtskraft als Argument für die Ausschaltung der Staatshaftung nicht mehr überzeugt. Es gibt die bisherige umfassende interne Kontrolle durch die Rechtsmittelgerichte nicht mehr: Der Berufungszurückweisungsbeschluss ist unanfechtbar; der Fehler im Berufungsurteil ist für den BGH kein Zulassungsgrund.

Die früher umfassende interne Kontrolle mag ein ausreichender Ausschlussgrund gewesen sein, solange es eine volle zweite Tatsacheninstanz gegeben hat und der BGH eine Revision wegen eines Fehlers im Berufungsurteil annehmen musste. Wenn jedoch diese beiden ganz wesentlichen Bestandteile im Rechtsmittelrecht entfallen sind, gewinnt der Schutzgedanke ein stärkeres Gewicht, dem Geschädigten zu helfen.

4. Dabei wird die Entscheidungsfreiheit des Richters durch die Einführung einer Staatshaftung nicht beeinträchtigt; denn jeder Beamte, der eine schwerwiegende Entscheidung zu treffen hat (etwa die Genehmigung eines Kernkraftwerks oder eine ähnlich bedeutsame Maßnahme) ist in einer vergleichbaren Situation: Zwar ist seine Entscheidung anfechtbar; wird sie als fehlerhaft aufgehoben, gibt es die Amtshaftung. Auf die „Formalität“, dass die Fehlerhaftigkeit im Wege des „Primärrechtsschutzes“ festgestellt werden kann, darf es im Interesse des „Geschädigten“ letztlich nicht ankommen; denn über den Primärrechtsschutz kann nur ein Teil des Schadens aufgefangen werden – wenn die Verwaltungsrechtsstreitigkeiten über die Genehmigung beispielsweise für das Kernkraftwerk Mülheim-Kärlich fast 20 Jahre dauerten, dann ist schon der Verzögerungsschaden höher als der Ursprungswert. – Wenn das Richterspruchprivileg damit begründet wird, es müssten systemfremde Inzidentkontrollen vermieden werden (so *Tombrink*, DRiZ 2002, 296, 300), dann erscheint mir dies als ein überwindbares formales Argument: Warum sollte nur das unmittelbar übergeordnete Gericht (oder das BVerfG) über die Richtigkeit einer Entscheidung befinden?

5. Ich habe bereits (unter 2.) auf die teuren Prozesskosten hingewiesen, die der zu Unrecht Verlierende bezahlen muss. So kostet beispielsweise das Berufungsverfahren, das mit dem Zurückweisungsbeschluss nach § 522 Abs. 2 ZPO endet, ebenso 4,5 Gebühren wie bei einem nach umfangreicher Beweisaufnahme ergehenden Urteil mit Tatsachenfeststellungen und einer tiefgehenden rechtlichen Begründung (Nr. 1226 der Anlage 1 zum GKG). – Der Aufwand für den Berufungszurückweisungsbeschluss ist sicherlich nur ein Bruchteil der Kosten für das eine Beweisaufnahme umfassende Verfahren. Der Staat hat für sich ein gewinnträchtiges Prozessverfahren entdeckt; bei einem ZPO-Seminar auf der Richterakademie in Wustrau im Fe-

Jungfer, Hans Litten zum 100. Geburtstag. Gedenkveranstaltung am 22. Juni 2003

bruar 2003 hat deshalb ein Richter berichtet, sein Präsident habe auf diese wirtschaftliche Seite einer Berufungserledigung hingewiesen und gebeten, sie doch zu beachten (betriebswirtschaftliche Gesichtspunkte hat der Richter bei seiner Arbeitsweise sicherlich einzubeziehen – *Haberland*, DRiZ 2002, 301, 309 f.). Muss aber nicht derjenige, der durch eine wirtschaftliche Verfahrensweise Fehler und damit Schäden in Kauf nimmt, für das Risiko einstehen, dass durch den verminderten Rechtsschutz die Fehlerquote steigt? Ich will nicht eine Produkthaftung – aber eine gewisse Angleichung an die strenge Haftung für fehlerhafte freiberufliche Dienstleistungen – und ich meine, in dem Beschluss des BVerfG v. 1.8.2002 (NJW 2002, 2938) im Zusammenhang mit der Anwaltschaft bei richterlichen Fehlern ein gewisses Unbehagen mit dem jetzigen Zustand zu spüren, weil nämlich die Haftung zwischen Anwalt und Gericht zu ungleich verteilt ist.

Mir ist zwar keine neuere Erhebung bekannt, was den Kostendeckungsgrad in der Ziviljustiz betrifft; vor der Gerichtskosten-

anhebung 1994 lag er jedoch bei mehr als 80 %, in Baden-Württemberg (unter Einschluss der Notartätigkeit) in einem der untersuchten Jahre sogar über 100 %. Wenn aber die Ziviljustiz weitgehend kostendeckend arbeitet, dann fragt sich bereits aus wirtschaftlichen Gründen, ob sie dann nicht auch das Risiko tragen sollte, für fehlerhafte Tätigkeit einzustehen – und die wirtschaftliche Belastung kann nicht erheblich sein; denn richterliche Urteile, die unvertretbar sind, kommen nur selten vor; auch deshalb ist das Richterspruchprivileg fragwürdig: Seine Beseitigung hätte in der Praxis weit eher eine psychologische als eine wirtschaftliche Auswirkung.

6. Die Amtshaftung besteht für verzögerliche richterliche Tätigkeit (§ 839 Abs. 2 Satz 2 BGB). Ich meine jedoch, dass insgesamt über die Staatshaftung bei richterlicher Tätigkeit neu nachzudenken ist. Denn die bisherigen Voraussetzungen für ein – letztlich immer umstrittenes und zuletzt in § 5 des für verfassungswidrig erklärten Staatshaftungsgesetzes v. 26.6.1981 nochmals politisch bestätigtes – Richterspruchprivileg sind entfallen.

Hans Litten zum 100. Geburtstag Gedenkveranstaltung am 22. Juni 2003 Hans Litten als Strafverteidiger¹

Rechtsanwalt *Gerhard Jungfer*, Berlin

Ein kurzes Leben, 34 Jahre, 7 Monate und 16 Tage. Die meisten hier sind älter, als er überhaupt wurde.

Ein frühes Anwaltsleben: *Litten* war 25 Jahre und 3 Monate, als er Rechtsanwalt wurde.

Ein kurzes Anwaltsleben, 4 Jahre und 5 Monate und 1 Tag: Zulassung 27.9.1928, Verhaftung und Ende der Tätigkeit 28.2.1933. Viele hier sind länger Rechtsanwälte, als er überhaupt lebte.

Ein wichtiges Leben.

Dies wird keine Chronologie der Prozesse, an denen *Litten* beteiligt war. Ich stelle Fragen: Warum wurde *Litten* Strafverteidiger? Was war die Psychologie seiner Berufswahl? Wie steht er die Härte des Berufslebens durch, in die er alsbald gerät? Wie wird einer fertig mit solchen Anfeindungen, die er alsbald erlebt? Woher kam der Impetus, dies durchzuhalten? Bei einem, der aus der Harmonieerziehung des Humboldtschen Bildungsideals kommt? Was war seine besondere Psychologie? „Bei seiner universalen Begabung wären ihm alle geisteswissenschaftlichen Berufe offen gewesen.“² Und nun Rechtsanwalt, Strafverteidiger? Was ist der tiefenpsychologische Grund, die Ursache für solche Berufswahl? Woher kommt, was *Alsberg* in der „Philosophie der Verteidigung“ die „Intuition“, den „seelischen Affekt“, das „Gefühl eines ernststen Mitleids“ nennt und *Paul Reichwald* das „unbewusste Schuldgefühl“?

1. Die Jugend

Der Vater jüdischer Herkunft, Jura – Professor. In vielem angepasst und dann doch verfolgt. Gebrochen. Die Mutter, Schwäbin, stolz aus einem schwäbischen Raubrittergeschlecht zu stammen, als es nichts mehr war mit den Raubrittern, Pastoren und Professoren. Behend, stabil, äußerst gebildet, sie gab nie auf.

Mit dem Vater: Zerwürfnis, mit der Mutter Harmonie.

Litten war ein widersetzlicher Mensch, scharfzüngig und unanfällig in der Vertretung seines Standpunktes, mitfühlend wo er helfen wollte, er war „die Güte selbst (*Kurt Hiller*).“ Er wollte Kunstgeschichte studieren. Der Freund der Jugend *Max Fürst*: „*Hans* war nie kaltherzig ... er konnte kaltblütig sein im Denken und Handeln.“ „*Hans Litten* kam zu uns nicht als unbeschriebenes Blatt: ihm ging der sagenhafte Ruf voraus, die beiden Primen des Wilhelms-Gymnasiums gesprengt zu haben ... (der) Schule des gehobenen Bürgertums... Da er die Schule für eine Verdummungsanstalt hielt, die nur dazu da war, den letzten Tropfen Geist aus den Schülern herauszupressen, eröffnete er seinen Kampf gegen die Schule und gewann mit der Zeit die ganze Klasse für seine Ideen.“

Und: „Das bürgerliche Milieu war nicht so einfach abzuschüteln. Andererseits waren wir als Juden doch Außenseiter der Gesellschaft... Wir fühlten uns ... als Ausgestoßene...“ „Ich glaube nicht, dass es für Juden auch in Deutschland je eine heile Welt gegeben hat.“ „Von unserer Gruppe, die wir lehrten, aktiv zu sein und zu kämpfen, ist ein großer Teil in der Zeit Hitlers und in der Zeit Stalins umgekommen.“

Ich denke, dies sind gute Bedingungen, Strafverteidiger zu werden. Konflikt mit dem Vater, Rückhalt und Wärme bei der Mutter. Konflikt mit dem Vater: Das bedeutet: Abschied von der Harmonieerziehung: Liebe zum geistigen Kampf, Streitlust, Streitkultur. Streit begrenzt die Macht, klärt die Fronten, erzwingt

1 Vortrag anlässlich der Gedenkveranstaltung am 22. Juni 2003 zum 100. Geburtstag von *Hans Litten* in der Gedenk- und Bildungsstätte Haus der Wannseekonferenz. Organisiert wurde die Veranstaltung von BRAK, RAK Berlin und Gedenk- und Bildungsstätte Haus der Wannseekonferenz.

2 Die wörtlichen Zitate beziehen sich: im Teil 1. auf: *Max Fürst*, *Gefilte Fisch*, 5. Aufl. 1975; im Teil 2. auf *Rudolf Olden*, *Hans Litten*; Vorwort zu *Irmgard Litten*, die Hölle sieht Dich an, 1940.

Jungfer, Hans Litten zum 100. Geburtstag. Gedenkveranstaltung am 22. Juni 2003

klare Positionen, fördert Intelligenz, Mut, Kreativität (*Sofsky*). Das alles gilt und galt, solange das Land eine Republik ist. So ist es für diese Zeit sehr kennzeichnend: Es endet der Schulkonflikt dann doch mit einem „Kompromiss, dass alle sich während der Schulstunde mit dem beschäftigen konnten, was sie interessierte. Die Klasse kam dann doch geschlossen durch das Abitur“. Und es gab erhebliche Konflikte in der Jugendgruppe, und doch bleibt die Freundschaft mit einzelnen Mitgliedern. Der Konflikt mit dem Vater endet nicht. Er kann es nie akzeptieren: der Sohn als Rechtsanwalt und dessen Mandanten. Harmonie mit der Mutter: auch diese endet nicht: der unermüdliche Kampf dieser Mutter für ihren Sohn. Und so: da er nun einmal Rechtsanwalt geworden war, brachte er dies mit: Die Liebe zur geistigen Auseinandersetzung, zur Klarheit des Gedankens, die Hartnäckigkeit des Wollens, die Beständigkeit des Handelns. Und: die Sicherheit der internen Harmonie, aus der die Kraft kommt, den anderen wahrzunehmen und für ihn einzutreten, Fürsprecher zu sein.

2. Er ist nun **Rechtsanwalt** und das in der „Atmosphäre von Moabit.“ (*Sling*)

Wenden wir uns bei der Betrachtung der Verteidigerpersönlichkeit *Littens* einem weiteren Zeitzeugen zu: *Rudolf Olden*. Es ist für uns ein Glücksfall, dass ein Mann wie *Rudolf Olden* das nachdenklichste und liebevollste Portrait seines Kollegen *Litten* schreibt: *Rudolf Olden*, fast 20 Jahre älter, RA, Strafverteidiger, Schriftsteller, politischer Redakteur des „Berliner Tageblatts“, Vorstandsmitglied der Deutschen Liga für Menschenrechte. Ein Glücksfall, dass es dieser Mann war, mit so großem Sinn für die Verteidigung, mit so breiter klassischer Bildung. Zwei kongeniale Persönlichkeiten, die sich – waren sie einander erst begegnet – nicht mehr aus den Augen verloren. Es ist so vieles geschrieben worden über *Hans Litten*, darunter auch Mutmaßungen, Erdachtes, Falsches. Hier haben wir den genuinen Zeitzeugen gleicher Profession. Abseits der Einzelheiten des täglichen Betriebs wendet er sich Allgemeinem in der Person *Littens* zu:

„*Hans Litten* war ein franciscanischer Mensch.“

Wir ahnen, was das bedeutet. Was bedeutet es? *Franz von Assisi* hatte *Littens* Konflikt vorgelebt: Der Fluch des Vaters wegen der Berufswahl: Als er Kaufmann werden soll, zieht er seine Kleider aus, „ich gebe dem Vater, was des Vaters ist, ich selbst gehöre Gott“ und geht. Ein hochethischer Mensch, Mildtätigkeit, Bruderliebe, Demut. Fortan sind es Bettler, Kranke, Aussätzige mit denen er zu tun hat – die Schwachen. Und es ist das Mittelalter. Und doch: *Franz von Assisi* bleibt, trotz vieler Konflikte, aufgrund seiner Zähigkeit in der mittelalterlichen Welt und stirbt eines natürlichen Todes.

So fährt *Olden* fort:

„Der franciscanische Mensch *Hans Litten* wäre vielleicht unangefochten durch die republikanische Periode und ins Dritte Reich gewandert, hätte ihn nicht sein Beruf zum Kämpfer ums Recht gemacht. So aber kam er, unvermeidlich ... in Konflikt mit den durch Rechtsbruch heraufsteigenden wie mit den offiziellen Rechtswahrern, als sie anfangen, weich gegen die Rechtsbrecher zu werden und sich also gegen Rechtskämpfer verhärteten mussten.“

Er berichtet:

„Auf dem Höhepunkt seiner Moabiter Tätigkeit habe ich *Litten* einmal zugeredet, er möge weniger intransigent sein, es manchmal billiger geben und nicht immer alles auf die Spitze treiben; wir würden ihn sonst nicht lange in Moabit behalten und könnten ihn doch gut brauchen. Er hat erwidert, er sei überzeugt, es werde ohnehin nicht lange mehr mit unserem Rechtswesen dauern, schon deshalb sehe er keinen Grund zu Konzessionen. Ich muss gestehen, er sah die kommenden Dinge genauer als ich.“

So erklärt sich die ungeheure Beharrlichkeit seines Vorgehens.

a. Die Gründlichkeit seiner Vorbereitung in der Stoffsammlung: eigene Ermittlungstätigkeit durch Zeugenbefragung (Röntgenstraßenprozess, Felsenecke)

b. Materialsammlung für die Zeugenbefragung.

Hier ist ein Beleg zu finden, der für die Verteidigertätigkeit *Littens* Besonderes ausweist und zugleich diese dann zerstörte: Die Befragung *Hitlers* am 8.5.1931:

– Exakte Vorbereitung:

„*Litten* hatte nicht wenige Zitate aus der nationalsozialistischen Literatur zur Hand.“

– Beharrlichkeit der Befragung:

„Er vernahm den prominenten Zeugen mit der ihm eigenen beharrlichen Ruhe, machte ihn ein paarmal wütend und ließ ihn beträchtlich schwitzen. Ob damals irgend jemand im Saal eine Ahnung hatte, dass er sich selbst das Urteil qualvollen Todes gesprochen hatte? Ich glaube, keiner von uns vermochte so weit zu blicken...“

Hitler muss seine Verfassungstreue beschwören.

c. Der Kampfeswille.

Dieser zeigt sich auch in dem Vorgehen gegen Prozessniederlagen. Immer wieder stellt er neue Anträge oder legt Rechtsmittel ein.

– Ein herausragendes Beispiel liefert sein Verteidigerausschlussverfahren im Felsenecke-Prozess, das er durch die Instanzen treibt und in dem er große Unterstützung von der Berliner Rechtsanwaltschaft erhält. Eine Kammerversammlung ausschließlich zur Erörterung dieses Punktes wird einberufen und „außerordentlich stark besucht.“

Der Vorsitzende der Rechtsanwaltskammer *Ernst Wolff* führt in der Ansprache aus,

„es rühre an die Wurzeln unseres Standes, wenn die Gerichte den Versuch machen, die Freiheit des Verteidigerstandes und damit der Anwaltschaft überhaupt anzutasten.“ Die Versammlung stellt sich hinter *Litten*.

Hier sind strafprozessuale Aussagen von *Litten* bewirkt, auf die wir uns noch heute berufen.

– Ein weiteres Beispiel stellt sein Vorgehen gegen den Berliner Polizeipräsidenten *Zörgiebel* wegen des Schießbefehls am 1.5.1929 dar. *Litten* ist gerade gut sechs Monate Rechtsanwalt. Er zeigt *Zörgiebel* wegen Anstiftung zum Mord in 33 Fällen an und verfolgt diese Linie hartnäckig auch zur Entlastung seiner Mandanten in anderen Verfahren.

d. Persönlicher Mut

– Diese Beispiele haben ausreichend gezeigt, von wie großer Zivilcourage *Litten* erfüllt, zu welchem Mut er fähig war. Er wurde angefeindet, besonders von der Nationalsozialistischen Propaganda: „Dem Anarchisten *Litten* wird das Handwerk gelegt“, so wird getitelt, aber auch durch die Haltung einzelner Gerichte. In seinem Ausschlussbeschluss nimmt das Schwurgericht ihn am 15.8.1932 brutal ins Visier: er sei „nicht mehr verantwortungsbewusstes Organ der Rechtspflege“, er habe „hemmungslose parteipolitische Propaganda im Prozess entfaltet“, „er habe unter den Angeklagten eine verhetzende Tätigkeit ausgeübt.“

Immerhin: Das Kammergericht hebt diesen Beschluss auf (einen späteren nicht).

– Ein weiteres Beispiel:

sein Verhalten im KZ.

Er wird gefoltert, weil er Anwaltsgeheimnisse aus dem von den Nazis wiederaufgerollten Felsenecke-Prozess preisgeben soll. Er

Überblick

bricht zusammen, und kaum ein wenig zu Kräften gekommen widerruft er seine Aussage. Er überlebt nur knapp einen Selbstmordversuch. Das war bereits 1933.

3. Ich komme zurück auf die Bemerkung zum Leben *Franz von Assisis*:

Es war das Mittelalter, aber er konnte in der mittelalterlichen Welt bleiben. Der franciscanische Mensch *Litten* hatte diese Möglichkeit nicht. Wäre die Republik geblieben, er wäre als einer ihrer Bewahrer hervorgegangen. Da sie nicht blieb, ging er mit ihr unter. Zwangsläufig war bei seiner Persönlichkeit sein „Kampf ums Recht“. War zwangsläufig auch der Untergang der Weimarer Republik? Sicher nicht, wenn es in allen Berufen viele *Litten* gegeben hätte.

Oden:

„In diese Welt des Kampfes und der moralischen Abstumpfung trat *Hans Litten*, ein junger Mensch, klug, aber ohne Arg, zwischen Parteitrompetern und Intriganten eine *anima candida*, vor allem aber erfüllt von der übermächtigen Sucht, Unrecht zu hindern, Bedrohte zu retten, die Beleidigten und Erniedrigten zu erheben.“

Eine *anima candida*: eine helle, weiße Seele, strahlend, durchsichtig, ungekünstelt, lauter. Aber eine *anima candida* heißt auch: eine heitere, eine glückliche Seele. Dies hätte *Litten* auch sein können, wenn er seinen Kampf gewonnen hätte. Es war der Kampf für die Republik. Für die Staatsform, in der wir leben und auch leben wollen. Dies ist die Mahnung an uns.

Pflichten und Haftung des Anwalts

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

Überblick

PKH nach der ZPO-Reform

Eine der wichtigsten Neuerungen, die die ZPO-Reform für die tägliche Anwaltspraxis mit sich brachte, war die Tatsache, dass die Berufungsbegründungsfrist nun nicht mehr ab Einlegung der Berufung, sondern ab Zustellung des erstinstanzlichen Urteils zu laufen beginnt und deshalb jetzt stets zwei Monate beträgt, § 520 II ZPO. Das hat die Fristberechnung und die geforderten Formalien im Zusammenhang mit der Eintragung der Frist in den Fristenkalender nach landläufiger Meinung vereinfacht. Schwierigkeiten, die im Zusammenhang mit § 26 Ziff. 5 EGZPO zur Frage, welches Recht man in der Übergangszeit anzuwenden hatte, auftauchten, sind zwischenzeitlich passé. Es geht längst alles nach neuem Recht.

Nach wie vor passiert es leider, dass die Berufungsbegründungsfrist auf einen oder zwei Tage nach dem eigentlichen Fristablauf berechnet wird. Das kommt in der Regel dann vor, wenn die Berufungsfrist auf einen Wochenendtag oder einen allgemeinen Feiertag fällt und die Begründungsfrist dann ab dem Fristablauf der Berufungsfrist gerechnet wird. Das ist natürlich falsch. Da die Begründungsfrist allein ab Zustellung des Urteils läuft, kommt eine Fristverschiebung auf den nächsten Werktag nur dann in Frage, wenn der Tag, der zwei Monate nach der Zustellung liegt, auf einen Wochenend- oder Feiertag fällt. Der Tag der Berufungsfrist ist völlig gleichgültig.

Wenn der Anwalt nach alter Rechtslage einen PKH-Antrag für die zweite Instanz stellte und diesem Antrag dann nach Ablauf der Berufungsfrist stattgegeben wurde, musste ein Wiedereinsetzungsantrag erfolgen und die Berufung dann unbedingt eingelegt werden. Erst ab diesem Zeitpunkt lief die Berufungsbegründungsfrist, die damit nie ein Problem darstellte. Jetzt ist das anders. Auch die Berufungsbegründungsfrist kann bei Entscheidung über die PKH abgelaufen sein, sie muss es aber nicht. Sie muss es insbesondere deshalb nicht, weil es sich nicht um eine Notfrist handelt, die bekanntlich vom Gericht auch verlängert

werden kann. Damit stellt sich die Frage, ob der Anwalt hierauf getrennt zu achten hat, ob er also die Verlängerung rechtzeitig unter Hinweis auf die fragliche PKH beantragen muss. Die zweite Möglichkeit bestünde darin, die Frist einfach ablaufen zu lassen und auch hier der Partei die Möglichkeit der Wiedereinsetzung als Instrumentarium an die Hand zu geben. Das hat durchaus unterschiedliche Konsequenzen. Einen PKH-Antrag zum OLG kann nämlich auch ein dort nicht postulationsfähiger Anwalt anbringen. Der Fristverlängerungsantrag bzgl. der laufenden Berufungsbegründungsfrist muss hingegen vom postulationsfähigen Anwalt stammen. Die Partei würde also über diesen Weg ggf. zur Beauftragung eines weiteren Anwalts gezwungen werden, obwohl die Gewährung von PKH noch gar nicht feststeht. Dieses Argument hat das OLG Naumburg offenbar dazu bewogen, in diesen Fällen den Weg und die Möglichkeit über die Wiedereinsetzung auch in die Begründungsfrist zu geben (Beschl. v. 1.4.2003 – 8 UF 1/03). Es wird sich aber erst zeigen müssen, ob diese Rspr. sich letztlich auch durchsetzt. Das LG Frankfurt hat sich im Prinzip bereits angeschlossen (Beschl. v. 24.6.2003 – 2-11 S 345/02, nicht rechtskräftig), im Ergebnis aber dann die Wiedereinsetzung in die Begründungsfrist deshalb versagt, weil ein entsprechender Antrag rechtzeitig nur für die Berufungsfrist gestellt wurde, nicht aber für die Berufungsbegründungsfrist. Das Gericht machte weder von der Möglichkeit Gebrauch, den Wiedereinsetzungsantrag entsprechend weit auszulegen, noch – was schließlich gem. § 236 II Satz 2 ZPO auch ohne weiteres möglich gewesen wäre – Wiedereinsetzung bzgl. der Begründungsfrist von Amts wegen zu gewähren.

In jedem Fall muss bei Eingang des die PKH bewilligenden Beschlusses nochmals überprüft werden, ob die Berufungsbegründungsfrist noch offen ist oder nicht. Bis zur höchstrichterlichen Klärung sollte man den Wiedereinsetzungseintrag ausdrücklich auch auf die Berufungsbegründungsfrist beziehen. Noch sicherer ist es, die Frist mit Verlängerungsanträgen offen zu halten.

Rechtsanwalt *Bertin Chab*

Das aktuelle Urteil

Das aktuelle Urteil*

Haftung neu eintretender Sozien für Altverbindlichkeiten

a) Der in eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts eintretende Gesellschafter hat für vor seinem Eintritt begründete Verbindlichkeiten der Gesellschaft grundsätzlich auch persönlich und als Gesamtschuldner mit den Altgesellschaftern einzustehen.

b) Dieser Grundsatz gilt auch für Gesellschaften bürgerlichen Rechts, in denen sich Angehörige freier Berufe zu gemeinsamer Berufsausübung zusammengeschlossen haben. Ob für Verbindlichkeiten aus beruflichen Haftungsfällen dieser Gesellschaften eine Ausnahme zu machen ist, bleibt offen.

BGH, Urt. v. 7.4.2003 – II ZR 56/02, ZIP 2003, 899 = WM 2003, 977 = BB 2003, 1081 = DB 2003, 1164 = EWIR 2003, 513 = NJW 2003, 1803 = VersR 2003, 771 = MDR 2003, 756

Besprechung:

Allein die Anzahl der bereits erfolgten Veröffentlichungen zeigt die Bedeutung dieses (Versäumnis-)Urteils, mit dem der BGH seiner neuen Rspr. zur Haftungsverfassung der BGB-Gesellschaft einen weiteren Baustein hinzugefügt hat. Die Entscheidung erging durch den für das Gesellschaftsrecht zuständigen II. ZS, obwohl mit guten Gründen auch die Zuständigkeit des IX. ZS hätte bejaht werden können, der außer für Anwaltschaft auch allgemein für Rechtsstreitigkeiten über Auftragsverhältnisse mit RAen zuständig ist.

In dem entschiedenen Fall ging es um die Rückforderung eines ohne Rechtsgrund an eine Anwaltssozietät gezahlten Honorarvorschusses. Das LG hatte alle beklagten Anwälte zur Rückzahlung verurteilt, obwohl der jetzige Revisionskläger zum Zeitpunkt der Vorschusszahlung noch gar nicht Mitglied der Sozietät, ja noch nicht einmal als Anwalt zugelassen war. Da die anderen beklagten Anwälte die Berufung zurückgenommen und die Urteilssumme bezahlt hatten, erklärte die Kl. die Hauptsache für erledigt. Das OLG Hamm wies die Berufung des Revisionsklägers zurück (NJW-RR 2002, 495) und stützte dies auf die analoge Anwendung von § 130 HGB auf die GbR, wonach der neu in eine OHG eintretende Gesellschafter auch für bereits vor seinem Eintritt begründete Verbindlichkeiten mit seinem Privatvermögen haftet.

Der II. ZS des BGH hat die analoge Anwendbarkeit von § 130 HGB für die GbR nun im Grundsatz bestätigt und damit eine lebhafte Diskussion in der Rechtswissenschaft entschieden (für die Anwendbarkeit von § 130 HGB z.B. *Ulmer*, ZIP 2001, 585, 598; *K. Schmidt*, NJW 2001, 993, 999; *Grunewald*, ZAP 2001, Fach 23, 551; *Römermann*, INF 2002, 406; *Bruns*, ZIP 2002, 1603; *Hasenkamp*, DB 2002, 2632; *Knöringer*, AnwBl. 2002, 681; dagegen z.B. OLG Düsseldorf, BRAK-Mitt. 2002, 97; *Jungk*, BRAK-Mitt. 2001, 159; *Heil/Menninger*, RNotZ 2002, 187; *Sieg*, WM 2002, 1432; *Lange*, NJW 2002, 2002; *Baumann/Rößler*, NZG 2002, 793; *Grams*, BRAK-Mitt. 2002, 60). Er ergänzt damit seine neuere Rspr., mit der er die Haftungsverfassung der GbR der der OHG angeglichen hat (BGH, NJW 1999, 3483; 2001, 1056). Die persönliche Gesellschafterhaftung bei der GbR sei das „notwendige Gegenstück zum Fehlen jeglicher Kapitalerhaltungsregeln“. Die Anwendung auch des § 130 HGB sei „methodisch folgerichtig“. Dies gilt nach dieser Entscheidung nun explizit auch für Zusammenschlüsse von Angehörigen freier Berufe in einer GbR zur gemeinsamen Berufsausübung. Die Sozien sollen grundsätzlich für alle vertraglichen, quasivertraglichen und gesetzlichen Verbindlichkeiten der Gesellschaft persönlich mithaften. Lediglich aus Gründen des Vertrauens-

schutzes hat der BGH der Revision des neuen Sozius stattgegeben und die Klage gegen ihn abgewiesen, da bisher das Urteil des II. ZS vom 30.4.1979 (NJW 1979, 1821) galt, wonach ein in eine GbR eintretender Gesellschafter für deren vorher begründete Verbindlichkeiten nur kraft besonderer Vereinbarung mit dem Gläubiger haftete.

Ausdrücklich *offen* gelassen hat der II. ZS allerdings, ob dieser Grundsatz auch auf Verbindlichkeiten aus *beruflichen Haftungsfällen* anzuwenden ist. Der Senat erkennt an, dass diese nach der in § 8 Abs. 2 PartGG zum Ausdruck kommenden Auffassung des Gesetzgebers eine Sonderstellung einnehmen. Dort ist in Abgrenzung zu § 8 Abs. 1 PartGG, der für sonstige Verbindlichkeiten der Partnerschaft § 130 HGB ausdrücklich für anwendbar erklärt, geregelt, dass für berufliche Fehler nur diejenigen Partner persönlich haften, die mit der Bearbeitung des jeweiligen Auftrags befasst waren. Der Gesetzgeber differenziert also in den beiden Absätzen des § 8 PartGG nach der Art der Verbindlichkeit. Der BGH zieht nun eine Ausweitung dieser Differenzierung für andere Gesellschaftsformen im Wege der Analogie in Betracht (a.A. *Bruns*, ZIP 2002, 1602, 1605, der eine Unterscheidung nach der Art der Gesellschaftsschuld für „nicht nachvollziehbar“ hält).

Diese Rubrik ist nicht der Ort für eine eingehende dogmatische Untersuchung der neuen Entscheidung. Es liegen bereits zahlreiche Stellungnahmen vor (*Römermann*, BB 2003, 1084; *Hasenkamp*, DB 2003, 1166; *Westermann*, EWIR 2003, 513; *Reiff*, VersR 2003, 773; *Ulmer*, ZIP 2003, 1113; *K. Schmidt*, NJW 2003, 1897; *Lux*, MDR 2003, 757), die die angedachte Analogie zu § 8 Abs. 2 PartGG überwiegend ablehnen. Bedauerlich ist, dass der II. ZS die zahlreichen und beachtlichen Gegenargumente (s. die oben genannten Fundstellen) in seiner Entscheidung gar nicht diskutiert hat; das rechtskräftige Urteil des OLG Düsseldorf wird nicht einmal erwähnt. Hier sei nur nochmals darauf hingewiesen, dass es unter dem vom BGH in den Vordergrund gestellten Gesichtspunkt des Gläubigerschutzes keineswegs zwingend ist, neue Gesellschafter einer GbR für Altverbindlichkeiten mithaften zu lassen. Ein Gläubiger vertraut bei der Begründung einer Forderung darauf, dass er durch den völlig ungewissen künftigen Eintritt neuer Gesellschafter neue (zusätzliche) persönliche Schuldner „gewinnt“ – die Altgesellschafter gehen ihm als Schuldner ja hierdurch nicht verloren.

Bei Freiberufersozietäten stehen dem Gläubiger außerdem die üblichen Informationsmöglichkeiten über die Zusammensetzung der Sozietät, wie Briefbogen und Kanzleischild und inzwischen auch das Internet, zur Verfügung. Man darf wohl nach der Lebenserfahrung davon ausgehen, dass die Kl. in dem hier zugrunde liegenden Fall den sechsstelligen Honorarvorschuss aufgrund einer entsprechenden Vorschussrechnung der Anwaltskanzlei gezahlt hat, in deren Briefkopf die damaligen Sozien aufgeführt waren. Nach der bisherigen BGH-Rspr. haften die auf dem Briefbogen wie Sozien auftretenden Berufsträger qua Rechtsschein gesamtschuldnerisch; auf die tatsächlichen Rechtsbeziehungen im Innenverhältnis kommt es gar nicht an (BGH, NJW 1978, 996; 1991, 1225; 1999, 3040). Damit verliert das Argument des II. ZS der „Ermangelung jedweder Registerpublizität“ der GbR hier erheblich an Gewicht. Vor dem Hintergrund der neuen Rspr. ist jedoch zu prüfen, ob nicht jetzt einem Scheinsozius die Einrede, dass er in Wirklichkeit gar nicht Sozius ist, gestattet werden muss.

Eine Anwendung von § 130 HGB auf berufliche Haftungsfälle wäre auch vor dem Hintergrund systemwidrig, dass die vom Gesetzgeber zwingend vorgeschriebene Berufshaftpflichtversicherung (§ 51 BRAO) auf dem sog. Verstoßprinzip aufbaut, wonach der Versicherungsschutz nur für während der Laufzeit des Versicherungsvertrags unterlaufene Pflichtverletzungen besteht. Die

* Der Volltext des Urteils ist abgedruckt auf S. 188 in diesem Heft.

Rechtsprechungsleitsätze

Pflicht zum Abschluss einer Berufshaftpflichtversicherung besteht nur für die Dauer der Zulassung (vgl. Grams, BRAK-Mitt. 2002, 60), nicht aber für die durch § 130 HGB drohende Mithaftung für Verstöße, die vor der eigenen Zulassung liegen können.

Der bisher vom IX. ZS favorisierte Ansatz durch Auslegung der Willenserklärungen bei der Eingehung eines Mandats zu ermitteln, wer Partner des Mandatsvertrags ist (z. B. BGH, NJW 2000, 1333 und 1560), dürfte nach der Entscheidung des II. ZS wohl nicht mehr gangbar sein („methodisch unaufrichtige Konstruktionen“). Was neben der Möglichkeit der analogen Anwendung von § 8 Abs. 2 PartGG bleibt, ist eine interessengerechte, einzelfallbezogene Anwendung der Regeln über die Gesamtschuld (vgl. Zugehör, Beilage zu ZAP 18/2001, S. 4; Grams, BRAK-Mitt. 2002, 60). Nach der Entscheidung des II. ZS zur Rechtsfähigkeit der GbR (BGH, NJW 2001, 1056) „ist .. zu prüfen, ob unter Berücksichtigung der jeweils verschiedenartigen Interessen der Beteiligten der Rechtsgedanke der §§ 420 ff. BGB im Einzelfall zur Anwendung kommt oder nicht.“ Gem. § 425 BGB wirken andere als die in den §§ 422 bis 424 BGB bezeichneten Tatsachen, wie z.B. Verschulden, nur für und gegen den Gesamtschuldner, in dessen Person sie eintreten. Die Rspr. hatte die Anwendung dieser Norm auf Rechtsberatersozietäten bislang abgelehnt (BGH, NJW 1971, 1801, 1803). Angesichts der neuen Rspr. zur Haftungsverfassung der GbR wäre es m.E. interessengerecht, den Soziern rechts- und wirtschaftsberatender BGB-Gesellschaften bei Schadensersatzansprüchen wegen anwaltlicher Fehler, insbesondere aber neu eingetretenen Soziern bei Altverbindlichkeiten, die Berufung auf mangelndes eigenes Verschulden gem. § 425 BGB zu gestatten.

Es ist positiv zu bewerten, dass der II. ZS dem u.a. für Anwalts- und Steuerberaterhaftung zuständigen IX. ZS nicht vorgegriffen hat, so dass Hoffnung bleibt, dass die Rspr. eine Lösung findet, die nicht nur den berechtigten Interessen der Rechtsuchenden, sondern auch der Angehörigen der rechts- und wirtschaftsberatenden Berufe gerecht wird. Unerfreulich ist, dass die betroffenen Berufsgruppen in einer Frage von existentieller Bedeutung auf längere Sicht weiterhin keine Rechtsklarheit und -sicherheit haben werden. Der Gesetzgeber bleibt aufgerufen, sich dieser Probleme anzunehmen.

Rechtsanwalt Holger Grams

Rechtsprechungsleitsätze

Haftung

Beratung über Prozessaussichten

a) Zu den Beratungspflichten eines RA, der eine Klage aus abgetretenem Recht in Erwägung zieht, obwohl der Vertrag des Zedenten mit dem Schuldner ein formularmäßiges Abtretungsverbot enthält.

b) Sieht es der RA, der von einer GmbH den Auftrag erhält, deren Forderung durchzusetzen, als notwendig an, dass der Geschäftsführer seiner Mandantin im Rechtsstreit als Zeuge zur Verfügung steht, so hat er sie jedenfalls dann auf andere Möglichkeiten hinzuweisen, dieses Ziel zu erreichen, wenn die Forderung möglicherweise nicht wirksam abgetreten werden kann.

BGH, Urt. v. 29.4.2003 – IX ZR 54/02

Anmerkung: Vor Einreichung einer Klage schuldet der RA eine umfassende Darlegung des Prozessrisikos. In einem Bauprozess

hatte der Anwalt zu einer Abtretung der Forderung der GmbH an die Ehefrau des Geschäftsführers geraten, um die Zeugenstellung des Geschäftsführers zu ermöglichen. Hierzu hatte er erklärt, die Wirksamkeit der Abtretung sei „problematisch“, da die Gültigkeit des im Bauvertrag formularmäßig vereinbarten Abtretungsverbots höchstrichterlich noch nicht geklärt sei. Nach den Ausführungen des BGH bestanden in Ansehung der zum Zeitpunkt der Beratung vorliegenden höchstrichterlichen Entscheidungen allenfalls geringe Aussichten, den Prozess auf diese Weise zu gewinnen. Dies hätte der RA verdeutlichen müssen. Die häufig verwandte Formulierung, dass „die Rechtslage problematisch ist“, reicht nicht aus!

Gerade wenn die vorgeschlagene Vorgehensweise Risiken birgt, liegt es nahe Alternativen zu prüfen. Kommen verschiedene Wege in Betracht, muss der RA über die jeweiligen Vor- und Nachteile belehren und den „sichereren Weg“ vorschlagen. Zumindest muss er dem Mandanten eine eigenverantwortliche Abwägung der Alternativen ermöglichen. Hier wäre alternativ eine Auswechslung des Geschäftsführers denkbar gewesen (sie erfolgte nach anderweitiger Beratung später auch tatsächlich). Der bekl. RA berief sich darauf, dass eine solchermaßen weitgehende geschäftspolitische Entscheidung ebenfalls risikobehaftet ist. Die Abwägung der jeweiligen Risiken konnte und musste er aber der Mandantschaft überlassen – er muss sie nur aufzeigen, dies aber umfassend.

Rechtsanwältin Antje Jungk

Prüfung der Aussichten eines Rechtsmittels

Der Berufungsanwalt verletzt die ihm obliegenden vertraglichen Pflichten, wenn er die Einlegung einer Nichtzulassungsbeschwerde als aussichtslos hinstellt, obwohl er deren Erfolgsaussichten nicht sorgfältig geprüft hat.

BGH, Urt. v. 27.3.2003 – IX ZR 399/99

Anmerkung: Der Berufungsanwalt hatte der Mandantin mit Zusendung des Berufungsurteils mitgeteilt, dass als einziges Rechtsmittel die Nichtzulassungsbeschwerde in Betracht komme, diese aber mangels Vorliegens der Zulassungsvoraussetzungen und auch angesichts der Rspr. des EuGH zur materiell-rechtlichen Problematik „sinnlos erscheine“. Bei einer umfassenden Prüfung hätte der RA aber nach Ansicht des BGH zu dem Ergebnis gelangen müssen, dass die Nichtzulassungsbeschwerde gute Aussicht auf Erfolg gehabt hätte.

Interessant sind hier die Ausführungen des Senats zu der Frage, wozu der Prozessbevollmächtigte der abgeschlossenen Instanz im Rahmen seines Mandats überhaupt verpflichtet ist. Anerkannt ist, dass die Besprechung des Urteils und die Belehrung über das zulässige Rechtsmittel zum Beratungsinhalt gehören. Demgegenüber gehört es ohne besonderen Auftrag nicht mehr zu dem Mandat eines Berufungsanwalts, die materiellen Gründe des Berufungsurteils einer eingehenden Prüfung auf ihre Richtigkeit zu unterziehen, erfolgversprechende Angriffspunkte herauszuarbeiten und sie auf ihre Revisibilität hin zu untersuchen. Der beklagte Anwalt hätte sich also auf den Hinweis auf die theoretische Möglichkeit der Nichtzulassungsbeschwerde beschränken können. Da er sich in seinen Ausführungen jedoch nicht hierauf beschränkt hat, durfte der Mandant von einer umfassenden Prüfung ausgehen. Es empfiehlt sich also, im Begleitschreiben zum Urteil deutlich zu machen, dass die Rechtsmittelaussichten nicht umfassend geprüft worden sind. Wenn eine Prüfung gleichwohl erfolgt, so muss sie umfassend sein: Wenn – dann richtig!

Rechtsanwältin Antje Jungk

Zusammenschluss von Anwälten

Fristen

Auslandszuständigkeit des OLG

Die Zuständigkeit des OLG für Berufungen und Beschwerden gegen Entscheidungen der AG nach § 119 Abs. 1 Nr. 1 b GVG hängt nicht davon ab, ob es im Einzelfall auf internationales Recht ankommt.

BGH, Beschl. v. 19.2.2003 – IV ZB 31/02, NJW 2003, 1672

Anmerkung: Mit der ZPO-Reform kam eine Änderung in der Gerichtszuständigkeit, die von vielen nicht bemerkt wurde: Die OLG sind nun für Berufungen und Beschwerden gegen Entscheidungen der AG zuständig, wenn es sich um Fälle mit Auslandsberührung handelt. Konkret muss eine der Parteien ihren allgemeinen Gerichtsstand zum Zeitpunkt der Rechtshängigkeit erster Instanz im Ausland haben (§ 119 Abs. 1 Ziff. 1 b GVG), oder das AG muss ausländisches Recht angewendet und dies in den Entscheidungsgründen ausdrücklich festgestellt haben (§ 119 Abs. 1 Ziff. 1 c GVG). Diese Neuregelung lässt viele Fragen offen. Im entschiedenen Fall ging es darum, ob ein Fall des § 119 Abs. 1 Ziff. 1 b GVG vorliegt, wenn die (ausländische) Partei (hier eine Versicherungsgesellschaft) eine selbstständige Niederlassung in Deutschland hat. Der BGH stellt fest, dass auch in diesem Fall die Zuständigkeit des OLG gegeben ist, da bei einem Sitz der Partei im Ausland jedenfalls Fragen des Internationalen Privatrechts eine Rolle spielen können. Wegen der mit der Zuständigkeitsregelung angestrebten Rechtssicherheit ist der Zuständigkeitsbereich der OLG weit auszulegen.

Rechtsanwältin Antje Jungk

Weiterleitung im ordnungsgemäßen Geschäftsgang

1. Der RA ist gehalten, sich über Gesetzesänderungen in angemessener Frist zu informieren.

2. Es besteht keine generelle Pflicht des Gerichts, bei ihm eingegangene Rechtsmittelschriftsätze daraufhin zu überprüfen, ob die Zuständigkeit eines anderen Gerichts gegeben ist, und ggf. alsbald an das zuständige Gericht weiterzuleiten.

OLG Düsseldorf, Beschl. v. 7.2.2003 – 14 U 216/02

Anmerkung: Auch hier war die Auslandszuständigkeit des OLG gegeben, die der Klägervertreter nicht erkannt hatte. Ein Verschulden des Anwalts kann nach der Rspr. in solchen Fällen ausscheiden, in denen das Gericht den Schriftsatz im ordnungsgemäßen Geschäftsgang rechtzeitig an das zuständige Gericht weiterleiten kann. Dies ist beispielsweise nicht der Fall, wenn der Schriftsatz erst am Tag des Fristablaufs beim unzuständigen Gericht eingeht. Aber auch, wenn sich die Unzuständigkeit erst aus den Akten ergibt, kann eine umgehende Zuständigkeitsprüfung nicht erwartet werden.

Rechtsanwältin Antje Jungk

Fehlende Unterschrift, Postausgang, Telefax

Wiedereinsetzung bei Absendung der Berufung ohne Unterschrift kann auch ohne allgemeine Weisung des Anwalts zur Unterschriftenkontrolle bei konkreter Einzelweisung gewährt werden. (eigener Leitsatz)

BGH, Beschl. v. 11.2.2003 – VI ZB 38/02, NJW-RR 2003, 935; BB 2003, 707

Am Tag des Fristablaufs ging beim OLG per Telefax eine Berufungsschrift ein, zwei Tage später per Post das Original. Beide

Schriftstücke enthielten keine Unterschrift des Prozessbevollmächtigten. Lediglich die zusammen mit dem Original – nach Fristablauf – eingereichte beglaubigte Abschrift war unterschrieben. Der Anwalt hatte die Berufung in Anwesenheit seiner Auszubildenden unterschrieben. Diese sollte sie wegen des Fristablaufs vorab per Telefax an das Gericht senden, außerdem sollte sie eine beglaubigte und eine einfache Abschrift erstellen und mit dem Original per Post absenden. Aufgrund einer Verwechslung wurde ein nicht unterzeichnetes Exemplar gefaxt.

Das OLG versagte Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, da die Versäumung der Berufungsfrist auf einem Organisationsverschulden des Prozessbevollmächtigten beruhe; dieser hätte u.a. sein Personal anweisen müssen, Schriftstücke vor Absendung auf Unterzeichnung zu überprüfen. Der BGH befand die Rechtsbeschwerde für zulässig, weil zur Sicherung einer einheitlichen Rspr. erforderlich, und gewährte Wiedereinsetzung. Auf allgemeine organisatorische Maßnahmen kommt es nach der BGH-Rspr. dann nicht mehr an, wenn eine konkrete Einzelweisung erteilt wird, bei deren Befolgung die Fristwahrung gewährleistet wäre (z. B. BGH, VersR 1996, 348; NJW 1997, 1930; NJW-RR 1998, 1360; NJW 2000, 2823; NJW-RR 2002, 1289).

Rechtsanwalt Holger Grams

Zurechnung des Verschuldens eines angestellten Anwalts

Zur Zurechnung des Verschuldens eines beim Berufungsgericht nicht zugelassenen angestellten RA als Sozietätsmitglied, der den rechtzeitigen Einwurf einer Begründungsschrift in den Gerichtsbriefkasten versäumt hat.

BGH, Beschl. v. 25.3.2003 – VI ZB 55/02

Anmerkung: Der angestellte und auf dem Briefkopf der Kanzlei aufgeführte RA hatte den Schriftsatz des Kollegen entgegen dem Auftrag nicht rechtzeitig in den Gerichtsbriefkasten eingeworfen. Es stellte sich die Frage der Verschuldenszurechnung gem. § 85 Abs. 2 ZPO. Diese richtet sich grds. danach, ob die schuldhaft handelnde Person als „Bevollmächtigter“ der Prozesspartei anzusehen ist. Mit Ausnahme des seltenen Falls eines Einzelmandats sind grds. alle (Briefkopf-)Sozien der Sozietät mandatiert. Dies betrifft auch angestellte Anwälte, die, wie hier, auf dem Briefkopf ohne Zusatz mit aufgeführt sind. Sie sind auch dann als Bevollmächtigte anzusehen, wenn sie bei dem konkret befassten Gericht nicht zugelassen sind (BGH, NJW 1995, 1841).

Sogar ein angestellter RA, der nicht Mandatsträger ist, kann nach st. Rspr. Bevollmächtigter i.S. des § 85 Abs. 2 ZPO sein, wenn er das Mandat selbstständig bearbeitet und nicht nur bloße Hilfstätigkeiten vornimmt. Demgegenüber handelt ein Mandatsträger auch dann als „Bevollmächtigter“, wenn er im konkreten Fall bloße Hilfstätigkeiten ausführt.

Rechtsanwältin Antje Jungk

Zusammenschluss von Anwälten

1. Die Rechtsanwalts-GmbH

Bei einer Rechtsanwalts-GmbH wird Vertragspartner von Mandanten und anderen ausschließlich die GmbH als juristische Person, nicht die der GmbH angehörenden Anwälte. Mit der Rechtsform der GmbH geht automatisch eine Beschränkung der Haftung auf das Gesellschaftsvermögen der GmbH einher (§ 13 Abs. 2 GmbHG). Diese Haftungsbeschränkung bezieht sich auf

Zusammenschluss von Anwälten

sämtliche vertraglichen Verbindlichkeiten, besteht also nicht nur gegenüber Mandanten wegen beruflicher Fehler, sondern auch gegenüber Vermietern der Kanzleiräume, Leasinggebern (z.B. EDV-Anlage), Lieferanten, dem Kanzleipersonal hinsichtlich der Gehälter etc. Eine persönliche Haftung der der GmbH angehörenden Anwälte aus Vertrag gibt es daher grundsätzlich nicht. Dies gilt auch bei forensischer Tätigkeit, da die Rechtsanwalts-GmbH selbst postulationsfähig ist (§ 59 I BRAO). Pflichtverletzungen eines Geschäftsführers (Organ) der GmbH werden der GmbH analog § 31 BGB zugerechnet, Pflichtverletzungen anderer Anwälte der GmbH gem. § 278 BGB.

Denkbar ist eine persönliche Haftung von Anwälten in einer GmbH gegenüber Mandanten oder Dritten aus Delikt, wobei die Tatbestandsvoraussetzungen hierfür in der Person des jeweiligen Anwalts vorliegen müssen. Wie bei jeder GmbH ist auch an die Möglichkeiten der Durchgriffshaftung gegen Gesellschafter und an die Haftung der Geschäftsführer ggü. der GmbH aus § 43 Abs. 2 GmbHG zu denken (vgl. *Henssler* in: *Henssler/Streck*, Handbuch des Sozietätsrechts, Rdnr. E 162 ff.). *Sieg* (in: *Zugehör*, Handbuch der Anwaltshaftung, Rdnr. 412) weist aber m. E. zu Recht darauf hin, dass eine anwaltliche Pflichtverletzung im Rahmen eines Mandats der GmbH durch einen ihrer Geschäftsführer nicht mit einer Pflichtverletzung gegenüber der GmbH gleichgesetzt werden kann, da § 43 Abs. 1 GmbHG keine Pflichten gegenüber Dritten (hier: Mandanten) begründet.

Eine regelmäßige persönliche Haftung der mandatsbearbeitenden Anwälte bei anwaltlichen Pflichtverletzungen neben der Haftung der Rechtsanwalts-GmbH aus Sachwalterhaftung ist abzulehnen, da es sich bei der Sachwalterhaftung um einen restriktiv zu handhabenden Ausnahmetatbestand handelt, der nicht beliebig ausgeweitet werden darf (*Zugehör*, a.a.O. Rdnr. 1351; ebenso *Sieg* in: *Zugehör*, a.a.O. Rdnr. 410). Eine Sachwalterhaftung kommt nur in Betracht, wenn über das normale Maß hinaus *besonderes persönliches Vertrauen* in Anspruch genommen wird, z.B. durch Angebot einer zusätzlichen persönlichen Gewähr des Vertreters der Rechtsanwalts-GmbH für die Vollständigkeit und Richtigkeit seiner Erklärungen bzw. für das Gelingen des angebahnten Geschäfts (*Zugehör*, a.a.O. Rdnr. 1533 f. m. w. N.). Dies ist bei einer routinemäßigen Mandatierung einer Rechtsanwalts-GmbH ohne Hinzutreten besonderer Umstände regelmäßig nicht der Fall (vgl. auch *Henssler*, a.a.O. Rdnr. E 168).

Für die Rechtsanwalts-GmbH ist gem. § 59 j BRAO der Abschluss einer *Berufshaftpflichtversicherung* mit einer Mindestversicherungssumme von 2,5 Mio. Euro pro Versicherungsfall vorgeschrieben. Zulässig ist eine Beschränkung der Jahreshöchstleistung; sie muss jedoch mind. 2,5 Mio. Euro multipliziert mit der Anzahl der Gesellschafter und Geschäftsführer und insgesamt mind. 10 Mio. Euro betragen. Einige Literaturstimmen halten diese vom Gesetzgeber festgelegten Summen für unnötig hoch (z. B. *Henssler*, a.a.O. Rdnr. E 171; *Schumacher*, AnwBl. 2000, 409, hält dies sogar für verfassungswidrig; a. A. *Römermann* in: *Hartung/Holl*, Berufsordnung, § 59 j BRAO, Rdnr. 8). Ein Verstoß gegen diese Verpflichtung hat die verschuldensunabhängige persönliche Differenzhaftung der Gesellschafter und Geschäftsführer zur Folge (§ 59 j Abs. 4 BRAO).

Neben der auf die Rechtsanwalts-GmbH lautenden Haftpflichtversicherung müssen die der GmbH angehörenden Anwälte jeweils eine auf ihren Namen lautende persönliche Berufshaftpflichtversicherung gem. § 51 BRAO abschließen und nachweisen (vgl. § 12 Abs. 2 Satz 2, § 14 Abs. 2 Nr. 9 BRAO; s. auch *Kempter/Kopp*, BRAK-Mitt. 1998, 254, 258). Für die Gesellschafter und Geschäftsführer der GmbH wird dabei nur eine eher symbolische Prämie berechnet, wenn die Anwälte beim

gleichen Versicherer bereits über die GmbH voll tarifiert sind (vgl. *Zuck*, AnwBl. 1999, 297). In der GmbH angestellte Anwälte, die in der Police der GmbH mitversichert sind, erhalten für ihre persönliche Police einen Prämiennachlass von 80 %.

Auch die Rechtsanwalts-GmbH kann von den Möglichkeiten einer vertraglichen *Haftungsbeschränkungsvereinbarung* der Höhe nach gem. § 51a Abs. 1 BRAO Gebrauch machen. Die für die RA-GmbH geltende erhöhte Mindestversicherungssumme in der Berufshaftpflichtversicherung (s. oben) hat allerdings Auswirkungen auf die zulässigen Mindestbeträge für Haftungsbeschränkungsvereinbarungen: Individualvereinbarungen dürfen eine Haftungssumme von 2,5 Mio. Euro, vorformulierte Vereinbarungen eine solche von 10 Mio. Euro nicht unterschreiten; in letzterem Fall muss außerdem als Wirksamkeitsvoraussetzung in dieser Höhe Versicherungsschutz bestehen (Einzelheiten s. *Grams*, AnwBl. 2001, 233 und 292).

2. Die Rechtsanwalts-AG

Im Anschluss an die Rspr. zur Zulässigkeit der Rechtsanwalts-GmbH (BayObLG, NJW 1995, 199) wurde entschieden, dass auch die Rechtsanwalts-AG grundsätzlich zulässig und damit auch in das Handelsregister eintragungsfähig ist (BayObLG, NJW 2000, 1647). Ausdrücklich nicht geprüft und entschieden wurde dabei jedoch, ob an die Rechtsanwalts-AG, wie an die Rechtsanwalts-GmbH, besondere berufsrechtliche Anforderungen zu stellen sind. Eine gesetzliche Regelung fehlt bis heute, was zu erheblicher Rechtsunsicherheit führt (vgl. *Henssler* a.a.O. Rdnr. F 1).

In haftungsrechtlicher Hinsicht werden grundsätzlich die obigen Ausführungen zur Rechtsanwalts-GmbH entsprechend gelten. Eine analoge Anwendung der Vorschriften über die Rechtsanwalts-GmbH in §§ 59 c ff. BRAO ist jedoch äußerst problematisch, da keine planwidrige Regelungslücke vorliegt. Der Gesetzgeber hat die Lücke gesehen und bewusst auf eine Regelung verzichtet (BT-Drucks. 13/9820, 11). Strittig ist insbesondere, ob die Rechtsanwalts-AG als solche zur Berufsausübung zugelassen werden muss bzw. ob sie überhaupt zugelassen werden kann und ob sie selbst postulationsfähig ist (Zulassung nicht möglich: *Kempter/Kopp*, NJW 2001, 777; Postulationsfähigkeit nur mit – auf freiwilliger Basis möglicher – Zulassung: *Henssler* a.a.O. Rdnr. F 8 f.; ebenso *Kilian*, NZG 2001, 150; *Muthers*, NZG 2001, 930; Zulassung nicht erforderlich und auch nicht auf freiwilliger Basis möglich, Postulationsfähigkeit gleichwohl gegeben: *Pluskat*, AnwBl. 2003, 131, 139). Im Sinne des haftungsrechtlich maßgeblichen „sichersten Wegs“ sollte daher darauf geachtet werden, dass bestimmende Schriftsätze immer (auch) von einem postulationsfähigen Anwalt persönlich, also in eigenem Namen und nicht bloß für die AG, unterschrieben werden. Dies könnte aber durchaus als Übertragung des Prozessmandats auf diesen Anwalt angesehen werden, was wiederum die Gefahr der persönlichen Haftung dieses Prozessbevollmächtigten bei anwaltlichen Fehlern bei der Prozessvertretung in sich birgt und damit das Ziel der Beschränkung der Haftung auf das Gesellschaftsvermögen ad absurdum führt.

Ebenfalls umstritten ist, ob die Anforderungen an die Rechtsanwalts-GmbH bzgl. der erhöhten Mindestversicherungssumme von 2,5 Mio. Euro auf die Rechtsanwalts-AG analog angewandt werden können (dafür: *Kempter/Kopp*, NJW 2001, 777; *Henssler*, a.a.O. Rdnr. F 7; wohl dagegen: *Pluskat*, AnwBl. 2003, 131, 140; 2 Mio. DM ausreichend – entspricht jetzt 1 Mio. Euro –: *Schumacher*, AnwBl. 1998, 364 und 2000, 409; *Muthers*, NZG 2001, 930).

Rechtsanwalt Holger Grams

Aus der Arbeit der BRAK

Empfehlung der Bundesrechtsanwaltskammer für einheitliche Lehrinhalte nebst Feingliederung in der Anwaltsausbildung Beschlissen durch die 94. BRAK-HV in Saarbrücken am 16. Mai 2003

Nr.	Schwerpunkthemen aus den Tätigkeitsfeldern der anwaltlichen Praxis	Feingliederung (Katalog nicht abschließend; Reihenfolge nicht zwingend)
1	Der Anwalt im Zivilprozess	<p>Der Anwalt des Klägers (Prozessvoraussetzungen / Klagearten / Prozessvollmacht / Klageschrift);</p> <p>Der Anwalt des Beklagten (Klageerwidern / Widerklage);</p> <p>Der Anwalt im (weiteren) erstinstanzlichen Verfahren (Klageänderung / Erledigungserklärung / Klagerücknahme / Vergleich / Gehörsrüge);</p> <p>Rechtsmittel (Berufung / Revision / Beschwerde);</p> <p>Der Anwalt als Mediator und Schlichter (Verfahrensgrundsätze / Ablauf / Obligatorische Streitschlichtung).</p>
2	Der Anwalt in der Zwangsvollstreckung	<p>Allgemeine Verfahrensvoraussetzungen (Deutsche Gerichtsbarkeit / Zulässigkeit des Rechtswegs / Parteifähigkeit / Prozessfähigkeit / Prozessvollmacht / Rechtsschutzbedürfnis);</p> <p>Allgemeine Zwangsvollstreckungsvoraussetzungen (Vollstreckungstitel / Vollstreckungsklausel / Zustellung);</p> <p>Besondere Zwangsvollstreckungsvoraussetzungen;</p> <p>Vollstreckungshindernisse;</p> <p>Rechtsbehelfe der Zwangsvollstreckung (Im Klauselerteilungsverfahren / Erinnerung / Sofortige Beschwerde / Vollstreckungsabwehrklage / Drittwiderspruchsklage / Klage auf vorzugsweise Befriedigung).</p>
3	Der Anwalt im Familien- und Erbrecht	<p>Materielles Familienrecht (Güterrecht / Scheidung und Scheidungsfolgen / Unterhaltsansprüche zwischen Verwandten / Sorge- und Umgangsrecht / Ansprüche der Kindesmutter);</p> <p>Verfahrensrecht (Prozesskostenhilfe / Verfahren in erster Instanz / Rechtsmittel / Zwangsvollstreckungsbesonderheiten);</p> <p>Internationales Familienrecht (Anwendbares Recht / EGBGB);</p> <p>Besondere Problemkreise (Nichteheliche Lebensgemeinschaft / Lebenspartnerschaft);</p> <p>Vertragsgestaltung (Eheverträge / Scheidungsfolgenvereinbarung);</p> <p>Materielles Erbrecht (Gesetzliche und gewillkürte Erbfolge / Erbrechtliche Beschränkungen und Beschwerden / Erbenstellung / Ausschluss der Erbfolge / Pflichtteilsrecht);</p> <p>Erbscheinsverfahren und Rechtsmittel (Erteilung / Entziehung / Beschwerde / Kostenentscheidung);</p> <p>Erbenfeststellungsklage (Zuständigkeit / Beweisrecht);</p> <p>Vertragsgestaltung (v.a. Erbverträge).</p>
4	Der Anwalt im Arbeitsrecht	<p>Inhalt des Arbeitsvertrages (Gestaltungsmöglichkeiten / Tarifverträge / Vergütung / Urlaub / Befristung / Krankheit / Wettbewerbsverbot);</p> <p>Fehlverhalten des Arbeitnehmers (Abmahnung / Haftung des Arbeitnehmers);</p> <p>Änderung des Arbeitsvertrages (Direktionsrecht / Änderungskündigung);</p> <p>Beendigung des Arbeitsverhältnisses (Kündigung / Kündigungsschutzklage / Aufhebungsvertrag / Zeugnis);</p> <p>Kollektivarbeitsrecht (Betriebsrat / Mitwirkung des Betriebsrats im Betrieb / Betriebsvereinbarung / Einigungsstelle);</p> <p>Arbeitsgerichtsverfahren (Rechtsweg / Urteilsverfahren / Berufung / Revision / Zwangsvollstreckung).</p>

5	Der Anwalt im Verkehrsrecht	<p>Mandatsvorbereitung (Informationsbeschaffung / Unterlagen und Formulare / Vertretung mehrerer Beteiligter);</p> <p>Haftungssystem und Ansprüche (StVG / BGB / PflVG / Mitverschulden und Quotenbildung / Verjährung);</p> <p>Schadenspositionen (Fahrzeugschaden / Wertminderung / Sachverständigenkosten / Nutzungsausfall / Abschleppkosten / Mietwagenkosten / Rückstufungsschaden / RA-Kosten);</p> <p>Personenschaden (Schmerzensgeld / Heilbehandlungskosten / Erwerbsschaden / Vermehrte Bedürfnisse);</p> <p>Prozessuale Besonderheiten (Örtliche Zuständigkeit / Aktiv- und Passivlegitimation / Unbezifferte Klaganträge und Feststellungsanträge);</p> <p>Versicherungsrechtliche Abwicklung (Rechtsschutzversicherung / Kaskoversicherung / Kfz-Haftpflichtversicherung / Private Haftpflicht- und Unfallversicherung);</p> <p>Exkurs: Straf- und Bußgeldverfahren und Fahrerlaubnisfragen.</p>
6	Der Anwalt im Mietrecht	<p>Vertragsgestaltung von Wohn- und Gewerberaummietverträgen (Form / Parteien / Vertragsgegenstand / Mietzins / Betriebskosten / Kautions / Mietdauer / Klein- und Schönheitsreparaturen);</p> <p>Mieterhöhung (Voraussetzungen / Form / Verfahren);</p> <p>Mietmängel und -minderung (Mängelarten / Verfahren);</p> <p>Beendigung des Mietverhältnisses (Kündigungsgründe und -arten / Form / Stillschweigende Verlängerung);</p> <p>Abwicklung des Mietverhältnisses (Räumung und Herausgabe / Schadenersatzansprüche / Einbauten des Mieters / Vermieterpfandrecht / Kautionsrückzahlung / Verjährung);</p> <p>Prozessuale Besonderheiten (Zuständigkeitsfragen / Räumungsklage / Klage auf Zustimmung zur Mieterhöhung / Urkundsverfahren / Selbständiges Beweisverfahren);</p> <p>Zwangsvollstreckung und Vollstreckungsschutz (Räumungsvollstreckung / Handlungen oder Unterlassungen / Räumungsschutz).</p>
7	Vertragsgestaltung in der anwaltlichen Praxis	<p>Aufgaben der Vertragsgestaltung (Konfliktvermeidung / Zukunftsorientierung / Interessenorientierung);</p> <p>Vertragstypen (Austauschverträge / Gesellschaftsverträge / Allgemeine Geschäftsbedingungen);</p> <p>Grundzüge der Vertragsgestaltung (Ermittlung von Sach- und Rechtszielen / Prüfung der Gestaltungsmöglichkeiten / Vertragsverhandlungen / Strukturelemente / Vertragsaufbau);</p> <p>Gestaltung von Austauschverträgen (Hauptleistung / Gegenleistung / Leistungsstörungen / Sicherung der Leistungen / Nebenpflichten / Vertragsdauer);</p> <p>Gestaltung von Gesellschaftsverträgen (Firma / Sitz / Gesellschaftszweck / Dauer / Gesellschafter / Organe und Vertretung / Wechsel im Gesellschafterkreis und Tod / Kündigungs- und Ausschlussklauseln / Wettbewerbsverbote).</p>
8	Der Anwalt als Strafverteidiger	<p>Einführung (Nebenklägervertreter / Privatklageverfahren / Zeugenbeistand / Wahlverteidigung / Pflichtverteidigung);</p> <p>Ermittlungsverfahren aus Sicht des Strafverteidigers (Informationsgewinnung / Durchsuchung und Beschlagnahme / Untersuchungshaft / Sicherstellung für Verfall / Einziehung und Gewinnabschöpfung / Einlassung des Beschuldigten);</p> <p>Zwischenverfahren aus Sicht des Strafverteidigers (Prüfung der Zuständigkeit / Mängel der Anklageschrift / Verfahrenshindernisse);</p> <p>Hauptverfahren aus Sicht des Strafverteidigers (Vorbereitung der Hauptverhandlung / Zeugenbefragung / Beweisanträge / Schaffung von Revisionsgründen / Plädoyer);</p> <p>Rechtsbehelfe aus Sicht des Strafverteidigers (Berufung / Revision und Sprungrevision / Entscheidung über die Wahl des Rechtsmittels / Wiederaufnahme des Strafverfahrens);</p> <p>Verständigung im Strafverfahren (Möglichkeiten in den einzelnen Verfahrensabschnitten / Die gescheiterte Verständigung);</p> <p>Rechtsfolgen der strafrechtlichen Verurteilung (Vermögensabschöpfung / Disziplinarrecht / Berufsrecht);</p> <p>Straf- und berufsrechtliche Risiken des Strafverteidigers (Parteierrat / Strafveteilung / Geldwäsche).</p>
9	Der Anwalt im Verwaltungsverfahren	<p>Klagearten (Anfechtungsklage / Verpflichtungsklage / Fortsetzungsfeststellungsklage / Allgemeine Leistungsklage / Feststellungsklage / Normenkontrolle);</p> <p>Vorverfahren (Erfordernis und Einlegung eines Widerspruchs / Widerspruchsverfahren / Antragstellung / Abhilfeentscheidung / Widerspruchsbescheid);</p> <p>Das verwaltungsgerichtliche Verfahren (Vorbereitung der mündlichen Verhandlung / Die mündliche Verhandlung / Klagerücknahme / Vergleich / Erledigung der Hauptsache);</p> <p>Einstweiliger Rechtsschutz (Antrag auf Wiederherstellung oder Anordnung der aufschiebenden Wirkung / Eilantrag eines Dritten gegen Verwaltungsakte mit Drittwirkung / Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung);</p> <p>Verwaltungsvollstreckung (Rechtmäßigkeit von Vollstreckungsmaßnahmen / Rechtsbehelfe).</p>

Nr.	Themen aus dem Anwaltsrecht	Feingliederung (Katalog nicht abschließend; Reihenfolge nicht zwingend)
1	Anwaltliches Berufsrecht	<p>Einführung in den Anwaltsberuf (Statistiken / Einkommens- und Arbeitsmarktsituation / Die RAKn und die BRAK);</p> <p>Anwaltszulassung (Verfahren und Voraussetzungen / Rechtsfolgen der Zulassung / Rücknahme und Widerruf);</p> <p>Berufsrecht der Anwaltschaft (Historische Entwicklung / Stellung und Funktion des Rechtsanwalts);</p> <p>Anwaltliche Berufspflichten (Unabhängigkeit / Sachlichkeit / Allgemeine Berufspflicht § 43 BRAO / Verschwiegenheitspflicht / Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen / Sonstige Pflichten gegenüber dem Mandaten / Pflichten gegenüber Gerichten und Behörden / Pflichten gegenüber der Rechtsanwaltskammer / Pflichten gegenüber gegnerischen Anwälten / Pflichten gegenüber anwaltlichen Partnern und Mitarbeitern / Pflichten bei grenzüberschreitender Tätigkeit);</p> <p>Anwaltliches Werberecht (Entwicklung / Anwaltliches Werberecht in BRAO und BORA);</p> <p>Berufsrechtliches Verfahren (Berufsaufsicht durch die Rechtsanwaltskammern / Anwaltsgerichtsbarkeit);</p> <p>Fachanwaltsordnung (Entwicklung / Verleihungsverfahren / Fortbildung).</p>
2	Anwaltsgebührenrecht	<p>Mandantenberatung (Kostentragungspflicht / Rechtsschutzversicherung);</p> <p>Vergütungsgrundlagen (Wertermittlung / Honorarvereinbarung / Mehrere Auftraggeber / Vorschuss / Gerichtskosten);</p> <p>Außergerichtliche Tätigkeit (Einfaches Schreiben / Erstberatung / Gebühren nach §§ 118 ff. BRAGO / Vergleichsgebühr / Beratungshilfe / Unfallschadenregulierung);</p> <p>Gerichtliche Tätigkeit in bürgerlich-rechtlichen Verfahren (Gebühren nach §§ 31 ff. BRAGO / Vergleichsgebühr / Beteiligung anderer Anwälte / Kostenfestsetzung / Prozesskostenhilfe);</p> <p>Besondere Verfahrensarten (Zwangsvollstreckungsverfahren / Familiensachen / Straf- und Bußgeldangelegenheiten / Arbeitsgerichtsverfahren / Verwaltungsverfahren und Finanzgerichtsverfahren / Sozialgerichtsverfahren);</p> <p>Beendigung des Mandats (Form und Inhalt einer Kostennote / Wertfestsetzung / Gebührenhöhe / Hebegebühr / Auslagen und Umsatzsteuer / Fälligkeit und Verjährung).</p>
3	Zusammenarbeitsformen bei Rechtsanwälten	<p>Bürogemeinschaft (Rechtsnatur / Bürogemeinschaftsvertrag);</p> <p>Rechtsanwaltssozietät (Rechtsnatur / Vertragliche Gestaltung);</p> <p>Partnerschaftsgesellschaft (Rechtsnatur / Formbedürftigkeit und Eintragung / Vertragliche Gestaltung);</p> <p>Rechtsanwalts-GmbH und Aktiengesellschaft;</p> <p>Überörtliche Zusammenschlüsse (Überörtliche Sozietät / Kooperationen und Netzwerke / EWIV).</p>
4	Mandatsannahme, Mandatsführung, Anwaltshaftung	<p>Das Anwaltsmandat (Rechtsnatur / Zustandekommen / Umfang / Beendigung);</p> <p>Hauptpflichten des Anwalts (Sachverhaltsaufklärung / Information / Rechtsprüfung / Beratung und Belehrung);</p> <p>Wahrung von Fristen und Organisation des Anwaltsbüros (Handaktenführung / Zustellung / Fristenkontrolle / Fristwahrung und Telefax / Wiedereinsetzung in den vorigen Stand);</p> <p>Haftungsfragen (Schaden und Kausalität / Haftung gegenüber Nichtmandanten / Haftungsfragen bei bestimmten Zusammenarbeitsformen von Anwälten / Haftung bei mandatsbezogenen Formen der Zusammenarbeit / Haftungsbeschränkungsvereinbarungen);</p> <p>Berufshaftpflichtversicherung (Gesetzliche Pflichtversicherung / Deckungsumfang / Obliegenheiten im Versicherungsfall).</p>
5	Die Gründung und der Kauf einer Kanzlei	<p>Kanzleigründung (Persönliche Voraussetzungen / Finanzierungsmöglichkeiten / Staatliche Existenzgründungsprogramme / Überbrückungsgeld / „Ich-AG“ / Standortauswahl / Kanzleiräume / Sachmittel / Zeitplan);</p> <p>Finanzplanung (Anfangsinvestitionen / Laufende Kosten);</p> <p>Businessplan (Gründungsplanung / Stärken-Schwächen-Analyse / Investitions- und Finanzplan / Erfolgsstrategien);</p> <p>Kanzleikauf (Gegenstand des Kaufvertrages / Berechnung des Kaufpreises / Vertragsgestaltung).</p>

6	Übersicht über die Steuern bei der Anwaltstätigkeit	Einkommensteuer (Einkünfte aus der anwaltlichen Tätigkeit / Erklärungspflicht, Vorauszahlungspflichten); Lohnsteuer (Der Rechtsanwalt als Arbeitgeber / Ermittlung der Höhe der Lohnsteuer / Pauschalierung der Lohnsteuer / Steuerfreie Arbeitsverhältnisse / Arbeitsverträge mit nahen Angehörigen / Erklärungspflichten); Umsatzsteuer (Besonderheiten im Zusammenhang mit anwaltlicher Tätigkeit / Erklärungspflichten); Steuerliche Einzelprobleme (Gründung, Eintritt und Ausscheiden bei Einzelkanzleien und Sozietäten / RA-GmbH).
----------	--	---

Die Empfehlung der BRAK für Mindesttätigkeiten und fakultative Tätigkeiten für die Rechtsreferendarsausbildung in der Anwaltsstation und eine Empfehlung der BRAK für ein Merkblatt „Ausbildungshilfe für Rechtsanwälte“ sind im Internet unter www.brak.de/ „Gesetzgebung“ eingestellt.

Gedenkveranstaltung für Hans Litten

Der 100. Geburtstag von *Hans Litten* am 19.6.2003 war Anlass eines würdigen Gedenkens am 22.6.2003 im „Haus der Wannsee-Konferenz“ in Berlin. Der Einladung der BRAK, der RAK Berlin und der Gedenk- und Bildungsstätte des genannten Hauses waren zahlreiche Teilnehmer, u.a. Verwandte *Littens*, Bundestagsabgeordnete und vor allen Dingen die 91-jährige Sekretärin *Littens*, Frau *Margot Fürst*, gefolgt.

Grußworte hielten der Leiter der Gedenkstätte, Dr. *Norbert Kampe*, der Präsident der BRAK, Dr. *Bernhard Dombek* und der Präsident der RAK Berlin, *Kay-Thomas Pohl*.

Kampe würdigte den Mut *Littens*, der während der KZ-Haft durch die Wahrung der anwaltlichen Schweigepflicht das Leben der Mandanten über sein eigenes Leben gestellt hatte.

Er machte auch auf die beschämende Tatsache aufmerksam, dass von den 15 Teilnehmern der am 20.1.1942 in diesem Hause zur „Endlösung der Judenfrage“ stattgefundenen Konferenz acht Juristen waren.

Dombek wies auf die notwendige Erinnerung für die Zukunft hin, die von dieser Zusammenkunft zum Gedenken an *Litten* ausgehen möge, der vom Hass *Hitlers* bis in den Tod verfolgt wurde. Er versäumte es auch nicht darauf hinzuweisen, dass sich die Unmenschlichkeit der faschistischen Gewalt Herrschaft auch in dem bürokratischen Stil niederschlägt, in dem das Protokoll dieser Konferenz verfasst worden ist, das die Ermordung aller europäischen Juden zum Ziel hatte.

Pohl sprach davon, dass sich die RAK Berlin gegen den Gerichtsbeschluss gewandt hat, mit dem das Kammermitglied *Litten* als Strafverteidiger in einem Strafverfahren ausgeschlossen worden ist. Zugleich bemerkte *Pohl*, dass es in der Bundesrepublik im Vergleich zur DDR einige Jahrzehnte gedauert hat, bis an *Litten* erinnert wurde.

Drei folgende Kurzvorträge würdigten das Leben *Littens* aus unterschiedlicher Sicht und zeigten dadurch Wege auf, zum vielschichtigen Leben *Littens* vorzudringen.

Dr. *Stefanie Schüler-Springorum*, Direktorin des Institutes für die Geschichte der deutschen Juden, Hamburg, führte zu dem Thema: „Vom öffentlichen Gebrauch einer Biographie“ u.a. Folgendes aus: Der öffentliche Umgang mit der Biographie *Littens* zeigt beispielhaft die Interessengebundenheit der Erinnerung, deren politische Instrumentalisierung und die Identifikationsbedürfnisse der Nachgeborenen auf. Die Mutter *Littens*, *Imgard Litten*, kehrte zwar nach Kriegsende von England nach Deutschland zurück. Da sie aber wegen ihrer Veröffentlichungen im Exil und ihrer Arbeit für die BBC als Vaterlandsverräterin diffamiert und ihr die Witwenrente verweigert wurde, siedelte sie von

Westdeutschland nach Berlin-Pankow (Berlin-Ost) über. Dort wurde ihr Buch über die KZ-Haft *Littens* neu verlegt, im März 1950 die erste Volksrichterschule im Beisein von Mutter und Bruder nach *Hans Litten* benannt und ein Jahr später erfolgte die Umbenennung der Neuen Friedrichstraße in Berlin in *Littenstraße*.

Allerdings hatte dieses Gedenken zur Folge, dass die Biographie *Littens* mit seiner Tätigkeit als Anwalt der Roten Hilfe und sein Verhalten als Widerstandskämpfer gegen den Faschismus in den Vordergrund und sein jüdischjugendbewegtes Engagement in den Hintergrund gerückt wurde. Trotzdem hat das einförmige Gedenken Spuren hinterlassen und ein Interesse geweckt, was im Westen mehr als 30 Jahre auf sich warten ließ.

Ohne die prägenden Jahre in der jüdischen Jugendbewegung lässt sich *Littens* engagierte Anwaltstätigkeit ebenso wenig erklären, wie sein späteres Verhalten in der Lagerhaft und sein Rückhalt in der geistigen Gegenwart. Da *Litten* hebräisch lernte und seine Jugendgruppe zum Talmudstudium und zur Auseinandersetzung mit jüdischen Themen aufrief, kann allein der Ärger mit dem getauften Vater nicht das Motiv hierfür gewesen sein.

Je weiter die Lebensgeschichte *Littens* betrachtet wird, umso einfacher ist es, sich aus deren vielen Facetten gewünschte Seiten zusammenzustellen. Auf die Frage, was heute übrig bleibt, hat 65 Jahre nach dem letzten Zusammentreffen mit *Litten* seine 91-jährige Anwaltssekretärin *Margot Fürst* kurz geantwortet: „Seine große Angst – und seine große Tapferkeit“.

Knut Bergbauer, Köln, bemerkte zur Thematik, die zugleich eine Antwort *Littens* auf eine Parteizugehörigkeit von ihm war „Zwei sind für meine Partei schon zuviel“ *Hans Litten* als politischer Akteur u.a. Folgendes: Bei der Suche nach den politischen Wegen und Wandlungen *Littens* sind Selbstzeugnisse und Überlegungen *Littens* ebenso wichtig, wie die Sicht der Zeitgenossen auf ihn. *Max Fürst*, der *Litten* 1920 im deutsch-jüdischen Wanderverein kennen lernte und der *Litten* in lebenslanger Freundschaft verbunden war, hat ebenso wie *Margot Fürst* eine Mitgliedschaft *Littens* in der KPD ausdrücklich verneint. *Max Fürst* hat dies 1938 aus dem Exil in Kairo noch mit folgenden Worten bekräftigt und damit zugleich die Persönlichkeit *Littens* mit ihrer Vielschichtigkeit zum Ausdruck gebracht:

„(er a.A.: *Litten*) hatte den Mut nicht zu verleugnen, dass er ein zwiespältiger Mensch war. Er war Marxist und war religiös, und beides war verpflichtend für seine Handlungen, aber er gehörte weder einer Partei noch einer Kirche an.“

Zur Religiosität *Littens* bemerkte *Fürst* weiter. „*Hans* war damals zu Bewusstsein gekommen, dass er Jude war, und er entdeckte mit wahrer Leidenschaft die Religion“.

Litten meinte zwar, dass „eine Jugendbewegung, die es mit ihren Aufgaben ernst meint, politisch sein muss“, aber mit *Max Fürst* und seiner späteren Frau – *Margot Meisel* – folgte er nicht dem größeren Teil der jüdischen Jugendgruppe „Schwarzer Haufen“, der sich den kommunistischen Ideen und Organisationen verschrieb. Vielmehr suchten sie andere neue Aufgaben.

Die distanzierte und zugleich unabhängige Haltung *Littens* zur „Roten Hilfe“, in deren Auftrag *Litten* Mandate wahrnahm, drückte sich in folgenden Worten eines Funktionärs dieser Organisation über *Litten* aus: „*Litten* sei bei der RH sehr unbeliebt, es gäbe ewig Krach mit ihm. *Litten* ist nicht Mitglied der KPD ...“

Bei einer im Jahr 1932 stattgefundenen Veranstaltung der „Roten Hilfe“ forderte *Litten*, die Einheitsfront der Arbeiter herzustellen – „wenn es nicht anders geht, über die Köpfe der Führer hinweg“. Die Einheitsfront kam nicht zustande, stattdessen kamen die Nationalsozialisten an die Macht, die *Litten* fünf Jahre in Konzentrationslagern misshandelt und gequält haben.

RA *Gerhard Jungfer** (Berlin) verstand es mit viel Einfühlungsvermögen, mit kurzen Fragen und Antworten, darzustellen, wie sich die Persönlichkeit eines *Hans Litten* mit seiner umfassenden Bildung, seinen vielseitigen Weltanschauungen und seinen charakterlichen Stärken in einer politisch brisanten Zeit in den anwaltlichen Beruf einbrachte. Der streng gegliederte Vortrag-Prolog, die Jugend, Rechtsanwalt und das, was von *Litten* bleibt, hatte den bescheidenen Titel. „*Hans Litten* als Strafverteidiger“.

Jungfer legte u.a. dar: *Littens* Leben währte kurz: 34 Jahre, 7 Monate und 16 Tage; ebenso sein Anwaltsleben: 4 Jahre, 5 Monate und 1 Tag; Zulassung am 27.9.1928, Verhaftung und Ende der Tätigkeit am 28.2.1933. Es war ein wichtiges Leben, dass viele Fragen stellt, u.a. warum wurde *Litten* Strafverteidiger?

Die Jugend geprägt durch die elterliche Herkunft. Zerwürfnis mit dem Vater jüdischer Geburt, Jura-Professor, angepasst, verfolgt, gebrochen, der später den Sohn als Anwalt und dessen Mandanten nicht akzeptieren kann. Dagegen nicht endende Harmonie mit der Mutter, mit Vorfahren aus einer Pastorenfamilie, sehr gebildet und nie aufgebend und unermüdlich im Kampf für ihren Sohn.

Diese Herkunft brachte u.a. Liebe zur geistigen Auseinandersetzung, gedankliche Klarheit, Hartnäckigkeit, die Fähigkeit, den anderen wahrzunehmen und für ihn einzutreten, mit sich. RA *Litten* wird von dem Zeitzeugen, RA *Rudolf Oldon*, als ein „franciscanischer Mensch“ beschrieben. Die Verteidigertätigkeit *Littens* wird u.a. durch eine gründliche Vorbereitung der Stoffsammlung, die Materialsammlung für die Zeugenbefragung, den Kampfeswillen – auch bei Prozessniederlagen – und den persönlichen Mut *Littens* charakterisiert.

Während *Franz von Assisi* trotz vieler Konflikte in der mittelalterlichen Welt bleibt und eines natürlichen Todes stirbt, geht *Litten* mit der Weimarer Republik unter. Diese Republik wäre nicht untergegangen, wenn es in allen Berufen viele *Litten* gegeben hätte. *Jungfer* schloss mit den aufrüttelnden Worten: „Es war der Kampf für die Republik. Für die Staatsform, in der wir leben und auch leben wollen. Dies ist die Mahnung an uns.“

Es war eine sinnvolle Ergänzung dieser Veranstaltung, dass diese im Raum der Sonderausstellung über die jüdische Jugendgruppe „Schwarzer Haufen“ stattfand, deren Mitglieder von *Litten* wesentlich beeinflusst worden sind. Autoren der Ausstellung waren die Referenten Frau *Schüler-Springorum* und Herr *Bergbauer*.

Einen aktuellen Bezug zur Zusammenkunft stellte auch die im Haus der Wannsee-Konferenz befindliche Dauerausstellung „Die Wannsee-Konferenz und der Völkermord an den europäischen Juden“ dar.

* Vortrag abgedruckt in BRAK-Mitt. 2003, 161 (in diesem Heft).

Die Gedenkveranstaltung hat einen *Hans Litten* in seiner weltanschaulichen, seiner bildungsreichen und seiner anwaltlich kämpferischen Vielfalt sowie in seiner Standhaftigkeit im Kampf gegen den Faschismus lebendig werden lassen und sie ist damit der von *Dombek* genannten Zielsetzung der Erinnerung nach vorn gerecht geworden.

Den Veranstaltern gebührt hierfür Dank und Anerkennung.

Post Scriptum

Margot Fürst am 2. Juli 2003 in Stuttgart verstorben

Wie dem obigen Bericht zu entnehmen ist, war es der 91-jährigen Anwaltssekretärin *Littens*, Frau *Margot Fürst*, noch vergönnt, an der Gedenkveranstaltung teilzunehmen. Zehn Tage danach hat sich das Leben einer Frau vollendet, deren Lebensweg mit dem Namen *Litten* untrennbar verbunden ist.

Nach der Verhaftung *Littens* in der Nacht des Reichstagsbrandes am 28.2.1933, war es neben der Mutter *Littens*, Frau *Irmgard Litten*, auch *Margot Fürst*, die sich mutig für *Litten* einsetzte. Sie begleitete die Mutter *Littens* nicht nur bei wiederholten Wegen zur Gestapo und zu *Litten*. Sie ging diese Wege auch allein. Durch eine für sie, ihren Mann und das erst kürzlich geborene Kind gefährliche illegale Reise über die damalige Tschechoslowakei in die Schweiz alarmierte Frau *Fürst* die Internationale Juristenorganisation, um die Freilassung *Littens* zu erreichen. Ein im Dezember 1933 unternommener Befreiungsversuch *Littens* flog durch 2 Gestapoagenten auf und das Ehepaar *Fürst* wurde verhaftet. *Max Fürst* wurde im Februar 1934 aus dem Konzentrationslager Oranienburg entlassen und *Margot Fürst* kam im September 1934 aus dem Untersuchungsgefängnis Barnimstraße von Berlin frei. Da eine weitere nazistische Verfolgung nicht auszuschließen war, flüchteten *Fürsts* 1935 mit ihren beiden Kindern *Birute* und *Elnis* nach Palästina. Weil sich *Fürsts* dort nicht recht wohl fühlten, begaben sie sich 1951 in die Bundesrepublik. Stuttgart wurde für *Fürsts* zur neuen Heimat und Frau *Margot Fürst* spielte in der dortigen Kunstszene eine wichtige Rolle. Eine besondere Freundschaft verband sie mit dem Holzschneider HAP Grieshaber, dessen Nachlaß sie ebenso betreute, wie die schriftstellerischen Werke ihres am 21.6.1978 verstorbenen Ehemannes *Max Fürst*.

Frau *Margot Fürst* wurde auch nicht müde, in Wort und Schrift die Erinnerung an die Schrecknisse der faschistischen Gewaltherrschaft wach zu halten.

Rechtsanwalt Dr. jur., Dipl.-Journ. *Gerhard Baatz*, Torgau

2. Zivilprozessrechts-Symposium der BRAK am 28./29.3.2003 in Berlin

Dr. *Dombek* begrüßte als Präsident der BRAK im Hotel Adlon die 25 Teilnehmer, nämlich Hochschullehrer, Richter, Angehörige des Bundesministeriums der Justiz sowie von Landesjustizverwaltungen sowie die Mitglieder der ZPO/GVG-Kommission der BRAK. Nachdem das 1. Symposium im Jahre 1999 Vorüberlegungen für eine Rechtsmittelreform erarbeitet hatte, wurden in diesem Jahr Grundsatzthemen referiert und diskutiert, wie sie berufsübergreifend die Juristen betreffen.

1.

Zu dem Thema „Gerechtigkeit und Wirtschaftlichkeit“ trug RA *Lothar Schmude* (Köln) die anwaltliche Sicht vor: Für den Bürger, dessen Interessen der RA zu vertreten hat, ist die Verlässlichkeit, nämlich die Voraussehbarkeit wie die Zügigkeit der Rechtsverwirklichung, ebenso bedeutsam wie der konkrete Aufwand, den diese erfordert. Für ihn muss deshalb die Gerechtigkeit ebenso wenig ein unbedingter Gegensatz zur Wirtschaft-

lichkeit sein wie für den Staat, der für die Rechtsordnung und deren Durchsetzung zuständig ist: Denn der Staat hat zwar ein fiskalisches Interesse, für Rechtsordnung und Rechtspflege möglichst wenig Mittel einzusetzen; unter dem Gesichtspunkt des Gemeinwohls setzt er Gerechtigkeit als Wertordnung durch; ebenso will er Interessengegensätze und Reibungen innerhalb der Gesellschaft möglichst erträglich und gerecht ausgleichen und durch geringstmögliche (wirtschaftliche) Reibungsverluste in ein Gleichgewicht bringen. Zur Gerechtigkeit gehört deshalb, dass das Recht mit wirtschaftlich vertretbaren Mitteln (für Bürger wie Staat) verwirklicht wird – das materielle wie das Verfahrensrecht müssen handhabbar sein. Wirtschaftlich ist unter diesem Gesichtspunkt (des materiellen Rechts) die stärkere Spezialisierung bei RA wie Richter. Wirtschaftlicher sollte die Sachverhaltsermittlung werden: Muss nach einem Verkehrsunfall der Sachverhalt im Straf-, dem Schadenersatz- wie möglicherweise im Sozialverfahren jeweils von vorne aufgeklärt werden? *Schmude* spricht sich für einen Kostenanreiz aus, wenn voraussehbar ein aufwendig aufklärungsbedürftiges Verfahren früh verglichen wird – und umgekehrt für eine Kostenbelastung desjenigen, der einen früheren Vergleichsvorschlag des Gegners erst nach einer zeit- und kostenaufwendigen Beweisaufnahme akzeptiert („Prämie für Friedfertigkeit“). Nach *Schmude* schneiden Verspätungsvorschriften das rechtliche Gehör ab und schaffen keinen Frieden zwischen den Parteien – ebenso wenig das Zurückweisen eines Vorbringens als unsubstantiiert. Leider geschähen richterliche Hinweise nach der Reform praktisch unverändert gegenüber früher. Skeptisch bewertet er, dass die Reform mit dem Erfordernis des umfassenden Sachvortrages den Richter des ersten Rechtszuges stärker belastet und die interne Kontrolle in der Berufung (durch den Wegfall der mündlichen Verhandlung im Falle der Beschlusszurückweisung) verringert sei. Das Reformgesetz setze zu sehr den hochqualifizierten Richter und Anwalt voraus – während statistisch und tatsächlich das Mittelmaß die Regel sei.

Aus richterlicher Sicht betonte der frühere OLG-Präsident *Flotho* (Braunschweig) den ideellen Aufwand, den durch ihre Arbeitsweise wie Lebenseinstellung alle diejenigen erbringen, die zur Gerechtigkeit im Staat beitragen. Für den Staat sei die (Schaffung und Durchsetzung der) Gerechtigkeit das einzige Band, das noch die menschliche Gesellschaft zusammenhält – und damit die einzige Rechtfertigung für dessen Macht und seine Unverzichtbarkeit. Wirtschaftlichkeit sei legitim, dürfe aber die Gerechtigkeit nicht schmälern. Gerechtigkeitslücken, die nicht in jedem Einzelfall Gerechtigkeitsdefizite verursachen, aber kritisch zu sehen sind, sieht er beispielsweise darin, dass der Einzelrichter nicht so gerecht entscheiden kann wie das Kollegium, in dem mehrere Richter mitdenken und in unterschiedlicher Weise ihre unterschiedlichen Wertungen wie Fähigkeiten einbringen. Vorsichtig sei mit den Möglichkeiten des § 495a ZPO umzugehen, da eine unmittelbare Begegnung des Zeugen mit allen Verfahrensbeteiligten eher die Wahrheit an den Tag bringen kann als der Telefonhörer des Richters. Die mündliche Verhandlung, die der betroffenen Partei auch ihre Emotionen zu äußern ermöglicht, dürfe durch den bloßen Bezug auf den schriftlichen Sachvortrag (§ 137 Abs. 3 ZPO) nicht zu kurz kommen, insbesondere nicht bei den immer noch zu beobachtenden „Durchlaufterminen“ mit einer Vielzahl von gleichzeitig terminierten Verhandlungssachen. Das Verfassungsgebot des rechtlichen Gehörs dürfe (durch Gesetzgeber wie Richter) nicht zu eng ausgelegt werden und der Richter solle die Freiräume, die trotz der gesetzlichen Einschränkungen (auch durch die Beschlusszurückweisung nach § 522 Abs. 2 ZPO) gegeben seien, im gegebenen Fall nutzen, um ein offenes Ohr für den Rechtssuchenden und die Besonderheiten seines Einzelfalles zu haben: Denn allein das Gespräch entspannt, die notwendig nüchtern juristische schriftliche Äußerung des Gerichts eskaliert eher.

Daran schloss sich eine lebhafte Diskussion an (wie bei den beiden folgenden Themen mit je etwa 20 Beiträgen). Auffallend war das Bemühen aller Teilnehmer, über die berufeigenen Interessen hinaus nach allseits annehmbaren Lösungen zu suchen. Die Beteiligten waren darin einig, dem Gerechtigkeitsziel müsse der Staat i.S. einer Konfliktbewältigung mit möglichst großer Akzeptanz nahe kommen; der Rechtsfriede allerdings sei eine Fiktion. So bilden beispielsweise die hohen Prozesskosten in Großbritannien (im Zusammenhang mit der vorgerichtlichen Materialsammlung) nicht lediglich eine hohe Hürde für streitende Parteien; sie lassen das Recht lediglich als bloße Aussicht einordnen, als einen Rahmen, innerhalb dessen die Kontrahenten sich eigenverantwortlich arrangieren sollen. Mediation ersetzt somit den Prozess – übrigens auch in den Ländern, die auf eine gerichtliche Entscheidung so lange auf sich warten lassen, dass die Parteien notgedrungen ihre Beziehungen selbst regeln (müssen). Diese Entwicklung in unseren Nachbarstaaten führte zur Frage, ob nicht die deutliche Zurückhaltung, die bei uns gegenüber der neuen Güteverhandlung nach § 278 ZPO sowie den obligatorischen außergerichtlichen Schlichtungsversuchen (als Mediationselsium bezeichnet) zu beobachten ist, zu einer sich selbst überlebenden Rechtsvorstellung wird.

Ein Prozess müsse so geführt sein, dass die Beteiligten das Gefühl haben, von der Justiz gerecht behandelt zu werden; dazu müsse der Prozess zügig sein, jeder Prozessbeteiligte zu Wort kommen. Die Juristen müssten weitergehend bemüht sein, sich den Parteien verständlich zu machen. Dazu gehöre mehr Mündlichkeit, möglicherweise müsse auch der Zivilrichter auf zwei Tage jede Woche terminieren. Die Anforderungen an jeden „Dienstleister“ steigen – das wird vor dem Richter nicht Halt machen, allerdings stieß der Gedanke an eine Staatshaftung für richterliche Fehler (vgl. unten 2) auf Zurückhaltung.

Der Einzelrichter habe die Chance und die zeitliche Möglichkeit, in den Zivilprozess mehr Mündlichkeit zu bringen – und damit seine notwendig geringere Qualität im Verhältnis zum Kollegium auszugleichen durch einen größeren zeitlichen Freiraum für die Belange der Parteien. Allerdings müsse ihn die Justizverwaltung entlasten durch Umsetzung von Richtern aus der zweiten Instanz, was bisher noch nicht ausreichend geschehen sei. Trotz der zahlreichen gesetzlichen Änderungen in Richtung auf den Einzelrichter bleibt deutlich, dass der Norden ihn viel stärker einsetzt als der Süden (was zu Überlegungen der Justizverwaltungen führt, die gesetzliche Regelung noch straffer zu fassen als im Ergebnis eigentlich gewollt, weil die Gestaltungsfreiräume der Reform nicht in der vorgesehenen Weise genutzt würden).

Angeregt wurden Tatsachenforschungen zum Zivilprozess – unabhängig von der nach § 119 Abs. 6 GVG vorzunehmenden, allerdings durch die Fakten überholten Erhebung: Welche Konflikte entstehen – zwischen welchen Personen – aus welchen Ursachen und wie begegnen/vermeiden unsere Nachbarstaaten solche Probleme?

Ein wesentliches politisches Ziel der Prozessreform war, auch den kleinen Prozess bis zum BGH zu bringen. Dieser wird durch die zahlreichen zugelassenen Revisionen (4 mal mehr als in der Vergangenheit) wie die große Zahl der Nichtzulassungsbeschwerden so stark belastet, dass bereits heute fraglich ist, ob § 26 Nr. 8 EGZPO nur eine Übergangsvorschrift bleibt. Damit aber bleibt weiterhin der Streitwert bedeutsam nicht nur für die Zuständigkeit des Eingangsgerichts, sondern insbesondere für den Zugang zu den Rechtsmittelgerichten (Beschwerde für die Berufung wie die Nichtzulassungsbeschwerde): Damit stelle sich weiterhin die Frage, ob nicht prozesswirtschaftliche Gründe bestehen, tatsächlich Kleinverfahren prozessual anders zu behandeln als die wirtschaftlich bedeutsamen – und dies im Hinblick auf den Wirtschaftsstandort Deutschland alsdann für alle Instanzen.

2.

Zur Unabhängigkeit des Richters referiert aus anwaltlicher Sicht Dr. *Reiners* (München). Sie bleibe für den RA von existentieller Bedeutung. Statt fester Dienstzeiten wünsche der RA eher eine zuverlässige Erreichbarkeit des Richters, dessen Fortbildung in der Arbeitstechnik und eine gewisse Leistungskontrolle, deren Zuständigkeit und Ausgestaltung überlegt werden müsse.

Reiners befürwortet, das Richterprivileg des § 839 Abs. 2 BGB aufzuheben, die Haftung des Staates jedoch auf grobe Fahrlässigkeit zu beschränken. In der Entscheidung des BVerfG zur Einschränkung der Anwaltshaftung bei richterlichen Fehlern (NJW 2002, 2938) sieht er dessen Unbehagen an dem Haftungsausschluss, der gerade durch die inhaltliche Schwächung der Rechtsmittel mit der Zivilprozessreform stärker in den Blick gerate. Weder überzeuge die Abgrenzung des Richterspruchprivilegs zu sonstiger richterlicher Tätigkeit – noch weniger gegenüber sanktionierter Verzögerung. In einem Zusatzreferat hierzu wies der Verfasser auf die völkerrechtliche Haftung der Bundesrepublik für richterliche Fehler hin (Artikel 41 MRK – vgl. EGMR AnwBl. 2003, 237), die mögliche staatliche Haftung nach Gemeinschaftsrecht (zwischenzeitlich gefordert vom Generalanwalt in C 224/01 – siehe FAZ vom 9.4.2003, S. 7) und die Haftung für richterliche Fehler in Österreich (s. das Referat in diesem Heft, S. 159). Der Staat spare mit der ZPO-Reform an seinem Justizangebot, fördere dafür jedoch besonders hohe Gerichtskosten (im Falle der Beschlusszurückweisung der Berufung nach § 522 Abs. 2 ZPO) und müsse deshalb auch aus wirtschaftlichen Gründen die Verantwortung für sein Minderangebot tragen.

Zum Thema „Richterwahl“ äußerte *Reiners* seine Skepsis, ob die Anwaltschaft eigene Erfahrungen über Kandidaten einbringen könne, weil die fehlende unmittelbar eigene Kenntnis eines anwaltlichen Ausschussmitglieds nicht durch Informationen von örtlichen Anwaltvertretern auszugleichen sei.

Zurückhaltend ist er ebenfalls gegenüber den weitgehenden Selbstverwaltungsforderungen des Deutschen Richterbundes. Er schließt sich der ablehnenden Stellungnahme von *Busse* auf dem Deutschen Juristentag in Berlin an. Allerdings seien Einzelüberlegungen zur Stärkung der wirtschaftlichen richterlichen Eigenverantwortung zu unterstützen. Das stärke das Interesse an wirtschaftlicher richterlicher und nicht richterlicher Arbeitsweise und damit die Motivation der daran Beteiligten.

Der Richter müsse sich grundsätzlich der Pressekritik stellen – ein Einfluss der Presse oder der Politik auf die richterliche Tätigkeit dürfe damit nicht einhergehen.

Professor *Stürmer* (Freiburg) stellte unterschiedliche Modelle vor, wie Richter berufen werden: In einzelnen US-Staaten wird der Richter unmittelbar vom Volk gewählt; das beruhe auf dem Verständnis, dass der Richter Recht nicht nur spreche, sondern wesentlich setze; deshalb bedürfe er der unmittelbaren demokratischen Legitimation (ebenso in einzelnen Schweizer Kantonen). Daraus erkläre sich, die streitige Auseinandersetzung von Bürgern als einen gesellschaftlichen Konflikt anzusehen, der eigenverantwortlich zu lösen sei; von beiden Seiten sei es aus amerikanischer Sicht eine halbe Niederlage, wenn sie die Entscheidung über ihren Konflikt dem Gericht überlassen müssten. – Dem stehe die romanische Vorstellung gegenüber, den Richter als Gegengewicht zum Staat zu verstehen und dessen Zugriff einzuschränken, was zu einer starken richterlichen Selbstverwaltung geführt habe. In Deutschland werde die Rspr. weiterhin als „Wohltat“ des Staates angesehen, weshalb die Richterernennung nur maßvoll zu ändern sei; durch den Richterwahlausschuss könnten gewisse demokratische Elemente hineinkommen.

Es dürfe nicht „alle Macht den (richterlichen) Räten“ übertragen werden. Das Modell des Deutschen Richterbundes lasse den

„Staat im Staate“ befürchten; die Justiz dürfe auch nicht ihr eigener Unternehmer sein. Für die Beurteilung der Richter sei eine gewisse Distanz wie auch die Unabhängigkeit des Ernennenden gegenüber dem zu Ernennenden notwendig. Allerdings solle der Richter mehr in die wirtschaftlichen Entscheidungen eingebunden werden, um sich wie auch den nicht richterlichen Dienst in die Verantwortung zu nehmen und zu motivieren.

Die Grenze zwischen richterlicher Aufsicht und Unabhängigkeit habe die Richterdienstgerichtsbarkeit überzeugend entwickelt. Für den Richter sollten weder Dienstzeiten vorgeschrieben noch eine ständige Erreichbarkeit gefordert werden. – Im Kollegium kontrollierten die Richter sich wechselseitig. Im Arbeitsleben sei die Bildung von Arbeitsgruppen eine neue und erfolgreiche Erfahrung, gerade im Hinblick auf eine unmittelbare Qualitätskontrolle. Leider gehe die Justiz mit der Entwicklung zum Einzelrichter den umgekehrten Weg. Wie solle der Einzelrichter zutreffend beurteilt werden? Die Aussagekraft der Dienstzeugnisse werde mangels unmittelbarer persönlicher Beurteilung problematisch.

Das Richterspruchprivileg beruhe trotz der jüngsten Bedenken des BVerfG auf einer einheitlichen und sehr breiten Entwicklung, die nicht umgekehrt werden solle – auch nicht unter Berufung auf fragwürdige Korrekturen bei der Zivilprozessreform.

Unter Berücksichtigung der unterschiedlichen Richtervorstellungen in Europa sei die Besetzung des EuGH wenig demokratisch oder sonst überzeugend, wenn jeder Staat einen Richter stelle, die Bundesrepublik Deutschland mit 80 Mio. Einwohnern ebenso wie das kleine Luxemburg.

In der anschließenden Diskussion blieb streitig, welche demokratische Legitimation der Richter haben soll. Deutlich wurde, dass eine „Wahl auf Zeit“ der richterlichen Unabhängigkeit schade, weil seine Tätigkeit dann auf eine Wiederwahl ausgerichtet sein könne. Einigkeit bestand darüber, dass der Richter möglichst Vorerfahrungen aus anderen Bereichen haben solle; wie diese Voraussetzung rechtlich durchgesetzt werden soll, erwies sich als ebenso schwierig, wie dies bei der Novellierung des Richtergesetzes deutlich wurde (von den entsprechenden Forderungen blieb lediglich übrig „die erforderliche Sozialkompetenz“ – § 9 Nr. 4 DRiG). Jedenfalls solle der Richter für sich und den richterlichen Dienst eine „Leitfunktion“ darstellen: Dazu gehöre seine Erreichbarkeit ebenso wie sein über sein richterliches Dezernat hinausgehendes Interesse an der Gesamtorganisation. Es wurde bedauert, dass mancher Richter im Wesentlichen „fremdgesteuert“ tätig werde, wenn er sich darauf beschränke, allein seine Akten abzuarbeiten und die Termine an dem Tag und in dem Sitzungssaal abzuhalten, wie dies die Gerichtsverwaltung vorschreibe. Zu dem erwünschten weitergehenden Interesse gehöre – so die Auffassung der Teilnehmer aller Juristenberufe – das Verantwortungsgefühl für den Gesamtablauf, einschließlich der wirtschaftlichen Gestaltung. Dazu könnten Qualitätszirkel ebenso gehören wie eine gewisse Außenkontrolle; es erwecke Unbehagen, wenn die Richter über das Richterdienstgericht letztlich endgültig ihr Berufsbild selbst definierten.

Die Regelung der Dienstzeit berühre nicht die richterliche Unabhängigkeit, könne allerdings die tatsächliche Arbeitszeit und die Leistungsbereitschaft verkürzen: Einig waren sich alle Teilnehmer, dass die große Mehrheit der Richter sich bemüht, die anfallende Arbeit in vernünftigen Zeiträumen zu erledigen. Trotzdem müssten Wege gefunden werden, dass nicht beispielsweise in einigen Gerichtsbarkeiten selbst Eilfälle über Jahre bis zu einer ersten Entscheidung warten müssten. Hier sei jedenfalls mit dem Kollegium eine wichtige interne Kontrolle gefallen.

Die Institution des Richterwahlausschusses wurde durchaus unterschiedlich gesehen: Der stärkeren Legitimation des auf diesem Weg gewählten Richters wurde die Einschränkung des Leis-

tungsprinzips entgegengehalten: Die „Wahl“ ist nicht nachprüfbar und lässt in der Praxis zu, dass sie ausgehandelt wird.

3.

Zu dem Thema „Rechtsanwälte als Richter“ trug aus anwaltlicher Sicht RA Dr. *Winte* (Hildesheim) vor, beginnend mit einem historischen Rückblick: Danach sind Anwälte insbesondere in Krisenzeiten (nach dem 1. wie 2. Weltkrieg und nach der Wiedervereinigung) zeitweise (teils auch nebenamtlich) als Richter und/oder Staatsanwälte tätig geworden. Festzuhalten sei jedoch, dass trotz einheitlicher Juristenausbildung der junge Jurist grundsätzlich seine Entscheidung für sein gesamtes Berufsleben treffe, indem er entweder Richter oder RA werde; ein Wechsel zwischen beiden Berufen sei, obwohl rechtlich möglich, in der Praxis selten. Neben der anwaltlichen Tätigkeit werde eine solche als Schiedsrichter wie auch in der Berufsggerichtsbarkeit wahrgenommen (in Baden-Württemberg jetzt auch für das Richterdienstgericht vorgeschlagen). Ein zeitlich beschränkter Berufswechsel könne zwar wegen der Verwertung der bisherigen beruflichen Erfahrungen wünschenswert sein, scheitere für den Anwalt letztlich daran, dass die persönliche Bindung an den Mandanten verloren gehe und deshalb ein zeitlicher Wechsel nicht möglich sei. Für die Übernahme einer richterlichen Nebentätigkeit sei praktisch eine Chance nicht zu sehen.

Der Koreferent, Prof. *Prütting* (Köln) stimmte der Einschätzung zu, dass der Jurist regelmäßig zu Beginn seiner beruflichen Tätigkeit seine Lebensentscheidung treffe – im Gegensatz etwa zu Großbritannien, wo der Richter grundsätzlich aus der Anwaltschaft komme, obwohl der Anwalt eine spezifische Ausbildung habe. In Frankreich sei durch die Ausbildungsreform von 1992 der Wechsel zwischen den Berufen praktisch ausgeschlossen, ebenso wie in Österreich. Dagegen sei durch das Wahlverfahren in den USA wie der Schweiz durchaus üblich, dass der Anwalt zum Richter gewählt werde. – Damit sei für unsere juristische Ausbildung zu folgern, dass die jetzt eher anwaltsorientierte Ausbildung ohne Einfluss auf einen Berufswechsel sei. Die Reform sei sicherlich nicht so notwendig gewesen wie behauptet, obwohl es gewisse Defizite in Richtung auf eine anwaltliche Ausbildung gegeben habe.

Gerade im Hinblick auf die wachsende Spezialisierung des Anwalts werde ein Wechsel in den Richterberuf die große Ausnahme sein; wegen der strukturellen Unterschiede sei auch nicht ohne weiteres wünschenswert, einen solchen Wechsel zu fördern.

In der Diskussion wurde im Gegensatz zu beiden Referenten bedauert, dass nicht mehr Anwälte mit ihrer praktischen Berufserfahrung in den Richterdienst gehen. Die Hochschullehrer verwiesen darauf, dass viele von ihnen nebenamtlich Richter seien; Konflikte zwischen beiden Berufen dürften beim Anwalt ebenso wenig vorkommen – und für die Parteien könnten bei Offenlegung der Verhältnisse keine Vorbehalte auftreten. – Wenn die beiden Berufe des Richters und Anwalts sich einander mehr öffneten, würden wechselseitige Vorbehalte abgebaut werden.

Bei der heutigen wirtschaftlichen Situation der Anwaltschaft könne der richterliche Beruf nicht unattraktiv sein; die unterschiedlichen Alterssicherungssysteme dürften kein Hindernis sein. Einig waren sich alle Beteiligten, Wege zu suchen, um im Interesse einer offenen Justiz den Berufswechsel zu fördern. Dazu gehöre auch der Richter (oder Anwalt) im Nebenamt. Verwiesen wird darauf, dass viele Richter (und Beamte) im Ruhestand Anwalt werden (zur Zeit etwa 600 jährlich). Die guten Erfahrungen mit diesem Berufswechsel sollten ebenso umgekehrt gelten können.

4.

RA Dr. *Büttner* (BGH) trug erste Erfahrungen mit der neuen Revision vor.

Während nach altem Recht etwa 650 Verfahren (darunter 180 zugelassene Revisionen) jährlich zum Urteil durch den BGH geführt hätten, müsse jetzt mit einer Verdoppelung gerechnet werden. Allein die Revisionszulassungen hätten sich vervierfacht. Besonders belastend sei für den BGH die Vielzahl der Rechtsbeschwerden, was deshalb bereits zu einer massiven Aufforderung an den Gesetzgeber geführt habe (vgl. *Kreft* ZRP 2003, 77 f.): Insgesamt sei der BGH ein Opfer der von ihm inhaltlich allerdings selbst gewünschten Zivilprozessreform geworden. Trotz der hohen Belastung des BGH sei die geringe Erfolgsquote der Nichtzulassungsbeschwerden mit etwa 9 % entmutigend. Die unflexible Begrenzung der Verlängerungsfrist sei für die Revision selbst, insbesondere aber bei einem isolierten Prozesskostenhilfesuch wenig erträglich; eine Revisionsbegründung könne nach einer Beiordnung für den Revisionsrechtszug nicht innerhalb von 2 Wochen gefertigt werden.

Die Referate werden noch veröffentlicht. Die vielen Gedanken und Anregungen werden nachwirken, auch auf praktische Folgen hin. Im Zusammenhang mit dem angenehmen Ambiente des Adlon haben die Teilnehmer sich mit den genannten Themen ein anregendes Athlon (Wettbewerb) geliefert.

RA JR Dr. *Karl Eichele*, Koblenz

Stellungnahmen

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

Ausschuss Europa

– Stellungnahme der BRAK zum Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung der Richtlinien 72/166/EWG, 84/5/EWG, 88/357/EWG und 90/232/EWG des Rates sowie der Richtlinie 2000/26/EG über die Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherung – 5. KH-Richtlinie – (KOM (2002) 244 – C 5-0269/2002 – 2002/0124 (COD))

Arbeitsgruppe Gewerbesteuerrecht

– Stellungnahme von BRAK und DAV zur Reform der Gewerbesteuer

Arbeitsgruppe Insolvenzrechtsreform

– Stellungnahme der BRAK zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung der Insolvenzordnung, des Bürgerlichen Gesetzbuches und anderer Gesetze

IPR-Ausschuss

– Stellungnahme der BRAK Haager Gerichts- und Vollstreckungsübereinkommen

Ausschuss Familienrecht

– Stellungnahme der BRAK zum Diskussionsentwurf eines Gesetzes zur Änderung des Sorgerechtsübereinkommen-Ausführungsgesetzes und zur Änderung des Anerkennungs- und Vollstreckungsausführungsgesetzes

Ausschuss Sozialrecht

– Stellungnahme der BRAK zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Siebten Buches Sozialgesetzbuch und des Sozialgerichtsgesetzes

Ausschuss Strafrecht

– Stellungnahme der BRAK zur Vorausinformation oder Akten-einsicht von Schöffen

Personalien

Gerhard Hammerstein †

Am 23.5.2003 ist RA Professor Dr. *Gerhard Hammerstein* in Freiburg im Alter von nahezu 80 Jahren verstorben. Er war seit 1954 – über fast ein halbes Jahrhundert – nicht nur ein äußerst erfolgreicher RA, nicht nur ein bundesweit hoch angesehener, zudem rhetorisch brillianter Strafverteidiger von unverwechselbarer Gestalt, nicht nur ein herausragender Repräsentant unseres Berufsstandes, er war auch ein vermittelnder Wanderer zwischen der Antike, wo er auf der Suche nach Wahrheit und Gerechtigkeit seine Wurzeln sah, und der Moderne, die er nicht immer umarmte.

Auch der Dienst für die res publica war für Gerhard Hammerstein stets Gebot: Von 1973 bis 1995 stand er als Mitglied dem Kuratorium des Max-Planck-Instituts für Internationales und Ausländisches Strafrecht in Freiburg zur Seite. Seit dem 1.7.1985 war er Mitherausgeber der Neuen Zeitschrift für Strafrecht. 1988 wurde er in die Ständige Deputation des Deutschen Juristentages gewählt, nachdem er vier Jahre zuvor auf dem 55. Deutschen Juristentag in Hamburg über „Die Rechtstellung des Verletzten im Strafverfahren“ referiert hatte.

1988 wurde *Gerhard Hammerstein* in Würdigung seiner Verdienste als Rechtslehrer von der Juristischen Fakultät der Universität Freiburg zum Honorarprofessor ernannt.

Sein rechtspolitisches Engagement führte ihn in den Strafrechtsausschuss der BRAK, dem er seit 1964 über fast drei Jahrzehnte angehörte. Von 1979 an leitete er dieses auch mit Ständigen Gästen aus fast allen Bereichen der Justiz besetzte Gremium als Vorsitzender – immer souverän und höchst kompetent. 1991 schied er aus und wurde Ehrenvorsitzender.

Wie kein anderer war *Gerhard Hammerstein* in der Lage, die themabezogenen geistesgeschichtlichen Zusammenhänge aufzuspüren und sie für das heutige Normenwerk fruchtbar zu machen. Dies gilt insbesondere für den Strafprozess, den er „dialogisch-dialektisch“ angelegt sah. In ihm maß er der Verteidigung – in Anlehnung an Quintilian, der formulierte, die Wahrheit müsse auf dem Forum „aus den Schlupfwinkeln ans Licht gebracht werden“ – die spezifische Rolle zu, mitzuwirken, „um verhüllte Wahrheit sichtbar werden zu lassen, falsche Zeugen zu überführen oder Verfälschungen durch Polizeiprotokolle aufzudecken“. Sein berufliches Credo schien in seinem Diskussionsbeitrag auf dem Juristentag in Münster 1994 auf:

„Die Kürzung der Rechte des Verteidigers wird die Wahrheitsfindung verschlechtern“.

Ehrungen – verdiente Ehrungen – blieben nicht aus: 1998 wurde ihm das Große Bundesverdienstkreuz verliehen.

In Nachrufen wird oft zugesagt, den Verstorbenen im Gedächtnis zu bewahren. *Gerhard Hammerstein* bedarf solcher Erklärungen nicht. Er selbst hat sich für immer in unser aller Gedächtnis eingepreßt – als eine kraftvolle, farbige und humanistisch gebildete Persönlichkeit. Auf ihn beziehen wir die Worte Friedrich Schlegels: „Er selbst war noch mehr wert als seine Talente. In seiner Individualität lag seine Größe“.

RA Jr. Prof. Dr. *Egon Müller*
Saarbrücken

RA Dr. *Eberhard Wahle*
Stuttgart

Dr. Andrea Müller-Freienfels †

Wir haben die traurige Pflicht, den viel zu frühen Tod unserer langjährigen Geschäftsführerin Dr. *Andrea Müller-Freienfels* mitteilen zu müssen. Sie ist am 31.5.2003 nach langer, schwerer Krankheit verstorben.

Frau Dr. *Müller-Freienfels*, geboren 1947, hat nach dem Abitur in Freiburg innerhalb sehr kurzer Zeit das Studium der Rechtswissenschaft an den Universitäten Heidelberg, München, Tübingen und Frankfurt absolviert. Die Referendarausbildung führte sie dann in ihre Wahlheimat Wiesbaden, der Stadt, der sie in besonderem Maße verbunden war und von der aus sie ihr Leben lang die Schönheiten des Rheingaus und der Pfalz zu entdecken liebte. Die Universitätsstadt Mainz war eine besondere Herausforderung für sie, denn sie arbeitete dort von 1975 bis 1983 – zwischenzeitlich wurde sie 1976 als Anwältin beim LG Wiesbaden zugelassen – intensiv wissenschaftlich an den Lehrstühlen Professor *Schneider* und Professor *Harder*. Sie beendete diesen Lebensabschnitt 1983 mit der Promotion zu einem erbrechtlichen Thema und arbeitete danach in einer namhaften Anwaltskanzlei, bevor sie 1985 ihre Tätigkeit als Geschäftsführerin der RAK Frankfurt am Main begann. Von Anfang an war es ihr Bestreben, gerade in den Kerngebieten der Kammerarbeit, der Beratung der Kollegen und der Berufsaufsicht, eine zügige Bearbeitung zu sichern, um so nach Möglichkeit Schaden von dem Image der Anwaltschaft fernzuhalten. Nach einigen Jahren übernahm sie dann auch in Zusammenarbeit mit dem Schatzmeister die Verantwortung für das Geldwesen der Kammer. Ihrem forschen Eintreten für die Kammerbelange war es zu verdanken, die Effizienz bei den Beitragseingängen gesteigert sowie auf der Ausgabenseite eine sparsame Haushaltsführung mit den Mitteln der Mitglieder gesichert zu haben.

Frau Dr. *Müller-Freienfels* hat die RAK über 18 Jahre energisch, kompetent und mit der ihr eigenen Liebenswürdigkeit vertreten. Wir werden sie vermissen.

Rechtsanwalt Dr. *Rudolf Lauda*
HGF RAK Frankfurt

Präsidentenwechsel RAK Brandenburg

Der Vorstand der RAK Brandenburg hat am 6.6.2003 RA Dr. *Frank Engelmann* aus Oranienburg zum neuen Präsidenten gewählt. Er tritt damit die Nachfolge von RA *Ulf Schulze* aus Brandenburg an, der seit Mai 1999 Präsident der RAK war. Vizepräsident ist RA *Klaus Wendland*, Schatzmeister ist RA *Ralf Holzschuher* und Schriftführer ist RA *Hans-Joachim Blomenkamp*.

Rechtsanwalt Hartmut Kilger neuer Präsident des Deutschen Anwaltvereins

Anlässlich der Verabschiedung des ehemaligen DAV-Präsidenten, RA Dr. *Michael Streck*, überbrachte der Präsident der BRAK, Dr. *Bernhard Dombek*, dem neuen DAV-Präsidenten, RA *Hart-*

Bundesverfassungsgericht

mut Kilger, die Glückwünsche der BRAK. Im Folgenden sind Auszüge der Pressemitteilung des DAV v. 18.6.2003 zur Amtseinführung des neuen DAV-Präsidenten abgedruckt.

Der Vorstand des DAV hat im Anschluss an seine diesjährige Mitgliederversammlung in Freiburg RA Hartmut Kilger, Tübingen, zum Präsidenten des Deutschen Anwaltvereins gewählt. Kilger übernimmt das Amt von RA Dr. Michael Streck, Köln, der seit Mai 1998 an der Spitze der Interessenvertretung der deutschen RAinnen und RAe stand.

Auch Kilger – seit 1991 Vorstandsmitglied und seit 1996 Vizepräsident – ist wie sein Vorgänger Spezialist. Er ist Fachanwalt für Sozialrecht. Kilger hat sich durch Tätigkeiten und Veröffentlichungen im Bereich der berufsständischen Versorgungswerke

einen Namen gemacht, im Sozialrecht ist er durch die Mitwirkung in vielen Gremien und zahlreiche Vorträge bekannt geworden.

Kilger, der 59 Jahre alt ist, begann sein Engagement für den Deutschen Anwaltverein 1987, als er Mitglied des DAV-Ausbildungsausschusses wurde. Seit 2001 ist er Vorsitzender dieses Ausschusses, der die DAV-Ausbildung auf den Weg gebracht hat. Kilger war von 1993 bis 2000 Vorsitzender des Anwaltsvereins Hechingen. Seit 1989 ist er stellvertretender Vorsitzender des Versorgungswerks der RAe in Baden-Württemberg und Mitglied des Rechtsausschusses der Arbeitsgemeinschaft berufsständischer Versorgungseinrichtungen e.V. (ABV) in Köln.

Berufsrechtliche Rechtsprechung

Bundesverfassungsgericht

*Leitsatz der Redaktion (Orientierungssatz)

Zur verfassungsrechtlichen Gewährleistung fachgerichtlichen Rechtsschutzes bei Verstößen gegen den Anspruch auf rechtliches Gehör; GG Art. 19 Abs. 4, 103 Abs. 1; ZPO § 321a

* 1. Es gibt keinen Anlass zur Abweichung von der bisherigen Auslegung des Art. 19 Abs. 4 GG, wonach diese Norm grundsätzlich nur Rechtsschutz gegen Akte der vollziehenden Gewalt, nicht aber auch gegen Gerichtsentscheidungen gewährleistet. Denn auch dieser Grundsatz schließt nicht aus, dass der aus dem Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3 GG) in Verbindung mit den Grundrechten folgende allgemeine Justizgewährungsanspruch Rechtsschutz unter zum Teil anderen tatbestandlichen Voraussetzungen gewährt, insbesondere zur Überprüfung einer behaupteten Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG) durch ein Gericht.

* 2. Nicht nur die individualrechtssichernde, sondern auch die über den Einzelfall hinausreichende objektivrechtliche Bedeutung der Gehörsgarantie ist eine wesentliche Grundlage der Funktionsfähigkeit des Rechtsstaates und der Erwartung an die Bürger, sich zur Streitbeilegung auf das Gerichtsverfahren einzulassen. Es entspricht dem Rechtsstaatsprinzip bzw. der Effektivität des Rechtsschutzes sowie gleichzeitig dem Prinzip der Subsidiarität der Verfassungsbeschwerde, wenn die Prüfung von gerichtlichen Gehörverstößen und ihre Beseitigung in erster Linie sach- und zeitnah durch die Fachgerichte erfolgen; das Bundesverfassungsgericht gewährt demgegenüber nur einen Rechtsschutz besonderer Art, der sich darüber hinaus auf besonders gewichtige Fehler oder Situationen existentiellen Betroffenseins beschränkt.

* 3. Das derzeitige Rechtsschutzsystem entspricht mit den von ihm zum Teil außerhalb des geschriebenen Rechts geschaffenen außerordentlichen Rechtsmitteln bei Verstößen gegen behauptete Verletzungen des rechtlichen Gehörs nicht mehr dem Postulat der Rechtsmittelklarheit. Dem Gesetzgeber wird aufgegeben, bis zum 31.12.2004 eine Lösung zu finden, soweit dies nicht schon durch das Zivilreformgesetz (§ 321 a ZPO) geschehen ist. Bei der Ausgestaltung des Rechtsbehelfssystems hat der Gesetzgeber einen weiten Spielraum. Er kann die Prüfung einer behaupteten Verletzung des Art. 103 Abs. 1 GG im allgemeinen Rechtsmittelsystem oder im Rahmen eines Son-

derrechtsbehelfs vorsehen. Er ist nicht gehalten, die Anrufung einer weiteren Instanz vorzusehen. Bis zur gesetzlichen Neuregelung bleibt es bei der gegenwärtigen Rechtslage.

BVerfG, Beschl. v. 30.4.2003 – 1 PBvU 1/02

Volltext unter www.brak.de

Anmerkung

Berlin hat wieder einmal Hausaufgaben von Karlsruhe bekommen. Bis zum 31.12.2004 hat der Gesetzgeber durch entsprechende Ergänzung der gerichtlichen Verfahrensordnungen dafür Sorge zu tragen, dass Verletzungen des Anspruchs auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG) auch und gerade dann, wenn sie (erst) in letzter Instanz erfolgt sind, durch die Selbstkontrolle der Fachgerichte behoben werden können. So das Plenum des BVerfG in seinem seit langem mit Spannung erwarteten Beschl. v. 30.4.2003, mit dem das Prinzip der Subsidiarität der Verfassungsbeschwerde im Ergebnis Verfassungsrang erlangt hat. Gleichzeitig ist damit dem Wildwuchs von außerordentlichen Rechtsbehelfen, von der Gegenvorstellung bis zur Beschwerde wegen greifbarer Gesetzeswidrigkeit, Einhalt geboten worden, wie er sich angesichts ungenügender prozessualer Möglichkeiten zur Durchsetzung vornehmlich des Anspruchs auf rechtliches Gehör und auch im Hinblick auf die sehr strenge, ja abweisende Subsidiaritäts-Rspr. des BVerfG gewissermaßen unter der Hand oder jedenfalls abseits der Verfahrensordnungen entwickelt hatte. Künftig bzw. nach Ablauf der Übergangsfrist wird es deshalb nicht mehr notwendig und dementsprechend auch nicht mehr zulässig sein, erst nach der Entscheidung über informelle oder außerordentliche Rechtsbehelfe das BVerfG anzurufen – oder jedenfalls parallel zur Einlegung einer Verfassungsbeschwerde wegen Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör beim (letztinstanzlichen) Ausgangsgericht auch etwa noch eine entsprechende Gegenvorstellung zu erheben. Vielmehr müssen, so jetzt das Plenum des BVerfG, die Zulässigkeitsvoraussetzungen des jeweiligen Rechtsbehelfs in der Rechtsordnung geregelt werden; der Verweis der Betroffenen auf außerordentliche bzw. außerhalb des geschriebenen Rechts geschaffene Rechtsbe-

Bundesverfassungsgericht

helfe sei rechtsstaatlich so defizitär, dass er nicht mehr länger hingenommen werden könne.

Für diesen „Schnitt“ kann man dem *BVerfG* nur dankbar sein – selbst wenn die Tenorierung der Entscheidung sowie insbesondere der Gesetzgebungs-Auftrag mit der grundsätzlich auf den Innenbereich des *BVerfG* beschränkten Wirkung eines Beschlusses des Plenums nach § 16 Abs. 1 *BVerfGG* (vgl. insoweit *Maunz/Schmidt-Bleibtreu/Klein/Bethge*, *BVerfGG*, Komm., Rdnr. 13 zu § 16) kaum mehr zu vereinbaren sein dürften. Gleichwohl bleibt zu hoffen, dass der Gesetzgeber sich gegenüber diesem Beschluss nicht etwa auf dessen fehlende Bindungswirkung i.S.d. § 31 Abs. 1 *BVerfGG* (vgl. dazu bereits *BVerfGE* 2, 79, 87 ff., sowie *Umbach/Clemens*, *BVerfGG*, Komm., 1992, Rdnr. 70 zu § 31) beruft, sondern tatsächlich und tatkräftig innerhalb der ihm – kompetenzüberschreitend – vom *BVerfG* gesetzten Frist tätig wird. So viel dürfte allerdings feststehen: das derzeit bereits im Verfahren befindliche „Justizmodernisierungsgesetz“ soll, laut Auskunft aus dem *Bundesministerium der Justiz*, mit dieser Fragestellung aller Voraussicht nach nicht mehr befrachtet werden; es hat auch eher eine gegenläufige Tendenz, nämlich das Ziel, die Verfahren vor allem in der ordentlichen Gerichtsbarkeit zu „entschlacken“, weshalb die Formulierung neuer oder zusätzlicher Rechtsbehelfs- oder -mittelmöglichkeiten eigentlich dem Gesetzeszweck zuwider liefe.

Was hat der Gesetzgeber nun bei einer entsprechenden Ergänzung der Verfahrensordnungen zur Effektuierung des Verfahrensgrundrechts des Art. 103 Abs. 1 GG (Anspruch auf rechtliches Gehör) zu beachten?

Das *BVerfG* macht insoweit folgende, vergleichsweise eindeutige Vorgaben:

1. Der Gesetzgeber kann die Prüfung einer behaupteten Verletzung des Art. 103 Abs. 1 GG im allgemeinen Rechtssystem oder im Rahmen eines Sonderrechtsbehelfs vorsehen. Insbesondere ist er nicht gehalten, dem von einer Gehörsverletzung Betroffenen die Anrufung einer weiteren Instanz zu ermöglichen. In Betracht kommt vielmehr auch ein Rechtsbehelf an das Gericht, dessen Verfahrenshandlung als fehlerhaft gerügt wird (*judex a quo*), sofern auf diese Weise der Mangel effektiv beseitigt werden kann (wie etwa nach Maßgabe der §§ 321a ZPO, 33a, 313a StPO).
2. Der Gesetzgeber darf den Rechtsbehelf auf die Überprüfung des nach Art. 103 Abs. 1 GG verfassungsrechtlich Gebotenen beschränken, muss also nicht auch die Überprüfung verfahrensrechtlicher Regeln ermöglichen, die in den Verfahrensordnungen über den verfassungsrechtlichen Mindestschutz hinaus eingerichtet sind. Die Interessen der anderen Verfahrensbeteiligten und die Anforderungen an die Funktionsfähigkeit der Gerichte sind zu berücksichtigen, also etwa bei der Festlegung der für die Einlegung maßgebenden Frist und der besonderen Anforderungen an die Rüge, hinsichtlich der Regeln über den Eintritt und die Reichweite von Rechtskraft und Vollstreckbarkeit sowie etwa hinsichtlich der verfahrensrechtlichen Möglichkeiten der anderen Verfahrensbeteiligten nach einer erfolgreichen Gehörsrüge.
3. Insbesondere: ist die behauptete Rechtsverletzung im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes erfolgt, darf die Nachholung des rechtlichen Gehörs im Hauptsacheverfahren vorgesehen werden, sofern dadurch keine unzumutbaren Nachteile für die Rechtsverfolgung im Übrigen zu erwarten sind. Der Gesetzgeber darf auch Vorkehrungen gegen missbräuchliche Nutzung des Rechtsbehelfs vorsehen. Allerdings darf eine tatsächlich wirksame gerichtliche Kontrolle nicht in einer dem Rechtsschutz-

suchenden unzumutbaren, aus Sachgründen nicht mehr zu rechtfertigenden Weise erschwert werden. Im Übrigen ist der Gesetzgeber jedoch nicht gehalten, gegen die Entscheidung über die Rüge der Gehörsverletzung eine weitere Rechtsmittelmöglichkeit zu schaffen; es genügt insoweit eine einmalige gerichtliche Kontrolle.

Die Verfassungsbeschwerde, so stellt das Plenum des *BVerfG* demgegenüber unmissverständlich fest, ist insoweit kein ebenbürtiger oder auch nur vergleichbarer Rechtsbehelf, sondern von grundsätzlich anderer Qualität, wie bereits der Grundsatz der Subsidiarität (§ 90 Abs. 2 *BVerfGG*), die Annahmeveraussetzungen des § 93a Abs. 2 *BVerfGG* und schließlich der besondere, grundsätzlich auf die Überprüfung auf mögliche Verfassungsverstöße beschränkte Prüfungsmaßstab (vgl. *BVerfGE* 18, 85, 92 f.) zeigten. Kurzum: ein „Befreiungsschlag“ des *BVerfG* mit dem deutlich erkennbaren Ziel, die fachgerichtliche Kontrolle von Gehörsverletzungen, die den „Löwenanteil“ der Rügen von Grundrechtsverletzungen bei Verfassungsbeschwerden darstellen, durch eine entsprechende, ausdrückliche Inpflichtnahme des Gesetzgebers zu intensivieren.

Bei den obersten Bundesgerichten, insbesondere beim *BGH*, der nach der Novellierung des Revisionsrechts per 1.1.2002 die Verfahrensrüge grundsätzlich nicht mehr kennt, wird dieser Beschluss des Plenums des *BVerfG* vermutlich eher mit gemischten Gefühlen aufgenommen werden. Denn Fernwirkungen auf das Revisionsrecht sind selbst dann nicht auszuschließen, wenn das OLG als *judex a quo* zunächst für die (außerordentliche) Gehörsrüge zuständig sein sollte und, so der Beschluss des Plenums, gegen die Entscheidung hierüber auch in Ansehung des allgemeinen Justizgewährungsanspruchs keine weitere Rechtsmittelinstanz eingerichtet werden muss. Darüber hinaus liegt es in der Konsequenz des Plenums-Beschlusses, die Möglichkeit der Gehörsrüge auch und gerade gegen letztinstanzliche Entscheidungen der obersten Bundesgerichte zulassen, wenn und soweit erst auf dieser Stufe eine Gehörsverletzung zu beklagen ist. Das bedeutet auf jeden Fall Mehrarbeit, trägt aber hier wie in allen anderen davon betroffenen Instanzen der vom Plenum des *BVerfG* aufgestellten Forderung Rechnung, zur Wahrung „rechtsstaatlicher Mindeststandards“ des (Gerichts-)Verfahrens eine zumindest einmalige gerichtliche Kontrolle der Einhaltung der Verfahrensgrundrechte, insbesondere auch des Art. 103 Abs. 1 GG, zu ermöglichen. Oder, noch prägnanter und mit den Worten des Plenumsbeschlusses:

„Art. 103 Abs. 1 GG steht daher in einem funktionalen Zusammenhang mit der Rechtsschutzgarantie (vgl. *BVerfGE* 81, 123, 129). Diese sichert den Zugang zum Verfahren, während Art. 103 Abs. 1 GG auf einen angemessenen Ablauf des Verfahrens zielt: wer bei Gericht formell ankommt, soll auch substantiell ankommen, also wirklich gehört werden. Wenn ein Gericht im Verfahren einen Gehörsverstoß begeht, vereitelt es die Möglichkeit, eine Rechtsverletzung vor Gericht effektiv gelten zu machen.“

Wie bereits in den 3 vorangegangenen und damit augenfällig seltenen Plenumsbeschlüssen (vgl. *BVerfGE* 4, 27: Antragsbefugnis der politischen Parteien im Organstreitverfahren; *BVerfGE* 54, 277: verfassungskonforme Auslegung des § 554b ZPO a.F. [Annahme der Revision]; *BVerfGE* 95, 322: Anforderungen an die Bestimmung der Sitz- oder Spruchgruppen von Berufsrichtern in überbesetzten gerichtlichen Spruchkörpern) hat das *BVerfG* auch mit dem Beschl. v. 30.4.2003 wiederum einen wesentlichen Beitrag zur Verfahrensgerechtigkeit geleistet, selbst um den Preis einer erkennbaren, überschießenden Innentendenz.

Rechtsanwalt Dr. Christian Kirchberg
Vorsitzender des BRAK-Verfassungsrechtsausschusses

Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

Orientierungssätze/*Leitsätze der Redaktion

Fachanwalt – zum Nachweis besonderer praktischer Erfahrungen im Fachgebiet Arbeitsrecht; FAO §§ 5c, 6

* 1. Praktische Erfahrungen auf dem Gebiet des kollektiven Arbeitsrechts können auch anhand von Fällen gewonnen werden, bei denen das kollektive Arbeitsrecht lediglich Anspruchs- oder Regelungsgrundlage für individuelle Ansprüche oder Maßnahmen ist. Hierbei muss das kollektive Arbeitsrecht einen wesentlichen Anteil an der argumentativen Auseinandersetzung bzw. substantielle Bedeutung für den Fall selbst haben.

* 2. Um den Prüfungsausschuss einer RAK in die Lage zu versetzen festzustellen, ob einem Fall des Individualarbeitsrechts diese Bedeutung für den Nachweis besonderer praktischer Erfahrungen auf dem Gebiet des kollektiven Arbeitsrechts zuerkannt werden kann, bedarf es nach dem das Fachanwalts-Verfahren beherrschenden „Beibringungsgrundsatz“ entsprechender Darlegungen seitens des Ast., aus denen insbesondere auch deutlich werden muss, dass es im konkreten Fall um mehr als um die „schlichte“ bzw. unproblematische Subsumtion eines Sachverhalts unter eine kollektivarbeitsrechtliche Regelung ging. Diese erweiterte Darlegungsobliegenheit ist das verfahrensmäßige Korrelat des erleichterten Qualifikationsnachweises des § 5 Satz 1 lit. c Satz 2 FAO.

AGH Baden-Württemberg, Beschl. v. 22.5.2003 – AGH 47/2002 (II)

Volltext unter www.brak.de

Berufspflichtverletzung – Verweis und Geldbuße bei hartnäckiger Bummel und Untätigkeit; BRAO §§ 43, 113, 114; BGB §§ 666, 675

* 1. Der Grundsatz der freien selbstverantwortlichen Berufsausübung gestattet es nicht, die berufliche Tätigkeit des RA nachträglich einer berufsrechtlichen Prüfung auf ihre Richtigkeit oder Zweckmäßigkeit zu unterwerfen.

* 2. Anders verhält es sich jedoch bei groben Verstößen gegen zivilrechtliche Pflichten, sofern diese die äußere Seite der Anwaltstätigkeit betreffen. Zu diesen Pflichtverletzungen gehören insbesondere hartnäckige Bummel und Untätigkeit bei der Mandatsbearbeitung.

* 3. Die Koppelung von Verweis und Geldbuße nach § 114 Abs. 2 BRAO ist eine eigenständige anwaltsgerichtliche Maßnahme unterhalb von Vertretungsverbot und Ausschließung aus der Rechtsanwaltschaft, die insbesondere in Betracht kommt zur Ahndung erheblicher Pflichtverletzungen, bei denen ein begrenztes Vertretungsverbot mit den regelmäßig eintretenden schwerwiegenden wirtschaftlichen Folgen für den RA als zu hart erscheint.

Saarländischer AGH, Urt. v. 31.3.2003 – AGH 3/03

Aus den Gründen:

Der RA wurde am 10.10.1983 zur Anwaltschaft zugelassen und ist bislang ehrengerichtlich nicht in Erscheinung getreten. Er erzielte in der Vergangenheit vor Steuern einen Jahresgewinn von rund 35.000,00 Euro. Wegen einer – zwischenzeitlich über-

standenen – Erkrankung rechnet er im laufenden Jahr mit Einkünften i.H.v. lediglich etwa 2.500,00 Euro.

I. Das AnwG verbot dem RA wegen nicht gewissenhafter Ausübung seines Berufs für die Dauer von zwei Jahren, als Vertreter und Rechtsbeistand auf dem Gebiet des Zivilrechts tätig zu werden, ausgenommen die Gebiete des Arbeitsrechts und des Familienrechts.

1. Die Verurteilung beruht auf folgenden Feststellungen:

a) Der RA vertrat den Zeugen ... seit dem Jahre 1991 gegen die ... in drei zivilrechtlichen Angelegenheiten, denen Streitigkeiten im Zusammenhang mit einem notariellen Grundstückskaufvertrag zugrunde lagen. Sämtliche Verfahren wurden – teils durch Urt., teils durch Vergleich – bis Ende des Jahres 1992 mit für den Zeugen ... durchweg günstigen Kostenfolgen abgeschlossen. Der RA erteilte dem bei der D. rechtsschutzversicherten Zeugen ... für die Wahrnehmung seiner Angelegenheiten Rechnungen über 780,12 DM und 891,48 DM. Den daraus sich ergebenden Gesamtbetrag über 1.671,60 DM entrichtete der Zeuge ... an den RA. Im Jahre 1997 kündigte die Rechtsschutzversicherung D. den Versicherungsvertrag mit dem Zeugen ..., der keine weiteren Rechtsstreitigkeiten geführt hatte, mit der Begründung einer „beträchtlichen Schadensentwicklung“. Auf Rückfrage wurde dem Zeugen ... von der D. mitgeteilt, an den RA Honorare i.H.v. 8.524,59 DM gezahlt zu haben. Nunmehr forderte der Zeuge ... von dem RA wiederholt ohne Erfolg Aufklärung und Erstattung der an ihn geleisteten Zahlung über 1.671,60 DM.

Eine von dem Zeugen ... bei der RAK des Saarlandes erhobene Beschwerde erklärte der RA durch Schreiben v. 8.12.1998 als „überwiegend begründet“. In dem Schreiben des RA heißt es weiter, er habe sich zwischenzeitlich mit der Rechtsschutzversicherung in Verbindung gesetzt und die Kosten abgerechnet bzw. die noch ausstehende Beitreibung der Kosten eingeleitet.

Gleichwohl erteilte der RA dem Zeugen ... auch in der Folgezeit keine Abrechnung; ebenso erfolgte keine Rückerstattung der an ihn gezahlten Gebühren. Wegen dieses Verhaltens erteilte die RAK des Saarlandes dem RA durch Bescheid v. 17.2.1999 eine Rüge. Auch danach blieb der RA untätig und sah von einer Abrechnung bzw. Gebührenerstattung gegenüber dem Zeugen ... ab.

b) Mit Beschl. des AG v. 29.4.1991 wurde das Konkursverfahren über das Vermögen der Firma ... eröffnet und der RA zum Konkursverwalter bestellt. Das AG bat den RA durch Schreiben v. 26.9.1997 um Mitteilung, wann das Verfahren voraussichtlich abgeschlossen werden könne. Diese wie auch weitere Sachstanfragen beantwortete der RA nicht. Auch der mit Schreiben des AG v. 2.2.2000 geäußerten Aufforderung, umgehend Schlussbericht und Schlussrechnung vorzulegen, kam der RA nicht nach. Auf die mit der Androhung von Zwangsgeld versehene abermalige Aufforderung des AG vom Februar 2001, Schlussbericht und Schlussrechnung zu fertigen, blieb der RA ebenfalls untätig. Im Folgezeitraum wurden dem RA durch das AG mehrfach Zwangsgelder auferlegt, wobei die Vollstreckung weitgehend fruchtlos verlief. Wegen der Untätigkeit des RA konnte das Konkursverfahren bis heute nicht beendet werden.

2. Nach Auffassung des AnwG hat sich der RA eines Verstoßes gegen das Gewissenhaftkeitsgebot schuldig gemacht. Der RA

Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

habe zum einen Anfragen seines Mandanten nicht beantwortet und über einen beträchtlichen Zeitraum keine Abrechnung über Honorarvorschüsse erteilt. Zum anderen habe der RA über Jahre hinweg als Konkursverwalter ein Konkursverfahren nicht gefördert und zum Abschluss gebracht, was einen schwerwiegenden Schaden für die Rechtspflege bedeute. Wegen der Beharrlichkeit und Nachhaltigkeit der Pflichtverstöße komme eine mildere Maßnahme als ein Verbot nicht in Betracht. Das für das Gebiet des Zivilrechts verhängte Verbot werde zur Vermeidung einer Existenzgefährdung dahin beschränkt, dass der RA Mandate im Bereich des Arbeits- und Familienrechts wahrnehmen könne.

II. Die Berufung des RA führt lediglich zu einer Milderung der gegen ihn zu verhängenden anwaltsgerichtlichen Maßnahmen.

1. Der von dem AnwG festgestellte Sachverhalt wurde durch die von dem Senat in dem Berufungsverfahren durchgeführte Beweisaufnahme uneingeschränkt bestätigt.

a) Im Blick auf die Vertretung des Zeugen ... in mehreren zivilrechtlichen Streitigkeiten hat der RA eingeräumt, dem Zeugen nach Abschluss der Angelegenheiten keine Abrechnung erteilt zu haben. Diese Darstellung entspricht den Angaben des Zeugen ..., der RA habe weder die gezahlten Vorschüsse abgerechnet noch eine Rückzahlung geleistet. Soweit der RA sich dahin eingelassen hat, die Vorschüsse auf sonstige Forderungen verrechnet zu haben, konnte seine Darstellung nicht widerlegt werden. Mithin konnte ein Verstoß gegen § 43a Abs. 5 BRAO nicht festgestellt werden.

b) Ebenso hat der RA in Übereinstimmung mit der Aussage des Zeugen .. seine Untätigkeit in dem Konkursverfahren freimütig eingestanden. Der RA bekundete, er habe die Sache immer wieder vor sich hergeschoben, weil er sich durch eine innere Sperre – Blockade – an der Bearbeitung gehindert gesehen habe.

2. Zutreffend ist das AnwG auf der Grundlage des festgestellten Sachverhalts zu dem Ergebnis gelangt, dass der RA gegen das Gebot, seinen Beruf gewissenhaft auszuüben (§ 43 BRAO), verstoßen hat.

a) Regelmäßig kann eine Verletzung zivilrechtlicher Pflichten durch den RA nicht anwaltsgerichtlich geahndet werden. Der Grundsatz der freien selbstverantwortlichen Berufsausübung gestattet es nicht, die berufliche Tätigkeit des Anwalts nachträglich einer berufsrechtlichen Prüfung auf ihre Richtigkeit oder Zweckmäßigkeit zu unterwerfen (*Feuerich* in: *Feuerich/Braun*, BRAO, 5. Aufl., § 43 Rdnr. 15; *Henssler/Prütting/Eylmann*, BRAO, 1997, § 43 Rdnr. 15). Anders verhält es sich aber bei groben Verstößen gegen zivilrechtliche Pflichten, welche die äußere Seite der Anwaltstätigkeit betreffen (*Kleine-Cosack*, BRAO, 2. Aufl., § 43 Rdnr. 16).

Unvereinbarkeit der Verfehlung mit der Stellung als RA

§ 43 BRAO qualifiziert also nicht jede Vertragsverletzung als Standesverfehlung, sondern nur solche, die mit gewissenhafter Berufsausübung und mit der Stellung des RA nicht mehr vereinbar sind. Zu diesen Pflichtverletzungen gehören insbesondere hartnäckige Bummelei und Untätigkeit bei der Mandatsbearbeitung (*Jähnke*, NJW 1988, 1888, 1891; *Feuerich*, a.a.O., § 43 Rdnr. 16; *Eylmann*, a.a.O., § 43 Rdnr. 16; *Jessnitzer/Blumenberg*, BRAO, 9. Aufl., § 43 Rdnr. 3; vgl. auch AnwG München, BRAK-Mitt. 1997, 177; 1997, 208).

b) Der RA hat hier wegen hartnäckiger Bummelei gegen das Gewissenhaftigkeitsgebot verstoßen.

aa) Zum einen hat der RA dem Zeugen ... nach Abschluss der Mandate und trotz Anrufung der RAK bis heute keine Abrechnung erteilt. Damit hat er die ihn aus §§ 666, 675 BGB treffenden Pflichten grob versäumt.

bb) Ebenso hat der RA in dem bei dem AG ... geführten Konkursverfahren seit mehreren Jahren trotz der Androhung und Verhängung von Ordnungsgeld keine Tätigkeit entfaltet. Auch insoweit liegt eine Verletzung gegen § 43 BRAO vor, weil die Tätigkeit als Konkursverwalter eine Ausübung des RA-Berufs darstellt (BGH, BRAK-Mitt. 1982, 177; *Feuerich*, a.a.O., § 113 Rdnr. 16).

3. Jedoch führt die Berufung zur Verhängung der milderen anwaltsgerichtlichen Maßnahmen des Verweises und der Geldbuße (§ 114 Abs. 2 BRAO).

a) Die Koppelung von Verweis und Geldbuße nach § 114 Abs. 2 BRAO ist eine eigenständige anwaltsgerichtliche Maßnahme, die unterhalb von Verbot und Ausschließung aus der Rechtsanwaltschaft anzusiedeln ist (Senat, OLGR Saarbrücken 2001, 308; *Henssler/Prütting/Dittmann*, a.a.O., § 114 Rdnr. 10; *Feuerich*, a.a.O., § 114 Rdnr. 17). Diese Maßnahme kommt insbesondere in Betracht zur Ahndung erheblicher Pflichtverletzungen, bei denen aber ein begrenztes Verbot nach § 114 Abs. 1 Nr. 4 BRAO mit den regelmäßig eintretenden schwerwiegenden wirtschaftlichen Folgen für den RA als doch zu hart erscheint. Ein Verbot darf nicht auf eine existenzvernichtende Wirkung und mithin auf eine Ausschließung aus der Rechtsanwaltschaft hinauslaufen (BGH, BRAK-Mitt. 1992, 56 f.; 1986, 172 f.). Die Verbindung von Verweis und Geldbuße bedeutet den eindringlichen Hinweis des Gerichts, dass dem RA bei erneuten gravierenden Verfehlungen die schwersten Maßnahmen des begrenzten Verbotswortes bzw. der Ausschließung drohen (*Kleine-Cosack*, a.a.O., § 114 Rdnr. 11; *Feuerich*, a.a.O., § 114 Rdnr. 17).

b) Nachhaltige Bummelei eines RA wurde wiederholt mit einem Verweis und einer Geldbuße geahndet. Dabei ging es einmal um Angelegenheiten von drei Mandanten in zwölf Einzelfällen (EGH Berlin, BRAK-Mitt. 1983, 44). Ferner hat das EG Kassel die Nichtbearbeitung von zwei Einzelfällen mit Verweis und Geldbuße belegt (EG Kassel, BRAK-Mitt. 1991, 55). Schließlich hat der Senat die beharrliche Nichtweiterleitung von Fremdgeldern allein mit einer Geldbuße geahndet (OLGR Saarbrücken 2001, 282 f.).

c) Bei dieser Sachlage erscheint dem Senat die Verbindung von Verweis und Geldbuße noch als schuldangemessen.

Vertretungsverbot könnte Existenzgefährdung bedeuten

Von der Verhängung eines Vertretungsverbotes auf dem Gebiet des Zivilrechts hat der Senat abgesehen, weil der RA vor allem im Bereich des Miet- und Wohnungseigentumsrechts tätig ist und daher ein Vertretungsverbot eine Existenzgefährdung bedeuten könnte. Überdies ist der RA während der Dauer seiner fast 20-jährigen Berufstätigkeit anwaltsgerichtlich noch nicht in Erscheinung getreten. Vor diesem Hintergrund soll die Koppelung von Verweis und Geldbuße den RA dazu anhalten, sich zur Vermeidung härterer anwaltsgerichtlicher Maßnahmen künftig bei seiner Berufsausübung keine Verfehlungen zuschulde kommen zu lassen. Trotz der angespannten Einkommenssituation des RA, der nach überwundener Krankheit seine Einnahmen steigern kann, konnte die Geldbuße wegen Dauer und Hartnäckigkeit der Verstöße nicht unterhalb des Betrages von 3.000,00 Euro angesiedelt werden.

Zulassung – Vereinbarkeit der Tätigkeit eines Konsistorialrates z. A. mit dem Rechtsanwaltsberuf; BRAO § 47 Abs. 1 Satz 2

* 1. Wer für eine Kirche, die in der Form einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft organisiert ist, tätig ist oder in ein von einer solchen Kirche begründetes Kirchenbeamtenverhältnis

Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

berufen wurde, ist i.S.d. § 47 BRAO als Angestellter bzw. Beamter im öffentlichen Dienst tätig.

* 2. Da nicht jede Tätigkeit im öffentlichen Dienst und die dadurch begründete sog. „Staatsnähe“ mit dem Beruf des RA unvereinbar ist, ist die RAK ermächtigt, Ausnahmen von dem Berufsausübungsverbot zuzulassen.

* 3. Eine Tätigkeit, die als Arbeitsgebiet das Friedhofs- und Gebührenrecht, die Wahrnehmung der Rechtsaufsicht über die Friedhofsträger und die Verwaltung der landeskirchlichen Friedhöfe umfasst, erfüllt nicht die Anforderung, die die Rspr. an den Begriff der Gefährdung der Interessen der Rechtspflege stellt. Aus Sicht des rechtsuchenden Publikums ist nicht vorstellbar, dass die Möglichkeit besteht, die Unabhängigkeit des als RA zugelassenen Kirchenbeamten sei durch die Bindungen an die Kirche oder sogar an den Staat beeinträchtigt.

AGH Berlin, Beschl. v. 27.3.2003 – I AGH 4/03

Aus den Gründen:

I.

1. Der Ast. ist seit September 1998 zur Rechtsanwaltschaft zugelassen. Ab 1.8.2002 wurde er aufgrund eines Arbeitsvertrages vom gleichen Datum vom Konsistorium der Evangelischen Kirche in B.-B. als juristischer Referent angestellt.

Das Konsistorium hat durch Erklärung v. 29.7.1992 die erforderliche Freistellungserklärung erteilt, die es dem Ast. ermöglicht, neben seiner Tätigkeit bei der Kirche die Tätigkeit als RA auszuüben.

Nach der Stellenbeschreibung gehört zum Arbeitsgebiet des Ast. das Friedhofs- und Gebührenrecht, die Wahrnehmung der Rechtsaufsicht über die Friedhofsträger und die Verwaltung der landeskirchlichen Friedhöfe.

Mit Wirkung v. 1. Februar ist der Ast. in das Kirchenbeamtenverhältnis auf Probe zum Konsistorialrat z. A. berufen worden.

Mit Schreiben v. 31.7.2002 hat der Ast. gem. § 47 Abs. 1 BRAO beantragt, ihm unter Beibehaltung der Zulassung zur Rechtsanwaltschaft zu gestatten, den Beruf des RA weiterhin selbst auszuüben. Diesen Antrag hat die Agin. mit Bescheid v. 11.12.2002 abgelehnt. Der Ablehnungsbescheid wurde dem Ast. am 18.12.2002 zugestellt.

2. Hiergegen hat der Ast. mit Schreiben v. 14.1.2003 Antrag auf gerichtliche Entscheidung gestellt, der am 16.1.2003 eingegangen ist.

Der Ast. beantragt,

1. die Agin. wird unter Aufhebung ihres Bescheides v. 11.12.2002 verpflichtet, dem Ast. zu gestatten, seinen Beruf als RA selbst auszuüben,

2. die Agin. wird im Wege einstweiliger Anordnung verpflichtet, dem Ast. zu gestatten, seinen Beruf als RA bis zur Entscheidung in der Hauptsache vorläufig selbst auszuüben,

3. die Zuziehung eines Verfahrensbevollmächtigten wird für notwendig erklärt,

4. die Agin. trägt die gerichtlichen und außergerichtlichen Kosten des Ast.

Die Agin. hat zur Begründung ihres Bescheides ausgeführt, der Ast. sei im öffentlichen Dienst i.S.d. § 47 BRAO vorübergehend beschäftigt, da auch die als Körperschaft öffentlichen Rechts anerkannten Religionsgemeinschaften Bestandteil des öffentlichen Dienstes seien.

Der Ast. sei am Erlass von Hoheitsakten beteiligt, da das kirchliche Friedhofswesen eine vom Staat übertragene Aufgabe sei, so dass die Kirchen Träger von staatlichen und kommunalen Machtbefugnissen geworden seien.

Eine Gefährdung der Interessen der Rechtspflege liege vor, da der Ast. eine mit dem Anwaltsberuf unvereinbare Tätigkeit ausübe und das rechtsuchende Publikum den Eindruck gewinnen könne, die dienstliche Stellung des Ast. könne zur Förderung privater Interessen genutzt werden oder der RA könne wegen seines öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses mehr als andere RAe für das Publikum bewirken. Diese Voraussetzungen sieht die Agin. vorliegend gegeben.

Dem ist der Ast. entgegengetreten. Er lässt es zunächst dahingestellt sein, ob kirchlicher Dienst öffentlicher Dienst i.S.d. § 47 Abs. 1 BRAO sei. In keinem Fall seien jedoch die Interessen der Rechtspflege durch das Beschäftigungsverhältnis des Ast. gefährdet. Durch die Trennung von Staat und Kirche gem. Art. 140 GG i.V.m. Art. 137 WRV könne bei einem Kirchenbeamten oder einem anderweitig kirchlichen Mitarbeiter der Eindruck einer zu großen Staatsnähe nicht entstehen, weswegen Kirchenbeamte nicht unter §§ 7 Nr. 10, 14 Abs. 2 Nr. 5 BRAO fallen. Das kirchliche und dienstliche Arbeitsrecht seien eine Angelegenheit der Kirche mit der Folge, dass das kirchliche Beamtenrecht in vollem Umfang besonderes Kirchenrecht seien. Gewichtige Interessenkollisionen zwischen der Tätigkeit des Ast. bei der Kirche und seiner anwaltlichen Tätigkeit könnten daher nicht vorliegen.

Die Agin. beantragt, den Antrag auf gerichtliche Entscheidung zurückzuweisen.

II. Der Antrag auf gerichtliche Entscheidung ist innerhalb der Monatsfrist des § 223 Abs. 1 Satz 2 BRAO eingegangen und daher zulässig. Er führt zur Aufhebung des angegriffenen Bescheides und zur begehrteten Verpflichtung der Agin.

a) Nach § 47 Abs. 1 BRAO dürfen RAe, die vorübergehend als Angestellte im öffentlichen Dienst tätig sind oder als Beamte verwendet werden, ohne auf Lebenszeit ernannt zu sein, den Beruf des RA nicht ausüben, es sei denn, dass sie die ihnen übertragenen Aufgaben ehrenamtlich wahrnehmen.

Die Landesjustizverwaltung kann jedoch dem RA gestatten, seinen Beruf selbst auszuüben, wenn die Interessen der Rechtspflege dadurch nicht gefährdet sind. Diese Befugnis hat die Senatsverwaltung für Justiz durch die Verordnung v. 12.7.1999 (Gesetz- und Verordnungsblatt Berlin 1999, 433) der RAK Berlin übertragen.

Wer für eine Kirche, die in der Form einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft organisiert ist, tätig ist oder in ein von einer solchen Kirche begründetes Kirchenbeamtenverhältnis berufen wurde, ist i.S.d. § 47 BRAO als Angestellter bzw. Beamter im öffentlichen Dienst tätig.

Dies wird vom BGH, NJW 1976, 1689 und BGHZ 64, 294 und dem BVerfG in seinem Beschl. v. 25.11.1980, NJW 1981, 971 ff. mit überzeugender Begründung bestätigt. Dieser Ansicht schließt sich der Senat an.

Die bisherige Angestelltentätigkeit des Ast. bei der Evangelischen Landeskirche war – wie die Parteien übereinstimmend angenommen haben – eine vorübergehende Tätigkeit i.S.d. § 47 Abs. 1 BRAO, da der Ast. zunächst nur auf Probe bei einer Kirche eingestellt war, die als öffentlich-rechtliche Körperschaft anerkannt ist. Für die jetzige Tätigkeit des Ast. als Kirchenbeamter auf Probe gelten die gleichen Regeln, da er nicht zum Beamten auf Lebenszeit ernannt worden ist.

Da nicht jede Tätigkeit im öffentlichen Dienst und die dadurch begründete sog. „Staatsnähe“ mit dem Beruf des RA unvereinbar ist, ist die Zulassungsbehörde ermächtigt, Ausnahmen von dem Berufsausübungsverbot zuzulassen.

Voraussetzung für eine Versagung der anwaltlichen Tätigkeit ist stets, dass aus der Sicht des rechtsuchenden Publikums wenigstens die Möglichkeit besteht, dass die Unabhängigkeit des RA

Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

durch die Bindungen an den Staat beeinträchtigt sei, vgl. BVerfG, NJW 1993, 317, 320.

Bei der Auslegung und Anwendung der genannten Vorschrift ist die verfassungsmäßig garantierte Berufswahlfreiheit dadurch zu gewährleisten, dass eine Untersagung der Berufstätigkeit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit genügen muss, BVerfG, NJW 1995, 951.

Eine Versagung der Berufsausübung als RA kommt daher wegen der Gefährdung der Interessen der Rechtspflege aus verfassungsrechtlichen Gründen nur dann in Betracht, wenn die neben dem Anwaltsberuf ausgeübte Tätigkeit im öffentlichen Dienst entweder mit dem Anwaltsberuf schlechthin unvereinbar ist oder wenn bei einer gleichzeitigen Ausübung beider Berufe Interessenkollisionen zu besorgen sind, vgl. BGH, BRAK-Mitt. 1995, 213. Erforderlich ist daher ein sich deutlich abzeichnendes nahe liegendes Risiko von Interessenkollisionen in einer Weise, dass aus Sicht des rechtsuchenden Publikums wenigstens die Möglichkeit besteht, die Unabhängigkeit des RA sei durch die Bindungen an den Staat beeinträchtigt, so das BVerfG in NJW 1993, 320.

Unvereinbare Tätigkeiten nur noch in Ausnahmefällen

Nach der Zweitberufsentscheidung des BVerfG, NJW 1993, 317 ff. und der darauf erfolgten Neufassung des § 7 Nr. 8 BRAO hält die Literatur eine Gefähr-

dung der Interessen der Rechtspflege durch unvereinbare Tätigkeiten nur noch in Ausnahmefällen für möglich. Vgl. insoweit auch die Anmerkungen 15 bis 18 zu § 47 bei *Feuerich/Brau*, BRAO, 5. Aufl.

b) Nach der Stellenbeschreibung für die Tätigkeit des Ast. gehört zum Arbeitsgebiet des Ast. das Friedhofs- und Gebührenrecht sowie die Wahrnehmung der Rechtsaufsicht über Friedhofsträger und die Verwaltung der landeskirchlichen Friedhöfe. Nach dem Friedhofgesetz des Landes Berlin v. 1.11.1995, Gesetz- und Verordnungsblatt 1995, 707, ist die Bestattung verstorbener Personen eine öffentliche Aufgabe, die auf öffentlichen Friedhöfen wahrgenommen wird. Neben den landeseigenen Friedhöfen, bei denen das Land Berlin Friedhofsträger ist, sind nur nicht landeseigene Friedhöfe zugelassen, deren Träger Körperschaften des öffentlichen Rechts und beliehene Religionsgesellschaften oder Weltanschauungsgemeinschaften sind. Vgl. § 2 des genannten Gesetzes, auch *Gaedke/Diefenbach*, Handbuch des Friedhofs- und Bestattungsrechts, 8. Aufl., 2000, 17.

Es kann keinem Zweifel unterliegen, dass die Anlegung und Unterhaltung eines Friedhofs eine derart im öffentlichen Interesse liegende Aufgabe darstellt, dass sie keinem privaten Träger überlassen werden kann. Die Folge hiervon ist, dass die Friedhofsträger staatlicher Aufsicht unterliegen. Das Recht der Aufsichtsbehörden beschränkt sich jedoch lediglich darauf, die Erfüllung gesetzlicher Pflichten und die Einhaltung und Beachtung gesetzlicher Vorschriften zu überwachen und sicherzustellen. Die Aufsichtsbehörden sind im Rahmen dieser Rechtsaufsicht befugt, sich über alle Angelegenheiten, die das Friedhofswesen angehen, zu unterrichten und insbesondere auch Anstalten und Einrichtungen zu besichtigen. Kommen die Friedhofsträger der Pflicht zur Erfüllung ihrer Aufgaben nicht oder nicht genügend nach, können die Aufsichtsbehörden gegen sie mit den allgemeinen Aufsichtsmitteln einschreiten. Dies gilt im vergleichbaren Umfang auch für die kirchlichen Friedhöfe. Sie unterstehen der allgemeinen Aufsicht durch die kirchlichen Aufsichtsbehörden nach Maßgabe des innerkirchlichen Rechts, vgl. *Gaedke/Diefenbach*, a.a.O., 109.

Bei der Ausübung dieser Aufsichtstätigkeit und auch bei der dem Ast. obliegenden Verwaltung von Friedhöfen der Landeskirche wird mit Sicherheit in gewissem Umfang hoheitliches Handeln

erforderlich werden. Ob die Tätigkeit des Ast. in Gebührenfragen hoheitliches Handeln umfasst, kann dahinstehen, da dieses Rechtsgebiet keine erhebliche Bedeutung erlangen kann.

Die Tätigkeit des Ast., die durch sein Aufgabengebiet umfasst wird, erfüllt jedoch nach Auffassung des Senats nicht die Anforderung, die die Rspr. an den Begriff der Gefährdung der Interessen der Rechtspflege stellt. Aus Sicht des rechtsuchenden Publikums ist nicht vorstellbar, dass die Möglichkeit besteht, die Unabhängigkeit des Ast. sei durch die Bindungen an die Kirche oder sogar an den Staat beeinträchtigt.

Keine Gefahr einer nicht beherrschbaren Interessenkollision

Die Gefahr einer nicht beherrschbaren Interessenkollision ist nicht zu erkennen. Der Ast. hat keine Möglichkeit von hoher Hand in Rechtsverhältnisse Dritter einzugreifen. Es ist kaum vorstellbar, dass die Angehörigen eines Verstorbenen genötigt sind, anwaltliche Hilfe in Anspruch zu nehmen, um den Verstorbenen auf einem kirchlichen Friedhof beisetzen zu lassen. Es dürfe daher ausgeschlossen sein, dass jemand auf die Idee kommen könnte, den Ast. als RA zu beauftragen, derartige Fragen zu regeln, weil der Ast. aufgrund seiner kirchlichen Mitarbeiterstellung dies erfolgreicher als andere erreichen könnte.

Hierbei ist zu berücksichtigen, dass der Einfluss der Kirche immer mehr im Schwinden begriffen ist, viele Menschen kirchlich nicht gebunden sind oder gar nicht der Evangelischen Landeskirche angehören. Die erforderliche anwaltliche Unabhängigkeit des Ast. kann daher durch die Bindungen an Kirche oder Staat nicht beeinträchtigt werden. Die Gefahr von Interessenkollisionen ist so gering, dass sie vernachlässigt werden kann.

Der Antrag auf gerichtliche Entscheidung musste daher Erfolg haben. Der angegriffene Bescheid war aufzuheben und die Agin. antragsgemäß zu verpflichten, dem Ast. zu gestatten, seinen Beruf als RA selbst auszuüben.

Da über Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung nicht zu entscheiden war, konnte nach § 223 Abs. 3 BRAO die sofortige Beschwerde nicht zugelassen werden.

Berufspflichtverletzung – Tätigkeitsverbot nach außeranwaltlicher Vorbefassung; BRAO §§ 43a, 45 Abs. 1 Nr. 4; BORA § 3; StGB § 356

* 1. Führt eine GmbH durch ihren als RA zugelassenen Geschäftsführer für einen Dritten Buchhaltungsarbeiten aus und fertigt dieser anschließend als RA die Einkommenssteuer-, Gewerbesteuer- und Umsatzsteuererklärungen für das gleiche Jahr, verstößt er gegen § 45 Abs. 1 Nr. 4 BRAO.

* 2. Die Vorbefassung des RA mit derselben Sache in einem nichtanwaltlichen Zweitberuf lässt Interessenkollisionen befürchten und bringt ihn in die – zumindest abstrakte – Gefahr, Berufspflichten zu verletzen oder sich deren Geltung zu entziehen. Da die Berufsausübungsregeln der §§ 43a Abs. 1, 45 Abs. 1 Nr. 4 BRAO dieser Gefahr generell vorbeugen sollen, kommt es nicht darauf an, ob der Mandant im konkreten Fall einen Nachteil erlitten hat.

Bayerischer AGH, Urt. v. 27.3.2003 – BayAGH II-1/03

Aus den Gründen:

I. Die zweite Kammer des AnwG für den Bezirk der RAK ... hat gegen den Betroffenen am 26.11.2002 wegen schuldhafter Verletzung anwaltlicher Pflichten die anwaltsgerichtlichen Maßnahmen des Verweises und einer Geldbuße v. 1.000,00 Euro verhängt.

Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

Der Betroffene hat gegen das in seiner Anwesenheit verkündete Ur., welches ihm am 20.12.2002 zugestellt worden ist, mit Schriftsatz v. 28.11.2002, eingegangen am 1.12.2002, Berufung eingelegt, ohne diese schriftlich zu begründen. Der Betroffene möchte freigesprochen werden.

Die zulässige Berufung des Betroffenen hat in der Sache keinen Erfolg.

II. Die vor dem Senat in Anwesenheit des Betroffenen durchgeführte Hauptverhandlung hat Folgendes ergeben:

1. Der Betroffene wurde am ... in ... geboren. Er ist verheiratet und hat zwei Kinder, die noch in Ausbildung sind. Seine Ehefrau ist anderweitig teilzeitbeschäftigt, arbeitet aber gelegentlich in seiner Kanzlei als Schreibkraft mit.

Der Betroffene ist seit 1975 als RA zugelassen, seit 1981 auch bei dem OLG. Er betreibt eine Einzelkanzlei mit dem Schwerpunkt Steuerrecht, die einen Jahresumsatz von ca. 45.000,00 Euro erwirtschaftet. Bis Herbst 2002 beschäftigte er in der Kanzlei eine RA-Fachangestellte. Mit Besch. v. 15.6.2000 erteilte die RAK dem Betroffenen eine Rüge wegen unzulässiger Werbung (AZ: B – 298/00).

Der Betroffene ist seit 1997 Geschäftsführer der ... GmbH, die ihren Sitz und ihre Geschäftsräume unter der gleichen Adresse mit gleicher Telefon- und Fax-Nr. wie die Anwaltskanzlei des Betroffenen hat. Alleingesellschafterin der GmbH ist die früher in der Anwaltskanzlei als Buchhaltungskraft beschäftigte ..., die zugleich mit einer weiteren Angestellten und zwei Aushilfen bei der GmbH beschäftigt ist. Die GmbH fertigt ausschließlich Buchhaltungsarbeiten für Mandanten des Betroffenen, während sämtliche steuerberatenden Tätigkeiten, insbesondere die Jahresabschlüsse, Bilanzen, Steuererklärungen und Rechtsmittel vom Betroffenen als RA erledigt werden. Die GmbH erzielt einen Jahresumsatz von ca. 60.000,00 Euro. Nach Angaben des Betroffenen erzielt die GmbH keinen Gewinn, er selbst beziehe auch kein Geschäftsführergehalt.

2.

a) In der Gesellschafterversammlung der ... GmbH v. 27.6.1997 wurde der Betroffene zum Geschäftsführer bestellt. Die Bestellung wurde am 15.7.1997 im Handelsregister des AG ... unter HRB 69838 eingetragen. Der Betroffene hat davon abgesehen, die Übernahme der Geschäftsführung der ... GmbH bei der für ihn zuständigen RAK anzuzeigen.

b) Die ... GmbH führte im Jahr 1999 Buchhaltungsarbeiten betreffend das Jahr 1998 für ... aus und stellte diesem hierfür am 6.8.1999 eine Rechnung über 568,40 DM, welche die Unterschrift des Betroffenen trägt. Der Betroffene selbst fertigte als RA für ... die Einkommensteuer-, Gewerbesteuer- und Umsatzsteuererklärung für 1998, eine Leistung, die nicht von ihm, sondern von der .. GmbH am 20.7.1999 mit 1.500,00 DM in Rechnung gestellt wurde.

III. Die vorstehend (II.) getroffenen Feststellungen beruhen auf den vom Betroffenen in der Berufungshauptverhandlung abgegebenen Erklärungen sowie auf den verlesenen Urkunden und hierzu getroffenen Feststellungen.

Der Betroffene hat die Versäumung der Anzeigepflicht gegenüber der RAK gem. § 56 Abs. 2 Nr. 1 BRAO nicht in Abrede gestellt.

Der Betroffene hat bestätigt, dass – jedenfalls bis zum Zeitpunkt der erstinstanzlichen Hauptverhandlung – die Steuerangelegenheiten seiner Mandanten wie im Fall ... bearbeitet worden sind. Danach wurden die Buchhaltungsarbeiten für seine Mandanten ausschließlich in der ... GmbH ausgeführt. Im Anschluss daran wurden in der Anwaltskanzlei der Rechnungsabschluss und die Steuererklärungen angefertigt. Er habe lediglich die buchhalterische Tätigkeit aus seiner Anwaltskanzlei ausgegliedert und an

die ... GmbH übertragen. Die GmbH-Tätigkeit sei Teil seiner Kanzlei. Er hält die Aufteilung eines Gesamtauftrages in zwei Aufträge nicht für standeswidrig.

IV. Der Betroffene hat durch sein Verhalten die ihm obliegende Pflicht, seinen Beruf gewissenhaft auszuüben und sich der Achtung und des Vertrauens würdig zu erweisen, welches die Stellung des RA erfordert (§ 43 BRAO), dadurch verletzt, dass er es entgegen § 56 Abs. 2 Nr. 1 BRAO unterlassen hat, dem Vorstand der RAK unverzüglich anzuzeigen, dass er ein Beschäftigungsverhältnis eingegangen ist, sowie dadurch, dass er entgegen § 45 Abs. 1 Nr. 4 Alternative 1 BRAO als RA tätig geworden ist, obwohl er in derselben Angelegenheit außerhalb seiner Anwalts-tätigkeit bereits beruflich tätig geworden ist, ohne dass die berufliche Tätigkeit beendet gewesen ist und er zugleich entgegen § 43a Abs. 1 BRAO Bindungen eingegangen ist, die seine berufliche Unabhängigkeit gefährden.

Der Betroffene hat als RA für seinen Mandanten ..., der einen Imbiss („Grillerei“) betreibt, im Jahr 1999 den Rechnungsabschluss und die Einkommensteuer-, Gewerbesteuer- und Umsatzsteuererklärung für das Jahr 1998 angefertigt, obwohl er zuvor außerhalb seiner Anwaltstätigkeit mit derselben Angelegenheit beruflich befasst war: Denn die Buchführung des Betriebs des Mandanten ... für das Jahr 1998, auf der der Rechnungsabschluss und die Steuererklärung 1998 beruhen, ist von der ... GmbH vorgenommen worden, der der Betroffene als Geschäftsführer vorsteht (§ 35 Abs. 1 GmbHG) und die durch die von ihm als gesetzlicher Vertreter vorgenommenen Rechtsgeschäfte berechtigt und verpflichtet wird (§ 36 GmbHG). Die anwaltliche und die (vorausgehende) nichtanwaltliche Tätigkeit des Betroffenen beziehen sich auf dieselbe Rechtssache. Der Vorschrift liegt der Gedanke zugrunde, dass derjenige, der schon einmal eine Rechtssache in anderer Funktion bearbeitet hat, in dieser Rechtssache nicht ein weiteres Mal als RA tätig werden soll. Der Begriff „derselben Rechtssache“ ist nicht anders zu verstehen als in § 356 StGB und in § 3 BO (vgl. *Hartung/Holl*, Anwaltliche Berufordnung, 2. Aufl., § 45 BRAO Rdnr. 14). Um „dieselbe“ Rechtssache handelt es sich, wenn der sachlich-rechtliche Inhalt der anvertrauten Interessen, also das anvertraute materielle Rechtsverhältnis, bei einer natürlichen Betrachtungsweise auf ein inhaltlich zusammengehöriges einheitliches Lebensverhältnis zurückzuführen ist. Auf den einzelnen hieraus abzuleitenden Rechtsanspruch kommt es nicht an (vgl. *Hartung/Holl*, § 3 BO Rdnr. 16).

Nach diesen Grundsätzen besteht zwischen der der ... GmbH anvertrauten und vom Betroffenen als Geschäftsführer verantworteten Buchführung und dem vom Betroffenen als RA gefertigten Jahresabschluss und den vom ihm erstellten Steuererklärungen ein einheitliches Lebensverhältnis i.S.d. § 45 Abs. 1 Nr. 4 BRAO.

Geschäftsführung einer GmbH als nichtanwaltliche Vorbefassung

Die nichtanwaltliche Vorbefassung, zu der auch die Geschäftsführung einer GmbH gehört (vgl. *Feuerich/Braun*, BRAO, 5. Aufl., § 45 Rdnr. 28), war auch bei Aufnahme der anwaltlichen Tätigkeit durch den Betroffenen nicht beendet, weil gerade die Erstellung des Jahresabschlusses die Überprüfung und evtl. Korrektur der Buchhaltung zum Gegenstand hat.

Gemäß § 43a Abs. 1 BRAO darf der RA keine Bindungen eingehen, die seine berufliche Unabhängigkeit gefährden. Diese Pflicht schließt ein, Bindungen zu vermeiden, die seine berufliche Unabhängigkeit auch nur gefährden könnten (*Feuerich/Braun*, § 43a Rdnr. 2). Dazu gehört neben der sachlichen auch die wirtschaftliche Unabhängigkeit des RA (vgl. *Feuerich/Braun*, § 1 Rdnr. 16, 17). Als Geschäftsführer der GmbH ist der Betrof-

Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

fene bei der Erfüllung deren Verpflichtungen gegenüber seinen Mandanten Bindungen eingegangen (vgl. auch § 43 Abs. 1, Abs. 2 GmbHG), die – zumindest abstrakt – geeignet sind, seine Unabhängigkeit als RA in derselben Angelegenheit zu beeinträchtigen.

**Abstrakte Gefahr
für die Unabhängig-
keit des RA**

Die Vorbefassung des RA mit derselben Sache in einem nichtanwaltschaftlichen Zweiterberuf lässt Interessenkollisionen befürchten und birgt die Gefahr, Berufspflichten

zu verletzen oder sich in deren Geltung zu entziehen (vgl. *Har tung/Holl*, § 45 BRAO Rdnr. 10). Da die Berufsausübungsregeln der §§ 43a Abs. 1, 45 Abs. 1 Nr. 4 BRAO dieser Gefahr generell vorbeugen sollen, kann es entgegen der Auffassung des Betroffenen nicht darauf ankommen, ob der Mandant ... im konkreten Fall einen Nachteil erlitten hat.

V. Bei der Bemessung der nach § 113 Abs. 1, § 114 BRAO in Betracht kommenden anwaltsgerichtlichen Maßnahmen wurde zu Gunsten des Betroffenen gewertet, dass die Verletzung der Anzeigepflichtung über die Aufnahme der Geschäftsführertätigkeit bei der ... GmbH wohl auf einem Versehen beruht und durch die standeswidrige anwaltliche Vertretung des Mandanten ... diesem kein Schaden entstanden ist. Außerdem ist der Betroffene bisher anwaltsgerichtlich noch nicht in Erscheinung getreten. Zu Lasten des Betroffenen zählen die Art und Weise der Verquickung der Tätigkeiten des Betroffenen als Geschäftsführer der GmbH und als RA in Gewicht, die dadurch unterstrichen worden ist, dass anwaltliche Leistungen des Betroffenen nicht von ihm selbst, sondern von der von ihm als Geschäftsführer vertretenen ... GmbH in Rechnung gestellt worden sind. Das Fehlverhalten des Betroffenen ist in besonderem Maße geeignet, die Achtung und das Vertrauen des Rechtsuchenden und der Öffentlichkeit in die Integrität der Anwaltschaft zu erschüttern.

In der Abwägung der wesentlichen für und gegen den Betroffenen sprechenden Umstände hält der Senat die vom AnwG verhängten Maßnahmen sach- und schuldangemessen. Angesichts der erkennbaren Einkommensverhältnisse des Betroffenen war auch die Geldbuße nicht überhöht.

Öffentliche Zustellung bei Widerruf der Zulassung zur Rechtsanwaltschaft; BRAO § 229; ZPO §§ 185, 186, 187

*** 1. Der AGH ist für die Bewilligung der öffentlichen Zustellung zuständig. Für die Zustellung der Widerrufsverfügung gelten gem. § 229 BRAO die Zustellungsvorschriften der ZPO entsprechend, da diese Vorschrift alle in der BRAO vorgesehenen Zustellungen betrifft.**

*** 2. Zwar sieht Art. 15 des Bayerischen Verwaltungszustellungs- und Vollstreckungsgesetzes vor, dass die einen Verwaltungsakt erlassende Behörde im Verwaltungsverfahren die öffentliche Zustellung selbst veranlassen kann. Dieser Regelung geht jedoch die Bestimmung des § 229 BRAO als Spezialregelung vor.**

Bayerischer AGH, Beschl. v. 12.3.2003 – BayAGH I-26/02

Volltext unter www.brak.de

Zweigstellenverbot – zur Verfassungsmäßigkeit von § 28 BRAO; BRAO §§ 27, 28; GG Art. 12

*** 1. Bei Errichtung einer Zweigstelle kann der Rechtsuchende nicht mehr unmissverständlich erkennen, ob eine kompetente Beratung direkt vor Ort oder woanders stattfindet. Einer nicht unerheblichen Zahl von Mandanten wird es bei der Wahl des**

Anwalts darauf ankommen, ob „ihr“ Anwalt ausschließlich am Kanzleiort tätig ist, ob er dort bekannt ist, Kontakt zu der örtlichen Verwaltung und den örtlichen Gerichten hat und die örtliche Situation kennt.

*** 2. Ebenso muss für die Gerichte und Behörden wegen der vielfältigen Kontakte, die sich im Laufe eines Verfahrens ergeben können, eindeutig feststehen, wo der Anwalt seine Berufstätigkeit ausübt und regelmäßig anzutreffen ist.**

Bayerischer AGH, Beschl. v. 12.2.2003 – BayAGH I-16/02

Volltext unter www.brak.de

Nichtigkeit einer Vorschrift der Geschäftsordnung einer Rechtsanwaltskammer; BRAO §§ 64, 88

*** 1. Die Geschäftsordnung einer RAK verletzt den Grundsatz des „gleichen Erfolgswertes der Stimmen“, wenn eine Obergrenze der Vorstandsmitglieder pro LG-Bezirk festgelegt wird, das wahlberechtigte Kammermitglied aber zugleich insgesamt eine über diese Obergrenze hinausgehende Anzahl von Stimmen vergeben darf.**

*** 2. Eine Begrenzung der auf einen LG-Bezirk höchstens entfallenden Vorstandsmitglieder wird dann als rechtmäßig anzusehen sein, wenn zugleich die dem einzelnen Kammermitglied zustehende Anzahl an Stimmen entsprechend begrenzt wird.**

Thüringer AGH, Beschl. v. 4.2.2003 – AGH 12/01

Aus den Gründen:

1. Der Ast., Mitglied der RAK Thüringen, beantragte mit Schriftsatz v. 17.9.2001 die Feststellung, dass der Beschl. der Mitgliederversammlung der RAK Thüringen v. 22.8.2001 zu § 11 der Geschäftsordnung der RAK Thüringen mit dem Wortlaut: „Der Vorstand der RAK Thüringen besteht aus 14 Mitgliedern. Jeder der vier LG-Bezirke ist mit mindestens 2, höchsten 5 Vorstandsmitgliedern vertreten.“, nichtig sei.

§ 11 der Geschäftsordnung der RAK Thüringen hatte bis dahin den Inhalt, dass jeder der vier LG-Bezirke mit mindestens zwei Mitgliedern im 14-köpfigen Vorstand vertreten sein musste; eine Höchstgrenze war nicht festgelegt.

Mit dem angegriffenen Beschl. wurde die Geschäftsordnung der RAK Thüringen dergestalt geändert, dass jeder der vier Gerichtsbezirke mit mindestens zwei Mitgliedern vertreten sein müsse, jedoch mit höchstens fünf Vorstandsmitgliedern vertreten sein dürfe.

Die Geschäftsordnung enthält weder eine Vorgabe, wie viele Stimmen jedes Mitglied bei der Ausübung seines Wahlrechts zur Verfügung habe, noch eine Ermächtigung der Mitgliederversammlung, durch einfachen Beschl. ein anderes Wahlverfahren vorzusehen. Bei der letzten Vorstandswahl jedenfalls hatte jedes anwesende und stimmberechtigte Mitglied 14 Stimmen.

Diese Höchstgrenze greift der zum mitgliederstärksten LG-Bezirk Erfurt gehörende Ast. im Wesentlichen mit der Begründung an, dass die Begrenzung auf höchstens fünf Mitglieder aus einem LG-Bezirk den Grundsatz der Wahlfreiheit nicht gewährleiste und auch den Gesichtspunkt der Wahlgleichheit nicht berücksichtige. Die Setzung einer Mindestgrenze sei das geeignete und erforderliche Mittel zur Sicherung der Wahlfreiheit und Wahlgleichheit unter Einbezug des Prinzips des Minderheitenschutzes. Die Höchstgrenze von fünf Vorstandsmitgliedern je LG bewirke jedoch, dass die dem einzelnen Wähler zustehende Stimmzahl von 14, entsprechend der Anzahl der zu wählenden Vorstandsmitglieder, faktisch auf 5 Stimmen, bezogen auf den LG-Bezirk, dem der Wähler entstamme, beschränkt werde. Diese Begrenzung gelte nicht nur für den Fall, dass der Wähler

Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

seine Stimmen ausschließlich den Kandidaten aus seinem eigenen LG-Bezirk zukommen lassen wolle, sondern auch, wenn er sie Kandidaten aus anderen LG-Bezirken zuordne, denn auch dort sei jeweils die Höchstbegrenzung auf fünf festgelegt. Daraus folge, dass der einzelne Wähler durch die angegriffene Neuregelung gezwungen sein könne, 9 seiner 14 Stimmen, somit mehr als 64 % seiner Stimmen, entweder nicht abzugeben oder gegen seinen eigenen Willen auf Kandidaten zu vereinen, die er gar nicht wählen wolle. Die Deckelung auf maximal fünf Vorstandsmitglieder pro Kammerbezirk bedeute eine Einschränkung des aktiven Wahlrechts der Kammermitglieder, vor allem für solche, die aus einem mitgliederstarken LG-Bezirk kämen.

Die RAK Thüringen hat aufgrund des hier zu entscheidenden Verfahrens hin das Thema auf die Tagesordnung der Kammerversammlung am 5.6.2002 gesetzt, von der aber eine Änderung i.S.d. früheren Fassung der Geschäftsordnung bei Stimmengleichheit abgelehnt worden ist.

Die RAK hat sich zu dem Antrag nicht geäußert und die Entscheidung dem Senat überlassen.

2. Der Antrag ist fristgemäß gestellt (§ 91 Abs. 3 BRAO)

Der Ast. trägt die ernsthafte Möglichkeit einer Verletzung von subjektiven Rechten vor, sein Antrag ist somit auch zulässig (BGH, BRAK-Mitt. 1985, 52).

Nach § 90 Abs. 1 BRAO können Beschl. der Kammerversammlung auf Antrag der Landesjustizverwaltung für ungültig und nichtig erklärt werden, wenn sie unter Verletzung des Gesetzes oder der Satzung zustande gekommen oder wenn sie ihrem Inhalt nach mit dem Gesetz oder der Satzung nicht vereinbar sind. Nach Abs. 2 dieser Vorschrift kann den Antrag auf Ungültigkeit oder Nichtigkeit einer Wahl auch ein Kammermitglied stellen. Eine Antragsberechtigung hinsichtlich eines Beschl. setzt jedoch voraus, dass das Mitglied durch den Beschl. in seinen Rechten verletzt ist. Der Begriff der Rechtsverletzung i.S. einer Antragsbefugnis beurteilt sich bei öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten, um eine solche handelt es sich hier (*Feuerich/Braun*, BRAO, 4. Aufl., 1999, § 40 Rdnr. 6), nach den Kriterien, die die höchstrichterliche Rspr. in Auslegung des § 42 VwGO entwickelt hat. § 42 Abs. 2 VwGO setzt voraus, dass ein Ast. (Kl.) die Verletzung eines subjektiven Rechts geltend macht, das den geltend gemachten Anspruch in seiner Person tragen würde (*Evermann*, VwGO, 10. Aufl., 1998, § 42 Rdnr. 82). Subjektives Recht ist die einer Person durch eine Rechtsnorm zuerkannte Rechtsmacht, von einem anderen ein bestimmtes Tun, Dulden oder Unterlassen zu fordern (*Evermann*, § 42 Rdnr. 83; *Maunz/Düring/Herzog*, GG, Art. 19 Abs. 4 Rdnr. 118 ff.). Nach der herrschenden Schutznormlehre (vgl. näher *Redeker/von Oertzen*, VwGO, 12. Aufl. 1997, § 42 Rdnr. 102) ergibt sich ein solches Recht aus einer objektiv-rechtlichen Bestimmung des öffentlichen Rechts, die zumindest auch den Zweck hat, den Betroffenen zu begünstigen, und die es ihm ermöglichen soll, sich auf diese Begünstigung zu berufen (*Redeker/von Oertzen*, a.a.O.). Die subjektive Rechtsverletzung, die der Ast. behauptet, liegt in dem Vortrag, mit seinen 14 Stimmen nicht nach Belieben unter den sich zur Wahl stellenden Kandidaten wählen zu dürfen.

3. Der Antrag ist auch begründet.

3.1 Die BRAO enthält über die Art und Weise, in der die Kammerversammlung den Vorstand zu wählen hat, keine nähere Regelung. Vielmehr regelt § 64 Abs. 2 BRAO für die Geschäftsordnung das Nähere. Der Gesetzgeber hat damit in zulässiger Weise die Regelung der Wahlmodalitäten der Kammer im Vertrauen darauf überlassen, dass diese im Rahmen der ihr zugebilligten Verbandsautonomie eine angemessene und mit den Grundsätzen der Demokratie zu vereinbarende Regelung treffen

wird (BGH, NJW 1970, 46; NJW 1992, 1962). In der zweitgenannten Entscheidung hat der Anwaltsenat des BGH die Ermächtigung der Kammerversammlung durch die Satzung ausdrücklich anerkannt, sofern die Kammerversammlung einen Wahlmodus festgelegt hat, der im Einklang mit § 88 Abs. 3 Satz 2 BRAO steht „und auch sonst als eine angemessene und mit den Grundsätzen der Demokratie vereinbarte Wahlregelung angesehen werden kann“.

Diesen Vorgaben dürfte die Kammeratzung nach Auffassung des Senats bereits deshalb nicht gerecht werden, weil sie keine Ermächtigung der Kammerversammlung enthält, Modalitäten des Wahlvorgangs, z.B. wie geschehen, durch Zuerkennung von jeweils 14 Stimmen, zu regeln. Die Satzungsautonomie einer Körperschaft des öffentlichen Rechts darf entsprechend § 64 Abs. 2 BRAO zwar in einer Geschäftsordnung zum Ausdruck kommen. Ein Versammlungsbeschluss ohne eine weitere Ermächtigung in der Geschäftsordnung entfernt sich jedoch zu weit vom Ermächtigungsrahmen und wäre daher rechtswidrig.

3.2 Auch wenn eine entsprechende Ermächtigung bestanden hätte, wie sie offenbar in den meisten Geschäftsordnungen der RAKn Usus ist (*Feuerich/Braun*, § 64 Rdnr. 6; BGH, NJW 1992, vgl. noch BGH, NJW 1989, 1150) wird der fundamentale Grundsatz des „gleichen Erfolgswertes der Stimmen“ verletzt, wenn wie hier eine Obergrenze der Vorstandsmitglieder pro LG-Bezirk festgelegt wird, das wahlberechtigte Kammermitglied aber zugleich insgesamt eine über diese Obergrenze hinausgehende Anzahl von Stimmen vergeben darf (*Scholz/Hofmann*, ZRP 2003, 39, 40). Dieses Prinzip konkretisiert sich darin, dass jede Stimme den gleichen Erfolgswert besitzen muss, also kein Stimmberechtigter mehr Leistung mit seinen Stimmen erreichen kann als der andere Wähler (*Scholz/Hofmann*, a.a.O., Fn. 1 mit Hinweisen auf die Rspr. des BVerfG).

Der entscheidende Mangel des Wahlverfahrens liegt in dem Missverhältnis von 14 Stimmen zu der Obergrenze von fünf Vorstandsmitgliedern pro LG-Bezirk.

Verstoß gegen Grundsätze eines demokratischen Wahlrechts

Der Senat sieht dies als einen Verstoß gegen Grundsätze eines demokratischen Wahlrechts an, auch wenn die Spezifika solcher Kammerwahlen bedacht werden.

Die jeweils einem LG-Bezirk zuzuordnenden Kammermitglieder vertreten keine Parteien mit unterschiedlichen Zielrichtungen. Ihre berufspolitischen Ziele, die sie von ihrer Berufsvertretung verfolgt sehen wollen, sind über die LG-Bezirksgrenzen hinaus weitgehend identisch. Wie das BVerfG ausgesprochen hat (Beschl. v. 22.10.1985 – 2 BvL 44/83, NJW 1986, 1093, 1095), ist „Kammerarbeit nach der Konzeption des Gesetzgebers immer auf das Ganze von Staat und Gesellschaft bezogen, nicht auf einen sozialen Gegenspieler; der besondere Wert der in Wahrnehmung der vorrangig beratenden und aufklärenden Aufgaben der Kammer abgegebenen Stellungnahmen, Gutachten und Berichte liegt darin, dass sie sich auf das Votum von Organen stützen können, in denen mutmaßlich die Anschauungen aller (Mitglieder) zu Wort gekommen und gegeneinander abgewogen worden sind“ (BVerfG, NJW 1975, 1265). Infolgedessen orientieren sich viele Kammermitglieder bei Wahlen, was die anwaltlichen Mitglieder des Senats aus eigener Anschauung beurteilen zu können glauben, an repräsentativen Personen unabhängig von der Zugehörigkeit zu einem LG-Bezirk, denen sie die nachdrückliche Verfolgung der berufspolitischen Probleme zutrauen.

3.3 Die BRAK hat auf eine entsprechende Anfrage des Senats mit Schreiben v. 20.12.2002 Folgendes zum Ausdruck gebracht:

Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

„In fast allen Satzungen der regionalen Kammern ist allerdings eine Regelung enthalten, die sicherstellt, dass aus allen LG-Bezirken zumindest ein Vertreter in den Vorstand gewählt werden muss. Meist ist die Regelung in der Weise vorgenommen worden, dass eine bestimmte Zahl von Mitgliedern des Vorstandes aus einem bestimmten LG-Bezirk stammen muss. Höchstzahlen sind nicht angegeben.“

Gleichwohl werden im Schrifttum solche Höchstgrenzen empfohlen, verbunden mit der Empfehlung, in diesem Falle jedem wahlberechtigten Kammermitglied nur so viele Stimmen zuzuerkennen, wie er – äußerstenfalls – den Kandidaten seines LG-Bezirks zuwenden kann (*Feuerich/Braun*, § 64 Rdnr. 4; *Henssler/Prütting*, BRAO, 1997, § 64 Rdnr. 7). Es ist zu berücksichtigen, dass gerade die über LG-Bezirksgrenzen hinausgehende Interessenlage von RAen es rechtfertigen kann, geeignete Kandidaten aus einem LG-Bezirk über die Höchstgrenze hinaus wählen dürfen. Aus dem gleichen Motiv ist es denkbar, dass Mitglieder anderer LG-Bezirke geeignet eingeschätzte Kandidaten eines anderen LG-Bezirks wählen wollen, damit jedoch an der Höchstgrenze scheitern.

Die vom Ast. nicht in Zweifel gezogene und dem Senat auch nicht angreifbar erscheinende „Minderheitenklausel“ bedeutet bei vier LG-Bezirken, dass acht von vierzehn Vorstandssitzen bereits vergeben sind. Die verbleibenden sechs Vorstandssitze rechtfertigen keine Höchstgrenze. Sie werden nach der Lebenserfahrung nicht geschlossen einem LG-Bezirk zufallen.

Wie der Ast. selbst vorträgt, betrug die Mitgliederzahl am 1.1.2002

im LG-Bezirk Erfurt	671 Mitglieder,
im LG-Bezirk Gera	535 Mitglieder,
im LG-Bezirk Meiningen	250 Mitglieder,
im LG-Bezirk Mühlhausen	249 Mitglieder.

Aus der theoretischen Überlegung heraus, dass die Mitglieder der 3 LG-Bezirke Gera, Meiningen und Mühlhausen bei einheitlicher Abstimmung den größten LG-Bezirk Erfurt in die Rolle eines „Minderheiten“-Bezirks versetzen könnten, folgt bereits, dass solche Zahlenspiele dem Begriff einer demokratisch zustande gekommenen Sitzverteilung nicht gerecht zu werden vermögen.

4. Die Kammerversammlung wird unter Berücksichtigung dieses Senatsbeschl. die Geschäftsordnung neu zu fassen haben.

Der Senat neigt dazu, eine Begrenzung der auf einen LG-Bezirk höchstens entfallenden Vorstandsmitglieder dann als rechtmäßig anzusehen, wenn zugleich die dem einzelnen Kammermitglied zustehende Anzahl an Stimmen entsprechend begrenzt wird. Bei einem Wegfall der Obergrenze könnte es bei vierzehn Stimmen pro Kammermitglied bleiben. In jedem Fall sollte die Geschäftsordnung die Ermächtigung aussprechen, dass die Kammerversammlung mit einfacher Mehrheit ein Wahlverfahren im Einzelfall festlegen kann.

Rechtsanwalts-Aktiengesellschaft – Widerruf der Zulassung einer Rechtsanwalts-GmbH nach Umfirmierung in eine Rechtsanwalts-Aktiengesellschaft; BRAO §§ 59c, 59h

*** Der Widerruf der Zulassung einer RA-GmbH ist zulässig, wenn sich diese in eine andere Rechtsform als eine GmbH umwandelt, weil damit eine Zulassungsvoraussetzung i.S.d. § 59h Abs. 3 BRAO entfallen ist.**

AGH Nordrhein-Westfalen, Beschl. v. 17.1.2003 – 1 ZU 58/02 AGH NW (n.r.)

Volltext unter www.brak.de

Rechtsanwalts-Aktiengesellschaft – Zulassung einer Rechtsanwalts-Aktiengesellschaft; BRAO §§ 59c, 59e und 59f; GG Art. 12

*** 1. Die Rechtsform der Aktiengesellschaft stellt keine durch die BRAO gedeckte Gesellschaftsform zur Ausübung des RA-Berufes dar.**

*** 2. Auch wenn sich der Gesetzgeber ausweislich der Gesetzesbegründung zur Rechtsform der Aktiengesellschaft als Berufsausübungsgesellschaft für RAe nicht geäußert hat, muss seine Intention dahin gehend verstanden werden, dass – zumindest zunächst – neben der „klassischen Sozietät“ die Vorschriften zur Rechtsform der Partnerschaftsgesellschaft und der GmbH abschließende Berufsausübungsregelungen bleiben sollen.**

*** 3. Die Zulassung der Rechtsform einer Aktiengesellschaft für die Berufsausübung von RAen würde das bestehende Verbot sternförmiger Sozietäten aushebeln.**

AGH Nordrhein-Westfalen, Beschl. v. 17.1.2003 – 1 ZU 57/02 AGH NW (n.r.)

Aus den Gründen:

I. Die Astin. ist ursprünglich als GmbH am 19.2.2001 in das Handelsregister bei dem AG in D. eingetragen worden. Die Agin. hat die vorgenannte Gesellschaft berufsrechtlich am 5.4.2001 als RA-Gesellschaft zugelassen.

Auf der Grundlage eines Gesellschafterbeschlusses v. 27.9.2001 ist die GmbH in eine Aktiengesellschaft umgewandelt worden, die am 14.2.2002 in das Handelsregister eingetragen worden ist. Nach Vorlage des entsprechenden Handelsregisterauszuges hat die Agin. im Rahmen einer Anhörung v. 17.4.2002 die Astin. darauf hingewiesen, dass nach Auffassung der Agin. der Formwechsel der Gesellschaft einen Widerrufsgrund hinsichtlich der Zulassung als RA-GmbH darstelle.

Nach Vorliegen einer entsprechenden – ablehnenden – Äußerung der Astin. hat die Agin. mit Bescheid v. 18.6.2002 die Zulassung der GmbH widerrufen. Das dagegen gerichtete Rechtsmittel der Astin. ist mit Beschl. des Senats vom heutigen Tage in dem Verfahren 1 ZU 58/02 abgewiesen worden. In jenem Verfahren hatte die Astin. – hilfsweise – die Zulassung der Aktiengesellschaft zur Rechtsanwaltschaft begehrt. Diesen Antrag hat die Agin. mit ihrem Bescheid v. 18.6.2002, welcher der Astin. am 19.6.2002 zugestellt worden ist, abgelehnt. Dagegen richtet sich der am 17.7.2002 bei Gericht eingegangene Antrag auf gerichtliche Entscheidung.

Die Astin. ist der Auffassung, dass unter Berücksichtigung der Anforderungen von Art. 12 GG auch die Aktiengesellschaft eine zur gemeinschaftlichen Ausübung des Berufs des RA geeignete Rechtsform sei. Die Agin. ist dieser Auffassung entgegengetreten.

II. Der Antrag der Astin. war zurückzuweisen, da nach Auffassung des Senats die Rechtsform der Aktiengesellschaft keine durch die BRAO gedeckte Gesellschaftsform zur Ausübung des RA-Berufes ist.

In diesem Zusammenhang verkennt der Senat nicht, dass es in der Literatur zahlreiche Stimmen gibt, die im Lichte der Rspr. des BVerfG zu Art. 12 GG die Auffassung vertreten, dass auch die RA-Aktiengesellschaft eine geeignete Gesellschaftsform zur gemeinschaftlichen Ausübung des Berufs des RA ist. So vertritt neben einer Vielzahl anderer Kommentatoren *Feuerich* (*Feuerich/Braun*, BRAO, 5. Aufl., Rdnr. 40 zu § 59 BARO) wohl letztlich unter Bezugnahme auf andere dort zitierte Meinungen die Auffassung, dass die Rechtsform der Aktiengesellschaft eine zulässige Gesellschaftsform ist. Auch *Schumacher* (AnwBl. 1998, 364 ff.) vertritt die Auffassung, dass die Aktiengesellschaft

Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

eine zur gemeinschaftlichen Berufsausübung von RAen zulässige Gesellschaftsform ist.

Voraussetzung für die entsprechende Interpretation der Gesetzeslage vor dem Hintergrund des Art. 12 GG ist aber, dass auch nach Schaffung des Partnerschaftsgesetzes und nach Einführung des § 59c BRAO durch den Gesetzgeber die frühere Rspr. des BVerfG zu Art. 12 GG unverändert anwendbar ist. Dies sieht der Senat nicht so. Obwohl der Gesetzgeber ausweislich der Gesetzesbegründung (vgl. BT-Drucks. 13/9820) sich zur Rechtsform der Aktiengesellschaft als Berufsausübungsgesellschaft für RAe nicht äußern wollte, versteht der Senat die Intentionen des Gesetzgebers dahin, dass – zumindest zunächst – die zusätzlichen zu der „klassischen“ Sozietät durch ihn zugelassenen Rechtsformen der Partnerschaftsgesellschaft und der GmbH abschließende Berufsausübungsregelungen sein sollten.

Analoge Anwendung der §§ 59c ff. ausgeschlossen

Hinzu kommt, dass weiterführende Regelungen für die berufsgerechte Gestaltung vertraglicher Regelungen ähnlich den Vorschriften der §§ 59c, 59e, 59f

BRAO fehlen, deren analoge Anwendung auf die Aktiengesellschaft deshalb ausscheidet, weil es an der Voraussetzung einer unbeabsichtigten „Gesetzeslücke“ fehlt. Folge der berufsrechtlichen Zulassung müsste auch die Vertretungsbefugnis der Gesellschaft als Gesellschaft sein, wogegen im Übrigen auch die Handhabung der Astin., die – wie in der mündlichen Verhandlung erklärt – Vollmachten von Mandanten auf die natürliche Person des jeweiligen RA ausstellen lässt, spricht. Die Zulassung der Rechtsform einer Aktiengesellschaft für die Berufsausübung von RAen würde darüber hinaus nach Auffassung des Senats das bestehende Verbot sternförmiger Sozietäten (vgl. dazu BT-Drucks. 12/4993, S. 33; BGH, NJW 1999, 920) aushebeln.

Nach Auffassung des Senats ist demzufolge die Rechtsform der Aktiengesellschaft für RAe solange ausgeschlossen, wie nicht der Gesetzgeber ergänzend tätig geworden ist.

Anmerkung

1. Die Entscheidungen des AGH Nordrhein-Westfalen befassen sich mit der Frage, inwieweit eine Rechtsanwaltsaktiengesellschaft als Berufsausübungsgesellschaft wie eine Rechtsanwaltsgesellschaft mit beschränkter Haftung durch eine RAK förmlich zugelassen werden kann.

Das Gericht hat den von der RAK Düsseldorf ausgesprochenen Widerruf der Zulassung als Rechtsanwaltsgesellschaft wegen erfolgter Formänderung bestätigt und die Zulassung als Rechtsanwaltsaktiengesellschaft abgelehnt. Die Entscheidungen des AGH sind zwar noch nicht rechtskräftig, nachdem die entsprechenden Rechtsmittel zum BGH eingelegt wurden. Unabhängig davon werden in diesen Beschlüssen mit hoher Prägnanz und kurzer Begründung grundlegende Fragenkomplexe behandelt, die für das anwaltliche Gesellschaftsrecht von großer Bedeutung sind.

2. Die Rechtsfragen des zulässigen Widerrufs der Zulassung als Rechtsanwaltsgesellschaft als auch die Versagung der Zulassung einer Aktiengesellschaft als Rechtsanwaltsaktiengesellschaft wurden vom Gericht in zwei getrennten Verfahren geprüft und entschieden. Von dem Sachzusammenhang her hätte es sich angeboten, beide Fragen in einem Verfahren zu klären. Wieder einmal zeigt es sich, dass die Regelungen der VwGO in einem solchen Verfahren ggf. zu einer praktischen Handhabung geführt hätten. Eine Verpflichtungsklage nach § 42 Abs. 1 VwGO wäre eine sachgerechte Maßnahme gewesen. Die Aufhebung des Widerrufs der Zulassung als

Rechtsanwaltsgesellschaft als auch die Verpflichtung zur Zulassung als Rechtsanwaltsaktiengesellschaft, ggf. in Form eines Verbescheidungsurteils hätte das Verfahren vereinfacht.

3. Zu Recht lehnt der AGH die Aufhebung des Widerrufs der Zulassung als Rechtsanwaltsgesellschaft nach § 59h Abs. 3 Satz 1 BRAO ab. Erfüllt die Rechtsanwaltsgesellschaft nicht mehr die Voraussetzungen der §§ 59c, 59e, 59f, 59i und 59j BRAO ist die Zulassung zu widerrufen, soweit die Rechtsanwaltsgesellschaft nicht innerhalb einer von der RAK zu bestimmenden angemessenen Frist den dem Gesetz entsprechenden Zustand herbeiführt. Nach § 59c Abs. 1 BRAO können aber nur Gesellschaften mit beschränkter Haftung als Rechtsanwaltsgesellschaften zugelassen werden. Die Zulassung anderer Gesellschaftsformen regeln die §§ 59c ff. BRAO nicht (vgl. *Feuerich/Weyland*, BRAO, 6. Aufl. § 59c Rdnr. 8). Wenn sich die Gesellschaft in eine andere Rechtsform als eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung gem. § 59c Abs. 1 BRAO umwandelt, liegt ein Widerrufsgrund gem. § 59h Abs. 3 Satz 1 BRAO vor. § 59c Abs. 1 BRAO umfasst gerade nicht die Rechtsanwaltsaktiengesellschaft. Der Gesetzgeber hatte ausweislich der Gesetzesbegründung ausdrücklich keine Regelungen zur Rechtsanwaltsaktiengesellschaft treffen wollen (vgl. BT-Drucks. 13/9820, S. 11). Eine analoge Anwendung der BRAO-Vorschriften zur Rechtsanwaltsgesellschaft ist nicht möglich. Ein bewußtes Schweigen des Gesetzgebers darf nachträglich vom Rechtsanwender nicht korrigiert werden.

Selbst eine Änderung des Unternehmensgegenstandes in eine mit § 59c Abs. 1 BRAO nicht vereinbare Regelung würde nicht nur die Ablehnung des Zulassungsantrages bedingen, sondern es müsste zugleich die vorhandene Zulassung widerrufen werden (*Zuck*, Anwalts-GmbH, § 59h Rdnr. 45).

4. Ebenso ist der Entscheidung des AGH zuzustimmen, dass eine Rechtsanwaltsaktiengesellschaft nicht als solche zur Ausübung des Rechtsanwaltsberufes durch die RAK zugelassen werden kann. Die BRAO sieht dies – wie oben bereits ausgeführt – nicht vor.

5. Unabhängig von dem öffentlich-rechtlichen Verwaltungsakt der Zulassung ist hierbei die Zulässigkeit einer Rechtsanwaltsaktiengesellschaft als Form der gemeinschaftlichen Berufsausübung von RAen gerade im Hinblick auf Art. 12 Abs. 1 GG zu sehen. Wie schon das Bayerische Oberste Landesgericht in seinem kurz begründeten Beschl. v. 27.3.2000 (NJW 2000, 1647) unter Bezugnahme auf einige Literaturmeinungen (vgl. u.a. *Feuerich/Weyland*, BRAO, 6. Aufl., § 59a Rdnr. 34 m.w.N.; *Kempton/Kopp*, NJW 2000, 3449 Fn.1) ausführte, ist die Rechtsanwaltsaktiengesellschaft grundsätzlich zulässig. Allerdings werden an diese auch die allgemeinen Anforderungen zu stellen sein, wie sie anwaltliche Gesellschaften unter Berücksichtigung der Besonderheiten des anwaltlichen Berufes und der Stellung des RA als Organ der Rechtspflege erfordern (vgl. *Kempton/Kopp*, NJW 2001, 777 ff.).

Die Rechtsanwaltsaktiengesellschaft kann wegen der fehlenden gesetzlichen Normen für ein Zulassungsverfahren nach der BRAO und für die Zuerkennung einer Rechtsberatungsbefugnis nach dem Rechtsberatungsgesetz de lege lata nicht als Berufsausübungsgesellschaft, sondern wie auch die Rechtsanwaltsgesellschaft mbH vor deren gesetzlichen Regelung nur als Organisations- oder Besitzgesellschaft tätig werden (vgl. auch *Kempton/Kopp*, NJW 2000, 3449; vgl. zur GmbH BayObLG, NJW 1996, 3217, 3218).

Rechtsanwalt *Stephan Kopp*, Ebenhausen/München

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

Orientierungssätze/*Leitsätze der Redaktion

Zur Zulässigkeit einer Honorarvereinbarung; BRAO § 49b Abs. 2

Hat ein RA die zuvor erzielte Einigung der Abkömmlinge des Erblassers über eine Nachlassverteilung in die angemessene juristische Form zu bringen, so enthält eine Honorarvereinbarung, die an die Höhe des Erbteilsanspruchs des Mandanten anknüpft, kein unzulässiges Erfolgshonorar.

BGH, Urt. v. 29.4.2003 – IX ZR 138/02

Volltext unter www.brak.de

Kosten – Reisekosten eines am Sitz eines Unternehmens (mit eigener Rechtsabteilung) ansässigen Rechtsanwalts; ZPO § 91 Abs. 2 Satz 1 Halbs. 2

1. Beauftragt ein gewerbliches Unternehmen, das über eine eigene, die Sache bearbeitende Rechtsabteilung verfügt, für die Führung eines Prozesses vor einem auswärtigen Gericht einen am Sitz des Unternehmens ansässigen RA, sind dessen im Zusammenhang mit der Terminswahrnehmung anfallenden Reisekosten im Allgemeinen keine notwendigen Kosten der Rechtsverfolgung oder -verteidigung. Dies gilt grundsätzlich auch für das Verfahren der einstweiligen Verfügung.

*** 2. In diesen Fällen ist davon auszugehen, dass der Rechtsstreit durch die sachkundigen Mitarbeiter der Rechtsabteilung in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht vorbereitet und die Partei daher in der Lage sein wird, einen am Sitz des Prozessgerichts ansässigen Prozessbevollmächtigten umfassend schriftlich zu instruieren. Ein eingehendes persönliches Mandantengespräch ist unter diesen Voraussetzungen weder zur Ermittlung des Sachverhalts noch zur Rechtsberatung erforderlich.**

BGH, Beschl. v. 10.4.2003 – I ZB 36/02

Aus den Gründen:

I. Die Verfügungskl. ist ein größeres, in B. ansässiges Mineralölunternehmen. In einem wettbewerbsrechtlichen Streit mit der Verfügungsbekl. beauftragte sie die RAe einer in B., D., H. und M. ansässigen überörtlichen Sozietät, die für sie beim LG M. eine Beschlussverfügung erwirkten und nach Widerspruch den Verhandlungstermin vor dem LG wahrnehmen. Das LG bestätigte die einstweilige Verfügung und erlegte der Verfügungsbekl. die Kosten des Rechtsstreits auf.

Im Kostenfestsetzungsverfahren hat die Verfügungskl. beantragt, auch die Kosten der Reise ihres Prozessbevollmächtigten aus B. zum Verhandlungstermin in M. festzusetzen. Das LG hat diesen Antrag abgelehnt. Das OLG hat die sofortige Beschwerde der Verfügungskl. zurückgewiesen.

Hiergegen richtet sich – vom Beschwerdegericht zugelassene – Rechtsbeschwerde der Verfügungskl., mit der sich ihren Kostenfestsetzungsantrag hinsichtlich der Reisekosten weiterverfolgt.

II. Die Rechtsbeschwerde ist nicht begründet. Mit Recht hat das Beschwerdegericht die Mehrkosten, die im Streitfall durch die Beauftragung eines RA aus B. statt eines RA aus M. entstanden sind, als nicht erstattungsfähig angesehen.

Die Erstattungsfähigkeit der im Streit befindlichen Reisekosten hängt davon ab, ob es für die Verfügungskl. notwendig war, ei-

nen RA mit der Prozessvertretung zu beauftragen, der nicht am Ort des Prozessgerichts, sondern in B. ansässig ist (§ 91 Abs. 2 Satz 1 Halbs. 2 ZPO). Diese Frage hat das Beschwerdegericht zutreffend verneint.

Der BGH hat allerdings entschieden, dass es sich im Allgemeinen um notwendige Kosten einer zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder -verteidigung handelt, wenn eine vor einem auswärtigem Gericht klagende oder verklagte Partei einen an ihrem Wohn- oder Geschäftsort ansässigen RA mit ihrer Vertretung beauftragt (BGH, Beschl. v. 16.10.2002 – VIII ZB 30/02, NJW 2003, 898, 900 f; Beschl. v. 12.12.2002 – I ZB 29/02, NJW 2003, 901, 902 = WRP 2003, 391 – Auswärtiger RA). Diese Regel kennt indessen Ausnahmen, wenn schon im Zeitpunkt der Beauftragung des RA feststeht, dass ein eingehendes Mandantengespräch für die Prozessführung nicht erforderlich sein wird. Dies ist nach der Rspr. des BGH u.a. regelmäßig dann der Fall, wenn es sich bei der fraglichen Partei um ein gewerbliches Unternehmen handelt, das über eine eigene, die Sache bearbeitende Rechtsabteilung verfügt (BGH, NJW 2003, 898, 901). In diesen Fällen ist davon auszugehen, dass der RA durch die sachkundigen Mitarbeiter der Rechtsabteilung in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht vorbereitet und die Partei daher in der Lage sein wird, einen am Sitz des Prozessgerichts ansässigen Prozessbevollmächtigten umfassend schriftlich zu instruieren. Ein eingehendes persönliches Mandantengespräch ist unter diesen Voraussetzungen weder zur Ermittlung des Sachverhalts noch zur Rechtsberatung erforderlich.

Beratung und Abstimmung schriftlich und telefonisch möglich

Nach der schriftlichen Übermittlung der erforderlichen Informationen können Beratung und Abstimmung des prozessualen Vorgehens ebenfalls schriftlich oder telefonisch erfolgen. Im Hinblick auf die modernen Kommunikationsformen ist auch eine Verzögerung nicht zu befürchten, wenn ein am Sitz des Prozessgerichts ansässiger RA beauftragt wird. Diese Grundsätze gelten auch für das Verfügungsverfahren (vgl. auch BGH, NJW 2003, 901).

Die Reisekosten des Anwalts aus B. sind danach im Streitfall keine notwendigen Kosten einer zweckentsprechenden Rechtsverfolgung. Nach den Feststellungen des Beschwerdegerichts unterhält die Verfügungskl. eine eigene Rechtsabteilung; die Angelegenheit ist dort von einem Syndikus, also von einem Mitarbeiter mit juristischer Qualifikation, bearbeitet worden. Die Verfügungskl. hätte unter diesen Umständen einen RA aus M. beauftragen und ihm die erforderlichen Informationen schriftlich zukommen lassen können. Besonderheiten des Sachverhalts, die eine persönliche Kontaktaufnahme erfordert hätten, sind nicht ersichtlich.

Sozietät – Haftung neu eintretender Sozien für alte Verbindlichkeiten der Gesellschaft; PartGG § 8; BGB § 705; HGB §§ 129, 130

BGH, Urt. v. 7.4.2003 – II ZR 56/02

(Leitsätze und eine Besprechung zu dem nachfolgenden Urt. finden Sie in der Rubrik „Pflichten und Haftung des Anwalts“, in diesem Heft S. 164)

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

Aus dem Tatbestand:

Die Kl. hat den Bekl. zu 2 gemeinsam mit den am Revisionsverfahren nicht mehr beteiligten Bekl. zu 1 und 3 gesamtschuldnerisch auf Rückzahlung eines ohne Rechtsgrund geleisteten Honorarvorschusses von 172.500,00 DM in Anspruch genommen.

Die Bekl. sind RAe, die sich am 1.7.1998 zu einer Sozietät zusammengeschlossen haben. Die Kl. hatte den Vorschuss Anfang Mai 1997 gezahlt. Zu diesem Zeitpunkt war der Bekl. zu 2 noch nicht als RA zugelassen. Das LG hat der Klage gegen alle drei Bekl. stattgegeben. Die von den Bekl. gegen diese Entscheidung eingelegte Berufung ist nur von dem Bekl. zu 2 begründet worden, die Bekl. zu 1 und 3 haben ihre Rechtsmittel zurückgenommen. Der Bekl. zu 1 zahlte Anfang April 2001 auf die Klageforderung 223.700,00 DM an die Kl., die daraufhin den Rechtsstreit im Berufungsverfahren für erledigt erklärt hat. Der Bekl. zu 2 hat sich der Erledigungserklärung nicht angeschlossen, weil er die Klage, soweit sie ihn betrifft, für von Anfang an unbegründet hält. Da er noch nicht Mitglied der Sozietät gewesen sei, als der auf die rechtsgrundlose Vorschusszahlung gegründete Bereicherungsanspruch der Kl. entstanden sei, hafte er für diese Altverbindlichkeit der Sozietät nicht mit seinem Privatvermögen.

Das OLG hat die Berufung des Bekl. zu 2 zurückgewiesen und die Erledigung des Rechtsstreits festgestellt. Mit seiner – zugelassenen – Revision verfolgt der Bekl. zu 2 sein Klageabweisungsbegehren weiter.

Aus den Gründen:

Da die Kl. im Verhandlungstermin trotz dessen rechtzeitiger Bekanntgabe nicht vertreten war, ist über die sie betreffende Revision des Bekl. zu 2 durch das Versäumnisurteil zu entscheiden, §§ 557, 331 ZPO a.F. Das Urteil beruht jedoch inhaltlich nicht auf der Säumnis, sondern auf einer Sachprüfung (BGHZ 37, 79, 82).

Die Revision führt unter teilweiser Aufhebung des angefochtenen Urteils zur Abweisung der Klage, soweit sie die Verurteilung des Bekl. zu 2 zur Zahlung aus seinem Privatvermögen betrifft.

I. Das Berufungsgericht ist der Ansicht, die Klage sei bis zur Zahlung der 223.700,00 DM durch den Bekl. zu 1 am 6.4.2001 gegenüber dem Bekl. zu 2 zulässig und begründet gewesen. Das Verhältnis zwischen der Gesellschafts- und der Gesellschafterhaftung bestimme sich nach der Entscheidung des Senats v. 29.1.2001 (BGHZ 146, 341, 358) analog §§ 128 f. HGB. Als Folge der Bejahung des Akzessorietätsprinzips sei der Gesellschafter einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts auch einer Haftung entsprechend § 130 HGB zu unterwerfen, da diese ein zentraler Bestandteil des auf dem Akzessorietätsprinzip beruhenden Haftungsregimes sei. Der Bekl. zu 2 habe deshalb bis zur Begleichung der Klageforderung für den vor seinem Eintritt in die Sozietät begründeten Rückforderungsanspruch der Kl. auch mit seinem Privatvermögen gehaftet.

Das hält revisionsrechtlicher Prüfung nur zum Teil stand. Dem Berufungsgericht ist zwar dahin zu folgen, dass als Konsequenz des akzessorischen Haftungsprinzips der in eine bestehende Gesellschaft bürgerlichen Rechts eintretende Gesellschafter für bereits begründete Verbindlichkeiten der Gesellschaft grundsätzlich entsprechend der Regelung des § 130 HGB für die Offene Handelsgesellschaft gesamtschuldnerisch mit den Altgesellschaftern auch persönlich, also mit seinem Privatvermögen, haftet. Der Bekl. zu 2 hatte für die Forderung der Kl. mit seinem Privatvermögen jedoch nicht einzustehen. Ihm ist mit Rücksicht auf die bisherige Rspr. des BGH, der zufolge der Eintretende für Altverbindlichkeiten lediglich mit dem bei seinem Eintritt er-

worbenen Anteil am Gesellschaftsvermögen, nicht aber mit seinem Privatvermögen haftet, Vertrauensschutz zu gewähren.

II. 1. Entgegen der Auffassung der Revision haftet ein neu in eine schon bestehende Gesellschaft bürgerlichen Rechts eintretender Gesellschafter grundsätzlich auch für die bereits vor seinem Eintritt begründeten Verbindlichkeiten der Gesellschaft, die sog. Altverbindlichkeiten.

a) Es kann dahinstehen, ob dies bereits daraus, dass der Gesellschafter im Grundsatz stets wie die Gesellschaft haftet, also dem sog. Akzessorietätsprinzip, folgt, das in der neueren Rspr. (BGHZ 146, 341) an die Stelle der früher von ihr vertretenen Doppelverpflichtungslehre getreten ist. Im Schrifttum ist in diesem Zusammenhang darauf hingewiesen worden, dass ausländische Rechtsordnungen, insbesondere die US-amerikanische, eine akzessorische Gesellschafterhaftung auch ohne Erstreckung auf Altschulden kennen (Wiedemann, JZ 2001, 661, 664).

Im Verkehrsschutzinteresse zu Ende gedachte Akzessorietät

Denn jedenfalls entspricht der Gedanke, dass ein neu in eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts eintretender Gesellschafter auch ohne dahin gehende besondere

Verpflichtungserklärungen gegenüber den Gläubigern mit dem Erwerb der Mitgliedschaft auch in die bestehenden Verbindlichkeiten der Gesellschaft eintritt und damit nicht anders als der Altgesellschafter für alle Verbindlichkeiten der Gesellschaft ohne Unterscheidung nach dem Zeitpunkt ihrer Begründung haftet, sowohl dem Wesen der Personengesellschaft als auch – damit innerlich zusammenhängend – einer im Verkehrsschutzinteresse zu Ende gedachten Akzessorietät der Haftung (vgl. auch *Baumbach/Hopt*, HGB, 30. Aufl., § 130 Rdnr. 1). Auch die Senatsentscheidung v. 30.4.1979 (BGHZ 74, 240, 242) bezeichnet es bereits als folgerichtig, den Gesellschafter einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts – ähnlich wie nach § 130 HGB den Handelsgesellschafter – bei Annahme einer akzessorischen Haftung der Gesellschafter für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft auch für die vor seinem Beitritt begründeten Gesamthandsverbindlichkeiten haften zu lassen. Der Weg dahin war für die Rspr. jedoch damals noch verschlossen, weil sie bis zu der grundlegenden Entscheidung BGHZ 146, 341 der sog. Doppelverpflichtungslehre folgte.

Die persönliche Haftung aller Gesellschafter in ihrem jeweiligen personellen Bestand entspricht dem Wesen der Personengesellschaft und ihren Haftungsverhältnissen, weil die Gesellschaft kein eigenes, zu Gunsten ihrer Gläubiger gebundenes garantiertes Haftkapital besitzt. Ihr Gesellschaftsvermögen steht dem Zugriff der Gesellschafter jederzeit uneingeschränkt und sanktionslos offen. Bei dieser Sachlage ist die persönliche Haftung ihrer Gesellschafter für die Gesellschaftsverbindlichkeiten nicht nur die alleinige Grundlage für die Wertschätzung und Kreditwürdigkeit der Gesellschaft; sie ist vielmehr das notwendige Gegenstück zum Fehlen jeglicher Kapitalerhaltungsregeln. Dabei kann die Rechtsordnung konsequenterweise nicht nur bei der Haftung nur der Altgesellschafter Halt machen.

Zugriffsmöglichkeiten des Neugeschäfters auf Gesellschaftsvermögen

Denn mit dem Erwerb seiner Gesellschafterstellung erlangt auch ein neu eingetretener Gesellschafter dieselben Zugriffsmöglichkeiten auf das Gesellschaftsvermögen wie die Altgesellschafter,

was angesichts der Komplementarität von Entnahmefreiheit und persönlicher Haftung sinnvollerweise nur durch Einbeziehung der Neugesellschafter in dasselbe Haftungsregime, dem auch die Altgesellschafter unterliegen, kompensiert werden kann.

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

Zudem erwirbt der neu Eintretende mit seinem Eintritt in die Gesellschaft auch Anteil an dem Vermögen, der Marktstellung sowie den Kunden- bzw. Mandantenbeziehungen, die die Gesellschaft durch ihre bisherige wirtschaftliche Tätigkeit begründet hat. Es ist deshalb nicht unangemessen, wenn er im Gegenzug auch in die Verbindlichkeiten eintritt, die die Gesellschaft im Zuge ihrer auf Erwerb und Vermehrung dieser Vermögenswerte gerichteten wirtschaftlichen Tätigkeit begründet hat. Nicht selten wird die Altverbindlichkeit, für die der neu eingetretene Gesellschafter mithaftet, exakt einem Aktivum der Gesellschaft als Gegenleistung (aus Sicht der Gesellschaft Gegenverpflichtung) zuzuordnen sein, an dem der Eintretende für sich eine Mitberechtigung reklamiert.

Bei der grundsätzlichen Mithaftung der Neugesellschafter einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts auch für die bereits vor seinem Eintritt in die Gesellschaft begründeten Verbindlichkeiten handelt es sich damit keineswegs um ein überraschendes Geschenk an die Gläubiger, sondern um das wohlbegründete Ergebnis einer Abwägung der legitimen Interessen der Gläubiger und des Neueintretenden.

Gesetzeskonforme Abwägung von Interessen der Gläubiger und der Neueintretenden

Die Gesetzeskonformität dieser Abwägung wird dadurch belegt, dass das kodifizierte deutsche Recht überall dort, wo es eine ausdrückliche Regelung getroffen hat, zumindest eine grund-

sätzliche Mithaftung neu eintretender Gesellschafter vorsieht, so außer in § 130 HGB auch in § 173 HGB, in § 8 Abs. 1 PartGG und in Art. 26 Abs. 2 EWIV-VO (dort allerdings mit der Möglichkeit des Ausschlusses durch Gesellschafts- oder Aufnahmevertrag und Eintragung im Handelsregister).

Die innere Berechtigung des damit gesicherten Gläubigerschutzes ist umso fundierter, als ohne ihn eine Haftung neu eintretender Gesellschafter für alle vor ihrem Eintritt „begründeten“ Verbindlichkeiten ausgeschlossen wäre. „Begründet“ ist eine Verbindlichkeit bzw. Forderung nach überkommenem Verständnis, sobald ihr Rechtsgrund gelegt ist. Ohne eine haftungsmäßige Gleichstellung von Alt- und Neugesellschaftern bräuchten Letztere bei Dauerschuldverhältnissen oder langfristigen Vertragsverhältnissen auch für die nach ihrem Beitritt fällig werdenden Verpflichtungen nicht aufzukommen, sofern nur das Rechtsverhältnis selber davor begründet worden war. Im Extremfall könnte dies, wie etwa bei Aufnahme eines Kredits mit zehnjähriger Laufzeit für ein langfristiges Wirtschaftsgut, dazu führen, dass niemand mehr für die Rückzahlung der Kreditsumme haftet, weil alle bei Fälligkeit vorhandenen Gesellschafter erst nach der Aufnahme des Kredits in die Gesellschaft eingetreten waren und die Haftung der ausgeschiedenen Gesellschafter gem. §§ 736 Abs. 2 BGB, 160 HGB beendet ist. Bei anderen Dauerschuldverhältnissen mit über den Beitrittszeitpunkt hinaus bestehenden Pflichten könnte es dazu kommen, dass der neu eingetretene Gesellschafter für eine Pflichtverletzung selbst dann nicht persönlich zu haften hätte, wenn er die Pflichtverletzung selber verschuldet hätte. Diesen unakzeptablen Ergebnissen könnte ohne Annahme einer auch auf neu eingetretene Gesellschafter erstreckten akzessorischen Gesellschafterhaftung weiterhin nur durch methodisch unaufrichtige (so zu Recht *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, 4. Aufl., § 60 III. 2. d), S. 1898) Konstruktionen wie etwa einer stillschweigenden Einbeziehung in den Vertrag oder eines konkludenten Vertragsbeitritts begegnet werden, zu denen sich die Rspr. unter Geltung der Doppelverpflichtungslehre genötigt sah (s. etwa BGHZ 124, 47, 48 m.w.N.; Urt. v. 17.10.1989 – XI ZR 158/88, NJW 1990, 827, 828 f.; s. ferner OLG Frankfurt a.M., NJW 1986, 3144; OLG Bamberg, NJW-RR 1989, 223).

Des Weiteren kann die Mithaftung neu eingetretener Gesellschafter auch für die vor ihrem Beitritt begründeten Gesellschaftsverbindlichkeiten den Vorteil für sich in Anspruch nehmen, dass sich der Gläubiger nicht auf einen gerade in der Gesellschaft bürgerlichen Rechts in Ermangelung jedweder Registerpublizität u.U. besonders heiklen Streit über die Zeitpunkte des Entstehens seiner Forderung und der Mitgliedschaft des in Anspruch genommenen Gesellschafters einlassen muss (*Ulmer*, ZIP 2001, 585; *K. Schmidt*, NJW 2001, 993, 999; *Habersack*, BB 2001, 477, 482; *Gesmann-Nuissl*, WM 2001, 973, 978).

Die vorstehenden Erwägungen machen deutlich, dass der in § 130 Abs. 1 HGB kodifizierte Gedanke keineswegs auf Besonderheiten gerade des handelsrechtlichen Geschäftsverkehrs beruht. Er findet seine Begründung und Rechtfertigung vielmehr in den Eigenheiten rechtsfähiger Personengesellschaften mit auf dem Prinzip der Akzessorität aufbauender Haftungsverfassung, wie auch seine Übernahme in die moderne Kodifikation der Partnerschaftsgesellschaft (§ 8 Abs. 1 Satz 2 PartGG) bestätigt; s. dazu auch nachstehend unter b).

Die Annahme der Mithaftung auch des neu eingetretenen Gesellschafters einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts für die bereits bei seinem Eintritt begründeten Verbindlichkeiten der Gesellschaft ergänzt damit in rechtspraktischer und methodisch folgerichtiger Weise die Rspr. des Senats, wonach bei der Gesellschaft bürgerlichen Rechts die persönliche Haftung der Gesellschafter für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft derjenigen bei der OHG entspricht (BGHZ 142, 315 und 146, 341).

Die Richtigkeit dieser Auffassung wird auch dadurch belegt, dass sich bei gewerblich tätigen Gesellschaften der Übergang von der Rechtsform der OHG zu derjenigen der Gesellschaft bürgerlichen Rechts und umgekehrt in Abhängigkeit von Art und vor allem Umfang der Geschäfte angesichts der Veränderlichkeit und Wertungsbedürftigkeit dieser Kriterien bei fehlender Handelsregistereintragung oft unmerklich vollzieht, was bei einer unterschiedlichen Haftungsverfassung zu erheblicher Unsicherheit führen würde (*Westermann*, NZG 2001, 289, 291).

Grundsatz gilt auch für Sozietäten von freien Berufen

b) Der Grundsatz der persönlichen Haftung des Neugesellschafter für Altverbindlichkeiten gilt auch für Gesellschaften bürgerlichen Rechts, die von Angehörigen freier Berufe zur gemeinsamen Berufsausübung gegründet worden sind. Der Gesetzgeber hat in § 8 Abs. 1 PartGG die Haftung für Verbindlichkeiten der Partnerschaft dahin geregelt, dass neben deren Vermögen die Partner als Gesamtschuldner den Gläubigern haften (Satz 1 der Bestimmung) und insoweit die Vorschriften der §§ 129 und 130 HGB entsprechend anzuwenden sind (Satz 2), also ein neu in die Partnerschaft eingetretener Gesellschafter auch für bereits bestehende Verbindlichkeiten der Partnerschaft haftet. Da der Gesetzgeber mit dem PartGG eine spezielle Rechtsform geschaffen hat, die gerade den besonderen Verhältnissen und legitimen Bedürfnissen der freien Berufe Rechnung tragen soll, kann diese Regelung nur dahin verstanden werden, dass aus der Sicht des Gesetzgebers keine Bedenken dagegen bestehen, die Angehörigen freier Berufe grundsätzlich einer Haftung zu unterwerfen, die hinsichtlich Altverbindlichkeiten derjenigen des Gesellschafters einer Offenen Handelsgesellschaft gleicht.

Verbindlichkeiten vertraglicher, quasi-vertraglicher und gesetzlicher Art

Für Verbindlichkeiten vertraglicher, quasi-vertraglicher und gesetzlicher Art steht danach der Annahme einer persönlichen Haftung der Neugesellschafter für Altverbindlichkeiten einer

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

von Angehörigen freier Berufe gebildeten Gesellschaft bürgerlichen Rechts im Grundsatz nichts im Wege.

Ausnahme ggf. bei beruflichen Haftungsfällen

Eine Ausnahme könnte lediglich für Verbindlichkeiten aus beruflichen Haftungsfällen in Betracht kommen, da sie, wie die Bestimmung des § 8 Abs. 2 PartGG

zeigt, eine Sonderstellung einnehmen. Ob der Grundsatz der persönlichen Haftung für Altverbindlichkeiten auch insoweit Anwendung findet, kann, da dies für die hier zu treffende Entscheidung unerheblich ist, offen bleiben.

2. Erwägungen des Vertrauensschutzes gebieten es, den Grundsatz der persönlichen Haftung des in eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts Eintretenden für Altverbindlichkeiten der Gesellschaft erst auf künftige Beitrittsfälle anzuwenden.

Die seit langem bestehende gefestigte Rspr. des BGH, wonach der Neugesellschafter einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts für deren Altverbindlichkeiten nicht mit seinem Privatvermögen haftet, hat auf Seiten der Neugesellschafter schützenswertes Vertrauen dahin begründet, dass sie für Altverbindlichkeiten nicht mit ihrem Privatvermögen einzustehen haben. Neugesellschafter brauchten sich aufgrund jener Rspr. vor ihrem Gesellschaftsbeitritt weder um Informationen über etwa bestehende Gesellschaftsschulden zu bemühen noch wirtschaftliche Vorkehrungen für eine eventuelle persönliche Haftung für solche Verbindlichkeiten zu treffen. Es träfe sie deshalb unverhältnismäßig hart, wenn sie nunmehr rückwirkend der persönlichen Haftung für Altverbindlichkeiten unterworfen würden, wie sie sich als Folge des geänderten Verständnisses von der Haftungsverfassung der Gesellschaft bürgerlichen Rechts ergibt (vgl. Senatsurt. v. 21.1.2002 – II ZR 2/00, ZIP 2002, 851, z.V. in BGHZ 150, 1 bestimmt). Aspekte, die der Gewährung von Vertrauensschutz entgegenstünden, sind nicht ersichtlich.

III. Nach dem Vorstehenden war die Klage gegen den Bekl. zu 2 von Anfang an unbegründet, soweit sie auf seine persönliche Haftung zielte.

Der Bekl. zu 2 ist zwar am 1.7.1998 in die zwischen den Bekl. zu 1 und 3 bestehende (Außen-)Sozietät eingetreten, die der Kl. die Rückzahlung des im Mai 1997 ungerechtfertigt vereinbarten Honorarvorschusses schuldete. Er haftet für dessen Rückzahlung jedoch nicht, da er in seinem Vertrauen auf die eine persönliche Haftung des Neugesellschafters für Altverbindlichkeiten ablehnende bisherige Rspr. geschützt wird.

Weitere Feststellungen kommen nicht in Betracht. Daher kann der Senat in der Sache selbst entscheiden (§ 565 ZPO a.F.) und dem Begehren des Bekl. zu 2, die Klage abzuweisen, stattgeben, soweit es seine persönliche Haftung betrifft.

Kosten – Erstattungsfähigkeit einer Patentanwaltsgebühr eines als Rechtsanwalt und zugleich als Patentanwalt zugelassenen Prozessbevollmächtigten; BRAGO § 11; MarkenG § 140 Abs. 3

Hat eine Partei in einer Kennzeichenstreitsache einen als RA und als Patentanwalt zugelassenen Vertreter in beiden Funktionen beauftragt, sind ihr auch die entstandenen Patentanwaltsgebühren gem. § 140 Abs. 3 MarkenG zu erstatten.

BGH, Beschl. v. 3.4.2003 – I ZB 37/02

Aus den Gründen:

I. Die Parteien streiten im Rahmen der Kostenfestsetzung um die Erstattungsfähigkeit einer Patentanwaltsgebühr eines als RA und zugleich als Patentanwalt zugelassenen Prozessbevollmächtigten.

Die Kl. ist in einer Kennzeichenstreitsache unterlegen und hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen. Der Bekl. war durch einen Prozessbevollmächtigten vertreten, der als RA und zugleich als Patentanwalt zugelassen ist und mit der Klageerwidderung angezeigt hatte, seinen Mandanten auch in seiner Eigenschaft als Patentanwalt zu vertreten.

Der Bekl. hat im Kostenfestsetzungsantrag neben der Festsetzung der 10/10 Prozess- und Verhandlungsgebühr seines Prozessbevollmächtigten als RA „die Festsetzung einer 10/10 Patentanwaltsgebühr gem. § 140 Abs. 5 MarkenG“ geltend gemacht. Die Kostenfestsetzung ist antragsgemäß erfolgt.

Die dagegen gerichtete sofortige Beschwerde der Kl. ist ohne Erfolg geblieben.

Mit ihrer (zugelassenen) Rechtsbeschwerde verfolgt die Kl. ihr Begehren, die Gebühr gem. § 140 Abs. 5 MarkenG a.F. von der Festsetzung auszunehmen, weiter. Der Bekl. beantragt, die Rechtsbeschwerde zurückzuweisen.

II. Das Beschwerdegericht hat im Wesentlichen ausgeführt:

Durch die Beauftragung und das Auftreten des Patentanwalts und RA des Bekl. in beiden Funktionen sei diesem auch aus seiner Tätigkeit als Patentanwalt ein Gebührenanspruch erwachsen. Der zusätzliche Gebührenanspruch sei nicht mit der für seine Tätigkeit als RA entstandenen Gebühr abgegolten. Dies sei jedenfalls dann der Fall, wenn es in dem Rechtsstreit gerade auf besondere marken- oder kennzeichenrechtliche Fragen ankomme und der Patentanwalt und RA sie im Prozess auch tatsächlich behandle. Nachdem die gesonderte Gebühr angefallen sei, sei sie nach § 140 Abs. 5 MarkenG a.F. auch zu erstatten.

III. Die Rechtsbeschwerde hat keinen Erfolg.

1. Die Frage, ob ein als RA und zugleich als Patentanwalt zugelassener Prozessbevollmächtigter auch die Gebühren für seine Tätigkeit als Patentanwalt erstattet erhält, ist umstritten. Es wird die Auffassung vertreten, dass in derartigen Fällen keine zusätzliche Gebühr anfallt (*Fezer*, Markenrecht, 3. Aufl., § 140 Rdnr. 19; BPatG für das Patentnichtigkeitsverfahren zuletzt in GRUR 1991, 205, 206; vgl. auch *Keller* in: *Riedel/Sußbauer*, BRAGO, 8. Aufl., § 31 Rdnr. 22 a.E.), dass dies von den Umständen des Einzelfalls, insbesondere der tatsächlich erbrachten Mehrleistung des Prozessbevollmächtigten als Patentanwalt abhängt (OLG Schleswig, JurBüro 1987, 1729, 1731; vgl. auch *Zöller/Herget*, ZPO, 23. Aufl., § 91 Rdnr. 13 „Patentanwaltskosten“), oder dass die Gebühr im Fall der doppelten Mandatierung und Vertretung generell zu erstatten sei (OLG Karlsruhe, AnwBl. 1989, 106, 107; OLG München, JurBüro 1972, 988 f.; JurBüro 1983, 1815, 1816; *Ingerl/Rohnke*, Markengesetz, § 140 Rdnr. 63; *Althammer/Ströbele/Klaka*, Markengesetz, 6. Aufl., § 140 Rdnr. 18; *Benkard/Rogge*, Patentgesetz, Gebrauchsmuster-gesetz, 9. Aufl., § 144 Rdnr. 24; *Göttlich/Mümmeler*, BRAGO, 20. Aufl., S. 1060 f. „Patentsachen“, 7.3.3. „Doppelfunktion“; von *Eicken* in: *Gerold/Schmidt*, BRAGO, 15. Aufl., § 31 Rdnr. 28).

Beauftragung in der Funktion als RA und Patentanwalt

2. Die Patentanwaltsgebühr steht dem Prozessbevollmächtigten des Bekl. zu, weil er in beiden Funktionen als RA und als Patentanwalt beauftragt wurde und

an dem Rechtsstreit mitgewirkt hat, wobei er sowohl als RA als auch als Patentanwalt in der jeweiligen Funktion Organ der Rechtspflege ist. Zu Unrecht meint die Kl., der Bekl. sei im Fall der Personenidentität des RA und Patentanwalts zur Zahlung der Patentanwaltsgebühren nicht verpflichtet. Die Annahme eines „Doppelmandats“ sei konstruiert und lebens-

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

fremd; vielmehr komme ein einheitliches Mandatsverhältnis zustande.

Zutreffend hat das Beschwerdegericht ausgeführt, dass einem RA und Patentanwalt, der im Rahmen seiner Beauftragung in beiden Funktionen in einer Kennzeichenstreitsache seine Partei vertritt, aus seiner Tätigkeit als Patentanwalt ein gesonderter Gebührenanspruch erwächst. Die Beratung und die Vertretung gegenüber Dritten sind typische Aufgaben eines Patentanwalts in einem Kennzeichenstreit (§ 3 Abs. 2 Nr. 1 PAO). Zwischen den Parteien ist nicht im Streit, dass der Prozessbevollmächtigte des Bekl. tatsächlich sowohl in seiner Funktion als RA als auch in seiner Funktion als Patentanwalt beauftragt worden war und dass die Beauftragung eines (anderen) Patentanwalts einen Gebührenanspruch in der geforderten Höhe ausgelöst hätte. An der Begründung des Gebührenanspruchs gegenüber seinem Mandanten ändert der Umstand nichts, dass der Prozessbevollmächtigte in dieser Kennzeichenstreitsache als RA und Patentanwalt ein und dieselbe Person ist. Denn es besteht kein Verbot, das es einem RA und Patentanwalt verwehren würde, sich in beiden Eigenschaften beauftragen zu lassen.

Zu Unrecht meint die Kl., es sei eine Selbstverständlichkeit und gehöre zum „Betreiben des Geschäfts“ eines zum Prozessbevollmächtigten bestellten RA i.S.v. § 31 Abs. 1 BRAGO, dass der mit der Prozessvertretung beauftragte RA und Patentanwalt seine besonderen markenrechtlichen Kenntnisse – ebenso wie ein Fachanwalt für Steuerrecht seine besonderen steuerrechtlichen Kenntnisse – einsetze. Dies sei mit den Gebühren als RA abgegolten. Die Kl. lässt dabei unberücksichtigt, dass der im Streitfall tätige RA nicht nur über Spezialwissen auf dem Gebiet eines Patentanwalts verfügt, sondern – wie das Beschwerdegericht zutreffend ausgeführt hat – als solcher ein unabhängiges Organ der Rechtspflege nach § 1 PAO ist. Diese auf besonderen fachlichen Fähigkeiten begründete berufliche Stellung mit entsprechenden Rechten und Pflichten besteht neben derjenigen eines RA und wird – im Fall der Vereinigung beider Berufsbilder in einer Person – durch diese auch nicht verdrängt (OLG Karlsruhe, AnwBl. 1989, 106, 107; OLG München, JurBüro 1972, 988, 989). Auf die Abgrenzbarkeit der einzelnen Handlungen des RA und Patentanwalts nach ihrer Zugehörigkeit zu seinem einen oder anderen Funktionsbereich kommt es dabei nicht an (OLG München, JurBüro 1972, 988, 989).

Das Beschwerdegericht hat offen gelassen, ob ein RA und Patentanwalt, der für seine Partei in einer Kennzeichenstreitsache aufgrund eines doppelten Mandats tätig wird, stets einen Gebührenanspruch erwirbt oder ob dies davon abhängt, dass dieser die besonderen marken- und kennzeichenrechtlichen Fragen behandelt, auf die es im Rechtsstreit ankommt. Das Beschwerdegericht hat jedenfalls das Eingehen auf die besonderen kennzeichenrechtlichen Fragen durch den Beklagtenvertreter bejaht. Dies beanstandet die Rechtsbeschwerdeführerin mit der Rüge, der Beklagtenvertreter habe keine „Mehrleistung“ erbracht, denn ob zwischen den sich gegenüberstehenden Zeichen Verwechslungsgefahr im markenrechtlichen Sinne bestehe, habe der Prozessbevollmächtigte bereits in seiner Funktion als RA prüfen müssen. Hierauf kommt es indessen nicht an, weil eine besondere Prüfung einer „Mehrleistung“ angesichts der formalisierten Regelung nicht in Betracht kommt.

3. Der gegenüber dem Bekl. entstandene Gebührenanspruch des Beklagtenvertreter als Patentanwalt ist von der Kl. auch zu erstatten (§ 140 Abs. 5 MarkenG a.F., wegen Streichung der Abs. 3 und 4 mit Wirkung v. 1.8.2002, jetzt § 140 Abs. 3 MarkenG).

Der Prozessbevollmächtigte des Bekl. hatte seine Mitwirkung als Patentanwalt im Verfahren in der Klageerwiderung angezeigt.

**Personenidentität
schließt Mitwirkung
i.S.d. § 140 III
MarkenG nicht aus**

Die gegebene Personenidentität von RA und Patentanwalt steht der Annahme einer Mitwirkung i.S.d. § 140 Abs. 3 MarkenG nicht entgegen. Zwar geht der Wortlaut der Vorschrift („Mitwirkung“)

davon aus, dass neben dem eigentlichen Prozessbevollmächtigten (RA) ein Patentanwalt im Rechtsstreit mit tätig wird (BPatG, GRUR 1991, 205, 206). Die Vorschrift schließt aber eine Anwendung auf den doppelqualifizierten Prozessbevollmächtigten nach ihrem Sinn und Zweck nicht aus. Andernfalls wäre dieser, obwohl er gleichermaßen qualifiziert und in beiden Funktionen jeweils Organ der Rechtspflege ist, in nicht nachvollziehbarer Weise benachteiligt, da sein Mandant im Fall des Obsiegens eine Erstattung der Patentanwaltskosten vom Gegner nicht verlangen könnte.

Die Vorschrift des § 140 Abs. 3 MarkenG sieht ausdrücklich vor, dass in Kennzeichenstreitsachen von den Kosten, die durch die Mitwirkung eines Patentanwalts entstehen, die Gebühren nach § 11 BRAGO und außerdem die notwendigen Auslagen des Patentanwalts zu erstatten sind. Die ursprünglich in der Regelung enthaltene Begrenzung der Erstattung („bis zur Höhe einer vollen Gebühr“) ist zuvor mit Gesetz v. 13.12.2001 (BGBl. I, 3656, 3657) mit Wirkung v. 1.1.2002 gestrichen worden. Sie ist im Streitfall nicht überschritten, so dass es auf die Frage der Geltung der neuen Regelung für den Streitfall nicht ankommt. Eine Prüfung, ob die durch die Mitwirkung des Patentanwalts entstandenen Gebühren notwendig i.S.d. § 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO sind, findet aufgrund der Regelung des § 140 Abs. 3 MarkenG (§ 140 Abs. 5 MarkenG a.F.) nicht statt (vgl. OLG Karlsruhe, AnwBl. 1989, 106, 107; Ingerl/Rohnke, Markengesetz, § 140 Rdnr. 66; Althammer/Klaka, Markengesetz, 6. Aufl., § 140 Rdnr. 18).

IV. Danach war die Rechtsbeschwerde der Kl. mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Rechtsberatungsgesetz – Nichtigkeit einer Prozessvollmacht; RBERG Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 1; BGB §§ 134, 172 ff.; ZPO §§ 89, 794 Abs. 1 Nr. 5

**Die Nichtigkeit eines Treuhandvertrages nach Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 1 RBERG i.V.m. § 134 BGB erstreckt sich auch auf die dem Treuhänder zu Ausführung der ihm übertragenen Geschäftsbe-
seuerung erteilt Fssvollmacht.**

BGH, Urt. v. 26.3.2003 – IV ZR 222/02

Aus dem Tatbestand:

Die Kl. wenden sich gegen die Zwangsvollstreckung aus einer notariellen Urkunde.

Sie erwarben mit notariellem Kaufvertrag v. 27.9.1990 im Rahmen eines Anlagemodells ein Studentennappartement in einer Wohnanlage in K. Den Kaufpreis von 75.284,00 DM finanzierte die Bekl. Zur Absicherung ihrer Darlehensforderung diente eine gegen den jeweiligen Grundstückseigentümer vollstreckbare Buchgrundschuld über 131.000,00 DM. Zusätzlich übernahmen die Kl. in § 12 des notariellen Vertrages die persönliche Haftung i.H.d. Grundschuldbetrages nebst dinglicher Zinsen und unterwarfen sich insoweit der Zwangsvollstreckung in ihr gesamtes Vermögen.

Bei Abschluss des Kaufvertrages und der Darlehensverträge wurden die Kl. durch die Ku. Treuhandgesellschaft mbH vertreten. Mir dieser hatten sie einen notariellen Treuhandvertrag geschlossen, der in seinem Abschnitt I unter § 1 wie folgt lautete:

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

„Der Treuhänder wird beauftragt, die auf den beabsichtigten Erwerbsvorgang gerichteten Interessen des Treugebers umfassend wahrzunehmen und hierzu namens und für Rechnung des Treugebers hierauf gerichtete, insbesondere die unten näher bezeichneten Verträge zu schließen und auszuführen, gebotene Rechtshandlungen vorzunehmen sowie alle sonstigen mit der Durchführung des beabsichtigten Erwerbsvorganges in Zusammenhang stehende Maßnahmen zu treffen unter Einschluss der Abgabe und Entgegennahme erforderlicher oder erforderlich werdender Erklärungen.“

Nach dem weiteren Vertragstext umfasste der Auftrag u.a. die wirtschaftliche und finanztechnische Betreuung, die Vermittlung der erforderlichen Fremdfinanzierungsmittel sowie die steuerliche Beratung. Der Abschnitt II enthielt eine Vollmacht zur „uneingeschränkten Vertretung und zur Verfügung über den Erwerbsgegenstand nach freiem Ermessen“. Sie hatte die Vornahme aller Handlungen, die Abgabe und Entgegennahme aller Willenserklärungen, den Abschluss aller im Treuhandvertrag genannten oder sonstwie erforderlichen oder zweckdienlichen Rechtsgeschäfte, die Vertretung gegenüber Gerichten, Behörden und sonstigen Dritten zum Gegenstand. Die Treuhänderin wurde zudem zur Rückabwicklung geschlossener Verträge bevollmächtigt.

Nachdem sie die Darlehensverträge fristlos gekündigt hatte, betrieb die Bekl. gegen die Kl. die dingliche und persönliche Zwangsvollstreckung. Der dagegen gerichteten Vollstreckungsabwehrklage hat das LG in vollem Umfang stattgegeben. Die Berufung der Bekl. hatte nur teilweise Erfolg. Das Berufungsgericht hat das landgerichtliche Ur. aufrechterhalten, soweit die Zwangsvollstreckung wegen der persönlichen Haftungsübernahme für unzulässig erklärt worden ist. Mit ihrer zugelassenen Revision erstrebt die Bekl. eine vollständige Klageabweisung.

Aus den Gründen:

Das Rechtsmittel ist nicht begründet. Das Berufungsgericht ist zu Recht davon ausgegangen, dass die Kl. sich nicht wirksam der Zwangsvollstreckung in ihr gesamtes Vermögen unterworfen haben.

I. Es hat dazu ausgeführt, die Unwirksamkeit des persönlichen Titels beruhe darauf, dass die Kl. bei Abgabe der Unterwerfungserklärung nicht wirksam vertreten worden seien. Die von ihnen erteilte Prozessvollmacht sei wegen Verstoßes gegen Art. 1 § 1 Satz 1 RBerG i.V.m. § 134 BGB nichtig; an einer Genehmigung i.S.d. § 89 ZPO fehle es. Eine Rechtsscheinhaftung der Kl. nach den §§ 172 ff. BGB scheide aus, da die Vorschriften auf prozessuale Willenserklärungen nicht anwendbar seien.

II. Das hält der rechtlichen Nachprüfung stand.

1. Zutreffend ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, dass der Treuhandvertrag wegen des Verstoßes gegen ein gesetzliches Verbot (Art. 1 § 1 Satz 1 RBerG) nach § 134 BGB unwirksam ist. Dabei kommt es entgegen der Auffassung der Revision nicht darauf an, ob die Kl. die Eigentumswohnung im Zuge eines Bau-träger- oder eines Bauherrenmodells erworben haben. Allein die konkrete Ausgestaltung des Treuhandvertrages zwischen den Kln. und der Ku. GmbH ist entscheidend; sein Inhalt und Umfang ist am Maßstab des RBerG zu messen (BGH, Ur. v. 11.10.2001 – III ZR 182/00, WM 2001, 2260 unter II 2 b aa). Wenn danach die Treuhänderin für die Kl. die erforderlichen Verträge abschließen und sogar rückabwickeln durfte, sie bei Gerichten und Behörden vertreten und insgesamt die mit dem Erwerbsvorgang verbundenen finanztechnischen, wirtschaftlichen und steuerlichen Angelegenheiten übernehmen sollte, war ihr eine rechtliche Betreuung von erheblichem Gewicht über-

tragen. Der Treuhandvertrag hatte in seiner Hauptsache die eigenverantwortliche Abwicklung eines Grundstückserwerbs zum Gegenstand. Der der Treuhänderin in diesem Zusammenhang erteilte Auftrag war umfassend und konnte, vor allem bei Schwierigkeiten in der Durchführung des Vorhabens, erheblichen Beratungsbedarf mit sich bringen. Er ging über die Wahrung rein wirtschaftlicher Belange und über einfache Hilfstätigkeiten deutlich hinaus. Es war vornehmliche Aufgabe der Treuhänderin, konkrete fremde Rechte – die der Kl. – zu verwirklichen und konkrete fremde Rechtsverhältnisse, insbesondere durch den Abschluss von Verträgen, zu gestalten. Die von ihr geschuldeten Dienstleistungen setzten, wenn sie sachgerecht erbracht werden sollten, erhebliche Rechtskenntnisse voraus. Nach Art. 1 § 1 Satz 1 RBerG darf eine solche geschäftsmäßige Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten nur von Personen betrieben werden, denen dazu von der zuständigen Behörde die Erlaubnis erteilt worden ist (BGHZ 145, 265, 269). Über die erforderliche Erlaubnis hat die Treuhänderin nicht verfügt; der mit den Kln. geschlossene Treuhandvertrag war mithin nichtig (BGHZ, a.a.O.; BGH, Ur. v. 16.12.2002 – II ZR 109/01, ZIP 2003, 165 unter II 2; Ur. v. 14.5.2002 – XI ZR 155/01, WM 2002, 1273 unter II 1; Ur. v. 11.10.2001, a.a.O.; Ur. v. 18.9.2001 – XI ZR 321/00, WM 2001, 2113 unter II 3).

2. Diese nach § 134 BGB gegebene Nichtigkeit erfasst neben dem Treuhandvertrag selbst auch die seitens der Kl. der Treuhänderin zur Ausführung der ihr übertragenen Geschäftsbesorgung erteilte Vollmacht.

a) Das Verbot unerlaubter Rechtsberatung soll die Rechtsuchenden vor einer unsachgemäßen Erledigung ihrer rechtlichen Angelegenheiten schützen und im Interesse einer reibungslosen Abwicklung des Rechtsverkehrs fachlich ungeeignete oder unzuverlässige Personen von der geschäftsmäßigen Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten fernhalten (BVerfG, NJW 2002, 1190 unter 2 b aa (1); vgl. ferner BGHZ 37, 258, 262). Dieser Zweckrichtung liefe es zuwider, dem Rechtsberater – trotz Unwirksamkeit des zugrunde liegenden Geschäftsbesorgungsvertrages – die rechtliche Befugnis zu belassen, seine gesetzlich missbilligte Tätigkeit zu Ende zu führen und in bindender Weise Rechtsgeschäfte zu Lasten seiner durch die Verbotsnorm geschützten Auftraggeber abzuschließen.

<p>Umfassender Schutz nur bei Nichtigkeit der Vollmacht</p>
--

Nur bei Unwirksamkeit auch der Vollmacht kann ein sachgemäßer, dem Ziel des Gesetzes entsprechender Schutz erreicht werden (BGH, Ur. v. 14.5.2002 – XI ZR 155/01, unter II 2; v. 11.10.2001, a.a.O. unter II 2 b bb).

b) Allerdings betreibt die Bekl. die Zwangsvollstreckung im Hinblick auf eine Vollstreckungsunterwerfung nach § 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO. Diese geht auf eine einseitige Willenserklärung der Treuhänderin mit Wirkung für die Kl. zurück, die auf das Zustandekommen eines Vollstreckungstitels gerichtet war und rein prozessualen Grundsätzen untersteht (RGZ 146, 308, 312; BGH, Ur. v. 23.10.1980 – III ZR 62/79, WM 1981, 189 unter II 1; Zöller/Stöber, ZPO, 23. Aufl., § 794 Rdnr. 29). Das bedeutet, dass die auf Abgabe einer solchen Erklärung gerichtete Vollmacht den Vorschriften der §§ 78 ff. ZPO und nicht denen der §§ 164 ff. BGB unterfällt. Dennoch wirkt sich der Verstoß gegen Art. 1 § 1 Satz 1 RBerG i.V.m. § 134 BGB auch auf die prozessuale Vollmacht aus, weil andernfalls Sinn und Zweck des gesetzlichen Verbots nicht zu erreichen wären. Es muss die Wirksamkeit jeder Rechtshandlung verhindert werden, die seitens des unerlaubt rechtsberatenden Geschäftsbesorgers für seinen Auftraggeber vorgenommen wird. Es wäre nicht hinzunehmen, könnte die Treuhänderin die Kl. nicht aus einer materiell-rechtlichen Haftungsübernahme (§ 780 BGB)

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

wirksam verpflichten, wohl aber zu ihren Lasten eine prozessuale Unterwerfungserklärung abgeben und auf diese Weise einen – ungleich gefährlicheren – Vollstreckungstitel schaffen. Die besonderen rechtlichen Folgen, die mit der Vollstreckungsunterwerfung nach § 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO verbunden sind, gebieten daher die Anwendung des § 134 BGB (vgl. BGHZ 139, 387, 392). Die Wahrnehmung der der Treuhänderin übertragenen Aufgaben setzt auch und gerade auf prozessuaalem Gebiet gesicherte Rechtskenntnisse voraus, über die im Allgemeinen nur RAe und – nach behördlicher Sachkundeprüfung – Personen verfügen, denen eine Erlaubnis zur Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten erteilt worden ist. Wird weder ein RA noch eine Person tätig, die die erforderliche Erlaubnis vorweisen kann, sind die auf prozessuaalem Gebiet vorgenommenen Handlungen unwirksam.

Rechtsscheinhaftung scheidet aus

3. Hingegen haben sonstige materiell-rechtliche Bestimmungen – insbesondere die §§ 172 ff. BGB – für die der Treuhänderin

erteilte prozessuale Vollmacht keine Geltung (RGZ 146, a.a.O.). Die Vorschriften der §§ 78 ff. ZPO bilden für die Prozessvollmacht ein Sonderrecht. Materiell-rechtliche Regelungen über die Vollmacht können daher nur Geltung erlangen, wenn die ZPO auf sie verweist oder in ihnen allgemeine Rechtsgedanken der Stellvertretung zum Ausdruck kommen (BGH, Urt. v. 18.12.2002 – VIII ZR 72/02, unter II 3). Das ist hier nicht der Fall. Es besteht kein Anlass, die auf die materiell-rechtliche Vollmacht zugeschnittenen, zum Schutz des Geschäftsgegners eingeführten Vorschriften der §§ 172 ff. BGB anzuwenden. Die ZPO enthält vor allem in ihren §§ 80, 88 und 89 insoweit eigene Regelungen, die eine Rechtsscheinhaftung des Vollmachtgebers nicht vorsehen.

4. Die Wirksamkeit des prozessualen Handelns ohne Vertretungsmacht bestimmt sich daher allein nach § 89 ZPO. Eine Genehmigung seitens der Kl. liegt nicht vor. Diese ist auch nicht in der Entgegennahme der Darlehensvaluta, dem langjährigen Zins- und Kapitaldienst und in dem Bestreben nach Erzielung steuerlicher Vorteile zu sehen. Denn eine Genehmigung setzt voraus, dass der Genehmigende die Unwirksamkeit kennt oder zumindest mit ihr rechnet und in seinem Verhalten der Ausdruck des Willens zu sehen ist, das bisher als unverbindlich angesehene Geschäft verbindlich zu machen (BGH, Urt. v. 14.5.2002, a.a.O. unter II 3 c im Anschluss an BGH, Urt. v. 22.10.1996 – XI ZR 249/95, WM 1996, 2230 unter II 2). Dazu ist nichts vortragen. Hinzu tritt, dass der Vollmangelmangel nicht nur das abstrakte Schuldversprechen gem. § 780 BGB und die mit der Bekl. abgeschlossenen Darlehensverträge, sondern vor allem die für den vorliegenden Rechtsstreit maßgebliche Vollstreckungsunterwerfung betrifft. Die Kl. hätten daher neben dem Darlehensvertrag auch das zu Sicherungszwecken abgegebene Schuldversprechen einschließlich Unterwerfungserklärung genehmigen müssen. Das kann der bloßen Hinnahme steuerlicher Vorteile und der Bedienung der Kreditschuld ohnehin nicht entnommen werden.

Rechtsberatungsgesetz – Durchführung der Schadensregulierung durch einen Mietwagenunternehmer; RBERG Art. 1 § 1; BGB § 134

Veranlasst ein Mietwagenunternehmen, dass seine unfallgeschädigten Kunden ihre Ansprüche gegen den Schädiger auf Ersatz der Mietwagenkosten an ein zur Rechtsberatung zugelassenes Inkassobüro abtreten, welches die Forderung seinerseits an das Mietwagenunternehmen zur Sicherung abtritt, so sind die Abtretungen nichtig, wenn dieses Vorgehen eine Schadens-

regulierung – insbesondere die Durchsetzung des Unfallersatztarifs – durch das Mietwagenunternehmen unter Umgehung des Art. 1 § 1 RBERG und der dazu entwickelten Rechtsprechungsgrundsätze bezweckt.

BGH, Urt. v. 18.3.2003 – VI ZR 152/02

Volltext unter www.brak.de

Anwaltsgebühren – zur örtlichen Zuständigkeit von Honorarklagen von Anwälten; ZPO § 29; BGB § 269

*** 1. Gerichtsstand des Erfüllungsorts für die Zahlung des Anwaltshonorars ist der Wohnsitz des Mandanten zur Zeit der Entstehung des Schuldverhältnisses.**

*** 2. Der Sitz der Anwaltskanzlei lässt sich nicht aus der „Natur des Schuldverhältnisses“ i.S.d. § 269 Abs. 1 BGB als Erfüllungsort herleiten. Die „Natur des Schuldverhältnisses“ ist von Bedeutung bei Ladengeschäften des täglichen Lebens, bei denen es üblich ist, im Ladenlokal die gekaufte Ware bar zu bezahlen. Diese Grundsätze lassen sich nicht auf den Anwaltsvertrag übertragen.**

*** 3. Umstände, die für eine „Verkehrssitte“ zugunsten des RA sprechen könnten, sind nicht ersichtlich. Eine – letztlich unrichtige – Rechtsprechungspraxis kann diese „Verkehrssitte“ nicht begründen.**

*** 4. Die Annahme eines einheitlichen Erfüllungsorts beim Anwaltsvertrag, der im Hinblick auf den Gesichtspunkt des „Schwerpunkts des Vertrages“ an dem Ort anzunehmen sei, an welchem die Dienstleistung des RA zu erbringen ist, ist nicht tragfähig. Der Ort, an dem der Anwalt seine Tätigkeit ausübt, hat heute für viele Mandanten aufgrund veränderter Kommunikationsformen seine entscheidende Bedeutung verloren.**

OLG Karlsruhe, Beschl. v. 17.3.2003 – 15 AR 53/02

(Gemäß § 36 Abs. 3 ZPO war der Senat des OLG Karlsruhe an einer eigenen Entscheidung in dieser Sache gehindert. Das Verfahren ist dem BGH zur Bestimmung des zuständigen Gerichts vorgelegt worden.)

Volltext unter www.brak.de

Berufspflichtverletzung – Umgehung des Gegenanwalts; BORA § 12; UWG §§ 1, 3

*** 1. Der Verstoß gegen das in § 12 Abs. 1 BORA festgeschriebene berufsrechtliche Verbot, ohne Einwilligung des RA eines anderen Beteiligten mit diesem unmittelbar Verbindung aufzunehmen oder zu verhandeln, ist nicht sittenwidrig i.S.d. § 1 UWG und löst daher einen Unterlassungsanspruch aus dieser Norm nicht aus.**

*** 2. Selbst wenn man § 12 BORA als wertbezogene Norm ansähe, dient diese nicht dem Zweck, die Verhältnisse auf dem Markt zu regeln, auf dem die RAe miteinander im Wettbewerb stehen. Vielmehr hat die Vorschrift allein das Ziel, den juristischen Laien, der sich zur Wahrung seiner Interessen eines RA bedient, vor einer unmittelbaren Inanspruchnahme durch den gegnerischen RA zu schützen.**

OLG Köln, Urt. v. 10.1.2003 – 6 U 181/02

Aus den Gründen:

I. Die Parteien sind RAe. Sie stehen bzw. standen sich als anwaltliche Vertreter der Parteien einer zivilrechtlichen Auseinandersetzung gegenüber. Der Bekl. nahm Anfang Mai 2002 zuerst

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

fernmündlich und dann mit Schreiben v. 3.5.2002 unmittelbar Kontakt mit dem Mandanten des Kl. auf, um ihn zur Abgabe bestimmter Erklärungen zu veranlassen.

Der Kl. sieht hierin einen Verstoß gegen §§ 1 und 3 UWG i.V.m. anwaltlichem Standesrecht und verlangt Unterlassung sowie die Erstattung vorprozessualer Kosten i.H.v. 804,50 €. Das LG, auf dessen Urte. wegen der Einzelheiten Bezug genommen wird, hat die Klage mit der Begründung abgewiesen, ein Verstoß gegen die in Betracht kommende Vorschrift des § 12 der anwaltlichen Berufsordnung (BO) begründe einen Anspruch aus § 1 UWG nicht.

Im Berufungsverfahren wiederholt und vertieft der Kl. seine Auffassung, wonach ein wettbewerbsrechtlicher Unterlassungsanspruch gegeben sei. Der Bekl. verteidigt das Urte. und trägt – erstmals im Berufungsrechtszug – vor, wie es zu dem streitgegenständlichen Telefonat gekommen und dieses verlaufen sei.

II. Die Berufung ist zulässig, aber unbegründet. Allerdings trifft es zu, dass der Bekl. durch die Kontaktaufnahme mit dem Mandanten des Kl. gegen § 12 BO verstoßen hat. Das gilt auch unter Berücksichtigung seiner nunmehr aufgestellten Behauptung, dieser habe vor dem streitgegenständlichen Anruf gegenüber einem Zeugen B. erklärt, er habe dem Kl. das Mandat entzogen und warte auf einen Anruf des gegnerischen Anwaltes, also von ihm, dem Bekl., bzw. von der gegnerischen Partei selber. Nachdem der Mandant des Kl. in dem Telefonat erklärt habe, tatsächlich habe er dem Kl. das Mandat nicht entzogen, habe er, der Bekl., das Gespräch sofort beendet. Denn selbst wenn das zutrifft, rechtfertigt die Verhaltensweise des Mandanten des Kl. zumindest nicht das anschließend noch unter dem 3.5.2002 an diesen gesandte Schreiben, mit dem der Bekl. – ohne dass Gefahr im Verzuge vorlag, die dies gem. § 12 Abs. 2 BO hätte rechtfertigen können – die Abgabe bestimmter, die zugrunde liegende Auseinandersetzung betreffender Erklärungen verlangt hat. Es kann daher auch die zweifelhafte Frage offen bleiben, ob die Behauptungen des Bekl. überhaupt Berücksichtigung finden könnten, obwohl sie erst in zweiter Instanz erstmals aufgestellt worden sind (§ 531 Abs. 2 ZPO).

Der Verstoß gegen das in § 12 Abs. 1 BO festgeschriebene standesrechtliche Verbot, ohne Einwilligung des RA eines anderen Beteiligten mit diesem unmittelbar Verbindung aufzunehmen oder zu verhandeln, kann aber nicht als sittenwidrig i.S.d. § 1 UWG angesehen werden und löst daher einen Unterlassungsanspruch aus dieser Norm nicht aus. Dabei kann dahinstehen, ob die Bestimmung des § 12 Abs. 1 BO eine wertbezogene Norm darstellt, bei deren Verletzung in der Regel ein Sittenverstoß vorliegt und damit ein Anspruch aus § 1 UWG begründet ist (vgl. Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. § 1 Rdnr. 627 ff. m.w.N.). Für die Einordnung als wertbezogene Norm spricht allerdings der Umstand, dass diese dem Schutz des anwaltlich vertretenen Mandanten und damit dem Gemeinwohlinteresse an der Funktionsfähigkeit einer geordneten Rechtspflege und an einem fairen Verfahren dient (vgl. BVerfG, NJW 2001, 3325, 3326).

Kein Bezug zum Wettbewerb

Die Frage kann deswegen offen bleiben, weil auch ein Verstoß gegen wertbezogene Normen nur dann einen Anspruch aus § 1

UWG auslösen kann, wenn die Vorschrift ihrerseits einen Bezug zum Wettbewerb aufweist (vgl. BGH, WRP 2001, 255, 258 – „Verbandsklage gegen Vielfachabmahner“ zu § 45 Abs. 1 Nr. 4 BRAO). Daran fehlt es. Die Bestimmung dient nicht dem Zweck, die Verhältnisse auf dem Markt zu regeln, auf dem die RAe miteinander in Wettbewerb stehen. Vielmehr hat die Vorschrift allein das Ziel, den juristischen Laien, der sich zur Wahrung seiner Interessen eines RA bedient, vor einer unmittelbaren Inanspruchnahme durch den gegnerischen Anwalt zu schützen. Der

betreffende Rechtssuchende soll insbesondere vor einer Übervorteilung bewahrt werden, die auf Grund eines überlegenen juristischen Wissens des gegnerischen Anwaltes drohen kann. Eine Regulierung des Marktes bewirkt die Vorschrift, auch wenn sie damit dem Gemeinwohlinteresse an der Funktionsfähigkeit einer geordneten Rechtspflege und an einem fairen Verfahren dient (vgl. BVerfG a.a.O.), nicht.

Kein Verstoß gegen Art. 12 und 14 GG

Entgegen der Auffassung des Kl. wird dieser durch die vorliegende Entscheidung nicht in seinen Grundrechten aus Art. 12 oder

14 GG verletzt. Beide Verfassungsnormen stehen, soweit sie überhaupt einschlägig sein können, unter Gesetzesvorbehalt. Dass die vorstehend vorgenommene Auslegung des § 1 UWG die grundrechtlich geschützte Berufsausübungsfreiheit oder die Eigentumsgarantie des Art. 14 GG nicht hinreichend berücksichtigen könnte, ist schon deswegen ausgeschlossen, weil dem Kl. – wie bereits das LG ausgeführt hat – die Möglichkeit offen steht, den Bekl. für sein standeswidriges Verhalten im Rahmen eines anwaltsgerichtlichen Verfahrens zur Verantwortung zu ziehen.

Auch der auf Zahlung von 804,50 € nebst Zinsen gerichtete Antrag zu 2) ist unbegründet. Da der Unterlassungsanspruch nicht besteht, steht dem Kl. auch der Ersatz der Abmahnkosten nicht zu. Es kann daher auch auf sich beruhen, aus welchen Gründen der in der mündlichen Verhandlung vor dem LG gestellte Klageantrag zu 2) nicht in den Tatbestand der angefochtenen Entscheidung aufgenommen worden ist.

Anwaltliche Werbung – zur Verwendung der Bezeichnung „Verkehrsanwalt“ in einem Rundschreiben; BRAO § 43b; BORA § 6; UWG §§ 1, 3

* 1. Die Aussage eines RA, er habe in Erwartung der Einführung der Berufsbezeichnung „Fachanwalt für Verkehrsrecht“ an einem Spezialisierungslehrgang erfolgreich teilgenommen, verstößt wegen Irreführung über seine Qualifikation gegen § 3 UWG. Hieraus zieht ein nicht nur unerheblicher Teil des angesprochenen Verkehrs den unzutreffenden Schluss, die Einführung der streitigen Berufsbezeichnung „Fachanwalt für Verkehrsrecht“ stehe unmittelbar bevor oder sei jedenfalls in allernächster Zeit zu erwarten. Zudem ist diese Angabe dahin gehend zu verstehen, dass es sich bei dem Spezialisierungslehrgang um die zur Verleihung der Fachanwaltsbezeichnung erforderliche Fortbildung – also den Fachanwaltslehrgang – handelt habe.

* 2. Wirbt ein RA mit der Aussage, ein Mandant, der sich durch einen Verkehrsanwalt vertreten lässt, erhalte immer höhere Entschädigungszahlungen als Geschädigte ohne spezialisierten Rechtsbeistand, verstößt er gegen das Sachlichkeitsgebot der §§ 43b BRAO, 6 BORA. Bei einem derartigen Vergleich handelt es sich um eine unzulässige pauschale Herabsetzung der nicht auf Verkehrsrecht spezialisierten Rechtsbeistände. Unabhängig vom Wahrheitsgehalt der Werbeangabe ist es stets unzulässig, wenn der Werbende von einer sachlich vergleichenden Gegenüberstellung der tatsächlichen Grundlagen seines Vergleichs überhaupt absieht und stattdessen eine Gesamtabwertung vornimmt, die der angesprochene Verkehr nicht überprüfen kann, weil er nicht weiß, was miteinander verglichen wird.

OLG Braunschweig, Urte. v. 31.10.2002 – 2 U 33/02

Aus den Gründen:

I. Die Parteien sind RAe mit Kanzleien in K. und L. Der Bekl., der der Arbeitsgemeinschaft „Verkehrsrecht im Deutschen An-

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

waltsverein“ angehört, versandte unter dem 4.12.2001 an verschiedene Autohäuser im Raum L./K. das im Tatbestand des angefochtenen Urts. wiedergegebene Werberundschreiben. Die Kl. haben in der Zielsetzung sowie in einzelnen Passagen dieses Schreibens eine unzulässige Anwaltswerbung gesehen und Unterlassung nach Maßgabe der aus dem angefochtenen Urts. ersichtlichen Anträge begehrt.

Das LG hat den Bekl. unter Abweisung im Übrigen nach Maßgabe der Klageanträge zu 2) und 4) verurteilt, wogegen sich beide Parteien mit ihren rechtzeitig eingelegten und begründeten Berufungen wenden. Der Bekl. erstrebt damit eine Klageabweisung in vollem Umfang, die Kl. eine Verurteilung des Bekl. auch hinsichtlich des abgewiesenen Klageantrags zu 1), wobei sie sich gegen die Wertungen des LG mit den zugrunde liegenden Feststellungen wenden, auf die Bezug genommen wird.

II. Die Berufungen der Parteien haben jeweils teilweise Erfolg. Hinsichtlich der letzten drei Abs. des angegriffenen Werberschreibens, die den Kern der im Berufungsrechtszug angefallenen Klageanträge zu 1), 2) und 4) bilden, können die Kl. nämlich Unterlassung verlangen. Auf diese Unterlassung kann jedoch nicht, wie es das LG hinsichtlich der Klageanträge zu 2) und 4) getan hat, in den von den Kln. erstinstanzlich begehrten Fassungen erkannt werden. Denn diese Antragsfassungen sind, wie der Bekl. mit Recht rügt, viel zu unbestimmt und treffen auch sonst teilweise den Unrechtskern nicht genau genug, sondern verallgemeinern darüber hinaus. Dementsprechend haben sich die Kl. in der Verhandlung vor dem Senat schließlich darauf beschränkt, ihr Unterlassungsbegehren sachlich nur noch in der Form zu verteidigen, wie es in vorstehender Urteilsformel wiedergegeben ist. Insoweit gilt:

1. Der drittletzte Abs. des Werberschreibens, an den der Klageantrag zu 2) anknüpft, ist dem Bekl. gem. §§ 3, 13 Abs. 2 Nr. 1 UWG wegen Irreführung über seine Qualifikation zu untersagen. Denn hieraus zieht ein nicht nur unerheblicher Teil des angesprochenen Verkehrs nach Maßgabe der Hilferwägungen des LG den unzutreffenden Schluss, die Einführung der streitigen Berufsbezeichnung „Fachanwalt für Verkehrsrecht“ stehe unmittelbar bevor oder sei jedenfalls in allernächster Zeit zu erwarten. Wenn der Bekl. dort ausführt, dass er in Erwartung der Einführung der streitigen Berufsbezeichnung einen Spezialisierungslehrgang erfolgreich absolviert habe, dann ist dies im gegebenen Zusammenhang zwanglos dahin zu verstehen, dass es sich bei dem Spezialisierungslehrgang um die zur Verleihung der Fachanwaltsbezeichnung erforderliche Fortbildung, also den Fachanwaltslehrgang, gehandelt habe.

RA suggeriert Qualifikationsstand eines „Quasi-Fachanwalts“

Hieran knüpft der Verkehr in nahe liegender Weise die weitere Überlegung, dass der Bekl. den für die Verleihung der Fachanwaltsbezeichnung notwendigen Qualifikationsstand erreicht habe, mithin ein Quasi-Fachanwalt, und dass die Verleihung dieser Bezeichnung an ihn nur noch Formsache sei, nämlich von der in Kürze bevorstehenden Einführung der Fachanwaltsbezeichnung abhängt. Genauso wie aber das eigenmächtige Führen einer Fachanwaltsbezeichnung als irreführende Werbung anzusehen ist, genauso täuscht auch derjenige über seine Qualifikation, der einen Qualifikationsgrad vorgibt, den er nicht hat. Denn der angesprochene Spezialisierungslehrgang ist gerade noch kein zur Verleihung der Fachanwaltsbezeichnung anerkannter oder sonst ausreichender Lehrgang. Vor allem hat die erfolgreiche Teilnahme an dieser Spezialisierung aber auch nicht die suggerierte Folge, nämlich dass der Bekl. dadurch in Kürze automatisch Fachanwalt sein werde, die Verleihung der Bezeichnung an ihn mithin nur noch Formsache sei.

2. Hinsichtlich des vorletzten Abs. des Werberschreibens, der den Kern des Klageantrags zu 1) bildet, ist das LG zu Unrecht davon ausgegangen, dass der Bekl. sich darauf beschränkt habe, auf seine besonderen Erfahrungen und Qualifikationen hinzuweisen, und dass er dabei nicht über die jeder Werbeaussage wesensmäßig innewohnende Behauptung einer Vorrangstellung hinausgegangen sei. Denn der Bekl. hat sich in der angegriffenen Äußerung nicht nur als Verkehrsanwalt oder verkehrsrechtlich spezialisierten Anwalt dargestellt, sondern sich unmittelbar mit nichtspezialisierten Anwälten verglichen und hierbei eine fast immer anzutreffende höhere Erfolgsquote für sich in Anspruch genommen. Dies ist nicht mit dem Sachlichkeitsgebot zu vereinbaren, welches im anwaltlichen Werberecht seinen Niederschlag in § 43b BRAO, § 6 Abs. 1, Abs. 3 Satz 1 BORA gefunden hat, sich in vergleichbarer Form aber auch schon aus § 1 UWG ergibt. Denn bei dem vom Bekl. aufgestellten Vergleich handelt es sich um eine unzulässige pauschale Herabsetzung der nicht auf Verkehrsrecht spezialisierten Rechtsbeistände. Das bei jedem Werbevergleich zu beachtende Sachlichkeitsgebot verlangt nämlich, dass der Werbende dem unkundigen Publikum die wesentlichen Umstände mitteilen muss, aus denen es sich dann ein zutreffendes Gesamtbild machen kann. Deshalb wird es unabhängig vom Wahrheitsgehalt der Werbeangabe mit Recht als stets wettbewerbswidrig erachtet, wenn der Werbende von einer sachlich vergleichenden Gegenüberstellung der tatsächlichen Grundlagen seines Vergleichs überhaupt absieht und stattdessen eine Gesamtabwertung vornimmt, die der angesprochene Verkehr nicht nachprüfen kann, weil er nicht weiß, was miteinander verglichen wird. Vor allem darf der Verkehr auch nicht – wie es vorliegend geschehen ist – mit einprägsamen Schlagworten verleitet werden, sich von der in dieser Form als unterlegen hingestellten Art einer Leistungserbringung abzuwenden (*Baumbach/Hefermehl*, Wettbewerbsrecht, 22. Aufl., § 1 UWG Rdnr. 394).

Spezialisierung allenfalls Baustein für anwaltlichen Erfolg

Der Bekl. hat für die von ihm beanspruchte Überlegenheit nämlich allein auf die von ihm hervorgehobene Spezialisierung abgestellt, obgleich jedenfalls in Fachkreisen allgemein bekannt ist, dass Spezialisierung allenfalls ein Baustein für anwaltlichen Erfolg ist, keinesfalls jedoch mehr. Auch sonstiges fachliches Können, forensisches Geschick und Sorgfalt bei der Ermittlung und Aufbereitung des Sachverhalts sind Erfolgskomponenten, die der Bekl. mit seiner vergröbernden Darstellungsweise übergeht. Bei dem angesprochenen Verkehr wird deshalb das zugleich nach § 3 UWG zu beanstandende unzutreffende Verständnis nahe gelegt, dass eigentlich nur der vom Bekl. herausgestellte Verkehrsanwalt über das notwendige Handwerkszeug zur optimalen Erledigung von Verkehrsunfallprozessen verfüge, während ein nicht spezialisierter RA allenfalls eingeschränkt zur Interessenvertretung in der Lage sei (vgl. OLG Düsseldorf, 22.2.2000, MDR 2000, 607, 608).

Zugleich ist die in Rede stehende Werbeaussage deshalb nach § 3 UWG sowie nach § 1 UWG, § 6 Abs. 3 Satz 1 BORA zu beanstanden, weil sie eine irreführende Erfolgsaussage trifft. „Fast immer“ suggeriert im angesprochenen Verkehr nämlich, dass Verkehrsanwälte mit einem Prozentsatz von nahe an 100 für ihre Mandanten mehr an Entschädigungszahlungen aus vergleichbaren Fallgestaltungen herausholen würden als nicht entsprechend spezialisierte RAe. Dahin gehende empirische Untersuchungsergebnisse, für die der Bekl. als Werbender darlegungs- und beweispflichtig wäre, sind nicht aufgezeigt. Derart hohe Prozentwerte widersprechen im Übrigen auch grundlegend den langjährigen Erfahrungen der Mitglieder des Senats, die aus ihrer Praxis wissen, dass Spezialisierungen, die im Übri-

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

gen nicht notwendig in einer Fachanwaltsbezeichnung ihren Ausdruck gefunden haben müssen, allenfalls ein Baustein für anwaltlichen Erfolg sind.

An der Unzulässigkeit der streitigen Werbeaussage ändert nichts, dass der Bekl. mit seiner Erfolgsaussage an eine dahin gehende Presseveröffentlichung seines Berufsverbandes angeknüpft haben will. Denn dieser unterliegt den Schranken des Standes- und des Wettbewerbsrechts allenfalls eingeschränkt, so dass solche berufspolitisch geprägten Äußerungen nach anderen rechtlichen Maßstäben zu beurteilen sind als Äußerungen, die der Bekl. im Rahmen seines anwaltlichen Werbeverhaltens tätigt.

3. Den letzten Abs. des Werbeschreibens, der dem Klageantrag zu 4) zugrunde liegt, hat das LG zutreffend als eine nach § 6 Abs. 4 BORA untersagte Fallgestaltung angesehen, wonach der RA nicht daran mitwirken darf, dass Dritte für ihn Werbung betreiben, die ihm selbst verboten ist. Denn die angegriffene Werbeaussage zielt bereits nach ihrem Wortlaut ersichtlich darauf ab, die angesprochenen Autohäuser zu veranlassen, hereinkommende Kunden mit Unfallschäden gerade auch auf die konkret anstehende Schadensregulierung anzusprechen und dabei den Bekl. als Spezialisten zu empfehlen. Dieser hat sich entgegen seiner Auffassung nicht auf die Bitte beschränkt, vom angeschriebenen Autohaus im Falle einer Kundennachfrage nach geeigneten Anwälten für die vorzunehmende Schadensregulierung ggf. mit empfohlen zu werden. In seiner Äußerung, er würde sich freuen, wenn das Autohaus seine Kunden über seine beruflichen Erfahrungen und Fertigkeiten informieren könnte, liegt vielmehr die unübersehbare Aufforderung, dass das angeschriebene Autohaus auch ungefragt Kunden gegenüber informierend tätig werden möge, und zwar vor allem gegenüber solchen Kunden, die mit einem Unfallschaden hereinkommen und deshalb konkret der anwaltlichen Beratung bedürfen. Die angeschriebenen Autohäuser sollen also nach einer nahe liegenden Verständnismöglichkeit gerade das machen, was dem Anwalt selbst verboten ist, nämlich den verunfallten Kunden ansprechen und ihn darüber informieren, dass sie selbst nur die unmittelbare Schadensbeseitigung vornehmen können, dass für die aus dem Schadensanlass erwachsenen Bedürfnisse nach rechtlicher Interessenwahrnehmung jedoch der Bekl. als qualifizierter Berater zur Verfügung stehe. Die beanstandete Werbeaussage zielt mithin ersichtlich auf eine dem Anwalt sonst nicht ohne weiteres zugängliche Präsenz in einer Situation ab, die typischerweise durch das unabweisbare Bedürfnis nach einer Mandatserteilung im Einzelfall geprägt ist, nämlich dadurch, dass der Umworbene einen konkreten Beratungs- und/ oder Vertretungsbedarf hat und der Werbende sich eines Mittlers bedient, um dem Umworbene in dieser Situation seine Tätigkeit konkret anzubieten (vgl. BGH v. 15.3.2001, NJW 2001, 2886, 2887 – Anwaltsrundschriften; KG v. 13.7.2001, NJW 2001, 3132).

Anwaltliche Werbung – Einladung zu einer Informationsveranstaltung über die Auswirkungen eines Urteils; BRAO § 43b

*** Eine RA-Kanzlei, die mit einem Schreiben an Nichtmandanten (Anleger eines Fonds) zu einer Informationsveranstaltung über die Auswirkungen eines EuGH-Urteils (Fall Heininger) nebst Erläuterung der Rechtslage und etwaiger Beratungsangebote durch die Sozietät einlädt, bedient sich einer Werbemaßnahme, die auf die Erteilung eines Auftrages im Einzelfall gerichtet ist.**

OLG Naumburg, Urt. v. 13.8.2002 – 1 U 42/02

Aus den Gründen:

I. Die Berufung der Verfügungskl. ist zulässig; insbesondere wurde sie form- und fristgemäß eingelegt und begründet. Sie hat auch in der Sache Erfolg. Die Verfügungskl. haben die tatsächlichen Voraussetzungen eines Anspruchs auf die begehrte Unterlassung gem. §§ 1, 13 Abs. 2 Nr. 1 UWG i.V.m. § 43b BRAO glaubhaft gemacht. Auch die weiteren Voraussetzungen für den Erlass einer einstweiligen Verfügung gem. § 25 UWG sind erfüllt.

II. Die gem. §§ 935, 940 ZPO als Verfügungsgrund für den Erlass einer einstweiligen Verfügung erforderliche Dringlichkeit wird gem. § 25 UWG vermutet; die Dringlichkeitsvermutung ist nicht widerlegt. Insbesondere ist die Dringlichkeit nicht durch die seit erstinstanzlicher Antragstellung am 6.2.2002 bis zur mündlichen Verhandlung in zweiter Instanz verstrichene Zeit entfallen. Der Zeitablauf ist durch das Gerichtsverfahren bedingt und nicht von den Verfügungskln. zu verantworten. Im Zeitpunkt der Antragstellung und zum Zeitpunkt der frühestmöglichen Vollziehung der einstweiligen Verfügung war der beanstandete Verstoß noch nicht beendet; noch für das „erste Halbjahr 2002“ waren gleichartige Veranstaltungen angekündigt.

Hinsichtlich des Rechtsschutzinteresses, das erstinstanzlich von den Verfügungsbekl. im Hinblick auf eine bereits erfolgte Abmahnung durch andere RAe angezweifelt worden ist, wird auf die insoweit zutreffenden Ausführungen im Urt. des LG Halle Bezug genommen.

III. Die Verfügungskl. sind gem. § 13 Abs. 2 Nr. 1 UWG antragsbefugt und aktivlegitimiert; zu den Gewerbetreibenden i.S. dieser Vorschrift zählen auch Freiberufler (*Köhler/Piper*, UWG-Kommentar, 2. Aufl., § 13 Rdnr. 11).

Die Verfügungsbekl. sind passivlegitimiert. Auch wenn das Schreiben v. 20.12.2001 lediglich vom Verfügungsbekl. zu 1) unterzeichnet ist, müssen sich die Verfügungsbekl. zu 2) und 3) als Angehörige der Sozietät das Einladungsschreiben zurechnen lassen. Das Schreiben trägt den Briefkopf der Sozietät und ist somit im Namen auch der Verfügungsbekl. zu 2) und 3) abgefasst worden, worauf auch die mehrmalige Verwendung des Plurals „wir“ anstatt eines nur den Verfügungsbekl. zu 1) bezeichnenden „ich“ hindeutet. Auf die insoweit zutreffenden Ausführungen des angefochtenen Urt. wird Bezug genommen. Im Übrigen haben auch die Verfügungsbekl. zu 2) und 3) die betreffende Werbeveranstaltung und mit dieser auch das Einladungsschreiben konkret gebilligt: Der Verfügungsbekl. zu 2) hat ausweislich seiner eidesstattlichen Versicherung selbst an der Informationsveranstaltung in H. teilgenommen; der Verfügungsbekl. zu 3) hat in einem Schreiben v. 28.1.2002 an die Verfügungskl. (GA 24) die Veranstaltungen ausdrücklich gebilligt und die Verfügungskl. – aber erst mit diesem Schreiben – zu einer der nächsten Veranstaltungen eingeladen.

IV.

1. Bei dem von den Verfügungskln. angegriffenen Schreiben der Verfügungsbekl. v. 20.12.2001 und der entsprechend dieser Einladung durchgeführten Informationsveranstaltung handelt es sich um eine unzulässige Werbung i.S.v. § 43b BRAO. Dass die Einladung zu der Informationsveranstaltung und die Informationsveranstaltung selbst Werbung darstellen, hat bereits das LG zutreffend ausgeführt. Jedoch ist die Werbung entgegen der Auffassung des LG gem. § 43b BRAO nicht erlaubt, weil sie auf die Erteilung eines Auftrags im Einzelfall gerichtet ist. Nach den – vom LG Halle auch zitierten – Grundsätzen der Rspr. des BGH kann sich eine für sich genommen zulässige Werbung als unzulässige Werbung um einzelne Aufträge darstellen, wenn der Umworbene in einem konkreten Einzelfall der Beratung oder

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

Vertretung bedarf und der Werbende dies in Kenntnis der Umstände zum Anlass für seine Werbung nimmt. Eine solche Werbung wird deshalb als unzulässig angesehen, weil sie in gleicher Weise wie die offene Werbung um die Erteilung eines Auftrags im Einzelfall in einer oft als aufdringlich empfundenen Weise auszunutzen versucht, dass sich der Umworbene in einer Lage befindet, in der er auf Hilfe angewiesen ist und sich möglicherweise nicht frei für einen Anwalt entscheiden kann (BGH, NJW 2001, 2087, 2089). Ein solcher Fall liegt hier vor.

Konkreter Beratungsbedarf bei eingeladenem Personenkreis

2. Die Einladung v. 20.12.2001 zielt in erster Linie darauf ab, einen zwar relativ großen, aber abgrenzbaren Personenkreis anzusprechen, nämlich Gesellschafter eines T. Immobilienfonds, die trotz schlechter Entwicklung des Fonds Zinsen an die kreditgewährende B. Bausparkasse zu leisten hatten, und insoweit konkreten Beratungsbedarf hatten.

a) Die Verfügungsbekl. haben in dem Einladungsschreiben mitgeteilt, Kreditvertragsabschlüsse außerhalb von Bank-/Bausparkassenniederlassungen könnten im Hinblick auf eine Entscheidung des EuGH v. 13.12.2001 mit Aussicht auf Erfolg angegriffen werden.

Fettgedruckt heißt es in der Einladung: „Dabei wird eine erhebliche Reduzierung der Darlehensverbindlichkeit angestrebt.“

Für den Empfänger dieser Einladung entsteht der Eindruck, die Veranstaltung diene seinen eigenen Interessen; die Veranstaltung könne ihm behilflich sein, gegenüber der B. Allgemeinen Bausparkasse bestehende Darlehensschulden deutlich zu verringern. Der Hinweis auf die Reduzierung der Darlehensverbindlichkeit ist darauf angelegt, dass der Adressat des Einladungsschreibens den Hinweis auf sich und seine eigenen Kreditschulden im Zusammenhang mit der Finanzierung des T. Immobilienfonds bezieht. Der Hinweis auf die angestrebte Reduzierung der Darlehensverbindlichkeit bezieht sich vom Sinnzusammenhang her nicht nur auf die beiden Mandantinnen der Verfügungsbekl., sondern auch auf die direkt vorhergehend angesprochenen anderen Betroffenen. Hier wird vom Verfasser des Einladungsschreibens unterstellt, dass der Adressat konkret der Beratung bedarf und auf Hilfe angewiesen ist.

Dass die Verfügungsbekl. als Veranstalter unterstellen, dass die Adressaten der Einladung, die über das gesamte Bundesgebiet verstreut wohnen, an einem Sonnabend Zeit und Fahrtkosten auf sich nehmen, um die Informationsveranstaltung in H. besuchen zu können, deutet ebenfalls darauf hin, dass primär eigene Interessen der Adressaten angesprochen werden. So erhebliche Zeit und Kosten wendet normalerweise niemand nur im Interesse von zwei Mandantinnen der veranstaltenden RAe auf, wenn die Mandantinnen, wofür alles spricht, den Adressaten der Einladung in aller Regel persönlich unbekannt sind. In dem der Einladung beiliegenden Anmeldeformular werden wegen weiter Anfahrtswegs weitere Veranstaltungen in B., D. und N. in Aussicht gestellt. Dass die Verfügungsbekl. ein derart reges, mehrere Veranstaltungen rechtfertigendes Interesse bei den angeschriebenen Gesellschaftern des bezeichneten Immobilienfonds vermuten, lässt klar erkennen, dass mit diesen Veranstaltungen Bedürfnisse der Adressaten befriedigt werden sollen. Dies wird am Ende der der Einladung beiliegenden Anreiseinformation unumwunden zugegeben mit der Formulierung: „Anlässlich dieser Veranstaltung werden sämtliche Fragen beantwortet und die erforderlichen Auskünfte erteilt“. Hierbei geht es nicht nur um einen Informationsaustausch, sondern die Besucher der Veranstaltung sollen die für sie erforderlichen Informationen erhalten. Inwieweit die für die Veranstaltung in Aussicht gestellte Beantwortung sämtlicher Fragen und die Erteilung

der erforderlichen Auskünfte selbst schon Gebührentatbestände der BRAGO verwirklichen, ist nicht entscheidend für die Qualifizierung der betreffenden Formulierung als Anpreisung der Kompetenz der Verfügungsbekl. zur Geltendmachung von Rechten von Kreditnehmern der B. Bausparkasse im Nachgang zu der EuGH-Entscheidung v. 13.12.2001. Zu den „erforderlichen Auskünften“ gehören auch Absprachen über individuelle Gesprächstermine im Vorfeld von Mandatserteilungen oder auch die Übergabe von schriftlichen Unterlagen zur Vorbereitung einer Mandatserteilung.

Ein weiterer Gesichtspunkt, der darauf hindeutet, dass mit dem Einladungsschreiben primär die Interessen der Adressaten angesprochen werden, ist die Empfehlung, man solle seinen damaligen Anlageberater zur Veranstaltung mitbringen. In diesem Zusammenhang heißt es: „Der Anlageberater kann für Sie ein ganz wichtiger Zeuge sein“.

Vorbereitung der Geltendmachung von Ansprüchen der Adressaten

Dieser Hinweis kann nur in dem Sinne verstanden werden, dass eine Geltendmachung von Ansprüchen des Adressaten der Einladung vorbereitet werden soll; der Anlageberater des jeweiligen

Besuchers der Informationsveranstaltung kann ersichtlich nur zu der – für die Geltendmachung von Rechten des betreffenden Besuchers der Informationsveranstaltung interessanten – Vertragsanbahnung beim jeweiligen Kreditnehmer sachdienliche Angaben machen, nicht aber zu den Modalitäten des Vertragsschlusses der Mandantinnen der Verfügungsbekl.

b) Dass nicht alle Empfänger von Schreiben der Verfügungsbekl. und nicht alle Besucher der Informationsveranstaltungen der Verfügungsbekl. ihre Verträge in einer Haustürsituation abgeschlossen hatten und dass absehbarerweise nicht alle Angesprochenen der Verfügungsbekl. ein Mandat erteilen würden, ändert nichts daran, dass der Kreis der Adressaten deutlich eingegrenzt ist und dass konkreter Beratungs- und Vertretungsbedarf bei einem großen Teil der Adressaten im Hinblick auf die wirtschaftliche Situation der T. Fonds und im Hinblick auf die Entscheidung des EuGH v. 13.12.2001 vermutet wurde. Insofern besteht ein wesentlicher Unterschied zu dem Fall, der dem Urt. des OLG München v. 20.12.2001 (NJW 2002, 760 ff.) zugrunde lag. Im dortigen Fall war ein „Interessentenschreiben“ nicht an individuell bezeichnete Personen versandt worden, sondern es war auf der Internet-Seite der dort auf Unterlassung in Anspruch genommenen RAe der Allgemeinheit zugänglich gemacht worden. Das OLG München, das im dortigen Fall den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung zurückgewiesen hat, hat es für die Beurteilung der Zulässigkeit oder Unzulässigkeit einer Werbung als bedeutsam angesehen, ob ein Interessentenschreiben den dort angesprochenen Aktionären per Brief, per Telefax oder per E-Mail zugesandt wird oder ob es, wie es dort der Fall war, eher zufällig zur Kenntnis genommen werden kann, wenn der an einer anwaltlichen Beratung Interessierte selbst in der Weise aktiv wird, dass er sich mittels Homepage über das Leistungsangebot von RAen informiert (OLG München, NJW 2002, 760, 762).

3. Das Einladungsschreiben v. 20.12.2001 stellt nicht das Interesse der beiden Mandantinnen der Verfügungsbekl. an der Erlangung der zur Durchsetzung ihrer individuellen Rechte erforderlichen Informationen in den Mittelpunkt; es geht den Verfügungsbekl. nicht in erster Linie um die Erlangung von Informationen, die für die anwaltliche Vertretung ihrer beiden Mandantinnen erforderlich sind. Soweit es den Verfügungsbekl. darum geht, „dass sie nur schwer nachweisen kann, dass es sich bei dieser Kreditvertragsanbahnung um eine ganz bestimmte Masche gehandelt hat, bei der sie in einer Situation, in der sie

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

nicht mit dem Abschluss eines solchen Geschäfts gerechnet hat, gezielt überrumpelt worden ist“, ist die Ermittlung einer entsprechenden „Masche“ und das Finden von anderen Betroffenen für einen etwaigen für die beiden bereits von den Verfügungsbekl. vertretenen Mandantinnen zu führenden Rechtsstreit wenig hilfreich, weil im konkreten Fall der beiden Mandantinnen die individuellen Modalitäten des jeweiligen Vertragschlusses und diesbezügliche Beweisantritte entscheidend sind und nicht die ggf. ähnlichen Erfahrungen anderer Betroffener. Zu den näheren Umständen des Vertragsabschlusses bei den beiden Mandantinnen der Verfügungsbekl. können die zahlreichen Gäste der Informationsveranstaltung, soweit ersichtlich, nichts Substantielles sagen.

4. Dass bei der Informationsveranstaltung außer den Verfügungsbekl. auch andere RAe anwesend waren, steht der Bewertung des Einladungsschreibens und der aufgrund dieser Einladung durchgeführten Veranstaltung als auf die Erteilung eines Mandats gerichtete Werbung nicht entgegen. Das Einladungsschreiben, auf das es bei der Bewertung der Veranstaltung im Hinblick auf § 43b BRAO maßgeblich ankommt, lässt als solches nicht erkennen, dass bei der Veranstaltung außer den Verfügungsbekl. auch andere zur „Erteilung sämtlicher Auskünfte“ und „Beantwortung sämtlicher Fragen“ kompetente RAe anwesend sein würden, die ggf. auch alternative Strategien darlegen würden. RAe sind in dem Schreiben v. 20.12.2001 jedenfalls nicht mit eingeladen worden. Auch von der – ggf. auf eine kontroverse Diskussion hindeutenden – Anwesenheit eines RA der B. Bausparkasse bei der Veranstaltung ist in dem Einladungsschreiben nicht die Rede.

5. Letzte Zweifel an dem auf die Anbahnung von Mandatsverhältnissen abzielenden Charakter der Informationsveranstaltungen werden ausgeräumt durch das an die Gesellschafter der T. Fonds gerichtete Schreiben der Verfügungsbekl. (GA Bl. 121), in dem über die Informationsveranstaltung v. 10.2.2002 in N. zusammenfassend berichtet wird. Hier werden mehrfach die angeschriebenen Gesellschafter direkt auf ihre weitere Vorgehensweise angesprochen. Beispielsweise heißt es in diesem zusammenfassenden Schreiben: „Ob auch Sie Prozesskosten in Anspruch nehmen können, schildern wir unter Ziff. 8.“ „Dies streben wir für alle Betroffenen an.“ „Voraussetzung einer solchen Lösung ist die Prüfung, ob auch in Ihrem Fall eine Haustürsituation vorlag.“ Besonders deutlich wird in der Zusammenfassung der Ergebnisse der Veranstaltung, dass die Verfügungsbekl. sich als zur Lösung der anstehenden Probleme fachkompetent angepriesen haben: „Dies sollte einem RA übertragen werden, der darin Erfahrung hat. Bedenken Sie bitte, dass es sich um eine sehr spezielle Rechtsmaterie handelt.“ „Eine außergerichtliche Lösung ist umso wahrscheinlicher, je größer die Gruppe ist, die sich zusammenschließt.“ „Wenn Sie eine weitere Vertretung durch uns wünschen oder noch Fragen haben, wenden Sie sich bitte in unserer Kanzlei an Herrn RA L. oder RA K.“

Dieses zusammenfassende Informationsschreiben der Verfügungsbekl. stellt als solches ebenfalls unzulässige Werbung dar, weil es auf die Erteilung eines Mandats im Einzelfall gerichtet ist. Dieses Schreiben ist nicht an Mandanten der Verfügungsbekl. gerichtet, sondern an Gesellschafter der T. Fonds. Ob die Empfänger dieses Schreibens die Veranstaltung in N. besucht hatten oder nicht, mag dahingestellt bleiben; dass dieses Schreiben nicht an Mandanten gerichtet ist, aber der Anbahnung einer Mandatserteilung dient, ist deutlich; dass dieses Schreiben nur auf Anforderung seitens der Veranstaltungsbesucher verschickt worden wäre, ist nicht ersichtlich und wird auch von den Verfügungsbekl. nicht behauptet. Dass die Empfänger dieses Schreibens oder zumindest ein Teil der Empfän-

ger zu einer Mandatserteilung an die Verfügungsbekl. veranlasst werden sollen, ist, wie schon die ausgewählten Zitate zeigen, offenkundig.

6. Inwieweit das Verhalten des RA Dr. H. einen Verstoß gegen § 43b BRAO darstellt und aus welchen Gründen die Verfügungskl. gegen die Verfügungsbekl. vorgehen, nicht aber gegen RA Dr. H., ist für die Entscheidung des vorliegenden Rechtsstreits ohne Belang. Der Senat hat lediglich die Voraussetzungen eines Anspruchs der Verfügungskl. gegen die Verfügungsbekl. zu prüfen; etwaige Unterlassungsansprüche gegenüber RA Dr. H. sind nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens.

7. Da die Verfügungsbekl. sowohl Anschreiben der der Entscheidungsformel unter a) bezeichneten Art an den dort bezeichneten Personenkreis gerichtet haben als auch Veranstaltungen der in der Entscheidungsformel unter b) bezeichneten Art durchgeführt haben, da die Verfügungskl., wie ausgeführt, aktivlegitimiert sind und da nicht ersichtlich ist, dass die im ersten Halbjahr 2002 schon nach den schriftlichen Ankündigungen der Verfügungsbekl. gegebene Wiederholungsgefahr entfallen wäre, besteht ein Unterlassungsanspruch mit dem in der Urteilsformel titulierten Inhalt.

Anmerkung

Um das in der Vergangenheit hitzig diskutierte anwaltliche Werberecht ist es inzwischen deutlich ruhiger geworden. Die Erkenntnis, dass es entgegen dem Wortlaut des § 43b BRAO RAen im Grundsatz erlaubt (und nicht verboten) ist, für ihre berufliche Tätigkeit zu werben¹, hat sich weitgehend durchgesetzt. Auf dem Gebiet der Selbstdarstellung genießt der Anwalt nunmehr umfangreiche – nur noch ganz vereinzelt eingeschränkte – Freiheiten. Er darf beispielsweise aufwendig gestaltete Hochglanzbroschüren an Nichtmandanten verschicken², über seine Tätigkeit auf Taxis³ oder Stadienbanden⁴ informieren, Sponsoring betreiben⁵, sich der Preiswerbung bedienen⁶ sowie sich prägnante Domainnamen⁷ oder sogenannte Vanity-Nummern⁸ zunutze machen.

Die Verwendung dieser vorgenannten Werbemittel allein wird dem Anwalt aber kaum neue Mandate und Mandanten einbringen. Die Kehrseite der gewonnenen Werbefreiheit ist die inzwischen auf den Rechtsuchenden von allen Seiten ungezügelt einwirkende anwaltliche Informationsflut. Für einen RA reicht es daher heute nicht mehr aus, in der Masse von mehr als 120.000 Kollegen überhaupt wahrgenommen zu werden. Sein konkretes Fachwissen muss differenziert, unterscheidbar von anderen und vor allem einem konkreten Kreis potentiell Interessierter vermittelt werden. Andernfalls droht dem Anwalt ein hoher und kostspieliger Streuverlust. Ein potentiell Rechtsuchender wird regelmäßig über ihn betreffende Informationen über Auswirkungen von Gesetzesänderungen oder zu einer neuen Rspr. zu interessieren sein. Einige Kanzleien haben dies erkannt und machen immer

1 BGH, BRAK-Mitt. 2001, 189.

2 BGH, BRAK-Mitt. 2001, 189.

3 So zutreffend LG Halle, Ur. v. 24.8.1999 – 11 O 23/99 ; a.A. LG Nürnberg-Fürth, NJW 1999, 1410.

4 AnwG Hamm, NJW-RR 2002, 1065.

5 BVerfG, BRAK-Mitt. 2000, 137 = NJW, 2000, 3195.

6 Vgl. auch BT-Drucks. 12/4993, S. 28.

7 www.presserecht.de, BGH, BRAK-Mitt. 2003, 82 = NJW 2003, 662.

8 0800 Rechtsanwalt, BGH, BRAK-Mitt. 2002, 231 m. Anm. Dahns.

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

häufiger mit Hilfe von Informationsschreiben und/oder -veranstaltungen auf sich aufmerksam. So hat auch die beklagte auf die Vertretung von geschädigten Erwerbern von Immobilien spezialisierte Anwaltskanzlei ein Urteil des EuGH⁹ dazu genutzt, Anleger eines bestimmten Fonds darüber zu informieren, wie diese möglicherweise ihre Darlehensschulden reduzieren können.

In diesem Zusammenhang immer noch heftig umstritten ist die Frage, inwiefern der Anwalt mit einer derartigen Werbeform gegen das in § 43b Alt. 2 BRAO geregelte Verbot der auf einen Auftrag im Einzelfall gerichteten Werbung verstößt. In seiner jüngsten Entscheidung aus dem Jahre 2001 zu diesem Thema hat der BGH¹⁰ ausgeführt, dass eine für sich genommen zulässige Werbung um mögliche Auftraggeber sich als unzulässige Werbung um einzelne Aufträge darstellen kann, wenn der Umworbene in einem konkreten Einzelfall der Beratung oder der Vertretung bedürfe und der Werbende dies in Kenntnis der Umstände zum Anlass für seine Werbung nehme. In dem vom 1. ZS zu beurteilenden Fall fehlte es zwar an einem konkreten Beratungsbedarf der angesprochenen Verkehrskreise. Der Senat deutete jedoch an, dass eine Werbung in diesem Fall (wohl) als unzulässig anzusehen sei, „weil sie (...) in einer oft als aufdringlich empfundenen Weise auszunutzen versucht, dass sich der Umworbene beispielsweise in einer Lage befindet, in der er auf Hilfe angewiesen ist und sich möglicherweise nicht frei für einen Anwalt entscheiden kann.“

Das OLG Naumburg stellt zunächst richtig fest, dass sich die Einladung der Kanzlei an einen abgrenzbaren Personenkreis (Anleger eines Fonds) mit konkretem Beratungsbedarf (wirtschaftliche Situation des Fonds) gerichtet hat. Wenn es bereits aus diesem Grund zu einer Unzulässigkeit der Werbemaßnahme gekommen wäre, hätte es mit der zitierten Entscheidung des BGH im Einklang¹¹ gestanden. Es verwundert jedoch, wenn das OLG Naumburg die Unzulässigkeit damit begründet, dass Informationsschreiben und -veranstaltung „primär eigene Interessen der Adressaten“ ansprechen und „auf die Anbahnung von Mandatsverhältnissen“ abzielen. Dies gilt für jede sinnvolle Werbung und kann die Unzulässigkeit einer Werbemaßnahme allein nicht begründen.

Aber selbst wenn wie hier der Umworbene tatsächlich der Beratung bedarf, drängt sich die Frage auf, ob auch in Fällen, in denen der Angeschriebene nicht unter Zwang gesetzt worden ist, das in § 43b Alt. 2 BRAO geregelte Verbot im Hinblick auf Art. 12 GG tatsächlich ein absolutes Verbot darstellt. Bei restriktiver, verfassungskonformer Anwendung dieser Norm könnte man zu dem Ergebnis gelangen, dass eine unzulässige Mandatswerbung erst dann angenommen werden

⁹ EuGH (*Heininger*), NJW 2002, 281.

¹⁰ BGH, BRAK-Mitt. 2001, 189.

¹¹ Nicht zu folgen ist insofern *Huff* (EWiR § 43b BRAO 3/03, 411), der übersieht, dass der BGH mit dieser Entscheidung zwar die Einladung und Durchführung von Informationsveranstaltungen für Mandanten und Nichtmandanten für im Grundsatz mit § 43b BRAO vereinbar hält, jedoch nicht ausschließt, dass eine derartige Werbemaßnahme bei konkretem Beratungsbedarf sehr wohl unzulässig sein kann. In dem vom BGH entschiedenen Fall bestand gerade kein konkreter Beratungsbedarf der angeschriebenen Personen.

darf, wenn diese vom potentiellen – sich möglicherweise in einer Notlage befindlichen – Rechtsuchenden als überrumpelnd oder belästigend angesehen werden könnte; das Werbeverhalten mithin die Funktionsfähigkeit der Rechtspflege gefährdet.¹² Ist dies der Fall, wäre ein Verstoß auch gegen § 1 UWG anzunehmen.

In dem zugrundeliegenden Sachverhalt ist jedenfalls nicht erkennbar, dass die Anwaltskanzlei sich den Adressaten mit dem Informationsschreiben und der Einladung zur Informationsveranstaltung in einer aufdringlichen Art und Weise aufgenötigt hat. Die Adressaten werden sachlich darauf hingewiesen, dass sie ihre (wirtschaftliche) Situation aufgrund einer Entscheidung des EuGH möglicherweise verbessern können. Die Veranstaltung soll den Adressaten die Möglichkeit geben, weiterführende konkretere Informationen zu erhalten. Der Senat weist selbst darauf hin, dass die über das gesamte Bundesgebiet verstreut wohnenden Anleger für die Wahrnehmung der Einladung an einem Sonnabend Zeit und Fahrtkosten auf sich nehmen mussten, um der Veranstaltung beizuwohnen. Davon auszugehen, dass ein erheblicher Teil der Umworbene hier nicht in der Lage war, frei darüber zu entscheiden, ob sie die Kanzlei überhaupt aufsuchen, lieber den Anwalt ihres Vertrauens zu Rate ziehen oder gar nicht aktiv werden möchten, ist lebensfremd.

Es ist der BGH selbst, der unmissverständlich zum Ausdruck gebracht hat¹³, dass auf einen durchschnittlich informierten und verständigen Verbraucher abzustellen ist.

RA *Christian Dahns*, Berlin

¹² In diesem Sinne auch *Kleine-Cosack*, Kommentar zur BRAO, 4. Aufl. 2003, § 43b Rdnr. 50; *Römermann* in *Hartung/Holl*, Anwaltliche Berufsordnung, 2. Aufl. 2001, § 43b Rdnr. 13.

¹³ Zuletzt im Zusammenhang mit der Verwendung eines Domain-Namens durch einen Anwalt, BRAK-Mitt. 2003, 82 = NJW 2003, 662.

Rechtsberatungsgesetz – Nichtigkeit von Treuhandvollmachten in Bauträgermodellen; RBerG Art. 1 § 1, BGB § 134

*** 1. Steuerberatern ist die Besorgung allgemeiner Rechtsangelegenheiten neben der ihnen zugewiesenen Hilfestellung in Steuer- und Monopolsachen nur dann gestattet, wenn diese zwingend zur Erfüllung der übernommenen steuerberatenden Tätigkeit gehört, mit der Steuerberatung zwingend und untrennbar verbunden ist und diese ohne die allgemeine Rechtsbesorgung nicht durchgeführt werden könnte.**

*** 2. Ein Darlehensvertrag mit einer Bank, die entsprechend dem Bauträgermodell die Konzeption, die Finanzierung und die Vermarktung der Immobilie mit einer Steuerberatungsgesellschaft abspricht, ist nichtig, wenn der Anleger der Darlehensaufnahme mittels eines gem. Art. 1 § 1 RBerG nichtigen Geschäftsbesorgungsvertrages von der Steuerberatungsgesellschaft vertreten wird.**

OLG Celle, Urt. v. 5.2.2003 – 3 U 1/01

Volltext unter www.brak.de