

OKTOBER 2017  
48. JAHRGANG

**5/2017**

S. 201–260

#### BEIRAT

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

[www.brak-mitteilungen.de](http://www.brak-mitteilungen.de)



Zukunft gestalten. Gemeinsam.

Rundum-Angebot:  
Fachwissen und Software für Anwälte  
[www.datev.de/anwalt](http://www.datev.de/anwalt)



Digitale Kommunikation  
für Anwälte

[www.webakte.de](http://www.webakte.de)



BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

# BRaK

## MITTEILUNGEN

Zeitschrift für anwaltliches Berufsrecht

#### AKZENTE

**E. Schäfer**

Keine Staatskontrolle für die Anwaltschaft!

#### AUFSÄTZE

**M. W. Huff**

Syndikusrechtsanwälte in der ersten Rechtsprechung der Anwaltsgerichtshöfe und des BGH

**A. Herb**

Die Datenschutz-Grundverordnung der EU

**F. R. Remmert**

Aktuelle Entwicklungen im RDG

#### AMTLICHE BEKANNTMACHUNGEN

Beschlüsse der 6. Satzungsversammlung

#### BERUFSRECHTLICHE RECHTSPRECHUNG

**BGH**

Fachliche Unabhängigkeit eines Syndikusrechtsanwalts bei bestimmten „Vorgaben“

**Hessischer AGH**

Keine Syndikuszulassung einer Referentin für Rechtspolitik (Anm. S. Offermann-Burckart)

**ottoschmidt**

PVST 7997

NEUE  
MANDANTEN  
EINFACH ONLINE  
GEWINNEN!

Für anwalt.de-Kunden kostenlos:  
**Terminsvertretung, Akteneinsicht,  
Mandatsvermittlung und  
Legal Outsourcing**

Jetzt 2 Monate kostenlos testen  
[anwalt.de/mitmachen](https://anwalt.de/mitmachen) | +49 911 81515-0

# INHALT

## AKZENTE

<b>E. Schäfer</b> Keine Staatskontrolle für die Anwaltschaft!	201
--	-----

## ZUR DISKUSSION

<b>M. Weigel</b> Brauchen Anwälte die Musterfeststellungsklage?	202
--	-----

## AUFSÄTZE

<b>M. W. Huff</b> Syndikusrechtsanwälte in der ersten Rechtsprechung der Anwaltsgerichtshöfe und des BGH	203
<b>A. Herb</b> Die Datenschutz-Grundverordnung der EU	209
<b>M. Zastrow</b> Mandatsbearbeitung in angemessener Zeit	214
<b>F. R. Remmert</b> Aktuelle Entwicklungen im RDG – Rechtsdienstleistungen im Umbruch	219
<b>A. Jungk/B. Chab/H. Grams</b> Pflichten und Haftung des Anwalts – Eine Rechtsprechungsübersicht	225

## AUS DER ARBEIT DER BRAK

<b>S. Beyrich/T. Nitschke/K. Trierweiler</b> Die BRAK in Berlin	230
<b>H. Petersen/D. Barca-Cysique/K. Grünwald</b> Die BRAK in Brüssel	232
<b>V. Horrér/K.-L. Ting-Winarto</b> Die BRAK International	233

## AMTLICHE BEKANNTMACHUNGEN

Beschlüsse der 4. Sitzung der 6. Satzungsversammlung	234
Sitzung der Satzungsversammlung	235

## PERSONALIEN

<b>H. P. Schons</b> Nachruf auf Rechtsanwalt Alfred Ulrich	235
---	-----

## BERUFSRECHTLICHE RECHTSPRECHUNG

<i>Detaillierte Übersicht der Rechtsprechung auf der nächsten Seite</i>	IV
---	----

Alle Entscheidungen und Aufsätze in unserer Datenbank  
[www.brak-mitteilungen.de](http://www.brak-mitteilungen.de)

# BERUFSRECHTLICHE RECHTSPRECHUNG

## BERUFSRECHTE UND PFLICHTEN

BVerwG	4.5.2017	2 C 45/16	Pensionierter Richter als Rechtsanwalt	236
OLG München	31.5.2017	5 OLG 13 Ss 81/17	Vergleich eines Richters mit dem NS-Richter Roland Freisler (LS)	239

## VERGÜTUNG

BGH	18.7.2017	VI ZR 465/16	Zum Ersatz vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten (LS)	240
BGH	4.7.2017	X ZB 11/15	Reisekosten des deutschen Anwalts einer ausländischen Partei (LS)	240
BGH	3.7.2017	AnwZ (Brfg) 42/16	Kostenlose Erstberatung für Verkehrsunfallbeteiligte	240
BGH	6.4.2017	I ZR 33/16	Anspruch eines Fachverbands auf Erstattung der Abmahnkosten (LS)	242
AnwG Hamm	11.5.2017	AnwG Hamm 52/16	Mündliche Vergütungsvereinbarung	243
AGH NRW	7.4.2017	2 AGH 16/16	Keine Kostenerstattung bei Selbstvertretung im Berufsrecht (LS)	244

## ZULASSUNG

BVerfG	13.6.2017	1 BvR 1370/16	Auswahlverfahren für die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft beim BGH (LS)	245
--------	-----------	---------------	---	-----

## SYNDIKUSANWÄLTE

BGH	1.8.2017	AnwZ (Brfg) 14/17	Fachliche Unabhängigkeit eines Syndikus bei bestimmten „Vorgaben“	245
Hamburgischer AGH	22.6.2017	AGH I ZU 11/2016	Externe Datenschutzbeauftragte keine Syndikusrechtsanwältin (LS)	248
Hessischer AGH	8.5.2017	1 AGH 14/16	Keine Zulassung als Syndikusrechtsanwältin für Referentin für Rechtspolitik (m. Anm. S. Offermann-Burckart)	248

## SONSTIGES

BVerfG	2.1.2017	1 BvR 2324/16	Missbrauchsgebühr für Rechtsanwalt (LS)	253
BGH	5.7.2017	XII ZB 463/16	Glaubhaftmachung der mitgeteilten Tatsachen durch anwaltliche Versicherung (LS)	254
BGH	3.7.2017	AnwZ (Brfg) 45/15	Abgrenzung einer einfachen Belehrung von einem belehrenden Hinweis	254
BGH	11.5.2017	IX ZR 238/15	Zur Wirksamkeit der Abtretung einer Forderung (LS)	259
Nds. OVerwG	17.8.2017	2 LA 484/17	Prozesskostenhilfe und Anwaltswechsel	260
OLG München	21.4.2017	22 EK 2/16	Entschädigung für verspätete Festsetzung der Pflichtverteidigervergütung (LS)	260

## IMPRESSUM

BRAK-MITTEILUNGEN UND BRAK-MAGAZIN Zeitschrift für anwaltliches Berufsrecht

HERAUSGEBER Bundesrechtsanwaltskammer, Littenstr. 9, 10179 Berlin, Tel. (030) 28 49 39-0, Telefax (030) 28 49 39-11, E-Mail: zentrale@brak.de, Internet: <http://www.brak.de>.

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

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

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

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

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

ANZEIGENVERKAUF sales friendly Verlagsdienstleistungen, Pfaffenweg 15, 53227 Bonn; Telefon (02 28) 9 78 98-0, Fax (02 28) 9 78 98-20, E-Mail: [media@sales-friendly.de](mailto:media@sales-friendly.de).

Gültig ist Preisliste Nr. 32 vom 1.1.2017

DRUCKAUFLAGE dieser Ausgabe: 167.550 Exemplare (Verlagsausgabe).

DRUCK Schaffrath, Geldern. Hergestellt auf chlorfrei gebleichtem Papier.

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

IVW-Druckauflage 2. Quartal 2017: 166.025 Exemplare.

ISSN 0722-6934



## HÜLFSKASSE DEUTSCHER RECHTSANWÄLTE: AUFRUF ZUR WEIHNACHTSSPENDE 2017 – SOLIDARITÄT INNERHALB DER ANWALTSCHAFT

Hamburg, Oktober 2017

**Die „Hilfskasse Deutscher Rechtsanwälte“ ruft zu Spenden zugunsten von bedürftigen Rechtsanwältinnen, Rechtsanwälten und deren Angehörigen auf.**

Im Jahr 2016 ging bei der Hilfskasse aufgrund der großen bundesweiten Hilfsbereitschaft ein Spendenbetrag in Höhe von insgesamt rund 198.000 Euro ein. Hierdurch konnten 202 bedürftige Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte sowie deren Familien mit einer Spende zu Weihnachten bedacht werden. Im Namen der Unterstützten danken wir allen Kolleginnen und Kollegen herzlich für ihre Solidarität.

So erhielt beispielsweise ein an Multipler Sklerose erkrankter Rechtsanwalt einen Betrag aus dem Weihnachtsspendenaufkommen in Höhe von 600 Euro. Die Spende half ihm, seinen Eigenanteil für notwendige Medikamente zu finanzieren.

Sollte Ihnen im Kollegenkreis ein Notfall bekannt sein, verweisen Sie bitte an die Hilfskasse Deutscher Rechtsanwälte. Unser karitativer Verein unterstützt nicht nur in den Mitgliedskammerbezirken beim BGH, Braunschweig, Hamburg und Schleswig-Holstein, sondern auch in den weiteren 24 Kammerbezirken.

### **Emil-von-Sauer-Preis 2017**

Wir erhielten im Juni 2017 den **Emil-von-Sauer-Preis** vom Hamburgischen Anwaltverein! Dieser Preis wird alle zwei Jahre für besondere Verdienste innerhalb der Rechtsanwaltschaft verliehen. Damit würdigte der Anwaltverein 132 Jahre solidarisches Handeln innerhalb unseres Berufsstandes.

### **Spendenkonto:**

Deutsche Bank Hamburg  
IBAN: DE45 2007 0000 0030 9906 00  
BIC: DEUT DEHH XXX

Die Spenden an die Hilfskasse sind steuerabzugsfähig.  
Steuer-Nr.: 17/432/06459

### **Kontakt:**

Kleine Johannisstraße 6  
20457 Hamburg  
Tel.: (040) 36 50 79  
Fax: (040) 37 46 45  
[www.huelfskasse.de](http://www.huelfskasse.de)  
[info@huelfskasse.de](mailto:info@huelfskasse.de)  
Facebook: <http://www.facebook.com/huelfskasse>

## AKTUELLE HINWEISE

### IM BUNDESGESETZBLATT VERKÜNDET

**Gesetz gegen schädliche Steuerpraktiken im Zusammenhang mit Rechteüberlassungen**

BGBl. I v. 4.7.2017, S. 2074

**Gesetz zur Anpassung des Datenschutzrechts an die Verordnung (EU) 2016/679 und zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2016/680 (Datenschutz-Anpassungs- und -Umsetzungsgesetz EU DSAnpUG-EU)**

BGBl. I v. 5.7.2017, S. 2097

**Erstes Gesetz zur Änderung des E-Government-Gesetzes**

BGBl. I v. 12.7.2017, S. 2206

**Gesetz zur Einführung der elektronischen Akte in der Justiz und zur weiteren Förderung des elektronischen Rechtsverkehrs**

BGBl. I v. 12.7.2017, S. 2208

**Gesetz zur Förderung des elektronischen Identitätsnachweises**

BGBl. I v. 14.7.2017, S. 2310

**Neufassung der Telekommunikations-Überwachungsverordnung**

BGBl. I v. 14.7.2017, S. 2316

**Gesetz zur effektiveren und praxistauglicheren Ausgestaltung des Strafverfahrens**

BGBl. I v. 23.8.2017, S. 3202

**Neufassung des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes**

BGBl. I v. 4.9.2017, S. 3290

**Zweites Gesetz zur Stärkung der Verfahrensrechte von Beschuldigten im Strafverfahren und zur Änderung des Schöffengerichts**

BGBl. I v. 4.9.2017, S. 3295

### IM EU-AMTSBLATT VERKÜNDET

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

ABl. L 198/29, 28.7.2017

### AUS DEN ZEITSCHRIFTEN

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

Zusammengestellt vom Institut für Anwaltsrecht durch Christina Esser.

Kontakt zur Literaturschau:  
anwaltsrecht@googlemail.com

**Anwalt und Kanzlei (AK) Nr. 6:** *Cosack*, Elektronischer Rechtsverkehr: Das beA-Forum: Sind Sie bereit zum Empfang? Das müssen sie in der Startphase des beA wissen (96); *Ziegler*, Steuergestaltung Praxis-Pkw, Teil 4: Kanzlei-Pkw leasen oder kaufen, was ist besser? (108); *Frey*, Einkommensteuer: So vermeiden Sie eine gewerbliche Infektion der freiberuflichen Einkünfte (110); Nr. 7: *Cramer-Scharnagl*, Kommunikation. Körpersprache verstehen und nutzen (126); Nr. 8: *Cosack*, Elektronischer Rechtsverkehr. Das beA-Forum: So kommunizieren Sie mit dem Mandanten über das beA (132); *Schneider*, Autorität. Nur mit dem richtigen Hierarchiegefälle können Sie in der Kanzlei erfolgreich sein (142).

**Anwalts Gebühren Spezial (AGS) Nr. 5:** *Volpert*, Rechtsanwaltsvergütung und Gerichtskosten bei Beschlüssen zur Europäischen Kontenpfändung (EuKoPFVODG)

(Fortsetzung S. VIII)



CAUSACONCILIO  
RECHTSANWÄLTE · NOTARE

Andreas Kühnelt  
Rechtsanwalt und Notar  
Kiel - Hamburg - Schönberg

**„Unsere Kanzlei ist die erste!  
Wir nutzen das beA direkt aus  
der Kanzleisoftware WinMACS  
– dank der cleveren Integration  
durch die Rummel AG.“**

 **WinMACS**  
Die Kanzleisoftware für  
Anwälte und Anwaltsnotare

 RUMMEL AG [vertrieb@rummel-ag.de](mailto:vertrieb@rummel-ag.de)

 **Clever in Software der  
Rummel AG integriert!**  
Video ansehen:  
[www.rummel-ag.de/bea](http://www.rummel-ag.de/bea)  
Sie haben Fragen zu unseren beA-  
fähigen Produkten? 09123 1830 630

# Kontrollinstanz.



**Mit Wettbewerbs-  
registergesetz**

Reidt/Stickler/Glahs  
**Vergaberecht** Kommentar  
Herausgegeben von RA Dr. Olaf Reidt, RA Dr.  
Thomas Stickler und RA in Dr. Heike Glahs.  
Bearbeitet von RA Johannes Bosselmann, RA  
Dr. Matthias Ganske, RA in Dr. Heike Glahs, RA  
Dr. Andreas Hövelberndt, Wiltrud Kadenbach,  
RA Julian Ley, RA Dr. Tobias Masing, Dipl.  
Verwaltungswirt Hans-Peter Müller, RA Dr. Michael  
Rafii, RA Prof. Dr. Olaf Reidt, RA Dr. Thomas Stickler.  
4. neu bearbeitete Auflage 2018, 1.692 Seiten  
DIN A5, gbd. 169,- €. ISBN 978-3-504-40074-3

Der vielzitierte *Reidt/Stickler/Glahs* nimmt in der neuen 4. Auflage wieder das Prädikat „topaktuell“ für sich in Anspruch – mit diesen Neuheiten:

Die grundlegende Novellierung des GWB-Vergaberechts mit umfangreichen Neuerungen, von der Digitalisierung der Auftragsvergabe oder der nun wesentlich stärker möglichen Berücksichtigung umweltbezogener und sozialer Aspekte, ist komplett abgebildet. Das Gleiche gilt für die aktuelle Rechtsprechung des EuGH, des BGH, der OLG-Vergabesenate und die Entscheidungen der Vergabekammern. Ebenfalls bereits berücksichtigt ist das Wettbewerbsregistergesetz vom 18.07.2017!

Für den Vergabekjuristen heißt das: Noch heute einen Beschaffungsauftrag vergeben! Am besten überzeugen Sie sich bei einer Leseprobe: [www.otto-schmidt.de/rsg4](http://www.otto-schmidt.de/rsg4)



Das Werk online:  
[www.juris.de/pmbr](http://www.juris.de/pmbr)

**ottoschmidt**

(Fortsetzung von S. VI)

(209); Nr. 7: *Willersinn*, Neuauflage des Streitwertkatalogs für die Sozialgerichtsbarkeit (313).

**Anwaltsrevue (Schweiz)** Nr. 6/7: *Robert*, Spielregeln für das Recht in der Mediation (271); *Hartung*, Kanzleien von morgen (276); *Merkt/Chappuis*, Profession d'avocat et loi sur le marché intérieur (292); Nr. 8: *Chappuis/Alberini*, Secret professionnel de l'avocat et solutions cloud (337).

**Berliner Anwaltsblatt (BerlAnwBl.)** Nr. 6: *Lofing*, Achtung: Schriftform im digitalen Rechtsverkehr. Wann wird durch beA-Zustellungen die Schriftform eingehalten? (234); *Preiß*, Unangemessene Verfahrensdauer: Unangemessen lange Gerichtsverfahren können Entschädigungsansprüche auslösen (236); *Samimi*, Aktuelles zur Rechtsschutzversicherung (268); *Kiesewetter/Paul*, Einstieg in die Praxis für Anwaltsmediator/innen (239).

**Betriebs-Berater (BB)** Nr. 29: *Valdini*, Klagen ohne Risiko. Prozessfinanzierung und Inkassodienstleistung aus einer Hand als zulässige Rechtsdienstleistung? (1609).

**Betriebswirtschaftliche Beratung (NWB-BB)** Nr. 7: *Rupp*, Strategische Werkzeuge zur Entwicklung von Kanzlei und Mandanten. Teil 1: Perspektivwechsel als Voraussetzung (200); Nr. 8: *ders.*, Strategische Werkzeuge zur Entwicklung von Kanzlei und Mandanten. Teil 2: Erste Schritte auf dem Weg zur Alleinstellung (246).

**Compliance Berater (CB)** Nr. 6: *Dörrwächter*, CB-Forum: Vergütungsberatung und Rechtsdienstleistungsgesetz (188).

**Das Juristische Büro (JurBüro)** Nr. 5: *Enders*, Reisekosten des Rechtsanwalts bei Antritt der Reise von der Wohnung aus (225); *Bischof*, Gebühren des Außenanwaltes in der Mediation. Geschäftsgebühr, Einigungsgebühr auch neben Stundensatzabrede oder Raterteilung (§ 34 RVG)? (230); Nr. 6: *Enders*, Gegenstandswert der Einigungsgebühr in Verkehrsunfallsachen bei Teilregulierung in der Kostenerstattung

(281); *Büttner*, Die Kosten der Vermögensauskunft bei einem auflösend bedingten Antrag oder einer aufschiebend bedingten Antragsrücknahme (288); Nr. 7: *Schneider*, Änderung der Vereinbarung über den Ausgleich von Kosten (339).

**Der europäische Gerichtsverbund, Gegenwartsfragen der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit, die internationale Dimension des europäischen Zivilverfahrensrechts:** *Wolf*, Das internationale Berufsrecht der anwaltlichen Parteivertreter im Schiedsverfahren (101).

**Deutsches Steuerrecht (DStR)** Nr. 27: *Stein/Khodaverdi*, Marke „Steuerberater“: nur wo Steuerberater draufsteht, ist auch Steuerberater drin (1501); Nr. 33: *Rennebarth*, Aus- und Fortbildung von zertifizierten Mediatoren nach der ZMediatAusvV unter Berücksichtigung des Evaluationsberichts zum Mediationsgesetz (1843).

**Die Rechtsanwalts- und Notarfachangestellten (RENO)** Nr. 6: *Merendino*, Das besondere elektronische Anwaltspostfach (beA) (10).

**Fairness, justice, equity: Festschrift für Reinhold Geimer zum 80. Geburtstag:** *Spehl*, Die anwaltliche Pflicht zur Zeugenvorbereitung im deutschen Zivilprozess (697); *Wilske/Markert*, Zur Erstattungsfähigkeit des Erfolgshonorars in Schiedsverfahren (795).

**KammerReport der Rechtsanwaltskammer Hamm** Nr. 3: *Wohlfeld*, Wie nutzt man das beA? Die Nutzung des besonderen elektronischen Anwaltspostfachs im Überblick (10); *Peitscher*, Kleine BRAO-Reform (12).

**Kanzleiführung professionell (KP)** Nr. 7: *Jost*, Ist eine „Nachberechnung“ der vorab fälligen Verfahrensgebühr zulässig? (116); *Jost/Tröschel*, Nachfolgeregelung: Harter Schnitt oder Übergangsgesellschaft. So läuft die Kanzleiübertragung optimal (127); Nr. 8: *Lami*, Zeitalter der digitalen Transformation. Digitalisierung: Die sieben Handlungsmaximen, um die Chancen Ihrer Kanzlei zu erhöhen (138); Nr. 9: *Schneider*, Kanz-

(Fortsetzung S. X)



QUALITÄT DURCH  
FORTBILDUNG

Fortbildungszertifikat der  
Bundesrechtsanwaltskammer



BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

## DAS FORTBILDUNGSZERTIFIKAT DER BRAK

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

Weitere Informationen unter: [www.brakfortbildungszertifikat.de](http://www.brakfortbildungszertifikat.de)



## AKZENTE

### KEINE STAATSKONTROLLE FÜR DIE ANWALTSCHAFT!

Selbstverständlich unterliegt die Bundesrechtsanwaltskammer der Rechtsaufsicht des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz. Und selbstverständlich unterliegen die regionalen

Rechtsanwaltskammern der Rechtsaufsicht der Landesjustizministerien. Aber wichtig ist: Die Berufsaufsicht übt die Anwaltschaft selbst aus, und zwar durch die als Selbstverwaltungskörperschaften organisierten Regionalkammern. Und eben weil es sich um Selbstverwaltung handelt, gibt es keine staatliche Fachaufsicht.



Ekkehart Schäfer

Dass der Staat keine inhaltliche Kontrolle ausübt, ist auch gut

so. Denn die Belange der Anwaltschaft kennt niemand so gut wie wir. Und deshalb ist es richtig, dass es den Vorständen der regionalen Rechtsanwaltskammern gesetzlich obliegt, ihre Mitglieder in Fragen der Berufspflichten zu beraten, zwischen ihnen und ihren Mandanten zu vermitteln und zu überwachen, dass sie ihre Berufspflichten einhalten. Es versteht sich von selbst, dass man diese Aufgaben nur sinnvoll ausfüllen kann, wenn man selbst der Anwaltschaft angehört und weiß, wie sie tickt.

Auch die UN-Grundprinzipien betreffend die Rolle der Rechtsanwälte aus dem Jahr 1990 sagen es deutlich: Wir Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte haben nicht nur das Recht, Selbstverwaltungsverbände zu gründen, um unsere Interessen zu vertreten und unsere berufliche Integrität zu schützen. Wir müssen auch eine entscheidende Rolle bei der Wahrung beruflicher Verhaltensregeln und -pflichten und bei Disziplinarverfahren wegen der Verletzung solcher Pflichten spielen. Nicht umsonst arbeitet der Europarat derzeit daran, diese Grundprinzipien in eine für seine Mitgliedstaaten bindende „Konvention zum Beruf des Rechtsanwalts“ zu gießen.

Die Unabhängigkeit der Anwaltschaft und damit ihr Schutz vor staatlicher Kontrolle ist also ein Grundpfeiler jedes Rechtsstaates. Alarmierend und irritierend sind deshalb die aktuellen Entwicklungen im Bereich der Geldwäsche: Der PANA-Ausschuss des Europäischen Parlaments – ein als Reaktion auf die Panama Papers gebildeter Untersuchungsausschuss zu Geldwäsche, Steuervermeidung und Steuerhinterziehung – hat in dem Entwurf einer Empfehlung an das Parlament vorgeschlagen, dass alle europäischen Financial Intelligence Units (FIU) unbeschränkten Zugang zu den Angaben der Verpflichteten haben sollen. Wie Sie wissen, sind wir Rechtsanwälte schon jetzt nach den Geldwäschevorschriften verpflichtet, bei begründetem Anlass eine Verdachtsmeldung zu veranlassen. Die Empfehlung des PANA-Ausschusses geht nun viel weiter. FIUs sollen auch ohne Verdachtsmeldung unbeschränkten Zugang zu den Angaben erhalten. Dies würde de facto eine zweite Ermittlungsinstanz neben der Staatsanwaltschaft schaffen und das Mandatsgeheimnis zusätzlich gefährden. Und das ist noch nicht alles: Verbunden wird diese Empfehlung mit dem Vorschlag, die anwaltliche Selbstverwaltung komplett abzuschaffen und eine staatliche Kontrolle über Rechtsanwälte einzuführen.

Geldwäsche, so genannte „Steuervermeidung“ und Steuerhinterziehung zum Anlass für einen Rundumschlag gegen die Anwaltschaft zu nehmen, ist abenteuerlich. Um diese Phänomene einzudämmen, gibt es sicher geeignetere und erfolgversprechendere Maßnahmen. Ein sinnvoller Anfang wäre insbesondere eine Überprüfung der lückenhaften und inkonsistenten Steuergesetzgebung. Die Verfasstheit der Anwaltschaft hat mit alledem nichts zu tun. Deshalb trägt es zur Lösung der zweifellos ernstzunehmenden Probleme Geldwäsche und Steuerhinterziehung überhaupt nichts bei, unter dem Deckmantel ihrer Bekämpfung die Anwaltschaft vollständig unter staatliche Kontrolle zwingen zu wollen.

Die Unabhängigkeit der Anwaltschaft kann nur durch eine vom Staat unabhängige Selbstverwaltung gewährleistet werden. Wir werden diesen Grundpfeiler unseres Rechtsstaates nicht kampfflos aufgeben.

Ihr  
Ekkehart Schäfer

# ZUR DISKUSSION

## BRAUCHEN ANWÄLTE DIE MUSTERFESTSTELLUNGSKLAGE?

RECHTSANWALT DR. MICHAEL WEIGEL, FRANKFURT A.M., VORSITZENDER DES BRAK-AUSSCHUSSES ZPO/GVG

*Ob und wenn ja: welche Instrumente kollektiver Rechtsdurchsetzung dem deutschen Rechtssystem fehlen, wird seit Jahren diskutiert – außer in kapitalmarktrechtlichen Streitigkeiten jedoch ohne greifbares Ergebnis. Ausgelöst durch den VW-Skandal hat das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz vor Kurzem den Diskussionsentwurf für die Einführung einer Musterfeststellungsklage in Verbraucherstreitigkeiten vorgelegt, der – auch innerhalb der BRAK-Fachausschüsse – für Diskussionen sorgt. Der Autor erörtert das Für und Wider des Entwurfs.*

Der VW Diesel-Abgasskandal zeigt meines Erachtens überdeutlich, dass es im deutschen Zivilprozessrecht eines spezifischen Instrumentariums zur gerichtlichen Aufarbeitung von Massenschäden nicht nur im Bereich des Kapitalmarktrechts bedarf. Aufgrund einer Vielzahl von Einzelklagen sind derzeit in Braunschweig und Stuttgart zwei Musterverfahren nach dem Gesetz über Musterverfahren in kapitalmarktrechtlichen Streitigkeiten (KapMuG) wegen Schadenersatzansprüchen aufgrund der angeblichen Verletzung kapitalmarktrechtlicher oder gesellschaftsrechtlicher Informationspflichten gegen die VW AG und die Porsche SE im Gang bzw. in die Wege geleitet. Gleichzeitig gibt es eine Vielzahl von Verfahren an den unterschiedlichsten deutschen Gerichten, die aus demselben Anlass, dem Einsatz einer Betrugssoftware bzw. deren Verheimlichung bei Dieselmotorkraftfahrzeugen des VW-Konzerns anhängig sind und bereits zu einer Vielzahl divergierender Gerichtsentscheidungen darüber geführt haben, ob dem Erwerber eines solchen Kraftfahrzeuges Gewährleistungs- oder sonstige Ansprüche zustehen.

Warum es für die letztgenannten Fälle keine kollektiven Streitbewältigungsmechanismen im deutschen Zivilprozessrecht gibt bzw. warum das KapMuG hier nicht auch anwendbar sein soll, erschließt sich nicht. Bis hier durch eine oder wahrscheinlich eher mehrere ober- bzw. höchstrichterliche Entscheidung Rechtsfrieden geschaffen ist, wird sich noch eine Vielzahl deutscher Gerichte mit den einschlägigen Fragen auseinandersetzen müssen. Dass die Eigentümer von Kraftfahrzeugen, die infolge des Abgasskandals meinen, Ansprüche gegen den VW-Konzern zu haben, dazu veranlasst werden, sich an Institutionen im Ausland zu wenden, die dem US-amerikanischen Vorbild deutlich näher kommen, als es bei einem Gerichtsverfahren in Deutschland je der Fall sein könnte, ist sicherlich ein Armutszeugnis.

Ob mit dem durch das KapMuG geschaffenen Verfahren in seiner heutigen Form eine ideale Lösung für die Bewältigung der anstehenden Probleme gefunden wurde, mag an dieser Stelle dahin stehen. Dass der Telekom-Prozess, der Anfang des Jahrtausends Anlass für die Schöpfung dieses Verfahrens war, bis heute nicht abgeschlossen ist, mag dagegen sprechen. Jedenfalls stellt das vom BMJV als Diskussionsentwurf vorgelegte Konzept für ein Musterklageverfahren bestenfalls eine Lösung für einen kleinen Teil der Problematik dar:

Dieser Entwurf zielt darauf ab, durch ein von Verbänden eingeleitetes Musterverfahren die sich im Zusammenhang mit einem Schadensfall stellenden Rechts- und Sachverhaltsfragen von allgemeiner Bedeutung einheitlich zu klären. In einem solchen Verfahren haben die potentiellen Anspruchsteller jedoch keine Möglichkeit, auf den Streitgegenstand, also die zu klärenden Rechts- und Sachverhaltsfragen und den Sachvortrag in irgendeiner Weise Einfluss zu nehmen, sondern sind dem Handeln des tatsächlich tätig werdenden Verbands bzw. dessen Ergebnis hilflos ausgeliefert. Daher ist das vorgeschlagene Verfahren allenfalls für Fälle geeignet, in denen die einzelnen Anspruchsinhaber wegen der geringen Höhe ihrer individuellen Ansprüche normalerweise ihrer „rationalen Apathie“ nachgeben, also nichts unternehmen.

Es stellt einen wesentlichen Mangel des vorgeschlagenen Verfahrens dar, dass das vorgeschlagene Verbandsverfahren trotzdem auch sonst möglich wäre und ein wohlmeinender Verband gegebenenfalls imstande wäre, Individualrechtsstreite zu blockieren und das Musterverfahren möglicherweise auch in nicht sachdienlicher Weise zu fokussieren. Dass bei Verfahren mit höheren Streitwerten das potentielle Kostenrisiko höher wäre, ist kaum geeignet, eine Musterklage eines wohlmeinenden Verbandes sicher auszuschließen. Der Gesetzgeber ist auch in diesem Verfahren einfach zu kurz gesprungen.

Ceterum censeo: Es liegt auf der Hand, dass die Schaffung eines Instrumentariums zur prozessualen Bewältigung von Massenschadensereignissen nicht dazu führen darf, dass hierzulande bzw. in Europa „amerikanische Verhältnisse“ einkehren, wie sie die Folgen der dort möglichen „class actions“ sind. Dies wird in Europa nicht nur von jedem, der sich von offizieller Seite mit dieser Thematik auseinandersetzt, gebetsmühlenartig wiederholt. Dem steht bereits das deutsche Recht entgegen, das – mit gewissen Ausnahmen im Kartellrecht – weder die Möglichkeit vorsieht, eine umfassende Dokumentenherausgabe zu erzwingen, noch über Strafschadenersatz einen – an unternehmerisch tätige Rechtsanwälte – im Wege des Erfolgshonorars ausschüttbaren Mehrwert zu generieren. Vor allem steht das dem deutschen Zivilprozessrecht elementare Prinzip, dass derjenige die Prozesskosten tragen muss, der einen Rechtsstreit am Ende verliert, der allzu leichtfertigen Einleitung solcher Verfahren entgegen.

# AUFSÄTZE

## SYNDIKUSRECHTSANWÄLTE IN DER ERSTEN RECHTS- SPRECHUNG DER ANWALTSGERICHTSHÖFE UND DES BGH

RECHTSANWALT MARTIN W. HUFF\*

*Im Herbst 2016 haben vor dem AGH Nordrhein-Westfalen als erstem Anwaltsgerichtshof die ersten mündlichen Verhandlungen in den Verfahren rund um die Zulassung von Syndikusrechtsanwälten begonnen. Nunmehr liegt auch der erste Beschluss des Anwaltsenats des Bundesgerichtshofs vor. Der Autor zieht eine Bilanz der rund 30 bisher vorliegenden Entscheidungen.*

### I. EINLEITUNG

Das Inkrafttreten des Gesetzes zur Neuordnung des Rechts der Syndikusanwälte zum 1.1.2016 hat die 27 regionalen Rechtsanwaltskammern vor völlig neue Aufgaben gestellt. Der große Schwung der rund 13.000 Anträge ist mittlerweile bei den Rechtsanwaltskammern abgearbeitet.<sup>1</sup> Nach einer Statistik der Bundesrechtsanwaltskammer waren zum 1.1.2017 9.710 Syndikusrechtsanwälte zugelassen, davon 8.753 mit einer Doppelzulassung als niedergelassener Rechtsanwalt und Syndikusrechtsanwalt. Auffallend ist dabei der hohe Frauenanteil mit rund 44 %. Deutlich zu spüren ist bei den regionalen Rechtsanwaltskammern (RAKn) eine Auflösung des „Wechselstaus“ der Syndikusanwälte, der sich insbesondere nach den Entscheidungen des BSG vom 3.4.2014<sup>2</sup> ergeben hatte. Denn der mit dem Wechsel verbundene Verlust der Befreiung gem. § 6 SGB VI stand in den meisten Fällen in keinem Verhältnis zu den Vorteilen eines Stellenwechsels, insbesondere eines höheren Gehalts.

Nach Schätzungen sind bei den Anwaltsgerichtshöfen rund 200 Verfahren anhängig. Die meisten Klagen hat die Deutsche Rentenversicherung (DRV) Bund gegen die Zulassungsentscheidungen der RAKn gem. § 46a II Satz 2 BRAO erhoben. Nur relativ wenige Klagen gibt es von Antragstellern, denen die jeweilige RAK die beantragte Zulassung als Syndikusrechtsanwalt versagt hatte. Dabei konzentrieren sich alle Verfahren auf einige wenige Fallgestaltungen und Rechtsfragen, die im Folgenden erörtert werden sollen.

\* Der Autor ist Rechtsanwalt in Köln und Geschäftsführer der Rechtsanwaltskammer Köln. Der Beitrag gibt seine persönliche Auffassung wieder.

<sup>1</sup> S. dazu Löwe/Wallner/Werner, BRAK-Mitt. 2017, 102; Huff, AnwBl. 2017, 40.

<sup>2</sup> BSGE 115, 267 = NJW 2014, 2743.

### II. PROZESSUALES

#### 1. BEILADUNG

Alle Anwaltsgerichtshöfe laden bei Klagen der DRV gegen die RAK den Antragsteller gem. § 65 II VwGO notwendig bei. Denn der Antragsteller wird auf jeden Fall von einer Entscheidung in seinen Rechten betroffen. In den Verfahren, in denen der Antragsteller gegen die Kammer klagt, hat sich noch keine einheitliche Praxis herausgebildet. Jedenfalls laden die meisten Anwaltsgerichtshöfe soweit ersichtlich dann die DRV Bund ebenfalls gem. § 65 II VwGO bei, weil sich aus der gerichtlichen Entscheidung, wenn sie rechtskräftig wird, auch eine Bindungswirkung gemäß § 46a II 4 BRAO ergibt.

Abgelehnt hat der AGH Nordrhein-Westfalen die von der RAK Köln beantragte Beiladung des Arbeitgebers gem. § 65 I VwGO, also die einfache Beiladung.<sup>3</sup> Dagegen bestehen doch Bedenken. Denn die Interessen des Arbeitgebers werden durch die Frage, ob ein Mitarbeiter als Syndikusrechtsanwalt zugelassen wird oder nicht, intensiv berührt:

Zum einen liegt es im Interesse des Arbeitgebers, dass der Syndikusrechtsanwalt die Befugnisse des § 46c BRAO wahrnehmen kann, zum anderen ist der Arbeitgeber auch daran interessiert, zu erfahren, unter welchen Voraussetzungen seine Arbeitnehmer als Syndikusrechtsanwälte zugelassen werden können. Zudem wäre in vielen Fällen eine Beiladung auch aus praktischen Überlegungen sehr sinnvoll. Denn die DRV argumentiert regelmäßig, dass bestimmte Vorgaben im Unternehmen bestehen, die die fachliche Unabhängigkeit des Arbeitnehmers/Antragstellers beeinträchtigen. Hier könnte der Arbeitgeber als einfach Beigeladener direkt Stellung nehmen und es ließen sich Zeugenvernehmungen von Geschäftsführern<sup>4</sup> dadurch weitgehend vermeiden.

#### 2. STREITWERT

Sehr unterschiedlich war bisher die Praxis der Anwaltsgerichtshöfe bei der Festsetzung des Streitwerts gem. § 194 BRAO. Ging der AGH Nordrhein-Westfalen als erster AGH<sup>5</sup> in den Fällen, in denen neben der Zulassung als niedergelassener Rechtsanwalt die Zulassung als Syndikusrechtsanwalt beantragt worden war, von ei-

<sup>3</sup> AGH NRW, Beschl. v. 6.10.2016 – 1 AGH 49/16.

<sup>4</sup> S. dazu AGH NRW, Urt. v. 19.5.2017 – 1 AGH 28/16 (rkr.).

<sup>5</sup> Und ihm folgend z.B. der 1. Senat des AGH Hessen, Urt. v. 13.3.2017 – 1 AGH 9/16; anders der 2. Senat, AGH Hessen, Urt. v. 3.4.2017 – 2 AGH 8/16.

nem Streitwert von 25.000 Euro aus und halbierte damit den Regelstreitwert des § 194 II 1 BRAO, so hat der BGH in seinem Beschluss vom 1.8.2017<sup>6</sup> ohne weitere Erörterung den Regelstreitwert von 50.000 Euro angenommen. Auch einige Anwaltsgerichtshöfe gingen bei einer „Doppelzulassung“ von 50.000 Euro aus.<sup>7</sup>

Wenn von dem Regelstreitwert des § 194 II 1 BRAO abgewichen werden soll, müsste eigentlich gem. § 194 II 2 BRAO eine entsprechende Begründung erfolgen. Dies ist bisher kaum geschehen. Da es um eine eigene Zulassung als Syndikusrechtsanwalt geht, erscheint mir die Festsetzung des Regelstreitwerts richtig zu sein. Dabei kann meines Erachtens hier nicht auf die Zeitdauer der Zulassung, wenn die Tätigkeit bereits beendet ist, abgestellt werden.<sup>8</sup> Eine Trennung zwischen den Fällen der Erstzulassung als Rechtsanwalt in der Form des Syndikusrechtsanwalts und der Zulassung als Syndikusrechtsanwalt neben der Zulassung als niedergelassener Rechtsanwalt erscheint nicht sachgerecht.

### 3. KOSTENERSTATTUNG

Zu Beginn der Verfahren vor den Anwaltsgerichtshöfen gab es Streit um die Frage, ob die DRV die Kosten des Verfahrens tragen muss, wenn sie nach einer ergänzenden Erklärung des Antragstellers und seines Arbeitgebers zur fachlichen Unabhängigkeit die Klage zurücknahm. Mit deutlichen Worten hat der AGH Nordrhein-Westfalen die Kosten einer solchen Klagerücknahme der DRV auferlegt.<sup>9</sup> Er hat dabei darauf abgestellt, dass aus arbeitsrechtlicher Sicht auf die jeweils aktuelle Vereinbarung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer abzustellen ist. Haben diese aktuell die fachliche Unabhängigkeit vereinbart, so geht dies anderen arbeitsvertraglichen Regelungen, insb. aus Arbeitsverträgen vor Inkrafttreten des Gesetzes am 1.1.2016, vor. Einer ausdrücklichen Aufhebung einer eventuell im Arbeitsvertrag vereinbarten Weisungsabhängigkeit bedarf es dann nicht.<sup>10</sup>

### 4. SOFORTIGE VOLLZIEHUNG

Durchaus umstritten war die Frage, ob die Rechtsanwaltskammer berechtigt ist, die sofortige Vollziehung des Zulassungsbescheids gem. § 80 II Nr. 4 VwGO anzuordnen.<sup>11</sup> Der AGH Nordrhein-Westfalen hat gegen diesen Sofortvollzug keine grundlegenden Einwände erhoben.<sup>12</sup> Bei der Interessenabwägung zeigt sich, dass der Sofortvollzug im Interesse des Antragstellers liegt, welches das Interesse der DRV deutlich überwiegt.

Wird nämlich der Sofortvollzug nicht angeordnet, erhebt die DRV Klage und wechselt der Antragsteller während des laufenden Klageverfahrens die Stelle, so muss er dann, um seine Rechte aus der ersten Zulassung zu wahren,<sup>13</sup> den Antrag gem. § 80a I Nr. 1 VwGO stellen, über den dann die regionale Kammer auch vor dem Tätigkeitswechsel entscheiden muss.

Diese Problematik lässt sich durch den Sofortvollzug vermeiden. Die DRV ist hier nie benachteiligt, da ihre Befreiungsentscheidung immer erst an eine rechtskräftige Entscheidung geknüpft ist.

### 5. SONSTIGES

§ 46a IV BRAO sieht vor, dass das Zulassungsverfahren nach dem Verfahren der normalen Zulassung als niedergelassener Rechtsanwalt läuft. § 46a IV Nr. 3 BRAO verlangt nur, dass der Syndikusrechtsanwalt sich auch als solcher bezeichnen muss. Daher haben die meisten Rechtsanwaltskammern in den Tenor des Zulassungsbescheids die Zulassung als „Syndikusrechtsanwalt“ für die Tätigkeit bei dem konkreten Arbeitgeber ausgesprochen. Eine genaue Beschreibung der Tätigkeit im Tenor der Entscheidung wurde nicht aufgenommen. Die konkrete Tätigkeit ergibt sich dann aus dem Bescheidstext sowie den immer in Bezug genommenen Unterlagen, insbesondere der Tätigkeitsbeschreibung.

Nunmehr vertritt die DRV in einem Verfahren, in dem sie einen Antrag auf Zulassung der Berufung gestellt hat, die Auffassung, dass schon in dem Tenor die genaue konkrete Tätigkeit aufgenommen werden muss.<sup>14</sup> Dies hat sie bisher soweit ersichtlich in keinem der Verfahren vor den Anwaltsgerichtshöfen und in den bisherigen Verfahren mit dem Antrag auf Zulassung der Berufung vorgetragen. Das Argument ist auch nicht zutreffend. Es reicht aus, wenn im Tenor des Verwaltungsakts die Bezeichnung Syndikusrechtsanwalt und der Arbeitgeber aufgenommen werden, dies genügt den Anforderungen an das Bestimmtheitsgebot. Denn eine Wiedergabe der Tätigkeit im Tenor bläht diesen unnötig auf, die Bezugnahme und die inhaltliche Auseinandersetzung mit der Tätigkeitsbeschreibung und dem Arbeitsvertrag im Bescheidstext sind völlig ausreichend. Dies auch im Hinblick darauf, dass die DRV alle Unterlagen bereits im Anhörungsverfahren gem. § 46a II 1 BRAO erhält.

## III. ENTSCIEDENE FALLGRUPPEN

### 1. SCHADENANWÄLTE

Besonders heftig streitet die DRV immer noch um die Frage, ob die sogenannten „Schadenanwälte“, die oftmals mit erheblichen Vollmachten große Haftpflicht- und Vermögensschäden regulieren, als Syndikusrechtsanwälte zugelassen werden dürfen.<sup>15</sup> Dabei ist eine Li-

<sup>6</sup> BGH, Beschl. v. 1.8.2017 – AnwZ (Bfng) 14/17, BRAK-Mitt, 2017, 245 (in diesem Heft).

<sup>7</sup> Z.B. AGH Rheinland-Pfalz, Urte. v. 19.5.2017 – 1 AGH 21/16, BRAK-Mitt. 2017, 192.

<sup>8</sup> So aber Bayer. AGH, Urte. v. 10.7.2017 – BayAGH III-4-6/16, für einen nach gut einem Jahr beendeten Vertrag. Der BayAGH hat den Streitwert auf 25.000 Euro festgesetzt.

<sup>9</sup> AGH NRW, Beschl. v. 14.11.2016 – 1 AGH 19/16.

<sup>10</sup> Zur vertraglichen Natur der Tätigkeitsbeschreibung ausdr. AGH Schleswig-Holstein, Urte. v. 15.5.2017 – 1 AGH 13/16; so auch AGH, NRW, Urte. v. 19.5.2017 – 1 AGH 74/16.

<sup>11</sup> S. ausf., Huff, AnwBl. 2017, 40 (42) unter III. 1.

<sup>12</sup> AGH, NRW, Urte. v. 28.10.2016 – 1 AGH 27/16 (rkr.).

<sup>13</sup> Und sich damit auch die Rückwirkung im befreiungsrechtlichen Sinne gem. § 231 IVb SGB VI zu erhalten.

<sup>14</sup> BGH, AnwZ (Bfng) 36/17 zu AGH NRW, Urte. v. 19.5.2017 – 1 AGH 72/16.

<sup>15</sup> S. dazu ausführlich Theus, BB 2017, 73.

nie der DRV, in welchen Fällen sie Klage erhebt und in welchen Fällen nicht, kaum mehr zu erkennen. So klagt sie in vielen Fällen trotz negativer Anhörung nicht, nimmt Klagen z.B. im Bereich „Heilwesen“ zurück,<sup>16</sup> geht aber gegen ein Urteil zugunsten einer Kollegin aus der gleichen Abteilung mit dem Antrag auf Zulassung der Berufung vor.<sup>17</sup>

Die Anwaltsgerichtshöfe haben bisher einheitlich die Zulassungsentscheidungen der Rechtsanwaltskammern bestätigt<sup>18</sup> bzw. auch der Klage eines Antragstellers gegen eine Rechtsanwaltskammer stattgegeben;<sup>19</sup> z.T. nahm die DRV ihre Klagen zurück.<sup>20</sup>

Deutlich formuliert etwa der AGH Nordrhein-Westfalen:<sup>21</sup> „(...) steht für den erkennenden Senat aufgrund der nachvollziehbaren Einlassungen der Beigeladenen in der mündlichen Verhandlung fest, dass es derartige, ihre eigenverantwortliche Entscheidungsfreiheit begrenzende und bindende Regelwerke nicht gibt. Komplexe Sachverhaltsaufklärung ist nicht durch die Anwendung von standardisierten Regelwerken zu ersetzen, sie erfordert eine individuelle Geistesleistung.“ Und weiter: „Es liegt in der Natur der Rechtsberatung und -vertretung, dass allgemein gültige oder individuell vereinbarte Kodifizierungen gleich welcher Art zu beachten sind. Sie sind das Wesen der Rechtsanwendung. (...) Die Aufklärung versicherungsrechtlicher Sachverhalte und ihre rechtliche Bewertung ist sehr komplex und hat nicht selten unter weitergehender Beweiswürdigung zu erfolgen. Es handelt sich dabei um tatsächlich und rechtlich komplexe und anspruchsvolle Tätigkeiten.“

Nunmehr hat der Anwaltssenat des BGH in einem ersten Beschluss den Antrag auf Zulassung der Berufung gegen ein Urteil des AGH Nordrhein-Westfalen zurückgewiesen.<sup>22</sup> Der AGH hatte die Klage der DRV gegen eine Zulassungsentscheidung der Rechtsanwaltskammer Köln abgewiesen.<sup>23</sup>

Der Fall betraf einen „Schadenanwalt“, der bei dem Allgemeinen Kommunalen Haftpflichtschaden-Ausgleich (AKHA) für die Abwicklung von Schäden verantwortlich war. Der BGH hat die von der DRV geltend gemachten Zulassungsgründe für die Berufung zurückgewiesen und macht deutlich, dass die Verrechnungsgrundsätze und

Auslegungsbeschlüsse, die unter anderem Grundlage der Schadenbearbeitung sind, nicht in die vertraglich garantierte Entscheidungsfreiheit, Eigenverantwortlichkeit und fachliche Unabhängigkeit des Antragstellers eingreifen. Denn diese Verrechnungsgrundsätze seien wie allgemeine Versicherungsbedingungen zu bewerten.

Vertraglich allgemein geltende Regelungen schränken die fachliche Weisungsunabhängigkeit und die eigenverantwortliche Entscheidung nicht ein. Der BGH formuliert: „auch ein – fachlich unabhängig und eigenverantwortlich handelnder – externer Rechtsanwalt, der ein Mitglied des AKHA oder den AKHA selbst berät, hat einerseits die Verrechnungsgrundsätze und Auslegungsbeschlüsse zu beachten und ist andererseits in der Analyse der durch sie gebildeten Rechtslage eigenständig und weisungsfrei“,<sup>24</sup> und weiter: „sowohl das Gesetzesrecht als auch vertragliche Bestimmungen – etwa in Gestalt von Allgemeinen Geschäftsbedingungen – können die für ein Rechtsverhältnis maßgebliche Rechtslage umfassend und detailreich regeln mit der Folge, dass für den Bearbeiter bei der rechtlichen Beurteilung nur ein geringer oder kein Spielraum verbleibt. Die fachliche Unabhängigkeit und eigenständige Analyse der – in diesen Fällen eindeutigen – Rechtslage durch den Syndikusrechtsanwalt wird hierdurch, wie der Vergleich mit einem externen, dieselbe Rechtslage beurteilenden Rechtsanwalt zeigt, nicht beeinträchtigt.“<sup>25</sup>

Der Entscheidung ist voll und ganz zuzustimmen. Zum einen ist der Vergleich zwischen Syndikusrechtsanwalt und externem Rechtsanwalt richtig. In beiden Fällen wird der Mandant beraten und der Rechtsanwalt muss, egal ob Syndikusrechtsanwalt oder externer Rechtsanwalt, die entsprechende Rechtslage, die sich gerade auch aus Allgemeinen Geschäftsbedingungen und Versicherungsbedingungen ergibt, berücksichtigen. Zum anderen verlangt der BGH nicht Ermittlungen bis in die Tiefe hinein, wie sie auch gelegentlich durch Ausforschungsbeweisantritte durch die DRV vorkommen.

Nun darf mit Spannung erwartet werden, wie der BGH in den anderen anhängigen Verfahren zur Berufungszulassung entscheiden wird. Eigentlich müsste für den Bereich der bei einem Erstversicherer angestellten Schadenanwälte die Entscheidung gleich lauten.

## 2. TÄTIGKEITEN IN PERSONALABTEILUNGEN

Einen erheblichen Umfang der Tätigkeit von Rechtsanwälten in Unternehmen machen die Tätigkeiten in Personalabteilungen aus. Dabei handelt es sich im Wesentlichen um typische arbeitsrechtliche Tätigkeiten, von der Vertragsgestaltung, der arbeitsrechtlichen Beratung von Führungskräften und Mitarbeitern über das Führen von Arbeitsrechtsverfahren bis hin zur Verhandlung und Mitgestaltung von Betriebsvereinbarungen.

<sup>16</sup> AGH NRW, 1 AGH 68/16 und 7/17.

<sup>17</sup> AGH NRW, Ur. v. 28.4.2017 – 1 AGH 64/16 – BGH, AnwZ (Brfg) 29/17.

<sup>18</sup> AGH NRW, Ur. v. 28.10.2016 – 1 AGH 33/16, BRAK-Mitt. 2017, 95 (rkr.); AGH NRW, Ur. v. 28.10.2016 – 1 AGH 34/16, BRAK-Mitt. 2017, 95 m. Anm. *Sommerwerk* (BGH, AnwZ (Brfg) 15/17); AGH NRW, Ur. v. 16.12.2016 – 1 AGH 56/16, bestätigt durch BGH, Beschl. v. 1.8.2017 – AnwZ (Brfg) 14/17, BRAK-Mitt. 2017, 245 (in diesem Heft); AGH NRW, Ur. v. 28.4.2017 – 1 AGH 63/16 (rkr.); AGH NRW, Ur. v. 28.4.2017 – 1 AGH 64/16 (BGH, AnwZ 29/17); AGH NRW, Ur. v. 19.5.2017 – 1 AGH 74/16; AGH NRW, Ur. v. 6.6.2017 – 1 AGH 65/16 (rkr.); Hessischer AGH, Ur. v. 3.4.2017 – 2 AGH 8/16; Hessischer AGH, Ur. v. 3.4.2017 – 2 AGH 9/16; AGH Rheinland-Pfalz, Ur. v. 19.5.2017 – 1 AGH 21/16; AGH Baden-Württemberg, Ur. v. 23.6.2017 – AGH 1/2017 II.

<sup>19</sup> AGH Baden-Württemberg, Ur. v. 23.6.2017 – AGH 6/2017 II.

<sup>20</sup> Klagerücknahmen gab es z.B. zu den Aktenzeichen AGH NRW – 1 AGH 49/16, 1 AGH 68/16, 1 AGH 73/16, 1 AGH 5/17, 1 AGH 7/17 sowie Saarländischer AGH 3/16.

<sup>21</sup> AGH NRW, Ur. v. 28.10.2016 – 1 AGH 33/16 (rkr.).

<sup>22</sup> BGH, Beschl. v. 1.8.2017 – AnwZ (Brfg) 14/17, BRAK-Mitt. 2017, 245 (in diesem Heft).

<sup>23</sup> AGH NRW, Ur. v. 16.12.2016 – 1 AGH 56/16.

<sup>24</sup> BGH, Beschl. v. 1.8.2017 – AnwZ (Brfg) 14/17, BRAK-Mitt. 2017, 245 (in diesem Heft) Rn. 11.

<sup>25</sup> BGH, Beschl. v. 1.8.2017 – AnwZ (Brfg) 14/17, BRAK-Mitt. 2017, 245 (in diesem Heft) Rn. 12 a.E.; damit folgt der BGH anscheinend nicht der Kritik von *Sommerwerk*, BRAK-Mitt. 2017, 99; zustimmend zur Entscheidung ebenfalls *Offermann-Burckart*, NJW 2017, 2837.

Die DRV hatte hier grundsätzliche Bedenken, ob solche Tätigkeiten anwaltlicher Natur sind. Sie unterstellt in vielen Fällen, dass, wer personalleitend tätig ist, kaum mehr arbeitsrechtlich arbeiten kann. Sie übersieht dabei, wie auch die Anwaltsgerichtshöfe festgestellt haben, dass viele rein verwaltende Tätigkeiten und Sachbearbeitertätigkeiten (Lohnbuchhaltung, Aktenführung, Abrechnung) nicht von den Juristen, sondern von Sachbearbeitern durchgeführt werden. Damit ist, wenn die anwaltliche Tätigkeit insgesamt die Tätigkeit prägt, von einer Syndikustätigkeit auszugehen.

So hat in einer rechtskräftigen Entscheidung der AGH Nordrhein-Westfalen festgestellt, dass der Leiter Personal und Recht, der zu 70 % diese anwaltliche Tätigkeit ausübt, als Syndikusrechtsanwalt zugelassen werden kann.<sup>26</sup> Auch aus weiteren Entscheidungen der Anwaltsgerichtshöfe ergibt sich eine einheitliche Linie zugunsten der Tätigkeit im Arbeitsrecht, egal wo diese angesiedelt ist.<sup>27</sup>

Wichtig und richtig ist dabei auch die Feststellung des AGH Baden-Württemberg, dass zur anwaltlichen Tätigkeit auch die direkt damit zusammenhängenden organisatorischen Tätigkeiten (Führung des Personals der Rechtsabteilung, Organisation der Abteilung) gehören. Auch in einer Kanzlei ist das, so der AGH, selbstverständlicher Teil anwaltlicher Tätigkeit.<sup>28</sup>

Es bleibt zu hoffen, dass der Anwaltssenat des BGH auch in diesen Fällen, die im Regelfall klar sind, die gegen die Nichtzulassung der Berufung gerichteten Anträge nicht zur Entscheidung annimmt.

### 3. „RECHTSANGELEGENHEITEN DES ARBEITGEBERS“

Heftig diskutiert wird unter den Rechtsanwaltskammern die Frage, was unter „Rechtsangelegenheiten des Arbeitgebers“ i.S.v. § 46 V 1 BRAO zu verstehen ist. Insbesondere im Streit ist das Wörtchen „auch“ in § 46 V 2 BRAO. Ist die Aufzählung in § 46 V 1 Nr. 1–3 BRAO als abschließend zu verstehen oder steht die Formulierung „Rechtsangelegenheiten des Arbeitgebers“ eigenständig vor den dann als „auch“ genannten weiteren Tätigkeiten?

So vertritt der Vorstand der RAK Köln die Auffassung, dass es sich auch um „Rechtsangelegenheiten des Arbeitgebers“ handelt, wenn der Arbeitgeber gegenüber Kunden und Dritten eine erlaubte Rechtsberatung etwa i.S.v. §§ 34d, 34e GewO oder § 10 RDG erbringen darf. Die erlaubte Rechtsdienstleistung darf dann der Arbeitgeber auch durch einen Syndikusrechtsanwalt erbringen lassen. Ob sich allerdings, wie es *Kleine-Cosack* tut,<sup>29</sup> aus dem Urteil des BSG vom 15.12.2016<sup>30</sup> dafür Argumente herleiten lassen, darf

bezweifelt werden. Denn die einzige Gemeinsamkeit ist, dass die Rechtsberatung für den Arbeitgeber angeboten wird, dies aber auf völlig unterschiedlichen Rechtsgrundlagen.

Der AGH Rheinland-Pfalz hat die Klage einer Antragstellerin gegen die verweigerte Syndikuszulassung einer Rechtsanwältin abgewiesen, die bei einem Anbieter betrieblicher Altersvorsorge für Unternehmen (mit einer Erlaubnis nach § 10 RDG) tätig ist. Der AGH hat dabei die viel zu restriktive Auffassung vertreten, dass unter den Begriff der „Rechtsangelegenheiten des Arbeitgebers“ nur solche fallen, die den Arbeitgeber selber betreffen und nicht solche, zu dessen Erbringung der Rechtsdienstleistung sich der Arbeitgeber vertraglich gegenüber Dritten verpflichtet hat. Er begründet dies auch mit dem Fremdkapitalverbot, legt aber nicht dar, wie dagegen in dieser Konstellation verstoßen wird. Der Senat hat die Berufung zugelassen, die aller Voraussicht nach auch eingelegt wird.<sup>31</sup> Weitere Verfahren zur Auslegung genau dieser Vorschrift sind u.a. beim Bayerischen AGH und beim Hamburgischem AGH anhängig.

Zu Recht hat der Hessische AGH entschieden, dass ein Rechtsanwalt, der angestellter Geschäftsführer einer Insolvenzverwaltung GmbH ist, nicht anwaltlich tätig ist. Denn die anwaltliche Tätigkeit muss immer persönlich vom Insolvenzverwalter ausgeübt werden; damit handelt es sich um keine „Rechtsangelegenheit des Arbeitgebers“.<sup>32</sup>

### 4. EXTERNER DATENSCHUTZBEAUFTRAGTER

Im Streit ist die Frage, ob ein bei seinem Arbeitgeber als externer Datenschutzbeauftragter für Kunden des Arbeitgebers angestellter Antragsteller als Syndikusrechtsanwalt zugelassen werden kann.<sup>33</sup> Der Hamburgische AGH hat in einem ausführlichen Urteil diese Frage verneint und die Klage der Antragstellerin abgewiesen.<sup>34</sup> Es ist davon auszugehen, dass die zugelassene Berufung eingelegt wird.

Im Ergebnis halte ich die Entscheidung für zutreffend, da es bei der Bestellung als externer Datenschutzbeauftragter nicht mehr um „Rechtsangelegenheiten des Arbeitgebers“ i.S.d. § 46 V 1 BRAO geht. Denn der Arbeitgeber hat keinerlei Einfluss auf die inhaltliche Tätigkeit des externen Datenschutzbeauftragten. Der externe Datenschutzbeauftragte ist nach den Vorschriften des BDSG weisungsfrei und unterliegt damit auch keinerlei Aufsicht durch seinen Arbeitgeber mehr.

Ob allerdings der Verweis des Senats des AGH Hamburg auf die Entscheidung des BSG vom 15.12.2016<sup>35</sup> zutreffend ist, ist zu bezweifeln. Denn der Gesetzgeber hat mittlerweile eine klare Entscheidung zur Abgrenzung zwischen anwaltlicher Tätigkeit bei einer Kanzlei (mit oder ohne andere sozietätsfähige Berufsträger) und einer Tätigkeit bei einem nichtanwaltlichen Arbeit-

<sup>26</sup> AGH NRW, Urt. v. 10.2.2017 – 1 AGH 20/16 (rkr.).

<sup>27</sup> S. AGH NRW, Urt. v. 19.5.2017 – 1 AGH 28/16 (rkr.); AGH NRW, Urt. v. 19.5.2017 – 1 AGH 72/16 (BGH, AnwZ (Brfg) 36/17); AGH Baden-Württemberg, Urt. v. 23.6.2017 – AGH 1/2016 II; AGH Baden-Württemberg, Urt. v. 26.6.2017 – AGH 26/2016 II; AGH Schleswig-Holstein, Urt. v. 15.5.2017 – 1 AGH 13/16.

<sup>28</sup> AGH Baden-Württemberg, Urt. v. 26.6.2017 – AGH 16/2016 II; gegen *Pohlmann*, DB 2016, 1299.

<sup>29</sup> *Kleine-Cosack*, AnwBl. 2017, 702 (708) mit überzogener Kritik an der Praxis der RAKn.

<sup>30</sup> BSG, Urt. v. 15.12.2016 – B 5 RE 7/16 R, BRAK-Mitt. 2017, 185 m. Anm. Huff.

<sup>31</sup> AGH Rheinland-Pfalz, Urt. v. 11.8.2017 – 1 AGH 17/16.

<sup>32</sup> Hessischer AGH, Urt. v. 13.3.2017 – 1 AGH 9/16.

<sup>33</sup> Verneinend *Löwe/Wallner/Werner*, BRAK-Mitt. 2017, 102.

<sup>34</sup> Hamburgischer AGH, Urt. v. 22.6.2017 – AGH I ZU (SYN) 11/2016 (I-6).

<sup>35</sup> BSG, Urt. v. 15.12.2016 – B 5 RE 7/16 R, BRAK-Mitt. 2017, 185 m. Anm. Huff.

geber getroffen, zu denen auch nach der gesetzgeberischen Entscheidung die reinen Steuerberater- und Wirtschaftsprüfungsgesellschaften gehören.

## 5. ÖFFENTLICHER DIENST

Auseinander gehen die Entscheidungen bisher bei der Frage, welche Tätigkeiten im öffentlichen Dienst für einen Syndikusrechtsanwalt möglich sind.<sup>36</sup> Sehr weit geht der Hessische AGH<sup>37</sup> in seiner Entscheidung, dass dann, wenn auch entsprechende Erklärungen zur fachlichen Weisungsunabhängigkeit vorliegen, eine Tätigkeit in der Rechtsabteilung eines Landkreises möglich ist. Hier kann man sich sehr wohl die Frage stellen, ob nicht schon eine hoheitliche Tätigkeit vorliegt, die grundsätzlich eine Zulassung als Syndikusrechtsanwalt ausschließt.<sup>38</sup>

Die Tätigkeit im öffentlichen Dienst, die nicht mit der hoheitlichen Tätigkeit verbunden ist und die auch nur „staatsferne“ Tätigkeiten betrifft, ist unbedenklich. Dies betrifft insbesondere die Tätigkeiten für Berufskammern, wie der Industrie- und Handelskammer,<sup>39</sup> und z.B. für Rundfunkanstalten. Auch die Tätigkeit in der Rechtsabteilung von Verkehrsbetrieben stellt keine unvereinbare Tätigkeit dar.<sup>40</sup>

Unzutreffend sieht dies der AGH Nordrhein-Westfalen in einem Fall einer Rechtsanwältin, die im Bereich der Arbeitsagentur u.a. für die Prozessführung zuständig ist. Obwohl die RAK Köln die Tätigkeit als niedergelassene Anwältin vor Jahren für vereinbar mit der Anwaltschaft erklärt hatte, verweigert der Senat die Syndikuszulassung, ohne auf die Frage einzugehen, wie das Verhältnis von niedergelassener Zulassung und Syndikuszulassung ist. Hier hätte man die niedergelassene Zulassung infrage stellen können. Allerdings wird i.E. der Vertrauensschutz den Vorrang haben. Mit der Argumentation der Tätigkeit im öffentlichen Dienst allerdings die Syndikuszulassung zu verweigern, kann der Antrag wohl nicht abgelehnt werden.<sup>41</sup>

Klarheit besteht dagegen, dass die Tatsache, dass auch Syndikusrechtsanwälte nach den Tarifverträgen des öffentlichen Dienstes vergütet werden, nicht gegen eine Syndikustätigkeit spricht. Dabei spielt es auch keine Rolle, wenn der Antragsteller vielleicht den Anspruch auf eine höhere Vergütungsgruppe hätte.<sup>42</sup>

## 6. LEIHARBEITSVERHÄLTNISSE

Sie sind bei Rechtsanwälten gar nicht so selten, die Leiharbeitsverhältnisse. Auch große Arbeitgeber fan-

gen damit Spitzen in der Belastung ihrer Rechts- und gerade auch Personalabteilungen auf, die sich z.B. durch Elternzeit oder durch Projektarbeiten der festangestellten Rechtsanwälte ergeben. Die Konstruktion ist dabei so, dass der Arbeitsvertrag mit dem Verleiher geschlossen wird, die Syndikustätigkeit aber bei dem entleihenden Arbeitgeber ausgeübt wird. Dabei müssen sowohl der Verleiher als auch der Entleiher die fachliche Unabhängigkeit bestätigen und der Entleiher muss die den Anforderungen des § 46 III und IV BRAO entsprechenden Erklärungen abgeben. Dann ist nach der überwiegenden Literaturansicht<sup>43</sup> die Zulassung als Syndikusrechtsanwalt zu erteilen.

Allerdings vertritt jetzt in einem Anfang September 2017 zugestellten Urteil der Bayerische OLG München zusammen mit der RAK München<sup>44</sup> die gegenteilige Auffassung.<sup>45</sup> Insbesondere aus der Gesetzgebungsgeschichte ergebe sich, dass solche Leiharbeitsverhältnisse für eine Syndikusrechtsanwältin nicht möglich seien. Eine ausdrückliche Begründung liefert der Senat allerdings nicht. Er legt auch nicht dar, woher sich bei den oben beschriebenen Voraussetzungen ergibt, dass etwaige Interessenkonflikte nicht ausgeschlossen seien.

Wenn Verleiher und Entleiher die fachliche Weisungsunabhängigkeit bestätigen und es sich bei der Tätigkeit beim Entleiher um eine Syndikustätigkeit handelt, vermag ich keine Interessenkollisionen zu entdecken. Auch das Argument, dass der entlehene Arbeitnehmer nicht gem. § 9 I Nr. 2 AÜG benachteiligt wird, zieht nicht, weil gerade hier durch das Verbot der Zulassung als Syndikusrechtsanwalt bei einer klassischen Syndikustätigkeit eine Benachteiligung vorliegt. Es ist gut, dass der Senat die Berufung zum OLG München des BGH zugelassen hat, der Gelegenheit erhält, diese in der Praxis gar nicht so unwichtige Frage zu klären.

## 7. AUSGEÜBTE TÄTIGKEIT

Gerade im Zusammenhang mit den rentenrechtlichen Rückwirkungsvorschriften des § 231 IVb SGB VI ist für betroffene Antragsteller von entscheidender Bedeutung, auf welche Tätigkeit im Zeitpunkt der Verwaltungsentscheidung der RAK abzustellen ist: Geht es um die „eigentliche“ Tätigkeit oder um die „tatsächlich ausgeübte“ Tätigkeit?

Der AGH Nordrhein-Westfalen hat darauf abgestellt, dass auf die tatsächlich ausgeübte Tätigkeit abzustellen ist. Er hat die Klage der DRV gegen die Zulassung eines mittlerweile freigestellten Betriebsratsvorsitzenden abgelehnt, der vor seiner Wahl und Freistellung auch nach den Feststellungen des AGH eine Syndikustätigkeit ausübte.<sup>46</sup>

Der OLG München des BGH hat Termin zur Verhandlung über die zugelassene und von der RAK Köln eingelegte Berufung mittlerweile auf den 29.1.2018 anbe-

<sup>36</sup> Für einen großzügigen Maßstab *Löwe/Wallner/Werner*, BRAK-Mitt. 2017, 102 (104) und *Huff*, AnwBl. 2017, 40 (42).

<sup>37</sup> Hessischer AGH, Urt. v. 13.3.2017 – 1 AGH 10/16, BRAK-Mitt. 2017, 193.

<sup>38</sup> So *Löwe/Wallner/Werner*, BRAK-Mitt. 2017, 102 (104) und *Huff*, AnwBl. 2017, 40 (42).

<sup>39</sup> Anhängig für die IHK Bayer. AGH, BayAGH I-12/16, wobei die DRV in vielen weiteren Verfahren keine Bedenken bei ihrer Anhörung gegen die Tätigkeit bei IHK geäußert hat und sich auch hier wieder die Frage der Einheitlichkeit des Verwaltungshandelns stellt.

<sup>40</sup> Hessischer AGH, Urt. v. 3.4.2017 – 2 AGH 10/16.

<sup>41</sup> AGH NRW, Urt. v. 28.4.2017 – 1 AGH 66/16 (Antrag auf Berufungszulassung: BGH, AnwZ (Brfg) 38/17).

<sup>42</sup> AGH Baden-Württemberg, Urt. v. 23.6.2017 – AGH 18/2016 II; AGH Hessen, Urt. v. 3.4.2017 – 2 AGH 10/16.

<sup>43</sup> So *Löwe/Wallner/Werner*, BRAK-Mitt. 2017, 102 (104); *Huff*, AnwBl. 2017, 40 (42); *Schuster*, AnwBl. 2016, 121 (124) und *Kleine-Cosack*, AnwBl. 2016, 108.

<sup>44</sup> Die Zulassungsabteilung der RAK Köln hat hier keine Bedenken.

<sup>45</sup> BayAGH, Urt. v. 10.7.2017 – BayAGH III-4-6/16.

<sup>46</sup> AGH NRW, Urt. v. 25.11.2016 – 1 AGH 50/16, BRAK-Mitt. 2017, 90.

raumt.<sup>47</sup> Spannend wird in diesem Zusammenhang auch sein, ob der BGH zur in dem Verfahren vor dem AGH Nordrhein-Westfalen vertretenen Ansicht der DRV Stellung nimmt, dass eine Syndikuszulassung auch in den Fällen von Elternzeit oder längerer Erkrankung nicht möglich ist bzw. die Syndikuszulassung für diese Zeit widerrufen werden müsste. Denn hier ist eine funktionale Betrachtungsweise angebracht, so dass solche „Unterbrechungen“ an der Syndikuszulassung nichts ändern.<sup>48</sup>

## 8. WEITERE TÄTIGKEITEN

Auch durchaus „ungewöhnliche“ Tätigkeiten sind für Syndikusrechtsanwälte möglich. So hat der AGH Nordrhein-Westfalen die Zulassung des „stellvertretenden Direktors“ der Bühnen einer Stadt bestätigt und dabei insbesondere auch darauf abgestellt, dass die Geltung eines Tarifvertrags nicht der Syndikuszulassung entgegensteht.<sup>49</sup> Genauso hat er entschieden für die „administrative Direktorin“ einer großen Stiftung, die einzige Anwältin neben Naturwissenschaftlern ist.<sup>50</sup> Warum hier im Gegensatz zum „stellvertretenden Direktor“ allerdings der Antrag auf Zulassung der Berufung gestellt wurde, erschließt sich bei dem Vergleich der Tätigkeiten nicht.

Der Hessische AGH hat entschieden, dass eine Rechtsanwältin, die bei einer politischen Stiftung für den Bereich „Recht und Rechtspolitik“ zuständig ist und die insbesondere Lobbyarbeit durchführt, umfangreiche Gutachten zu Gesetzesentwürfen erstellt und zu allgemeinen Fragestellungen rechtliche Berichte erstattet, nicht als Syndikusrechtsanwältin zugelassen werden kann.<sup>51</sup> Der AGH stellt hier v.a. darauf ab, dass es sich nur dann um eine Syndikustätigkeit handelt, wenn die Rechtsberatung sich immer auf einen „konkreten Lebenssachverhalt“ bezieht. Wenn dies nicht der Fall ist und nur eine abstrakte Beratung erfolgt, sei dies keine Beratung des Arbeitgebers mehr. Solche Beratungen seien, auch mit Blick auf das RDG, keine anwaltlichen Tätigkeiten.

Dem kann nicht zugestimmt werden. Es gehört zur typischen anwaltlichen beratenden Tätigkeit auch für den Mandanten zu abstrakten Fragestellungen und Gesetzesentwürfen, oder auch Gerichtsentscheidungen Stellung zu nehmen. Diese beratende Tätigkeit nicht als anwaltliche Tätigkeit anzusehen, ist in der heutigen Zeit nicht mehr sachgerecht.<sup>52</sup> Richtig ist allerdings die Ansicht, dass es im entschiedenen Fall Schwierigkeiten

mit den Merkmalen der „Gestaltung von Rechtsverhältnissen“ und des „verantwortlichen Auftretens nach außen“ gab.<sup>53</sup>

## 9. MIT DER ANWALTlichen TÄTIGKEIT VERBUNDENE TÄTIGKEITEN

Keine Bedenken haben die Gerichte bisher geäußert, wenn die Syndikustätigkeit mit der Bestellung zum Geschäftsführer verbunden ist. Alleine die Geschäftsführerbestellung spricht noch nicht gegen eine anwaltliche Tätigkeit, wie von der DRV regelmäßig vorgetragen.<sup>54</sup>

Entscheidend ist nur, dass die anwaltliche Tätigkeit die Tätigkeit insgesamt prägt, was bei einem Zeitanteil von über 50 % regelmäßig der Fall ist.<sup>55</sup> Auf eine qualitative Bewertung ist hier nicht abzustellen, wie auch immer diese aussehen sollte. Interessant ist im Übrigen, wie die DRV angeblich unerlaubte Nebentätigkeiten ermittelt. Sie wertet Aufsätze und Vorträge aus,<sup>56</sup> schaut sich Xing-Profilen<sup>57</sup> und Organigramme im Internet sowie ausländische Stellenbeschreibungen an.

## IV. AUSBLICK

Insgesamt zeichnet sich in der Rechtsprechung der Anwaltsgerichtshöfe eine liberale Linie zugunsten der Syndikusrechtsanwälte ab. Wenn die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind, insbesondere keine Anhaltspunkte dagegen sprechen, dass die schriftlichen Bestätigungen des Arbeitgebers mit der Unterschrift des Arbeitnehmers so gelebt werden, wie beschrieben, werden die Zulassungen bestätigt. Streitig besonders aus Sicht mancher Rechtsanwaltskammern bleibt die Frage der Definition der „Rechtsangelegenheiten des Arbeitgebers“ i.S.v. § 46 V 1 BRAO.

Zu bemerken ist auch, dass die meisten Unternehmen sich viel Mühe mit der genauen und nachvollziehbaren Beschreibung der Tätigkeit ihrer Syndikusanwälte gegeben haben. Gerade auch die Formulierungen des BGH in seinem ersten Beschluss zeigen,<sup>58</sup> dass es richtig war, die Zuständigkeit für diese Verfahren nicht den Sozialgerichten zu überlassen, sondern den Anwaltsgerichtshöfen zu übertragen, auch wenn diese damit erheblich belastet worden sind. Denn der vom BGH angestellte Vergleich zwischen dem externen Rechtsanwalt und dem Syndikusrechtsanwalt ist genau der richtige Maßstab für die Beurteilung, ob eine anwaltliche Tätigkeit vorliegt oder nicht.

<sup>47</sup> BGH, AnwZ (Brfg) 12/17.

<sup>48</sup> So Löwe/Wallner/Werner, BRAK-Mitt. 2017, 102 (105) und Huff, AnwBl. 2017, 40 (41).

<sup>49</sup> AGH NRW, Urt. v. 28.10.2016 – 1 AGH 27/16 (rkr.).

<sup>50</sup> AGH NRW, Urt. v. 21.1.2017 – 1 AGH 21/16 (Antrag auf Berufungszulassung: BGH, AnwZ (Brfg) 20/179).

<sup>51</sup> Hessischer AGH, Urt. v. 8.5.2017 – 1 AGH 14/16 (rkr.), BRAK-Mitt. 2017, 248 m. Anm. Offermann-Burckart, BRAK-Mitt. 2017, 251 (in diesem Heft).

<sup>52</sup> A.A. insoweit Offermann-Burckart, BRAK-Mitt. 2017, 251 (in diesem Heft), allerdings ist ihren Ausführungen zur Ungleichbehandlung zwischen angestelltem Anwalt und Syndikusrechtsanwalt ausdrücklich zuzustimmen.

<sup>53</sup> So zu Recht Offermann-Burckart, BRAK-Mitt. 2017, 251 (in diesem Heft).

<sup>54</sup> S. nur AGH NRW, Urt. v. 16.3.2017 – 1 AGH 26/16 – Antrag auf Berufungszulassung: BGH, AnwZ (Brfg) 22/17.

<sup>55</sup> So ausdr. AGH Baden-Württemberg, Urt. v. 23.6.2017 – AGH 1/2017 II.

<sup>56</sup> AGH NRW, Urt. v. 19.5.2017 – 1 AGH 28/16; AGH Baden-Württemberg, Urt. v. 26.6.2017 – AGH 16/2016 II.

<sup>57</sup> S. dazu AGH Rheinland-Pfalz, Urt. v. 19.5.2017 – 1 AGH 21/16, BRAK-Mitt. 2017, 192.

<sup>58</sup> BGH, Beschl. v. 1.8.2017 – AnwZ (Brfg) 14/17, BRAK-Mitt. 2017, 245 (in diesem Heft).



# DIE DATENSCHUTZ-GRUNDVERORDNUNG DER EU

RECHTSANWALT PROF. DR. ARMIN HERB\*

*Europa ist auf dem Weg zur digitalen Datenwirtschaft und ein wesentlicher Baustein ist die EU-Datenschutz-Grundverordnung (DS-GVO). Ob Unternehmen oder Anwaltskanzlei, alle sind ab dem 25.5.2018 davon betroffen, Übergangsvorschriften gibt es nicht. Zusätzlich hat der deutsche Gesetzgeber mit Hilfe des sog. Datenschutzanpassungsgesetzes ein neues BDSG geschaffen, welches die Verordnung ergänzt und das ebenfalls am 25.5.2018 in Kraft tritt. Der Autor stellt die für Anwälte wichtigsten neuen Regelungen im Datenschutzrecht vor.*

## I. RECHTSRAHMEN

Bislang war der Datenschutz auf europäischer Ebene durch Richtlinien geprägt. Eine Richtlinie verpflichtet die nationalen Gesetzgeber zwar zur Umsetzung, sie hat aber im Gegensatz zu einer Verordnung keine unmittelbare Geltung. Weil aber die verschiedenen nationalen Datenschutzgesetze zu sehr auseinanderliefen, wurde die unmittelbar gegenüber jedem Bürger und jedem Unternehmen geltende Europäische Datenschutz-Grundverordnung 2016/679 v. 27.4.2016<sup>1</sup> erlassen. Sie ist nach jahrelangen Verhandlungen (zuletzt im sog. Trilog mit einer englischen Urfassung) im Mai 2016 in Kraft getreten und gilt unmittelbar ab dem 25.5.2018 (Art. 99 DS-GVO). Ergänzend gilt das neue BDSG v. 30.6.2017.<sup>2</sup> Daneben soll die bisherige ePrivacy-Richtlinie durch eine EU-ePrivacy-Verordnung ersetzt werden; Stichworte sind hier Telemediengesetz, Cookies und Trackingverfahren. Für Anwälte ist daneben die BRAO zu berücksichtigen (z.B. § 50 BRAO zur Handakte).

### 1. SONDERREGELUNGEN FÜR DEN ÖFFENTLICHEN BEREICH

Bereits hier muss festgestellt werden, dass die DS-GVO zwar für die Privatwirtschaft und damit für die Unternehmen (sowie Rechtsanwälte) gilt, für Behörden und öffentliche Stellen besteht aber die Möglichkeit, dass der Gesetzgeber abweichende Regelungen trifft. Die Verordnung hat also für Behörden und öffentliche Stellen teilweise auch Richtlinien-Charakter, was sich auch in einer für Justiz und Polizei geltenden separaten Richtlinie für den Bereich der Strafverfolgung und Gefahrenabwehr<sup>3</sup> zeigt.

\* Der Autor ist Rechtsanwalt in Stuttgart und Rundfunkbeauftragter für den Datenschutz beim Südwestrundfunk (SWR). Er ist Vorsitzender des BRAK-Ausschusses Datenschutzrecht.

<sup>1</sup> ABl. EU Nr. L 119 v. 4.5.2016, 1ff.

<sup>2</sup> BGBl. 2017 I, 2097 ff.

<sup>3</sup> Sog. Justizrichtlinie 2016/680 v. 27.4.2016, ABl. EU Nr. L 119 v. 4.5.2016, 89 ff.

## 2. NICHT ALLES IST NEU

Wer das bisherige Bundesdatenschutzgesetz kennt und beherrscht, wird in der DS-GVO viele vertraute Prinzipien wiederfinden. Die gesetzlichen Definitionen wurden indessen erweitert; es gibt andererseits nur noch den (Ober-)Begriff der Verarbeitung und aus der verantwortlichen Stelle wurde der Verantwortliche, aus dem Auftragnehmer der Auftragsverarbeiter. Die Verordnung verstärkt die Betroffenenrechte und erhöht die Dokumentations- und Nachweispflichten. Aber auch Möglichkeiten zur Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen oder die exorbitante Erhöhung der Bußgeldbestimmungen schaffen neue Möglichkeiten für die fast übermächtigen Datenschutzaufsichtsbehörden.

## II. INHALT

Anhand einiger Stichworte soll skizzenartig der Inhalt der DS-GVO dargestellt werden:

### 1. MARKTORTPRINZIP

Ein ganz wichtiges und neues Prinzip (und eine Triebfeder des Ordnungsgebers) ist das Marktortprinzip (Art. 3 DS-GVO). Dies bedeutet nicht nur, dass in allen Mitgliedstaaten diese Verordnung als unmittelbar geltendes Gesetz direkt wirkt, sondern besagt auch: Jedes Unternehmen, sei es innerhalb oder außerhalb Europas, welches auf jeden in der EU „Ansässigen“ einwirkt und mit seinen Daten umgeht, hat die DS-GVO zu beachten. Dabei ist es gleichgültig, ob kommerzielle Interessen verfolgt werden oder lediglich andere (z.B. karitative) Motive zugrunde liegen. Jeder, der auf in Europa lebende Bürger einwirkt, und sei es nur durch eine Beobachtung, muss die DS-GVO beachten. Wesen Unternehmen keinen Sitz in Europa hat, muss nach Art. 27 DS-GVO einen Vertreter bestellen.

### 2. ALLGEMEINE PRINZIPIEN

Die in der DS-GVO niedergelegten Grundsätze und Prinzipien unterscheiden sich praktisch nicht von den bisherigen Regelungen: Rechtmäßigkeit, Verarbeitung nach Treu und Glauben, Transparenz, Zweckbindung, Datenminimierung oder Gewährleistung von Integrität und Vertraulichkeit, wie in Art. 5 I DS-GVO gefordert, sind für Datenschützer keine Neuigkeiten.

In Art. 5 II DS-GVO wird allerdings ein in dieser Form neuer Grundsatz aufgestellt, der sich durch die ganze Verordnung zieht: So muss der Verantwortliche die Einhaltung aller Regelungen nachweisen können. Es bestehen (weite) Nachweis- und Rechenschaftspflichten (in der englischen Urfassung: accountabilities). Ein Anwalt ist dabei nicht nur für die Einhaltung dieser in Art. 5 I

DS-GVO formulierten Grundsätze verantwortlich, sondern „muss dessen Einhaltung nachweisen können“, Art. 5 II DS-GVO (ebenso nochmals Art. 24 I 1 DS-GVO).

Im Gegensatz dazu legt die DS-GVO ein großes Gewicht darauf, dass es zu bereichs- und unternehmensspezifischen Datenschutzstandards kommt. Deshalb sind Verhaltensregelungen (Art. 40 und 41 DS-GVO) und Zertifizierungen (Art. 42 und 43 DS-GVO) möglich. Für eine Anwaltskanzlei kann so die Verantwortlichkeit z.B. für die Datensicherheit dadurch gewahrt werden, dass man nur zertifizierte Anbieter wählt oder sich selbst zertifizieren lässt.

### 3. VERBOT MIT ERLAUBNISVORBEHALT

Beibehalten wurde das sog. Verbot mit Erlaubnisvorbehalt (Art. 6 DS-GVO). Dies bedeutet, dass jede Datenverarbeitung – diese reicht von der Erhebung, also Beschaffung von Daten über die Speicherung, Nutzung und Verwendung bis hin zur Weitergabe und Löschung – einer Rechtsgrundlage bedarf. Dies kann die DS-GVO selbst sein, ein bereichsspezifisches Gesetz (worunter auch das neue BDSG oder die BRAO fallen können) oder aber eine Einwilligung der betroffenen Personen. Für Mandatsverhältnisse ändert sich hier nichts, sie sind die Rechtsgrundlage für die mandatsbezogene Datenverarbeitung eines Anwalts.

### 4. EINWILLIGUNG

Eine Einwilligung als Rechtfertigung für eine Datenverarbeitung gab es schon im BDSG (erforderte dort aber Schriftform) und bescherte im Bereich des Beschäftigtendatenschutzes immer wieder Probleme. Jetzt wird der Beschäftigtendatenschutz den jeweiligen nationalen Gesetzgebern überantwortet, weshalb wir vielleicht irgendwann einmal in Deutschland ein Beschäftigtendatenschutzgesetz erhalten werden. Für die Einwilligung nach Art. 7 DS-GVO wird zwar keine Schriftlichkeit gefordert, aber eine Nachweispflicht. Wird die Einwilligung mit anderen Sachverhalten verknüpft, so ist eine klare Trennung vorzunehmen und grundsätzlich besteht ein Koppelungsverbot. Neu sind die speziellen Regelungen zur Einwilligung eines Kindes, welches das 16. Lebensjahr noch nicht vollendet hat (Art. 8 DS-GVO).

### 5. GESETZLICHE RECHTFERTIGUNG FÜR EINE DATENVERARBEITUNG

Eine gesetzliche Rechtfertigung für die Verarbeitung von Daten von betroffenen Personen kann sich insbesondere aus Art. 6 DS-GVO ergeben. Dort wird allerdings – wie in der (ersten) BDSG-Fassung vor 40 Jahren – nur mit Generalklauseln gearbeitet: Die schutzwürdigen Betroffeneninteressen müssen mit den berechtigten Interessen einer verantwortlichen Stelle abgewogen werden. Im alten BDSG sind hingegen im Laufe der Jahre immer wieder spezielle Regelungen für Auskunftsteien, Adresshändler und die Werbewirtschaft geschaffen worden. Weil in der DS-GVO indes- sen z.B. Regelungen zu Bonitätsauskünften oder Scoring fehlen, versucht der deutsche Gesetzgeber mit dem neuen, ebenfalls ab dem 25.5.2018 geltenden

BDSG eine Lückenfüllung bzw. Konkretisierung der DS-GVO. § 31 BDSG-2018 trifft Regelungen zum „Schutz des Wirtschaftsverkehrs bei Scoring und Bonitätsauskünften“. Dies sind im Wesentlichen die bislang in den §§ 28a und 28b BDSG enthaltenen Regelungen zu Scoring und für Auskunftsteien.

Die Videoüberwachung kommt in der DS-GVO nur rudimentär im Zusammenhang mit der Datenschutz-Folgenabschätzung vor. Der deutsche Gesetzgeber hat indes- sen mit § 4 des neuen BDSG-2018 eine umfangreiche Vorschrift für die Überwachung öffentlicher Räume geschaffen.<sup>4</sup> Anwaltskanzleien können damit zwar zur Wahrnehmung des Hausrechts z.B. ihre Grundstücke und Eingänge überwachen, müssen aber zum Schutz des Mandatsgeheimnisses entsprechende Vorkehrungen sowohl im Hinblick auf die Speicherung als auch die Auswertung sowie die Zugriffsmöglichkeiten treffen.

Ein Konzernprivileg gibt es zwar nach wie vor nicht, doch über sog. „verbindliche interne Datenschutzvorschriften“ (binding corporate rules) wird für Unternehmensgruppen (Definition in Art. 4 Nr. 19 DS-GVO) eine Erleichterung geschaffen. Im Einzelfall können auch große und überregional tätige „Anwaltsfirmen“ darunter fallen.

Für die Beschäftigtendaten ist durch die DS-GVO den Mitgliedstaaten die Möglichkeit eröffnet worden, durch Gesetz oder durch Kollektivvereinbarung (collective agreements) spezifische Vorschriften im „Beschäftigungskontext“ zu erlassen (Art. 88 I DS-GVO). Sie müssen aber den Anforderungen der DS-GVO entsprechen, die auch im Übrigen gilt (Art. 88 II DS-GVO), was z.B. im Hinblick auf die Betroffenenrechte der Beschäftigten von großer Bedeutung ist.

Aufgrund der Staatsferne der Medien und ihrer Bedeutung für die Freiheit von Berichterstattung und Meinungsäußerung müssen die Mitgliedstaaten wegen Art. 85 DS-GVO entsprechende nationale Regelungen vorsehen (Stichwort Medienprivileg). Die Kirchen können eigenständige Regelungen entsprechend der DS-GVO erlassen (Art. 91 DS-GVO).

### 6. BETROFFENENRECHTE

Die DS-GVO will im Einklang insbesondere mit Art. 8 der EU-Grundrechte-Charta das Persönlichkeitsrecht der Betroffenen schützen. Folgerichtig enthält die Verordnung Rechte von Betroffenen, die gegenüber den deutschen Datenschutzgesetzen zum Teil erheblich erweitert wurden (Art. 12 bis 22 DS-GVO).

#### a) INFORMATIONSPFLICHTEN

Betroffene müssen „in präziser, transparenter, verständlicher und leicht zugänglicher Form in einer klaren und einfachen Sprache“ informiert werden. Die EU-Kommission kann hierzu sogar verbindliche Bildsymbole erlassen (Art. 12 DS-GVO).

<sup>4</sup> Vgl. dazu *Bergmann/Möhrle/Herb*, Datenschutzrecht, § 6b BDSG a.F., der bereits dem neuen § 4 BDSG-2018 entspricht.

Erweitert wurden insbesondere die Informationspflichten bei der Erhebung von Daten (Art. 13 und 14 DS-GVO) sowie die Auskunftsrechte (Art. 15 DS-GVO).

Selbst wenn Daten von Mandanten bei Beginn einer Mandatsbeziehung von ihm persönlich und direkt erhoben werden, müssen nach dem Wortlaut des Art. 13 DS-GVO eine Reihe von Informationen dem Mandanten (!) gegeben werden. Eine Ausnahme besteht nur, wenn die betroffene Person bereits über die Informationen verfügt, was jedoch insbesondere bei Naturparteien nicht in allen Fällen vorausgesetzt werden kann (z.B. die Kenntnis im Hinblick auf die möglichen Empfänger der personenbezogenen Daten). Hier müssten ggf. im Zusammenhang mit der Vollmachterteilung durch den Mandanten diesem die entsprechende Informationen auf einem Merkblatt gegeben werden.

Werden im Rahmen eines Mandats Daten vom Gegner erhoben, so müsste dieser nach der DS-GVO informiert werden und hätte Auskunftsansprüche (Art. 14 und 13 DS-GVO). Hier hat die BRAK in letzter Minute erreicht, dass es eine Öffnungsklausel gibt und der deutsche Gesetzgeber dann mit § 29 I und II BDSG-2018 diese widersinnigen Regelungen eingeschränkt hat: Danach wird die Pflicht zur Information des Gegners (oder sonstiger Dritter) eingeschränkt. Die Interessen des Mandanten haben insoweit grundsätzlich Vorrang. Dies gilt auch im Hinblick auf eventuelle Auskunftsansprüche des Gegners.

#### b) „RECHT AUF VERGESSENWERDEN“

Neu ist das so bezeichnete „Recht auf Vergessenwerden“ als besondere Ausprägung von Löschungspflichten (Art. 17 DS-GVO). Danach besteht der Grundsatz, dass nicht mehr benötigte Daten unverzüglich gelöscht werden müssen (also z.B. zum Ende einer Mandatsbeziehung). Allerdings wird durch § 17 III lit. b DS-GVO dieses unverzügliche Lösungsrecht des Mandanten aufgrund § 50 I (i.V.m. IV) BRAO durch die Pflicht zur Aufbewahrung der Handakten (auch soweit sie elektronisch geführt werden) für den Zeitraum von sechs Jahren (plus dem laufenden Jahr) eingeschränkt. Unterlagen mit steuerlicher Relevanz müssen aufgrund der Regelungen (insbesondere in der AO) grundsätzlich für zehn Jahre aufbewahrt werden. Zur Geltendmachung, Ausübung oder Verteidigung von Rechtsansprüchen kann auch eine längere Aufbewahrung erforderlich sein (§ 17 III lit. e DS-GVO).

Ist dann die Löschung vorzunehmen, hat sie datenschutzkonform entsprechend DIN 66399 (also nach Schutzklasse 3) zu erfolgen und ist auch zu dokumentieren. Selbst Papierakten wird man in der Regel durch einen (zertifizierten) Fachbetrieb entsorgen lassen.

#### c) WEITERE BETROFFENENRECHTE

Das Recht auf Einschränkung der Verarbeitung entspricht im Wesentlichen dem bisherigen Recht auf Sperrung der Daten (Art. 18 DS-GVO) und erfasst z.B. den geschilderten Fall, dass Daten zwar für den Kanzleibetrieb nicht mehr notwendig sind, aufgrund steuerlicher Vorschriften aber weiter aufbewahrt werden

müssen und dann für diesen Zeitraum auch nur einem eingeschränkten Zugriff durch wenige Mitarbeiter unterliegen dürfen.

Gänzlich neu ist Art. 20 DS-GVO mit seinem „Recht auf Datenübertragbarkeit“. Damit soll gewährleistet werden, dass dann, wenn ein Betroffener (z.B. als Kunde eines Unternehmens), wechselt, seine „Stammdaten“ auf das neue Unternehmen elektronisch übergehen. Dem Wortlaut nach gilt dies auch bei einem Anwaltswechsel.

Wie bislang kann ein Betroffener im Grundsatz der Verarbeitung seiner Daten widersprechen, insbesondere was die Direktwerbung anbelangt (Art. 21 DS-GVO). Bereits bislang enthielt das BDSG Regelungen zur automatisierten Einzelfallentscheidung und zum Scoring. Jetzt werden diese Rechte der Betroffenen gestärkt, wenn es um eine automatisierte Entscheidung im Einzelfall (einschließlich Profiling) geht (Art. 22 DS-GVO).

Die §§ 32–37 BDSG-2018 regeln „ergänzend“ zur DS-GVO, dass Betroffenenrechte unter bestimmten Voraussetzungen nicht gelten oder eingeschränkt werden können. Ob dies in jedem Fall europarechtskonform ist, muss zumindest im Hinblick auf die Rechte gegenüber nicht-öffentlichen Stellen stark bezweifelt werden.

Im Zusammenhang mit den Betroffenenrechten ist auch erwähnenswert, dass nicht nur Beschwerden bei Aufsichtsbehörden oder Rechtsbehelfe gegen Verantwortliche möglich sind (Art. 77–79 DS-GVO), sondern dass auch durch (Verbraucher-)Schutzorganisationen gegen Verantwortliche vorgegangen werden kann, also (über das deutsche Unterlassungsklagengesetz hinaus) eine Art Verbandsklagerecht besteht (Art. 80 DS-GVO).

Das in Art. 82 DS-GVO geregelte Recht auf Schadenersatz erfasst nicht nur materielle, sondern auch – was bislang zum Teil bestritten war – immaterielle Schäden (immaterial damage). Somit könnte es auch zu Schmerzensgeldansprüchen gegen einen Anwalt kommen, wenn bei der Verarbeitung der Mandantendaten die DS-GVO verletzt worden ist.

## 7. AUFTRAGSDATENVERARBEITUNG

Wird die Datenverarbeitung nicht vollständig selbst durchgeführt, sondern werden Auftragnehmer eingeschaltet, so ist zwar wie bislang ein Vertrag zur Auftragsdatenverarbeitung abzuschließen. Die Regelungen in Art. 28 DS-GVO sind aber umfangreicher und insbesondere für die Auftragnehmer (jetzt Auftragsverarbeiter genannt) bestehen neue und umfangreiche gesetzliche Pflichten, bis hin zur Haftung. Eine Auftragsdatenverarbeitung liegt vor, wenn Dritte eingeschaltet werden bzw. Aufgaben ausgelagert werden. Dies kann bereits ein Schreib- oder Übersetzungsbüro oder Call-Center sein, aber auch sämtliche Personen, die Computeranlagen warten und reparieren oder Daten in ihrer Cloud speichern. Hierfür ist ein entsprechender Vertrag zur Auftragsdatenverarbeitung abzuschließen.<sup>5</sup> Die strafrechtliche Dimension wurde jetzt durch die Ände-

<sup>5</sup> Vgl. den Mustervertrag bei Bergmann/Möhrle/Herb, Art. 28 DS-GVO, Anl. 2.

zung des § 203 StGB mit seinen Vorschriften zum Outsourcing geregelt (vgl. auch § 2 BORA).

## 8. DATENSICHERHEIT

Bereits bisher enthielten die Datenschutzgesetze Regelungen zur Datensicherheit (also praktisch zur IT-Sicherheit). Während bislang die Datenschutzgesetze einen Katalog von Maßnahmen vorgaben, indem sie technische und organisatorische Maßnahmen zur Datensicherheit forderten (z.B. Regelungen zum Zugriffsschutz, Schutz für die Weitergabe usw.), sind jetzt nur noch allgemeine Prinzipien vorgegeben. Es müssen nach wie vor geeignete technische oder organisatorische Maßnahmen getroffen werden, die sich am Stand der Technik (also nicht der angewandten Technik oder dem Stand der Wissenschaft) zu orientieren haben (Art. 24, 32 DS-GVO). Wie bislang ist damit dem technologischen Wandel gerade im Bereich der Datensicherheit Rechnung zu tragen. Durch Art. 25 DS-GVO wird aber auch die Gewährleistung des Datenschutzes durch Technikgestaltung (data protection by design) sowie durch datenschutzfreundliche Voreinstellungen (data protection by default) gefordert.

Wie bislang ist es erforderlich, dass eine Zugriffs- und Benutzerverwaltung existiert, damit jeweils nur solche Personen auf Daten zugreifen können, die hierzu auch berechtigt sind. Die Regelungen zur Passwortvergabe können sich beispielsweise an den Vorgaben des BSI (Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik) orientieren. In all diesen Fällen sind nicht nur Regelungen und Überprüfungen notwendig, sondern inzwischen auch eine entsprechende Dokumentation.

## 9. BETRIEBLICHE UND BEHÖRDLICHE DATENSCHUTZBEAUFTRAGTE

Neben den Aufsichtsbehörden, die die hoheitlichen Befugnisse ausüben, gibt es nach wie vor behördliche oder betriebliche Datenschutzbeauftragte. Die in Art. 37–39 DS-GVO getroffenen Regelungen werden durch nähere Bestimmungen im neuen BDSG-2018 ergänzt (§§ 5–7 sowie § 38), womit das bisherige Datenschutzbeauftragtensystem in der Bundesrepublik beibehalten wird. Schon für mittelgroße Anwaltskanzleien kann sich damit die Pflicht ergeben, einen betrieblichen Datenschutzbeauftragten zu bestellen. Voraussetzung ist, dass mindestens zehn Personen mit der Datenverarbeitung beschäftigt sind, also am PC sitzen (Teilzeitkräfte zählen wie eine Person). Für die Berechnung müssen die Inhaber der Kanzlei nicht mit berücksichtigt werden, wohl aber angestellte Anwälte.

Neu ist die Pflicht gem. Art. 37 VII DS-GVO, nicht nur die Kontaktdaten des Datenschutzbeauftragten zu veröffentlichen (bspw. auf der Homepage), sondern auch an die Aufsichtsbehörde zu melden.

## 10. AUSLANDSDATENVERARBEITUNG

Werden Daten innerhalb der Europäischen Union verarbeitet, so gilt aufgrund des Marktortprinzips die DS-GVO. Sollen die Daten ins außereuropäische Ausland übermittelt, dort gespeichert oder sonst verarbeitet

werden, so müssen die in den Art. 44–50 DS-GVO enthaltenen Regelungen eingehalten werden. So kann beispielsweise die Europäische Kommission feststellen, dass ein Land ein angemessenes Datenschutzniveau hat (z.B. Schweiz) oder aber dass die Verarbeitung zulässig ist, wenn sie aufgrund bestimmter vorgegebener Standardvertragsklauseln erfolgt.

Für Anwaltskanzleien mit Tätigkeiten in den USA stellt sich eine besondere Herausforderung, nachdem Safe Harbor vom EuGH gekippt wurde und niemand weiß, ob dasselbe nicht auch mit dem Privacy Shield geschieht. In vielen Fällen dürfte der mühsame Weg über Einwilligungen die derzeit einzige zukunftssichere Lösung sein.

## 11. AUFSICHTSBEHÖRDEN

Nicht nur bei der Frage der Auslandsverarbeitung spielen die Aufsichtsbehörden (und mittelbar die EU-Kommission) eine große Rolle. Die Aufgaben und Befugnisse der Aufsichtsbehörden (Art. 51–76 DS-GVO) wurden erheblich ausgeweitet.

Während in den übrigen Mitgliedstaaten regelmäßig nur eine Aufsichtsbehörde besteht, wird in Deutschland das bisherige, bewährte System beibehalten, welches auf verfassungsrechtlichen Prinzipien und dem föderalen Aufbau beruht. Neben der Bundesdatenschutzbeauftragten gibt es weitere Aufsichtsorgane.

- Die Bundesdatenschutzbeauftragte ist für die Bundesbehörden zuständig, aber auch für den Bereich der Telekommunikation, der Postdienstleistungen und jetzt neu nach dem § 36a Sicherheitsüberprüfungsgesetz (SÜG) sowie zukünftig für die gesamten Finanzverwaltungen (§ 32h AO).
- Daneben gibt es die Landesdatenschutzbeauftragten, welche für die jeweiligen Landesbehörden und die Privatwirtschaft in ihrem Bereich zuständig sind.
- Schließlich bestehen Sonderregelungen, also eigenständige „sektorale“ Aufsichtsbehörden für die Kirchen und die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten.

Durch das neue BDSG wurde die Koordination der verschiedenen nationalen Aufsichtsbehörden der Bundesdatenschutzbeauftragten übertragen (§§ 17–19 BDSG-2018).

Die DS-GVO enthält indessen auch umfangreiche Regelungen zur Frage, welche der vielen nationalen Aufsichtsbehörden in Europa zuständig ist. Wichtig ist dies z.B. für Unternehmen, aber auch Anwaltskanzleien, die in verschiedenen Staaten der EU tätig sind. Schließlich gibt es mit dem Europäischen Datenschutzausschuss (Art. 68–76 DS-GVO) ein supranationales Organ, welches verbindliche Entscheidungen mit Zweidrittelmehrheit treffen kann, also letztlich für die Auslegung der DS-GVO zuständig ist. Darüber gibt es dann nur noch den EuGH.

Die Befugnisse der Aufsichtsbehörden sind nicht nur sehr umfangreich, sondern auch anlassunabhängig. Sie verfügen nach Art. 58 DS-GVO über Untersuchungsbefugnisse, also die Möglichkeiten, Untersuchungen und Überprüfungen vor Ort bei einem Unternehmen vorzunehmen. Sie können mit ihren weitreichenden Abhilfebefugnissen letztlich auch Datenverarbeitungsvor-

gänge untersagen, beschränken oder in bestimmter Weise vorgeben. Daneben gibt es noch Genehmigungsbefugnisse (z.B. im Hinblick auf Verhaltensregelungen oder Zertifizierungen).

Schließlich ist noch auf die umfangreichen Ordnungswidrigkeitentatbestände hinzuweisen: So ist nicht nur fast jeder Verstoß gegen die Verordnung sanktioniert, sondern die Aufsichtsbehörden können auch Bußgelder erheben, die je nach Art des Verstoßes bis zu 20 Mio. Euro oder 4 % des weltweiten Umsatzes (nicht Gewinns!) betragen können (Art. 83 DS-GVO).

## 12. SONDERREGELUNGEN FÜR DIE KONTROLLE VON BERUFSGEHEIMNISTRÄGERN

Der EU-Gesetzgeber erlaubt auch nationale Regelungen zu Berufsgeheimnissen und gleichwertigen Geheimhaltungspflichten (Art. 90 DS-GVO). Deshalb hat der deutsche Gesetzgeber mit § 29 III BDSG-2018 eine Sonderregelung für die Datenschutzaufsicht geschaffen. Sie wird aber insbesondere von (ehemaligen) staatlichen Datenschützern heftig kritisiert<sup>6</sup> und selbst in juristischen Kommentaren werden Funktion, Aufgabe und verfassungsrechtliche Gewährleistung der Rechtsanwälte negiert.<sup>7</sup>

Die Aufsichtsbehörden haben nach Art. 58 DS-GVO umfangreichste Befugnisse: Im Rahmen der Untersuchungsbefugnisse nach Art. 58 I DS-GVO können sie Informationen anfordern, Überprüfungen vornehmen, Zugang zu allen Daten und Informationen verlangen bis hin zum Zugang zu den Geschäftsräumen. Die Abhilfebefugnisse nach Art. 58 II DS-GVO gestatten es einer Aufsichtsbehörde, nicht nur Hinweise zu geben und Verwarnungen auszusprechen, sondern auch konkrete Anweisungen zu geben, wie bestimmte Verarbeitungen zu erfolgen haben, bis hin zur vorübergehenden oder endgültigen Beschränkung oder dem Verbot einer Verarbeitung. Auch die Berichtigung und Löschung von Daten kann verlangt werden oder die Aussetzung von Übermittlungen in Drittstaaten (z.B. USA) angeordnet werden. Hinzu kommen die Möglichkeiten von Geldbußen nach Art. 83 DS-GVO (bis zu 20 Mio. Euro). Wenn man sich dann noch vergegenwärtigt, dass eine Kontrolle anlasslos und ohne Vorliegen eines Grundes geschehen kann und die Aufsichtsbehörden aufgrund ihrer von demokratischen Prozessen abgelösten Unabhängigkeit weder einer Dienst-, Fach- noch Rechtsaufsicht unterliegen, so werden die Gefahren der Kontrollmöglichkeiten im Hinblick auf die Anwaltschaft offenbar.

Nach Art. 90 DS-GVO können indessen durch den nationalen Gesetzgeber die Befugnisse der Aufsichtsbehörden bei Berufsgeheimnisträgern eingeschränkt werden (wobei es notwendig gewesen wäre, die Rechte der Aufsichtsbehörden zu Gunsten der anwaltlichen Verschwiegenheitspflicht noch weiter einzuschränken) – dies jedoch nur im Hinblick auf einen kleinen Teil der Untersuchungsbefugnisse nach Art. 58 I lit. e DS-

GVO (Zugang zu allen personenbezogenen Daten und Informationen) sowie Art. 58 I lit. f DS-GVO (Zugang zu den Geschäftsräumen einschließlich aller Datenverarbeitungsanlagen und -geräte).

Der deutsche Gesetzgeber hat von dieser „kleinen“ Öffnungsklausel durch § 29 III BDSG-2018 Gebrauch gemacht. Dabei wird völlig übersehen, dass ein Anwalt nur die Interessen seines Mandanten vertritt, dieser bei eigener Verarbeitung seiner Daten nicht der DS-GVO unterliegen würde (Art. 2 II lit. c DS-GVO) und selbst europarechtlich das Recht auf einen Anwalt durch Art. 47 II EU-Grundrechtecharta verbürgt ist, ganz abgesehen von den deutschen verfassungsrechtlichen Gewährleistungen des Anwaltsberufs. Es geht auch nicht um die Rechte des Anwalts, sondern um den Schutz des Mandanten<sup>8</sup>.

Um die rechtsstaatliche Funktion und Aufgaben der Anwaltschaft zu wahren, ist es mehr denn je notwendig, die nach Art. 51 DS-GVO bestehende Möglichkeit einer sektoralen Datenschutzaufsicht auszuschöpfen. Die BRAK fordert deshalb seit langem die Schaffung einer eigenen Aufsichtsbehörde für Rechtsanwälte in Form eines Datenschutzbeauftragten für die Anwaltschaft. Nur durch ein derartiges sektorales Kontrollorgan kann gewährleistet werden, dass die berufsspezifischen Regelungen genügend Berücksichtigung finden.<sup>9</sup> Damit würde vermieden werden, dass staatliche Organe die Datenverarbeitung in Mandatsbeziehungen kontrollieren können und damit in das Mandatsgeheimnis eingreifen.

## 13. VERFAHRENS- UND DOKUMENTATIONSREGELUNGEN

Wer personenbezogene Daten verarbeitet, muss dazu nicht nur eine Rechtsgrundlage haben, sondern auch bestimmte Formalien und Verfahrensweisen beachten:

Die bislang in den Datenschutzgesetzen vorgesehene Vorabkontrolle wird ersetzt durch die Verpflichtung, eine sog. Datenschutz-Folgenabschätzung durchzuführen (Art. 35 DS-GVO) und hierbei notfalls die Aufsichtsbehörde zu konsultieren (Art. 36 DS-GVO).

Erwähnenswert in diesem Zusammenhang ist z.B. auch, dass sowohl Auftraggeber als auch Auftragnehmer (wie im Prinzip jeder Verantwortliche) nach Art. 30 DS-GVO sog. Verfahrensverzeichnisse zu erstellen haben.<sup>10</sup> Sie sind für die Aufsichtsbehörden gedacht (und müssen nicht mehr, wie bislang teilweise vorgesehen, veröffentlicht werden). Auch Anwaltskanzleien müssen in der Regel ein solches Verfahrensverzeichnis führen.

Bereits bislang mussten unter bestimmten Voraussetzungen Datenschutzverletzungen an die Aufsichtsbehörde gemeldet werden (data breach notification). Diese Pflichten wurden jetzt sowohl inhaltlich ausgeweitet, indem auch die betroffenen Mandanten informiert werden müssen, als auch zeitlich dahingehend verschärft,

<sup>6</sup> Z.B. Weichert, DANA 2017, 76 ff.; LfDI Berlin, RDV 2017, 210.

<sup>7</sup> Kranig, in Ehmann/Selmayr, Art. 90 Rn. 2-4.

<sup>8</sup> Was von Kranig, in Ehmann/Selmayr, Art. 90 Rn. 4 völlig verkannt wird.

<sup>9</sup> Vgl. z.B. BRAK-Stn. 41/2016 (Dezember 2016) sowie König, Sektorale Datenschutzkontrolle bei Rechtsanwälten, 2015.

<sup>10</sup> Vgl. z.B. das Muster bei Bergmann/Möhrl/Herb, Art. 30 DS-GVO, Anl. 2.

dass die Meldung binnen 72 Stunden erfolgen soll (Art. 33 DS-GVO). Wird also beispielsweise ein Datenleck in einer Anwaltskanzlei festgestellt, sei es durch Hacker von außen oder Mitarbeiter von innen, so müssen die Aufsichtsbehörden, also staatliche Organe, informiert und eingeschaltet werden.

### III. ZUSAMMENFASSENDE WÜRDIGUNG

Die DS-GVO ist ein Meilenstein auf dem Weg zu gemeinsamen europäischen Datenschutzregelungen

und muss auch im Kontext einer sich abzeichnenden europäischen digitalen Datenwirtschaft gesehen werden. Die bisherige deutsche Datenschutzgesetzgebung wird nicht nur materiell geändert, sondern wird zusätzlich geprägt durch ein noch komplizierteres Regelungsgeflecht. Bis der Umfang der Geltung einzelner Bestimmungen sowohl in der DS-GVO als auch im neuen BDSG-2018 sowie sonstigen Datenschutzregelungen (z.B. den Landesdatenschutzgesetzen oder bereichsspezifischen Normen) für die Anwender rechtssicher bestimmt ist, werden noch sehr viele Jahre vergehen.

## MANDATSBEARBEITUNG IN ANGEMESSENER ZEIT

RECHTSANWALT DR. MARC ZASTROW\*

*Nach § 11 I 1 BORA ist der Rechtsanwalt verpflichtet, das Mandat in angemessener Zeit zu bearbeiten. Seit nunmehr gut zwei Jahren ist diese Pflicht normiert. Beschwerden unzufriedener Mandanten, die eine zu lange Bearbeitungsdauer monieren, beschäftigen die RAK immer wieder. Der Autor erläutert die Konturen dieser Pflicht, die sich inzwischen herausgebildet haben. Hierzu wirft er unter anderem einen vergleichenden Blick auf § 198 GVG; ferner betrachtet er Sonderkonstellationen wie etwa die Untätigkeit im Interesse bzw. auf Wunsch des Mandanten sowie den Zusammenhang von Honorarvorschuss und Bearbeitungsdauer.*

### I. VORHERIGE RECHTSLAGE

Untätigkeit oder „hartnäckige Bummellei“ bei der Mandatsbearbeitung stellte nach verbreiteter Auffassung bereits früher nicht nur eine Verletzung der Pflichten des anwaltlichen Geschäftsbesorgungsvertrags, sondern auch eine Verletzung der berufsrechtlichen Pflicht zur gewissenhaften Berufsausübung nach § 43 BRAO dar.<sup>1</sup> Mit Urteil vom 29.10.1990<sup>2</sup> hat der BGH die Verurteilung eines Rechtsanwalts wegen nachlässiger Mandatsbearbeitung in Form der Untätigkeit bestätigt; die Vorinstanz hatte festgestellt, dass der Rechtsanwalt nicht mehr Mandate annehmen darf, als er bewältigen kann.<sup>3</sup> Auch der Saarländische AGH hat entschieden, dass die äußere Seite der Anwaltstätigkeit betreffende

grobe Verstöße gegen zivilrechtliche Pflichten wie insbesondere hartnäckige Bummellei und Untätigkeit bei der Mandatsbearbeitung auch berufsrechtlich zu ahnden sind.<sup>4</sup> Eine klare Regelung fehlte jedoch.

Eine Ergänzung des § 11 BORA, der im Übrigen die Pflicht zur Information der Mandatschaft normiert, hat die Satzungsversammlung am 11.11.2014 beschlossen und ist zum 1.7.2015 in Kraft getreten.<sup>5</sup> Nach § 11 I 1 BORA ist der Rechtsanwalt verpflichtet, das Mandat in angemessener Zeit zu bearbeiten. Grundlage ist § 59b II Nr. 5 lit. a BRAO, wonach die Satzungsversammlung zur näheren Regelung der besonderen Berufspflichten im Zusammenhang u.a. mit der Wahrnehmung eines Auftrags ermächtigt ist.<sup>6</sup> Damit ist klargestellt und durch einen Blick in die BORA erkennbar, dass es sich bei der Pflicht zur Mandatsbearbeitung in angemessener Zeit nicht nur um eine zivilrechtliche, sondern auch um eine berufsrechtliche Pflicht handelt. Dass nach der früheren Rechtslage ein Verstoß gegen § 11 BORA zwar bei der Nichtbeantwortung einzelner Mandantenanfragen oder der unzureichenden Information der Mandatschaft, nicht jedoch bei vollständiger Untätigkeit vorlag, erschien wenig plausibel.

### II. MANDATSANNAHME

Die Pflicht zur Mandatsbearbeitung in angemessener Zeit besteht nur, wenn ein Mandat zustande gekommen ist.<sup>7</sup> Will der Rechtsanwalt ein angetragenes

\* Der Autor ist Referent bei der Rechtsanwaltskammer Frankfurt a.M.

<sup>1</sup> Bejahend Feuerich/Weyland/Träger, BRAO, 9. Aufl., § 43 BRAO Rn. 24; Zuck, in Gaier/Wolf/Göcken, Anwaltliches Berufsrecht, 2. Aufl., § 43 BRAO Rn. 64; Hartung/Hartung, Berufs- und Fachanwaltsordnung, § 43 BRAO Rn. 21; Kleine-Cosack, BRAO, 5. Aufl., § 43 BRAO Rn. 17; nach Prütting, in Hensler/Prütting, BRAO, 4. Aufl., § 43 BRAO Rn. 29 ist es in Ausnahmefällen denkbar, dass eine „große Häufung zivilrechtlicher Fehler und Versäumnisse (...) eine berufsrechtliche Relevanz gewinnt“; krit. Giesen, BRAK-Mitt. 2015, 87.

<sup>2</sup> BGH, BRAK-Mitt. 1991, 53 f.

<sup>3</sup> EGH München, BRAK-Mitt. 1991, 54 f.

<sup>4</sup> Saarländischer AGH, BRAK-Mitt. 2003, 179 f.

<sup>5</sup> BRAK-Mitt. 2015, 83 f.

<sup>6</sup> Antrag des Ausschusses 2 zur 7. Sitzung der 5. Satzungsversammlung am 10./11.11.2014, SV-Mat. 53/2014 S. 1; Giesen, BRAK-Mitt. 2015, 87.

<sup>7</sup> Antrag des Ausschusses 2 zur 7. Sitzung der 5. Satzungsversammlung am 10./11.11.2014, SV-Mat. 53/2014.

Mandat allerdings nicht annehmen, so muss er die Ablehnung unverzüglich erklären (§ 44 BRAO). Anders als das Berufsrecht der Steuerberater (dort § 4 II BOSTB) und der Wirtschaftsprüfer (dort § 4 II Berufssatzung WP/vBP) enthält das anwaltliche Berufsrecht kein ausdrückliches Verbot der Übernahme von Aufträgen, wenn die zur Bearbeitung erforderliche Zeit nicht vorhanden ist. Neben der Pflicht zur Bearbeitung von Mandaten in angemessener Zeit nach § 11 I BORA besteht auch die Pflicht zur Vorhaltung der für die individuelle Berufsausübung erforderlichen personellen und organisatorischen Voraussetzungen nach § 5 BORA. Diesen Pflichten wird man die Pflicht entnehmen können, solche Mandate abzulehnen, bei welchen von vornherein absehbar ist, dass sie nicht in angemessener Zeit bearbeitet werden können.

### III. ZWECK DER REGELUNG

Der zuständige Ausschuss 2 der Satzungsversammlung hat die Normierung der Pflicht zur Bearbeitung des Mandats in angemessener Zeit damit begründet, dass Untätigkeit das Vertrauen in die Integrität der Anwaltschaft erschüttere. Da dies auch dann gilt, wenn kein (Vermögens-)Schaden eintritt, machen zivilrechtliche Schadenersatzansprüche eine berufsrechtliche Sanktionierung nicht entbehrlich.<sup>8</sup> So wie es sich bei der Pflicht zur Information der Mandanten um eine Mandantenschutzvorschrift handelt,<sup>9</sup> dient auch die Pflicht zur Bearbeitung des Mandats in angemessener Zeit neben dem Schutz des Vertrauens in die Anwaltschaft dem Schutz der Mandanten. Mit der anwaltlichen Pflicht zur Bearbeitung der Mandate in angemessener Zeit korrespondiert also ein Anspruch der Mandanten auf Bearbeitung ihrer Mandate in angemessener Zeit.

Untätigkeit und unangemessene Verzögerung bergen grundsätzlich die Gefahr, dass Mandanten insbesondere durch das Versäumnis von Fristen (Vermögens-)Schäden entstehen. Außerdem ist die psychische Belastung der Mandantschaft durch anwaltliche Untätigkeit nicht zu unterschätzen. Mandanten werden oftmals nicht einschätzen können, ob ihnen durch die verzögerte Mandatsbearbeitung ein Schaden entsteht. Außerdem sind rechtliche Auseinandersetzungen regelmäßig belastend und Mandanten möchten die Angelegenheiten möglichst rasch geklärt haben oder jedenfalls wissen, dass die Angelegenheit ihren Fortgang nimmt und der Rechtsanwalt um eine Klärung bemüht ist. Letztlich schützt die Regelung auch die Anwälte vor Schadenersatzansprüchen und vielfachen Sachstandsfragen unzufriedener Mandanten.

<sup>8</sup> Antrag des Ausschusses 2 zur 7. Sitzung der 5. Satzungsversammlung am 10./11.11.2014, SV-Mat. 53/2014.

<sup>9</sup> Zuck, in Gaier/Wolf/Göcken, § 11 BORA Rn. 3; Hartung/Scharmer, § 11 BORA Rn. 4.

## IV. DIE ANGEMESSENE BEARBEITUNGSZEIT

### 1. NICHT UNVERZÜGLICH

Was ist eine angemessene Zeit zur Mandatsbearbeitung? Im Zusammenhang mit der Pflicht zur Information der Mandanten verwendet § 11 BORA zweimal den Begriff „unverzüglich“. Der Begriff „unverzüglich“ wird darüber hinaus im Zusammenhang mit den Informations- und Anzeigepflichten der §§ 3 IV, 12 II 2, 14 S. 2, 15 I u. II BORA, § 27 II 1 BRAO und § 24 I BORA, § 44 S. 1 und § 56 III BRAO, mit der Weiterleitung und Abrechnung von Fremdgeld (§ 43a V 2 BRAO, § 4 II 1 u. 6 BORA), mit der Erteilung von Empfangsbekanntnissen (§ 14 BORA), mit der Rückgabe von Akten (§ 19 I 3 BORA) und mit der Pflicht zur Abrechnung (§ 23 BORA) verwendet. Er wird generell i.S.d. § 121 I 1 BGB – ohne schuldhaftes Zögern – verstanden. „In angemessener Zeit“ bedeutet bereits nach dem Wortlaut etwas anderes als unverzüglich.

Auch nach dem Willen der Satzungsversammlung verbietet sich eine Gleichsetzung. Diese bzw. ihr zuständiger Ausschuss 2 hatte nämlich zunächst erwogen, eine Verpflichtung zur unverzüglichen Mandatsbearbeitung zu normieren. Hiervon hat die Satzungsversammlung jedoch bewusst Abstand genommen, da es nicht um eine optimale Bearbeitungszeit gehe, sondern nur die krassen Fälle eindeutiger Untätigkeit erfasst werden sollten.<sup>10</sup> Die genannten unverzüglich zu erfüllenden Pflichten weisen ersichtlich auch eine andere Struktur als die Pflicht zur Mandatsbearbeitung auf. Es handelt sich durchweg um Pflichten, die rasch und im Allgemeinen ohne erheblichen Prüfungsaufwand erledigt werden können.

Als grundrechtsbeschränkende Regelungen müssen auch die Regelungen der Berufsordnung – und auch die Pflicht zur Mandatsbearbeitung in angemessener Zeit – dem verfassungsrechtlichen Bestimmtheitsgebot und dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz genügen.<sup>11</sup> Neben dem Wortlaut und dem Willen der Satzungsversammlung sprechen auch diese Gesichtspunkte dagegen, aus § 11 I 1 BORA eine Pflicht zur Mandatsbearbeitung in optimaler Zeit herzuleiten.

### 2. VERGLEICH MIT § 198 GVG

Der Begriff der (Un-)Angemessenheit findet sich auch in § 198 GVG, der einen Schadenersatzanspruch bei unangemessener Dauer von Gerichtsverfahren normiert. Die „unangemessene Dauer eines Gerichtsverfahrens“ ist dort vor dem Hintergrund des in Art. 19 IV und Art. 20 III GG verankerten Rechts der Verfahrensbeteiligten auf Entscheidung eines gerichtlichen Verfahrens in angemessener Zeit unter Rückgriff auf die Grundsätze auszulegen, die der EGMR zu Art. 6 I EMRK und das BVerfG zum Recht auf effektiven

<sup>10</sup> Protokoll der 7. Sitzung der 5. Satzungsversammlung, SV-Mat. 56/201, 42; nach der Formulierung von Giesen, BRAK-Mitt. 2015, 87 soll die berufsrechtliche Sanktion nicht denjenigen Rechtsanwalt erfassen, der nur „etwas länger braucht“.

<sup>11</sup> Henssler/Prütting/Busse, § 59b BRAO Rn. 12.

Rechtsschutz (Art. 19 IV GG) sowie zum Justizgewährleistungsanspruch (Art. 2 I i.V.m. Art. 20 III GG) entwickelt haben.<sup>12</sup>

Ob die Dauer eines Gerichtsverfahrens unangemessen i.S.d. § 198 I 1 GVG ist, richtet sich nach den Umständen des Einzelfalls, insbesondere nach der Schwierigkeit und Bedeutung des Verfahrens und nach dem Verhalten der Verfahrensbeteiligten und Dritter (§ 198 I 2 GVG). Die Rechtsprechung zu § 198 GVG erinnert auch daran, dass „die zügige Erledigung eines Rechtsstreits kein Selbstzweck ist und das Rechtsstaatsprinzip die grundsätzlich umfassende tatsächliche und rechtliche Prüfung des Streitgegenstands“ verlangt, weshalb dem Gericht eine angemessene Vorbereitungs- und Bearbeitungszeit zur Verfügung stehen müsse. „Es benötigt einen Gestaltungsspielraum, der es ihm ermöglicht, dem Umfang und der Schwierigkeit der einzelnen Rechtssachen ausgewogen Rechnung zu tragen und darüber zu entscheiden, wann es welches Verfahren mit welchem Aufwand sinnvollerweise fördern kann und welche Verfahrenshandlungen dazu erforderlich sind.“<sup>13</sup> Die richterliche Unabhängigkeit (Art. 97 GG) müsse berücksichtigt werden.<sup>14</sup>

Wenngleich sich der Anspruch der Mandanten auf Bearbeitung ihrer Mandate in angemessener Zeit nicht aus dem Justizgewährleistungsanspruch oder sonstigen verfassungsrechtlichen Normen herleiten lässt, ist die Rechtsprechung zu § 198 GVG durchaus teilweise auf die Pflicht zur Mandatsbearbeitung in angemessener Zeit übertragbar. Auch bei der anwaltlichen Mandatsbearbeitung geht Gründlichkeit vor Schnelligkeit. Auch den Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten ist schon vor dem Hintergrund der anwaltlichen Unabhängigkeit (§ 43a I BRAO) ein Gestaltungsspielraum zuzubilligen, wann sie welches Mandat bearbeiten. § 11 I 1 BORA gebietet also nicht, Mandate grundsätzlich in der Reihenfolge der Mandatierung bzw. der jeweiligen Posteingänge zu bearbeiten.

### 3. PFLICHT ZUR KONTINUIERLICHEN MANDATSBEARBEITUNG?

Wie sich aus § 198 I i.V.m. VI Nr.1 GVG ergibt, ist Bezugspunkt für die Beurteilung der Angemessenheit von Gerichtsverfahren die Gesamtverfahrensdauer. Daraus wird gefolgert, dass Verzögerungen in einem Verfahrensstadium in einer späteren Phase kompensiert werden können.<sup>15</sup> Mangels entsprechender Regelung in § 11 BORA und aufgrund sachlicher Unterschiede lässt sich dies nicht ohne weiteres auf die Pflicht zur Bearbeitung von Mandaten in angemessener Zeit übertragen. Diese Pflicht bezieht sich nicht nur auf die anwaltliche Vertretung in gerichtlichen oder behördlichen Verfahren, sondern auch auf die außergericht-

liche Vertretung und auf reine Beratungsmandate. Und unabhängig davon, ob Rechtsanwälte außergerichtlich oder gerichtlich vertreten, haben sie auf die Mandatsdauer nur einen begrenzten Einfluss, da diese maßgeblich vom Gericht und/oder der Gegenseite abhängt.

Auch der Wortlaut des § 11 I Alt. 1 BORA spricht dafür, dass Mandate kontinuierlich zu bearbeiten sind, Verzögerungen also nicht in gleichem Maße wie bei Gerichten in einem späteren Stadium im Wege einer „Gesamtsaldierung“ kompensiert werden können. Das schließt allerdings gewisse Kompensationsmöglichkeiten insbesondere innerhalb zusammengehörender Mandatsabschnitte nicht aus. Beginnt der Rechtsanwalt beispielsweise erst kurz vor Ablauf des für die Erstellung einer komplexen Klage oder eines aufwändigen Schriftsatzes angemessenen Zeitraums mit der Arbeit, erstellt das Dokument dann jedoch ohne größere Unterbrechungen in wenigen Tagen vor Ablauf des maßgeblichen Zeitraums, so liegt kein Verstoß gegen die Pflicht zur Mandatsbearbeitung in angemessener Zeit vor – ob man in einem solchen Fall überhaupt von einer Kompensation sprechen kann, sei dahingestellt.

### 4. MASSGEBLICHKEIT DES EINZELFALLS

Nach dem Willen des zuständigen Ausschusses der Satzungsversammlung soll mit der Formulierung „in angemessener Zeit“ Besonderheiten der anwaltlichen Tätigkeit Rechnung getragen und Untätigkeit im Interesse des Mandanten nicht sanktioniert werden.<sup>16</sup> Aus dem Willen des Satzungsgebers und dem Wortlaut ergibt sich, dass bei der Bestimmung der Angemessenheit der Bearbeitungsdauer die Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen sind. Anwaltliche Mandate reichen von einer einfachen Erstberatung über die außergerichtliche Vertretung bis zur komplexen gerichtlichen Vertretung oder Due-Diligence-Prüfung. Angesichts dieser Unterschiedlichkeit lässt sich aus der Pflicht zur Mandatsbearbeitung in angemessener Zeit kein einheitlicher fester Zeitraum herleiten, innerhalb dessen das Mandat oder bestimmte Teile des Mandats bearbeitet werden müssen.

Aus der berufsrechtlichen Pflicht zur Mandatsbearbeitung in angemessener Zeit wird man die Pflicht herleiten können, nach Annahme eines Mandats zügig zu prüfen, ob im konkreten Fall kurzfristig etwas zu veranlassen ist. Das ist beispielsweise bei ersichtlich drohender Verjährung einer geltend zu machenden Forderung der Fall oder wenn die Geltendmachung einer Forderung wegen Eilbedürftigkeit im Wege des vorläufigen Rechtsschutzes angezeigt ist. Der EGMR nimmt regelmäßig eine besondere Bedeutung für die Betroffenen und damit tendenziell eine Eilbedürftigkeit etwa bei Eingriffen in die persönliche Freiheit oder die Gesundheit, bei Rechtsstreitigkeiten um die finanzielle Versorgung durch Arbeitslohn, Unterhalt oder Sozial-

<sup>12</sup> BSG, Urt. v. 12.2.2015 – B 10 ÜG 1/13 R u.H.a.; BSG, Urt. v. 3.9.2014 – B 10 ÜG 2/13 R; BVerwG, Urt. v. 29.2.2016 – 5 C 31.15 D.

<sup>13</sup> BGH, Urt. v. 14.11.2013 – III ZR 376/12 m.w.N.; ähnlich BVerwG, Urt. v. 29.2.2016 – 5 C 31.15 D.

<sup>14</sup> BGH, Urt. v. 5.12.2013 – III ZR 73/13.

<sup>15</sup> BGH, Urt. v. 14.11.2013 – III ZR 376/12 m.w.N.

<sup>16</sup> Antrag des Ausschusses 2 zur 7. Sitzung der 5. Satzungsversammlung am 10./11.11.2014, SV-Mat. 53/2014.



leistungen oder bei Statussachen an.<sup>17</sup> Diese Wertung lässt sich auf die anwaltliche Mandatsbearbeitung im Grundsatz übertragen.

Die Bestimmung der (un-)angemessenen Dauer der Mandatsbearbeitung lässt sich vom Inhalt des Mandats also nicht gänzlich abkoppeln, sondern es besteht ein gewisser Zusammenhang zwischen der inhaltlich korrekten Mandatsbearbeitung und der (Un-)Angemessenheit der Bearbeitungsdauer. Die inhaltliche Mandatsbearbeitung ist jedoch grundsätzlich nicht Gegenstand des anwaltlichen Berufsrechts und auch die Satzungsversammlung betont, dass sich die Pflicht zur Bearbeitung des Mandats in angemessener Zeit auf das „Ob“ und nicht auf das „Wie“ der Tätigkeit bezieht und keine inhaltliche Tätigkeitskontrolle stattfinden soll.<sup>18</sup>

Dementsprechend sind die zivilrechtlichen Mandatspflichten – etwa zur Beachtung von Verjährungs- und sonstigen Fristen – und die zivilrechtliche Haftung strikt von der berufsrechtlichen Pflicht zur Bearbeitung des Mandats in angemessener Zeit zu trennen. Einerseits kann ein Verstoß gegen § 11 I 1 BORA auch ohne Versäumung einer (Verjährungs-)Frist vorliegen – beispielsweise, wenn der Rechtsanwalt trotz entsprechender Beauftragung eine Forderung erst nach mehreren Jahren gerichtlich geltend macht, ohne die Forderung verjähren zu lassen. Andererseits führt die Versäumung einer (Verjährungs-)Frist keineswegs zwangsläufig zu einer Verletzung der berufsrechtlichen Pflicht zur Bearbeitung des Mandats in angemessener Zeit – beispielsweise wenn die Frist umgehend nach Mandatierung notiert, jedoch falsch berechnet oder zu gegebener Zeit nicht beachtet wird.

## 5. OBJEKTIVE BESTIMMUNG DER UNANGEMESSENEN DAUER

Dass die Bestimmung der angemessenen Dauer, wie dargelegt, von den Umständen des Einzelfalls abhängt, bedeutet nicht, dass die angemessene Dauer von den subjektiven Erwartungen der Mandanten abhängt. Die Mandantschaft bestimmt zwar grundsätzlich unter Berücksichtigung der anwaltlichen Beratung das Ziel des Mandats, nach dem sich wiederum das anwaltliche Vorgehen richtet; welche zeitlichen Abläufe angemessen sind, ist indes nicht von der individuellen Geduld der Mandantschaft abhängig. § 198 III 1 GVG bestimmt als Voraussetzung für einen Entschädigungsanspruch wegen unangemessener Dauer eines Gerichtsverfahrens, dass die Dauer des Verfahrens beim befassten Gericht gerügt wurde. § 11 I 1 BORA enthält keine entsprechende Regelung. Die Bestimmung der (Un-)Angemessenheit der Mandatsbearbeitungsdauer und eine etwaige berufsrechtliche Sanktionierung ist dementsprechend unabhängig davon, ob

die Mandantschaft Untätigkeit rügt oder die Bearbeitung des Mandats anmahnt.

Die Angemessenheit der Mandatsbearbeitungsdauer ist auch nicht von der individuellen Situation des Rechtsanwalts abhängig. Eine etwaige Überlastung, Überforderung oder gesundheitliche Einschränkungen sind im Rahmen des Verschuldens zu berücksichtigen. Solche Umstände sind jedoch nicht für die Frage relevant, ob im konkreten Fall die Bearbeitung des Mandats in angemessener Zeit erfolgte oder nicht. In diesem Zusammenhang ist im Übrigen zu beachten, dass grundsätzlich keine Pflicht zur Übernahme angelegener Mandate besteht. Mehr noch: Mandate, die absehbar nicht in angemessener Zeit bearbeitet werden können, dürfen, wie dargelegt, nicht angenommen werden. Außerdem ist bei krankheits- oder urlaubsbedingtem Ausfall von mehr als einer Woche nach § 53 BRAO ein Vertreter zu bestellen.

Auch für eine Unterscheidung nach Größe der Sozietät geben weder der Wortlaut noch der Wille der Satzungsversammlung Anhaltspunkte; selbstverständlich kann der das Mandat verantwortlich bearbeitende Anwalt seiner Pflicht zur Bearbeitung in angemessener Zeit auch durch zulässige Delegation der Mandatsbearbeitung gerecht werden.

## V. UNTÄTIGKEIT IM INTERESSE ODER AUF WUNSCH DER MANDANTSCHAFT

Dass die Pflicht zur Bearbeitung des Mandats in angemessener Zeit eine bewusste Verzögerung oder auch ein bewusstes Absehen von einer Vertretung der Mandantschaft nach außen keinesfalls ausschließt, hat der zuständige Ausschuss der Satzungsversammlung in seiner Begründung deutlich gemacht. So heißt es dort: „Mit der Formulierung ‚in angemessener Zeit‘ wird auch sichergestellt, dass Besonderheiten der anwaltlichen Tätigkeit Rechnung getragen wird und Untätigkeit im Interesse des Mandanten nicht sanktioniert werden kann. Die Berufsordnung darf keinen Aktionismus zu Lasten des Mandanten fordern. Stehen zivilrechtliche Ansprüche oder Strafverfolgungsmöglichkeiten gegen den Mandanten kurz vor der Verjährung, kann die Berufsordnung den Rechtsanwalt nicht zu einer Tätigkeit verpflichten, die möglicherweise die Gegenseite zu verjährungsunterbrechenden Maßnahmen veranlassen könnte. Untätigkeit des Rechtsanwalts, die im Interesse des Mandanten liegt, soll und darf nicht berufsrechtlich sanktioniert werden.“<sup>19</sup>

Darin wird deutlich, dass die Pflicht zur Mandatsbearbeitung in angemessener Zeit zugunsten der Mandantschaft und nicht etwa (auch) zugunsten der Gegenseite besteht. Sie darf keinesfalls zu einer Relativierung der Pflicht zur Vertretung der Interessen der eigenen

<sup>17</sup> EGMR, NJW 2006, 2389 Rn. 133 – Sürmeli/Deutschland.

<sup>18</sup> Protokoll der 7. Sitzung der 5. Satzungsversammlung am 10./11.11.2014, SV-Mat. 56/2014.

<sup>19</sup> Antrag des Ausschusses 2 zur 7. Sitzung der 5. Satzungsversammlung am 10./11.11.2014, SV-Mat. 53/2014, 2.

Mandantschaft führen. Zugleich wird wiederum deutlich, dass sich die berufsrechtliche Pflicht zur Bearbeitung des Mandats in angemessener Zeit nicht vollständig von der jeweiligen materiellen Rechtslage und den zivilrechtlichen Pflichten aus dem anwaltlichen Geschäftsbesorgungsvertrag trennen lässt. Dass eine gebotene Untätigkeit, die objektiv im Interesse der Mandantschaft liegt und nach entsprechender Beratung mit Einverständnis der Mandantschaft erfolgt, keinen Verstoß gegen das Gebot der Mandatsbearbeitung in angemessener Zeit darstellt, erscheint ohne weiteres einleuchtend.

Aufgrund des Charakters des § 11 I 1 BORA als Mandantenschutzvorschrift wird ein Verstoß auch dann zu verneinen sein, wenn eine Untätigkeit jedenfalls unschädlich ist und die Mandantschaft ihr Einverständnis mit der anwaltlichen Untätigkeit erklärt hat. Aus der zitierten Begründung des Ausschusses 2 der Satzungsversammlung wird man auch herleiten können, dass eine objektiv im Mandanteninteresse gebotene Untätigkeit auch dann berufsrechtlich nicht relevant ist, wenn die Mandantschaft eine anwaltliche Tätigkeit ohne weiteres Zuwarten verlangt. Zu Recht hat der Ausschuss darauf hingewiesen, dass im Interesse des Mandanten liegende Untätigkeit berufsrechtlich nicht sanktioniert werden soll und darf. In den genannten Konstellationen geht es nicht um die Entbindung von der Pflicht zur Mandatsbearbeitung in angemessener Zeit durch die Mandantschaft (die im letztgenannten Fall gerade nicht vorliegt), sondern es ist bereits auf Tatbestandsebene kein Verstoß gegen die Pflicht zur Mandatsbearbeitung in angemessener Zeit gegeben.

Ist eine Tätigkeit objektiv geboten, ist der Rechtsanwalt jedoch auf entsprechenden Wunsch der Mandantschaft untätig, so kommt ein tatbestandsmäßiger Verstoß gegen das Gebot der Mandatsbearbeitung in angemessener Zeit in Betracht. Wie die ebenfalls in § 11 I BORA geregelte Pflicht zur Unterrichtung der Mandantschaft ist auch die Pflicht zur Bearbeitung des Mandats in angemessener Zeit als Mandantenschutzvorschrift allerdings dispositiv. Vielfach wird bei einer solchen Konstellation im Übrigen eine Kündigung des Mandats durch die Mandantschaft vorliegen bzw. durch die Mandantschaft oder den Anwalt erfolgen.

## VI. UNTÄTIGKEIT UND VORSCHUSS

Nach § 9 RVG dürfen Rechtsanwälte einen angemessenen Vorschuss fordern. Dementsprechend ist anerkannt, dass sie die (weitere) Mandatsbearbeitung von der Zahlung eines entsprechenden Vorschusses abhängig machen dürfen. Schon weil die Satzungsversammlung keine Kompetenz zur Einschränkung zivil- und gebührenrechtlicher gesetzlicher Regelungen besitzt,<sup>20</sup> ändert das Gebot der Mandatsbearbeitung in

angemessener Zeit an einem solchen „Zurückbehaltungsrecht“ nichts. Eine Untätigkeit wegen Nichtzahlung eines verlangten Vorschusses stellt also keine Verletzung der berufsrechtlichen Pflicht zur Mandatsbearbeitung in angemessener Zeit dar.

Ist bereits die Annahme des Mandats von der Zahlung eines Vorschusses abhängig gemacht worden, so liegt bereits mangels Mandat keine Verletzung der Pflicht zur Bearbeitung des Mandats in angemessener Zeit vor. Wurde ein Vorschuss gezahlt, so ist dieser Umstand für die Bewertung, ob gegen die Pflicht zur Mandatsbearbeitung in angemessener Zeit verstoßen wurde, ohne Relevanz. Vorschusszahlungen führen also nicht dazu, dass ein strengerer Maßstab anzulegen ist und sich der Zeitraum verkürzt, innerhalb dessen eine Mandatsbearbeitung noch in angemessener Zeit erfolgt. Allerdings lässt der Umstand einer vereinbarten Vorschusszahlung eine Verletzung der Pflicht zur Mandatsbearbeitung in angemessener Zeit in besonderem Licht erscheinen und dürfte bei der Sanktionierung zu berücksichtigen sein. Gerade dann ist eine Untätigkeit dazu angetan, das Vertrauen der Mandanten zu beschädigen.

## VII. VERHÄLTNIS ZU § 11 II BORA

Die Pflicht zur Bearbeitung des Mandats in angemessener Zeit nach § 11 I 1 BORA einerseits und die Pflicht zur unverzüglichen Beantwortung von Mandantenanfragen nach § 11 II BORA andererseits lassen sich bei Mandaten, welche die Mandantenvertretung gegenüber Dritten beinhalten, klar abgrenzen. Auch Sachstandsanfragen zu reinen Beratungsmandaten sind allein § 11 II BORA zuzuordnen.

Aber auch wenn sich der Inhalt eines Mandats in der Beantwortung einer Frage der Mandantschaft erschöpft, ist für die inhaltliche Beantwortung dieser Frage ein angemessener Zeitraum nach § 11 I 1 BORA zuzubilligen, die Frage ist also nicht unverzüglich zu beantworten. Denn es ist nicht ersichtlich, dass für Beratungsmandate grundsätzlich ein strengerer Maßstab als für Vertretungsmandate gelten soll. Und die Pflicht zur unverzüglichen Beantwortung von Mandantenanfragen nach § 11 II BORA verlangt nicht zwingend eine umfassende inhaltliche Beantwortung jeglicher Anfragen, sondern insoweit kann beispielsweise ein unverzüglich erteilter Hinweis auf die voraussichtliche Dauer der Prüfung der Rechtsfrage ausreichen.

Bis zur Einführung der Pflicht zur Mandatsbearbeitung in angemessener Zeit ging es in § 11 BORA allein um die Information der Mandantschaft, nicht jedoch um die Dauer und Kontinuität der Mandatsbearbeitung. Das ergibt sich bereits aus der Überschrift „Unterrichtung des Mandanten“ und dem Zusammenhang mit der Pflicht des § 11 I BORA, die Mandantschaft auf dem Laufenden zu halten; auch aus den Protokollen der Satzungsversammlung im Zusammenhang mit der

<sup>20</sup> Henssler/Prütting/Busse, § 59b BRAO Rn. 17.

Einführung der Pflicht zur Bearbeitung des Mandats in angemessener Zeit ergeben sich keine Hinweise darauf, dass die Satzungsversammlung davon ausgegan-

gen wäre, dass sich aus § 11 BORA für bestimmte (Beratungs-)Mandate bereits bis dato eine Pflicht zur unverzüglichen Bearbeitung des Mandats ergab.

## AKTUELLE ENTWICKLUNGEN IM RDG – RECHTSDIENSTLEISTUNGEN IM UMBRUCH

RECHTSANWALT DR. FRANK R. REMMERTZ\*

*Der Beitrag gibt einen Überblick über die wichtigsten Entwicklungen im Bereich des Rechtsdienstleistungsrechts in den Jahren 2016 und 2017. Gegenstand sind Gesetzesänderungen ebenso wie Rechtsprechung und bedeutende Entwicklungen wie Legal Tech und Law Clinics.*

### I. EINLEITUNG

Die letzten beiden Jahre waren sowohl von Gesetzesänderungen als auch von richtungsweisenden Entscheidungen des BGH geprägt. Das Anfang 2016 in Kraft getretene Gesetz zur Neuregelung des Rechts der Syndikusanwälte hat nicht nur einen neuen Anwaltstypus geschaffen, sondern auch die Rechtsdienstleistungsbefugnisse auf eine neue Grundlage gestellt. Mit dem Gesetz zur Umsetzung der Berufsanerkenntnisrichtlinie, das am 18.5.2017 in Kraft getreten ist, wurde erstmals ein wichtiger Teilbereich des internationalen Anwendungsbereichs des RDG geregelt. Auch der BGH hat Anfang 2016 zwei bedeutsame Urteile zu den §§ 2 I, 4 und 5 RDG gefällt. Am stärksten geprägt wird der Rechtsdienstleistungsmarkt jedoch durch die schnell voranschreitende Digitalisierung, die auch das RDG vor neue Herausforderungen stellt.

### II. GESETZGEBUNG

#### 1. RECHTSDIENSTLEISTUNGSBEFUGNISSE DER SYNDIKUSRECHTSANWÄLTE

Am 1.1.2016 ist das Gesetz zur Neuordnung des Rechts der Syndikusanwälte<sup>1</sup> in Kraft getreten, das mit § 46 II BRAO einen neuen Anwaltstypus, den Syndikusrechtsanwalt geschaffen hat. § 46 V BRAO enthält dabei auch Regelungen zur Reichweite der außergerichtlichen Beratung und Vertretung des Arbeitgebers. Im Anwendungsbereich des RDG haben sich die Befugnisse aber nicht geändert.<sup>2</sup>

\* Der Autor ist Rechtsanwalt in München. Er ist Vorsitzender des BRAK-Ausschusses Rechtsdienstleistungsgesetz. Der Beitrag gibt ausschließlich seine persönliche Ansicht wieder.

<sup>1</sup> BGBl. 2015 I 2517.

<sup>2</sup> Ausf. dazu Remmert, in Krenzler, RDG, 2. Aufl. 2017, § 4 Rn. 44ff.; Offermann-Burckart, AnwBl. 2016, 125, 131ff.; es wurden aber die gerichtlichen Befugnisse in § 46c II BRAO erweitert.

Wie beim Syndikusanwalt alter Prägung (nach § 46 BRAO a.F.) ist die Befugnis der Syndikusrechtsanwälte zur außergerichtlichen Beratung und Vertretung nach § 46 V 1 BRAO beschränkt auf die Rechtsangelegenheiten des Arbeitgebers.<sup>3</sup> Insoweit ist die Neuregelung in § 46 V BRAO lediglich eine Klarstellung, die keine Kompetenzerweiterung für Syndikusrechtsanwälte zur Folge hat.<sup>4</sup> Zu beachten ist, dass § 46 V BRAO keine Erlaubnisnorm i.S.v. § 3 RDG ist. Denn § 3 RDG stellt nur die „selbstständige“ Erbringung außergerichtlicher Rechtsdienstleistungen unter Erlaubnisvorbehalt. Der Syndikusrechtsanwalt übt aber wie der Syndikusanwalt nach § 46 BRAO a.F.<sup>5</sup> eine unselbstständige Tätigkeit aus, da er in abhängiger Beschäftigung für einen nicht-anwaltlichen Arbeitgeber tätig wird,<sup>6</sup> auch wenn er nach neuem Recht fachlich weisungsunabhängig ist.

Es handelt sich bei allen Fällen des § 46 V 2 Nr. 1–3 BRAO um Rechtsdienstleistungen des Arbeitgebers. Insoweit wird in § 46 V Nr. 3 BRAO auch klargestellt,<sup>7</sup> dass die Befugnis der Syndikusrechtsanwälte auch erlaubte Rechtsdienstleistungen des Arbeitgebers gegenüber Dritten erfasst, sofern es sich bei dem Arbeitgeber um einen Angehörigen der in § 59a BRAO genannten sozietätsfähigen Berufe oder um eine Berufsausübungsgemeinschaft solcher Berufe handelt.<sup>8</sup> Die Gesetzesbegründung<sup>9</sup> nennt als Beispiel den bei einer Steuerberatungsgesellschaft angestellten Syndikusrechtsanwalt, der gegenüber dem Auftraggeber der Steuerberatungsgesellschaft Rechtsdienstleistungen nach § 5 RDG erbringt. Der in einer reinen Steuerberater- oder Wirtschaftsprüfungsgesellschaft tätige Syndikusrechtsanwalt darf Mandanten dieser Kanzlei somit z.B. nicht in arbeits-, familien- oder mietrechtlichen Angelegenheiten beraten oder vertreten, es sei denn, dies ist nach § 5 RDG gedeckt.<sup>10</sup>

<sup>3</sup> Krit. Kleine-Cosack, AnwBl. 2017, 702, 708.

<sup>4</sup> Henssler/Deckenbrock, NJW 2016, 1345, 1348; dies., DB 2016, 215, 220.

<sup>5</sup> Allg. in Bezug auf angestellte Rechtsanwälte BT-Drs. 16/3655, 51 u. 57; krit. dazu Kleine-Cosack, RDG, 3. Aufl. 2014, § 3 Rn. 99ff.; ders., AnwBl. 2017, 590, 598f.

<sup>6</sup> Ebenso Offermann-Burckart, AnwBl. 2016, 125, 134; dies., AnwBl. 2016, 474, 481; Henssler/Deckenbrock, DB 2016, 215, 220; dies., NJW 2016, 1345, 1348.

<sup>7</sup> Das galt auch schon nach der bis zum 31.12.2015 geltenden Rechtslage; vgl. dazu auch Offermann-Burckart, AnwBl. 2015, 633, 637; Henssler/Deckenbrock, DB 2016, 215, 220.

<sup>8</sup> BSG, BRAK-Mitt. 2017, 185 Rn. 50 u. 66f.

<sup>9</sup> BT-Drs. 18/5201, 31.

<sup>10</sup> Offermann-Burckart, in Kilger/Offermann-Burckart/Schafhausen/Schuster, Das neue Syndikusrecht, 2016, § 2 Rn. 139.

Die Klarstellung in § 46 V BRAO ist auch eine klare Absage des Gesetzgebers an Bestrebungen, nicht-anwaltliche Rechtsdienstleister generell zuzulassen, wenn die juristische Arbeit im Innenverhältnis von Rechtsanwälten erbracht wird.<sup>11</sup> Denn es verbleibt mit guten Gründen bei dem grundsätzlichen Erfordernis, dass derjenige, der die Rechtsdienstleistung anbietet, selbst über die Erlaubnis nach § 3 RDG verfügen muss, unabhängig davon, ob er die Arbeit durch angestellte Anwälte<sup>12</sup> oder durch selbstständig handelnde Rechtsanwälte als Erfüllungsgehilfen<sup>13</sup> erledigen lässt.<sup>14</sup>

## 2. DIE „KLEINE BRAO-REFORM“

Die sog. „kleine BRAO-Reform“<sup>15</sup> hat die bisher umfangreichsten Änderungen im RDG mit sich gebracht. Von Bedeutung ist vor allem, dass damit erstmals ein wichtiger Anwendungsfall des internationalen Anwendungsbereichs durch eine Änderung des § 1 RDG geregelt wird.<sup>16</sup> Die RDG-Reform ist Teil eines Gesetzes, dessen Ziel vor allem ist, die durch die Richtlinie 2013/55/EU<sup>17</sup> bedingten Änderungen der Berufsankennungsrichtlinie<sup>18</sup> im Bereich der Tätigkeiten der Rechtsanwälte, Patentanwälte und der unter das RDG fallenden Berufe im deutschen Recht umzusetzen.<sup>19</sup> Neben Änderungen in § 1 und § 15 RDG betrifft dies auch Anpassungen der §§ 10 ff. RDG zur Erleichterung des Zugangs zum deutschen Rechtsdienstleistungsmarkt für Angehörige der rechtsberatenden Berufe aus den EU-Mitgliedstaaten, über die hier nur kurz berichtet werden kann.<sup>20</sup>

### a) INTERNATIONALER ANWENDUNGSBEREICH DES RDG

Neu ist in § 1 I 1 RDG, dass das Gesetz (nur) Sachverhalte *in der Bundesrepublik Deutschland* regelt. Mit der Einfügung der Wörter „in der Bundesrepublik Deutschland“ wird klargestellt, dass für die Anwendbarkeit des RDG stets ein territorialer Bezug zum Inland hergestellt sein muss. Zusätzlich wurde ein neuer § 1 II eingefügt, der einen Anwendungsfall von § 1 I 1 bei grenzüberschreitenden Rechtsdienstleistungen regelt. Nach § 1 II gilt das RDG (auch), wenn eine Rechtsdienstleistung zwar ausschließlich aus einem anderen Staat heraus erbracht wird, Gegenstand der Rechtsdienstleistung aber deutsches Recht ist.

Denn auch dann, wenn eine Rechtsdienstleistung zwar ausschließlich aus dem Ausland heraus erbracht wird,

aber ins Inland hineinwirkt, liegt eine Rechtsdienstleistung „in der Bundesrepublik Deutschland“ gemäß § 1 I 1 RDG vor. Klassisches Beispiel ist die grenzüberschreitende Rechtsberatung im deutschen Recht durch einen ausländischen Rechtsdienstleister, sei es schriftlich, telefonisch oder per E-Mail.<sup>21</sup> Kennzeichnend für diese Fälle ist, dass nur die Rechtsdienstleistung die Grenze überschreitet, der Anbieter also nicht das Territorium der Bundesrepublik Deutschland betritt. Es heißt in § 1 I 1 RDG auch ganz bewusst „in der“ und nicht „auf dem Gebiet der Bundesrepublik Deutschland“.

Der Gesetzgeber hielt diese Änderungen in § 1 I und II RDG aufgrund eines Urteils des EuGH v. 17.12.2015 – C-342/14<sup>22</sup> und aus Gründen der Rechtssicherheit<sup>23</sup> für notwendig.<sup>24</sup> Der EuGH hatte zu § 3a StBerG a.F., eine dem § 15 RDG vergleichbare Vorschrift, entschieden, dass zur Wahrung der Dienstleistungsfreiheit nach Art. 56 AEUV eine vorübergehende und gelegentliche geschäftsmäßige Hilfe in Steuersachen durch im EU-Ausland ansässige Gesellschaften in Deutschland gestattet werden muss, auch wenn dies ausschließlich aus dem Ausland aus ohne Grenzübertritt erfolgt.<sup>25</sup> Dies war nach dem ursprünglichen Wortlaut von § 3a StBerG a.F., der eine Betätigung „auf dem Gebiet der Bundesrepublik Deutschland“ vorsah, nicht hinreichend gewährleistet.<sup>26</sup> Da auch § 15 I RDG diese Formulierung enthielt, nahm der Gesetzgeber das Urteil des EuGH zum Anlass, den Wortlaut in § 1 I 1 RDG und § 15 I 1 RDG entsprechend zu ändern.

Die Neuregelung in § 1 II RDG blieb bis zuletzt umstritten.<sup>27</sup> Erst in der Schlussphase der Gesetzgebung<sup>28</sup> konnte man sich auf die jetzige Norm einigen, nachdem gegen die ursprüngliche Fassung, die noch eine Beschränkung auf Drei-Personen-Verhältnisse vorsah, zu Recht Bedenken laut wurden.<sup>29</sup> Die Vorschrift erfasst somit auch Inkassodienstleistungen aus dem Ausland, ist aber nicht mehr darauf beschränkt. Gegenstand der Rechtsdienstleistung muss aber deutsches Recht sein. Der Gesetzgeber hielt diese Einschränkung für erforderlich, um den Anwendungsbereich des RDG nicht ausufern zu lassen.

Mit § 1 II RDG werden insbesondere zwei Anknüpfungspunkte für die Anwendbarkeit des RDG, die

<sup>11</sup> S. zu dieser Diskussion ausf. *Remmert*, BRAK-Mitt. 2015, 266, 268 m.w.N.

<sup>12</sup> BSG, BRAK-Mitt. 2017, 185 Rn. 50 u. 66 f.

<sup>13</sup> Erneut bestätigt durch BGH, NJW-RR 2016, 693.

<sup>14</sup> Krit. dazu jüngst *Kleine-Cosack*, AnwBl. 2017, 702, 707.

<sup>15</sup> Gesetz zur Umsetzung der Berufsankennungsrichtlinie und zur Änderung weiterer Vorschriften im Bereich der rechtsberatenden Berufe v. 12.5.2017, BGBl. 2017 I 1121, 1143; in Kraft seit 18.5.2017.

<sup>16</sup> *Remmert*, in *Krenzler*, § 1 Rn. 44 ff.

<sup>17</sup> ABl. 2013 L 354, 132; ABl. 2015 L 268, 35; ABl. 2016 L 95, 20.

<sup>18</sup> Richtlinie 2005/36/EG des Europäischen Parlaments und des Rates v. 7.9.2005 über die Anerkennung von Berufsqualifikationen (Berufsankennungsrichtlinie), ABl. 2005 L 255, 22; ABl. 2007 L 271, 18; ABl. 2008 L 93, 28; ABl. 2009 L 33, 49; ABl. 2014 L 305, 115.

<sup>19</sup> S. dazu auch den Überblick bei *Deckenbrock*, NJW 2017, 1425, 1429.

<sup>20</sup> S. dazu ausf. die neuen Kommentierungen in *Krenzler*, RDG, 2. Aufl. 2017, §§ 10 ff.

<sup>21</sup> Umstritten ist, ob das RDG bei reiner Online-Beratung durch die Vorschriften des TMG verdrängt wird, vgl. dazu *Deckenbrock*, in *Deckenbrock/Henssler*, RDG, 4. Aufl. 2015, § 1 RDG Rn. 44, 45 m.w.N.; ebenso BT-Drs. 18/9521, 205: krit. dazu *Remmert*, in *Krenzler*, § 1 Rn. 98 ff.

<sup>22</sup> EuGH, NJW 2016, 857 – X-Steuerberatungsgesellschaft ./ FA Hannover-Nord, m. Anm. *Deckenbrock*.

<sup>23</sup> BT-Drs. 18/9521, 203.

<sup>24</sup> BT-Drs. 18/9521, 201; krit. dazu *Remmert*, BRAK-Mitt. 2016, 214, 216.

<sup>25</sup> EuGH, NJW 2016, 857 Rn. 60.

<sup>26</sup> BFH, DStRE 2014, 951; DStRE 2017, 51. Zwischenzeitlich wurde § 3a StBerG geändert durch Art. 5 des Gesetzes zur Bekämpfung der Steuerumgehung und zur Änderung weiterer steuerlicher Vorschriften (Steuerumgehungsbekämpfungsgesetz – StUmgBG) v. 23.6.2017, BGBl. 2017 I 1682.

<sup>27</sup> S. dazu näher *Remmert*, BRAK-Mitt. 2016, 214, 216 ff.; *ders.* ausf. in *Krenzler*, § 1 Rn. 83 ff.

<sup>28</sup> BT, Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz, Drs. 18(6) 293 neu v. 3.3.2017.

<sup>29</sup> BRAK-Stn.-Nr. 16/2016, 19 ff.; s. zur Kritik auch *Remmert*, BRAK-Mitt. 2016, 214, 217 ff.; krit. zum Gesetz hingegen *Kleine-Cosack*, AnwBl. 2017, 702, 703.

auch zuvor schon in Rechtsprechung und Literatur anerkannt waren,<sup>30</sup> gesetzlich verankert: Die Zielgerichtetheit der Rechtsdienstleistung ins Inland und deutsches Recht als deren Gegenstand. Zudem wird mit § 1 II RDG bestätigt, dass eine Niederlassung im Ausland wegen der damit verbundenen Umgehungsgefahr kein geeignetes Ausschlusskriterium für das RDG ist.<sup>31</sup> Denn das ist gerade der typische Anwendungsfall von § 1 II RDG, wenn ausschließlich von einer ausländischen Niederlassung aus Rechtsdienstleistungen nach Deutschland erbracht werden. Zu beachten ist, dass der internationale Anwendungsbereich auch nach der Reform weiterhin nur teilweise gesetzlich geregelt ist. Bei Fallkonstellationen, die nicht unter § 1 II RDG fallen, ist zu prüfen, ob § 1 I 1 RDG einschlägig ist, also eine Rechtsdienstleistung mit ausreichend territorialem Bezug zum Inland vorliegt.<sup>32</sup>

### b) WEITERE ÄNDERUNGEN IM ÜBERBLICK

§ 10 I 2 RDG erweitert künftig die Registrierung auf Teile der in § 10 I 1 Nr. 1-3 RDG geregelten Bereiche (Inkassodienstleistungen, Rentenberatung und Rechtsdienstleistungen in einem ausländischen Recht), wenn sich ein solcher Teilbereich von den anderen in den Bereich fallenden Tätigkeiten trennen lässt und der Registrierung für den Teilbereich keine zwingenden Gründe des Allgemeininteresses entgegenstehen.<sup>33</sup> Zweck der Neuregelung ist, nach Art. 4f der Berufsankennungsrichtlinie<sup>34</sup> den partiellen Zugang zu den in § 10 I RDG geregelten Bereichen für EU-Rechtsdienstleister zu ermöglichen.<sup>35</sup> Die Neuregelung betrifft auch inländische Rechtsdienstleister. Denkbare Anwendungsfälle sind z.B. Rentenberater, die für den Teilbereich der betrieblichen Altersvorsorge eine Registrierung anstreben<sup>36</sup> oder Rechtsdienstleister im ausländischen Recht für Teilbereiche wie z.B. das französische Zivilrecht. Bislang waren Teilbereiche nach § 1 RDG a.F. nur im ausländischen gewerblichen Rechtsschutz und im Steuerrecht und somit nur sehr eingeschränkt vorgesehen.

In § 14a RDG ist eine Vorschrift zur Bestellung eines Abwicklers für Rentenberater neu aufgenommen. Die Rechtsberatung in einem ausländischen Recht (§ 10 I 1 Nr. 3 RDG) ist nunmehr gesondert in einem eigenen Absatz in § 15 VII RDG geregelt. Bemerkenswert ist, dass der Anwendungsbereich vom Gesetzgeber hier deutlich reduziert wurde, da das RDG (von vornherein) nach § 1 II RDG nicht anwendbar ist, wenn eine Rechtsdienstleistung ausschließlich aus dem EU-Ausland aus heraus erfolgt und ihr Gegenstand ausländisches Recht ist. Um überhaupt zu

§ 15 VII RDG zu gelangen, ist erforderlich, dass sich der Rechtsdienstleister im ausländischen Recht zumindest teilweise auch auf deutsches Territorium begeben.<sup>37</sup>

## III. RECHTSPRECHUNG

### 1. BEGRIFF DER RECHTSDIENSTLEISTUNG IN § 2 I RDG

Nach § 2 I RDG ist Rechtsdienstleistung jede Tätigkeit in konkreten fremden Angelegenheiten, sobald sie eine rechtliche Prüfung des Einzelfalls erfordert. Der BGH hat in einem Urteil vom 14.1.2016<sup>38</sup> zu der wichtigen Streitfrage,<sup>39</sup> welche Anforderungen an eine rechtliche Prüfung nach § 2 I RDG zu stellen sind, Stellung genommen und diese gesenkt. Nach BGH erfasst § 2 I RDG *jede konkrete Subsumtion* eines Sachverhalts unter die maßgeblichen rechtlichen Bestimmungen, die über eine bloß schematische Anwendung von Rechtsnormen ohne weitere rechtliche Prüfung hinausgeht.<sup>40</sup>

Eine *besondere* rechtliche Prüfung, wie zum Teil gefordert,<sup>41</sup> wird nicht vorausgesetzt. Es kommt auch nicht darauf an, ob es sich um einfache oder schwierige Rechtsfragen handelt. Dies ergibt sich nach BGH aus Wortlaut, Gesetzgebungsgeschichte und systematischer Einordnung des § 2 I RDG.<sup>42</sup> Der BGH hat dies in einem wenig später ergangenen Urteil v. 31.3.2016<sup>43</sup> bestätigt, in beiden Entscheidungen die oftmals entscheidende Frage, wann die Schwelle zur Rechtsdienstleistung überschritten wird, aber offengelassen. Denn genau genommen setzt schon jede – auch nur schematische – Rechtsanwendung denklösig immer einen (vorherigen) Subsumtionsvorgang voraus.<sup>44</sup> Damit eine Rechtsdienstleistung i.S.v. § 2 I RDG vorliegt, muss noch eine *weitere* rechtliche Prüfung hinzukommen. Wie dies exakt von der *bloß* schematischen Rechtsanwendung abzugrenzen ist, ist auch nach dem Urteil des BGH weiterhin ungeklärt.

Der BGH hat sich im Urteil „Rechtsberatung durch Entwicklungsingenieur“<sup>45</sup> auch zu der Frage geäußert, wann eine Angelegenheit i.S.v. § 2 I RDG fremd ist. Nach allgemeiner Auffassung ist eine Angelegenheit fremd, wenn sie nicht die eigene Rechtsposition des Besorgenden betrifft.<sup>46</sup> Es kommt dabei nicht auf eine rein rechtliche Betrachtung an. Entscheidend ist, in wessen *wirtschaftlichem* Interesse die Tätigkeit liegt.<sup>47</sup> Problematisch ist, wenn sowohl eigene wie fremde In-

<sup>30</sup> Statt vieler *Deckenbrock*, in *Deckenbrock/Henssler*, § 1 Rn. 33 u. 39; *Remmert*, BRAK-Mitt. 2016, 214 ff.

<sup>31</sup> BGH, NJW 2007, 596 Rn. 24 – Schulden-Hulp (zum RBERG); BGH, NJW 2014, 847 Rn. 13; ebenfalls erneut bestätigt vom OLG Köln, Beschl. v. 21.12.2016 – 7 U 121/16, AnwBl. Online 2017, 286.

<sup>32</sup> Dazu näher *Remmert*, in *Krenzler*, § 1 Rn. 50 ff. u. 91 ff.

<sup>33</sup> Näher dazu *Schmidt*, in *Krenzler*, § 10 Rn. 8 u. 95 ff.

<sup>34</sup> Geändert durch RL 2013/55/EU des Europäischen Parlaments und des Rates v. 20.11.2013, ABl. 2013 L 354, 132.

<sup>35</sup> BT-Drs. 18/9521, 205; *Schmidt*, in *Krenzler*, § 10 Rn. 98.

<sup>36</sup> *Schmidt*, in *Krenzler*, § 10 Rn. 108; *Deckenbrock*, NJW 2017, 1425, 1430.

<sup>37</sup> S. *Remmert*, in *Krenzler*, RDG, 2. Aufl. 2017, § 1 Rn. 97a; *Schmidt*, in *Krenzler*, RDG, 2. Aufl. 2017, § 15 Rn. 65.

<sup>38</sup> BGH, GRUR 2016, 820 – Schadensregulierung durch Versicherungsmakler.

<sup>39</sup> Zum Streitstand s. auch BGH, GRUR 2016, 820 Rn. 42 ff.; ergänzend *Deckenbrock*, in *Deckenbrock/Henssler*, § 2 Rn. 34 ff.

<sup>40</sup> Krit. dazu *Kleine-Cosack*, AnwBl. 2017, 702, 706.

<sup>41</sup> *Kleine-Cosack*, § 2 Rn. 33.

<sup>42</sup> Vgl. im einzelnen BGH, GRUR 2016, 820 Rn. 43 ff.

<sup>43</sup> BGH, NJW 2016, 3441 Rn. 23 – Rechtsberatung durch Entwicklungsingenieur.

<sup>44</sup> *Johnigk*, in *Gaier/Wolf/Göcken*, Anwaltliches Berufsrecht, 2. Aufl. 2014, § 2 RDG Rn. 34; *Römermann*, NJW 2014, 1777, 1779.

<sup>45</sup> BGH, NJW 2016, 3441.

<sup>46</sup> *Weth*, in *Henssler/Prütting*, BRAO, 4. Aufl. 2014, § 2 RDG Rn. 22.

<sup>47</sup> So schon BGH, NJW 2007, 3570, 3572; BGH, NJW 2016, 3441 Rn. 26.

teressen verfolgt werden. Bislang fehlt es an exakten Abgrenzungskriterien. Nach BGH kommt es auf eine wertende Betrachtung an. In dem Fall „Rechtsberatung durch Entwicklungsingenieur“ hat die Vorinstanz<sup>48</sup> zu Recht darauf abgestellt, wessen Interesse *vorrangig* wahrgenommen wird. Dies wird vom BGH bestätigt und ausgeführt, dass in allen Fällen, in denen der Handelnde nicht primär im eigenen wirtschaftlichen Interesse tätig wird, von einer Fremdheit der Angelegenheit auszugehen ist.<sup>49</sup>

Damit dürfte es nicht ausreichen, dass das eigene wirtschaftliche Interesse nur erheblich ist, um eine Fremdheit i.S.v. § 2 I RDG auszuschließen. Vielmehr muss das eigene Interesse vorrangig bzw. primär wahrgenommen werden. In Prozentangaben ausgedrückt muss der Anteil des eigenen wirtschaftlichen Interesses also mehr als 50 % betragen. Der BGH stellt in der Entscheidung klar, dass in fremden Angelegenheiten tätig ist, wer als offener Stellvertreter für Dritte gewerbliche Schutzrechte anmeldet, selbst wenn er einen eigenen erfinderischen Anteil an dem Schutzrecht hat und damit mit der Anmeldung auch ein eigenes wirtschaftliches Interesse verfolgt.<sup>50</sup>

## 2. VERMEIDUNG VON INTERESSENKOLLISIONEN

Der BGH<sup>51</sup> hat in dem Fall „Schadensabwicklung durch Versicherungsmakler“ auch die Bedeutung des § 4 RDG gestärkt. Danach dürfen Rechtsdienstleistungen, die unmittelbaren Einfluss auf die Erfüllung einer anderen Leistungspflicht haben können, nicht erbracht werden, wenn hierdurch die ordnungsgemäße Erbringung der Rechtsdienstleistung gefährdet wird. Diese Vorschrift dient dazu, eine unabhängige Rechtsdienstleistung vor äußeren Einflussnahmen im Interesse der Rechtsuchenden zu schützen.<sup>52</sup>

Ursprünglich hatte der Gesetzgeber bei der Vorschrift vor allem die Rechtsschutzversicherungen im Blick.<sup>53</sup> Dank des BGH-Urteils ist deutlicher geworden, dass diese Vorschrift für alle nicht-anwaltlichen Rechtsdienstleister gilt. Nach BGH ist es nicht zulässig, wenn ein Versicherungsmakler im Auftrag eines Versicherers Schadensersatzansprüche gegenüber dem Geschädigten abwehrt, die der Geschädigte gegen den Versicherungsnehmer geltend macht.

In dem Fall des BGH ging es um Schäden wegen Verlust eines Kleidungsstücks, die von einer Reinigungsfirma verursacht wurden. Diese wandte sich an ihre Haftpflichtversicherung, die wiederum den Versicherungsmakler, der den Versicherungsvertrag vermittelt hatte, mit der Schadensregulierung beauftragte. Der BGH betont, dass die Schadensabwicklung für die Versicherungsgesellschaft einen Verstoß gegen § 4 RDG

darstellt, was vom OLG Köln<sup>54</sup> in dem Fall noch verkannt wurde.<sup>55</sup> Der BGH stellt klar, dass der Versicherungsmakler nach § 59 III VVG verpflichtet ist, die Interessen des Versicherungsnehmers wahrzunehmen. Damit ist nicht vereinbar, wenn er im Auftrag der Versicherung Schäden abwehrt, da er nicht „Diener zweier Herren“ sein kann.<sup>56</sup>

Der BGH bekräftigt, dass § 4 RDG schon die Gefahr und nicht erst den tatsächlichen Eintritt von Interessenkollisionen verhindern soll. Deshalb ist es für § 4 RDG unerheblich, ob es tatsächlich bereits zu Beschwerden wegen Interessenkonflikten gekommen ist.<sup>57</sup> Das ist für einen Versicherungsmakler nicht nur auf die Schadensregulierung beschränkt, sondern betrifft auch andere Rechtsdienstleistungen, die er im Auftrag des Versicherungsunternehmens erbringt, wie z.B. die Risikoprüfung, die Antragsannahme und die Bestandsverwaltung. Auch in diesen Fällen kann eine unzulässige Interessenkollision nach § 4 RDG vorliegen, wenn die Tätigkeit des Versicherungsmaklers als Rechtsdienstleistung zu qualifizieren ist.<sup>58</sup>

Die oftmals vernachlässigte Vorschrift des § 4 RDG hat durch das Urteil des BGH v. 14.1.2016 erfreulicherweise eine deutliche Aufwertung erfahren.

## 3. UMFANG ZULÄSSIGER RECHTSDIENSTNEBENLEISTUNGEN

§ 5 RDG erlaubt Rechtsdienstleistungen im Zusammenhang mit einer anderen Tätigkeit, wenn sie als Nebenleistung zum Berufs- oder Tätigkeitsbild gehört. Zur Frage der Nebenleistung hat der BGH in den beiden Urteilen ebenfalls wichtige Klarstellungen getroffen. Im Fall des Versicherungsmaklers gehört die Schadensregulierung im Auftrag des Versicherers im Regelfall nicht zu den erlaubten Nebenleistungen nach § 5 RDG.<sup>59</sup> Die Vorinstanz hatte dies unter Verkennung der Aufgaben eines Versicherungsmaklers noch bejaht.<sup>60</sup>

Der BGH bejaht zwar einen sachlichen Zusammenhang der Schadensregulierung mit der Haupttätigkeit des Versicherungsmaklers, d.h. mit dem von ihm für den Versicherungsnehmer zuvor vermittelten Versicherungsvertrag. Diese Schadensregulierung gehöre jedoch nicht – jedenfalls im Bereich der Textilhaftpflichtversicherung – zum Berufs- und Tätigkeitsbild eines Versicherungsmaklers.<sup>61</sup> Er könne dies jedoch für den Versicherungskunden vornehmen. Eine rechtliche Beratung sei insoweit von § 5 RDG gedeckt.<sup>62</sup>

<sup>54</sup> OLG Köln, GRUR-RR 2014, 292.

<sup>55</sup> BGH, GRUR 2016, 820, 823 Rn. 31 ff.; zuvor bereits krit. *Krenzler*, BRAK-Mitt. 2015, 19, 21; *Henssler/Deckenbrock*, DB 2014, 2151, 2155; *Remmertz*, BRAK-Mitt. 2015, 266, 270 f.; a.A. *Werber*, VersR 2015, 1321, 1327.

<sup>56</sup> BGH, GRUR 2016, 820, 823 Rn. 34; zust. *Johnigk*, GRUR 2016, 1135, 1137; *Armbrüster*, ZIP 2017, 1, 5.

<sup>57</sup> BGH, BRAK-Mitt. 2017, 135, 136 Rn. 11 m. zust. Anm. *Burmann*.

<sup>58</sup> *Burmann*, Anm. zu BGH 3.11.2016 – I ZR 107/14, BRAK-Mitt. 2017, 135, 137.

<sup>59</sup> BGH, GRUR 2016, 820 – Schadensregulierung durch Versicherungsmakler.

<sup>60</sup> OLG Köln, GRUR-RR 2014, 292.

<sup>61</sup> BGH, GRUR 2016, 820 Rn. 16.

<sup>62</sup> BGH, GRUR 2016, 820 Rn. 19; BT-Drs. 16/1935, 18.

<sup>48</sup> OLG Hamm, Mitt. d. dt. Patentanwälte 2015, 294, 297 mit zust. Anm. *Remmertz*; ebenso *Deckenbrock/Henssler*, § 2 Rn. 23.

<sup>49</sup> BGH, NJW 2016, 3441 Rn. 26.

<sup>50</sup> BGH, NJW 2016, 3441 Rn. 27 ff.

<sup>51</sup> BGH, GRUR 2016, 820 – Schadensregulierung durch Versicherungsmakler.

<sup>52</sup> *Remmertz*, in *Krenzler*, RDG, 2. Aufl. 2017, § 4 Rn. 2.

<sup>53</sup> *Remmertz*, in *Krenzler*, RDG, 2. Aufl. 2017, § 4 Rn. 20.

Wichtig für das Verständnis von § 5 RDG ist die Feststellung des BGH, dass die Vorschrift zwar offen für neue Entwicklungen und deshalb zu berücksichtigen sei, dass sich neue Dienstleistungsberufe herausbilden und klassische Berufsbilder verändern könnten.<sup>63</sup> Dies könne aber nicht so weit gehen, gesetzlich fixierte Berufsbilder contra legem zu verändern, was aber der Fall wäre, wenn man einem Versicherungsmakler entgegen dem gesetzlichen Leitbild in § 59 III VVG die Tätigkeit nach § 5 RDG gestatte.<sup>64</sup> Im Übrigen spreche auch der Umstand, dass Auftraggeber der Schadensregulierung und Auftraggeber der Hauptleistung nicht identisch seien und der Versicherungsmakler eine gesonderte Vergütung für die Schadensregulierung erhalte, gegen eine erlaubnisfreie Nebenleistung.<sup>65</sup>

In der weiteren Entscheidung vom 31.3.2016<sup>66</sup> hebt der Senat hervor, dass die Darlegungs- und Beweislast grundsätzlich bei demjenigen liegt, der sich auf § 5 RDG beruft.<sup>67</sup> Im Streitfall hatte ein Entwicklungsingenieur für Dritte Schutzrechtsanmeldungen vorgenommen und dies mit § 5 RDG gerechtfertigt. Der BGH betont zu Recht, dass für diese Tätigkeit bereits erhebliche Rechtskenntnisse auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes<sup>68</sup> erforderlich sind, die auch nicht mehr zum Berufsbild eines Entwicklungsingenieurs gehören.

## IV. WEITERE AKTUELLE ENTWICKLUNGEN IM RDG

### 1. LEGAL TECH

Wie kaum eine andere Entwicklung wird der Rechtsberatungsmarkt vor allem von der stetig voranschreitenden Digitalisierung geprägt, die die Arbeit der Anwälte in den nächsten Jahren tiefgreifend verändern wird.<sup>69</sup> Neben dem bewährten Einsatz von Software zur Bewältigung des Kanzleialltags gibt es Geschäftsmodelle, die mit dem RDG in Konflikt geraten können, wenn softwarebasiert Rechtsdienstleistungen erbracht werden. Das gilt vor allem für sog. Vertragsgeneratoren<sup>70</sup> und die automatisierte, plattformbasierte Anspruchsprüfung und -verfolgung.<sup>71</sup> Aktuell rücken auch sog. Chat-Bots in den Fokus des RDG, bei denen eine softwaregesteuerte Interaktion zwischen Nutzer und Anbieter mit dem Ergebnis einer Rechtsberatung im Einzelfall stattfindet. Softwarebasierte Rechtsdienstleistungen werden künftig erheblich an Bedeutung zu-

nehmen, wenn Rechtsberatung unter Einsatz künstlicher Intelligenz (KI) angeboten wird.<sup>72</sup>

Wie bei jedem Geschäftsmodell ist Dreh- und Angelpunkt die Frage, ob eine Rechtsdienstleistung i.S.v. § 2 I RDG erbracht wird. Umstritten ist dabei insbesondere, ob Rechtsdienstleistungen auch automatisiert durch Software erbracht werden können.<sup>73</sup> Diese Streitfrage ist grundsätzlich zu bejahen, da sämtliche Tatbestandsvoraussetzungen von § 2 I RDG erfüllt werden.<sup>74</sup> Dies gilt auch in verbrauchertypischen Massenfällen mit niedrigen Streitwerten, auch wenn nur einfache Rechtsfragen geklärt werden. Für Legal-Tech-Anbieter rückt die Frage in den Vordergrund, wann genau die Schwelle zur Rechtsdienstleistung erreicht wird. Der BGH<sup>75</sup> hat die Anforderungen an eine rechtliche Prüfung im Einzelfall zwar gesenkt. Er äußert sich aber nicht zu der entscheidenden Frage, wie eine rechtliche Prüfung von einer schematischen Rechtsanwendung abzugrenzen ist.<sup>76</sup>

In vielen Fällen dürfte die Schwelle zur Rechtsdienstleistung schon erreicht sein, wenn Unternehmen eine rechtliche Prüfung der Erfolgsaussichten von Ansprüchen vornehmen. Das hat der BGH<sup>77</sup> Ende 2015 zur Prüfung der Erfolgsaussichten einer vollständigen oder teilweisen Beitragsrückforderung aus Lebensversicherungsverträgen entschieden. Die BGH-Rechtsprechung gilt auch für Legal-Tech-Unternehmen. Es macht dabei keinen Unterschied, wenn eine solche Anspruchsprüfung automatisiert durch Software erfolgt. Ohne Inkassobefugnis nach § 10 I 1 Nr. 1 RDG ist eine solche Prüfung der Erfolgsaussichten nach § 3 RDG unzulässig.

Bei der automatisierten Verfolgung von Ansprüchen gibt es mittlerweile schon einige Anbieter, die als Inkassodienstleister nach § 10 I 1 Nr. 1 RDG registriert sind. Aktuell gibt es dabei die Tendenz, gestützt auf eine Inkassoerlaubnis auch Gestaltungsrechte geltend zu machen oder sogar Ansprüche Dritter abzuwehren. Beispiele sind plattformgestützte Geschäftsmodelle für den Widerruf von Lebensversicherungsverträgen oder zur Durchsetzung der Mietpreisbremse. Dies ist von einer Inkassoerlaubnis jedoch nicht mehr gedeckt, weil eine Inkassodienstleistung nach der Legaldefinition in § 2 II 1 RDG nur die Einziehung fremder oder zum Zweck der Einziehung auf fremde Rechnung abgetretener Forderungen ist, wenn die Forderungseinziehung als eigenständiges Geschäft betrieben wird. Erfasst wird damit nur die Einziehung von Geldforderungen.<sup>78</sup>

<sup>63</sup> BT-Drs. 16/3655, 52.

<sup>64</sup> BGH, GRUR 2016, 820 Rn. 23; zust. *Johnigk*, GRUR 2016, 1135, 1137; *Armbrüster*, ZIP 2017, 1, 5.

<sup>65</sup> BGH, GRUR 2016, 820 Rn. 27.

<sup>66</sup> BGH, NJW 2016, 3441 – Rechtsberatung durch Entwicklungsingenieur.

<sup>67</sup> BGH, NJW 2016, 3441 Rn. 34.

<sup>68</sup> Grdl. BVerfG, BRAK-Mitt. 1998, 146, 149 – MasterPat.

<sup>69</sup> S. dazu den Überblick in der NJW-Beilage zum DAT 2017 „Innovationen und Legal Tech“.

<sup>70</sup> Beispiele sind [www.smartlaw.de](http://www.smartlaw.de), [www.agreement24.de](http://www.agreement24.de), [www.wonder.legal](http://www.wonder.legal).

<sup>71</sup> Einen aktuellen Überblick vermittelt „The German LegalTech landscape“ unter <http://tobschall.de/legaltech>; Beispiele sind [www.fliightright.de](http://www.fliightright.de), [www.euclaim.de](http://www.euclaim.de), [www.bankright.de](http://www.bankright.de).

<sup>72</sup> Dies scheint nur eine Frage der Zeit zu sein, vgl. *Frese*, NJW 2016, 2090, 2091 f.

<sup>73</sup> S. dazu *Remmert*, BRAK-Mitt. 2017, 55 ff.; *Weberstaedt*, AnwBl. 2016, 535 ff.; *Degen/Krahmer*, GRUR-Prax 2016, 363 ff.

<sup>74</sup> S. dazu im Einzelnen *Remmert*, BRAK-Mitt. 2017, 55, 57 ff.; *Krenzler*, in *Krenzler*, § 2 Rn. 44.

<sup>75</sup> BGH, GRUR 2016, 820 Rn. 43 – Schadensregulierung durch Versicherungsmakler; BGH, NJW 2016, 3441 Rn. 23 – Rechtsberatung durch Entwicklungsingenieur.

<sup>76</sup> S. dazu unter III. 1.

<sup>77</sup> BGH, NJW-RR 2016, 693.

<sup>78</sup> LG Frankenthal, NZI 2017, 399 Rn. 6; *Berg/Gaub/Ohle*, in *Seitz*, Inkasso-Hdb., 4. Aufl. 2015, Kap. 1 Rn. 1.

Einige Legal-Tech-Unternehmen sind auch als Prozessfinanzierer auf Erfolgshonorarbasis tätig und lassen die Ansprüche von Partneranwälten durchsetzen, notfalls gerichtlich. Bei diesem Geschäftsmodell kann ein Verstoß gegen § 3 RDG vorliegen, wenn sie die Anspruchsdurchsetzung steuern, auch wenn formal ein gesonderter Mandatsvertrag zwischen Nutzer und Anwalt zustande kommt. Der Rechtsanwalt ist auch dann nur als Erfüllungshilfe tätig. Dies hat der BGH<sup>79</sup> im Fall des Widerrufs von Versicherungsverträgen erneut bestätigt.

Die grundsätzliche Gleichbehandlung von Legal-Tech-Anbietern mit anderen alternativen Rechtsdienstleistern ist auch nach dem Schutzzweck in § 1 I 2 RDG, den Verbraucher vor unqualifizierten Rechtsdienstleistern zu schützen, gerechtfertigt. Technische Neuerungen müssen sich an geltendes Recht und damit auch an das RDG halten.<sup>80</sup> Ohne Erlaubnisnorm droht ein Verbot nach § 3 RDG. Viele Legal-Tech-Unternehmen leisten zwar einen wichtigen Beitrag zur Durchsetzung von Verbraucherrechten und sind volkswirtschaftlich sinnvoll. Gleichwohl müssen die Verbraucher vor den Gefahren unqualifizierter Anbieter geschützt werden. Um hier einen Ausgleich zu schaffen, wäre es berufspolitisch wünschenswert, Legal-Tech-Anbieter ähnlich wie Inkassodienstleister gesondert im RDG zu regulieren.<sup>81</sup>

## 2. LAW CLINICS

Eine ähnlich rasante Entwicklung gibt es im Bereich der Law Clinics (Legal Clinics), die seit Inkrafttreten des RDG im Jahr 2008 an vielen deutschen Universitäten entstanden sind.<sup>82</sup> Nachdem zu Beginn der Entwicklung noch unklar war, ob als Erlaubnistatbestand § 6, § 7 oder § 8 RDG in Betracht kommt, wird heute überwiegend davon ausgegangen, dass sich Law Clinics auf § 6 RDG berufen können, wenn die darin genannten Voraussetzungen eingehalten werden.<sup>83</sup>

Angesichts der zunehmenden Professionalisierung der Law Clinics und der Tatsache, dass diese neuen Rechtsdienstleister von der Anwaltschaft in verbraucherrechtlichen Fällen zum Teil<sup>84</sup> auch als Wettbewerber wahrgenommen werden, stellt sich die Frage, ob die rudimentäre Vorschrift des § 6 RDG ausreicht oder ob nicht ein regulativer Rahmen speziell für Law Clinics geschaffen werden sollte.<sup>85</sup> Denn obwohl mittlerweile die studentische Rechtsberatung den wichtigsten Anwendungsfall des § 6 RDG darstellt, hatte der

Gesetzgeber sie nicht im Blick. Ihm ging es vielmehr mit § 6 RDG darum, die unentgeltliche, aus altruistischen Beweggründen geleistete Rechtsberatung von sozial benachteiligten Bevölkerungsschichten wie z.B. Obdachlosen, Hartz-IV-Empfängern oder Behinderten ermöglichen, bei denen der Zugang zum Recht aus sozialen und/oder finanziellen Gründen oftmals erheblich erschwert ist und bei deren Bedarfsdeckung auch keine Konkurrenz mit der Anwaltschaft zu befürchten ist.<sup>86</sup>

Dies ist bei Law Clinics nur teilweise gewährleistet, am ehesten noch bei den mittlerweile ebenfalls zahlreichen auf Flüchtlingsberatung spezialisierten Refugee Law Clinics.<sup>87</sup> Problematisch erscheint vor diesem Hintergrund die aktuell beliebte Start-up-Beratung oder allgemein die Beratung von Existenzgründern und Unternehmen durch Law Clinics, die vom Sinn und Zweck des § 6 RDG nicht mehr umfasst ist.<sup>88</sup>

Angesichts der wachsenden Bedeutung der Law Clinics wäre es berufspolitisch sinnvoll, für Law Clinics eine eigene Erlaubnisnorm i.S.v. § 3 RDG zu schaffen, die auch weitere inhaltliche Anforderungen stellen könnte.<sup>89</sup> Da die rechtsberatende Praxis in der universitären Ausbildung gemäß § 5a III 1 DRiG zu berücksichtigen ist, wäre es sachgerecht, eine solche Erlaubnisnorm in den Gesetzen für die juristische Ausbildung vorzusehen und Law Clinics auch stärker an die Universitäten zu binden. Dadurch würden Law Clinics auch weniger als Wettbewerber der Anwaltschaft wahrgenommen.

## V. FAZIT UND AUSBLICK

Die Änderungen im RDG durch die „kleine BRAO-Reform“ sind zu begrüßen. Für den internationalen Anwendungsbereich hat der Gesetzgeber für mehr Rechtssicherheit gesorgt und somit auch „europafester“ gemacht, wenngleich nicht alle Fälle mit Auslandsbezug geregelt wurden. Der BGH hat mit den beiden Urteilen 2016 wichtige Klarstellungen zum Begriff der Rechtsdienstleistung in § 2 I RDG getroffen. Die nicht nur für Legal-Tech-Anbieter entscheidende Abgrenzung zwischen (rein) schematischer Rechtsanwendung und – darüber hinausgehender weiterer – rechtlicher Prüfung ist aber höchstrichterlich noch ungeklärt. Darüber hinaus hat der BGH die Bedeutung der Vorschrift des § 4 RDG gestärkt und schärfere Konturen zur Anwendbarkeit von § 5 RDG gezogen.

Auch rund zehn Jahre nachdem das RDG beschlossen wurde, ist es seiner Aufgabe als Verbraucherschutzgesetz trotz mancher Widerstände<sup>90</sup> mehr als gerecht

<sup>79</sup> BGH, NJW-RR 2016, 693; zuvor schon BGH, GRUR 2009, 1077 Rn. 26 – Finanzsanieierung.

<sup>80</sup> Brüggemann, AnwBl. 2017, 395, 396.

<sup>81</sup> S. dazu Remmert, BRAK-Mitt. 2017, 55, 60.

<sup>82</sup> S. dazu den Überblick bei Kilian/Wenzel, Law Clinics in Deutschland, Köln, Juni 2017; sowie Kilian, AnwBl. 2016, 483 ff.; die Entwicklung der Law Clinics war auch Gegenstand der 13. Soldan-Tagung in Köln am 29./30.6.2017, s. dazu Hoffmann, BRAK-Magazin 4/2017, 14.

<sup>83</sup> Statt vieler vgl. Dux, in Deckenbrock/Henssler, § 6 Rn. 63; Schmidt, in Krenzler, § 6 Rn. 72; Kilian, AnwBl. 2016, 483; Hannemann/Dietlein, Studentische Rechtsberatung und Clinical Legal Education, 2016, 76 ff.

<sup>84</sup> Kilian, AnwBl. 2016, 483, 484.

<sup>85</sup> Dux/Prügel, JuS 2015, 1148 fordern „praktische Qualitätssicherungsmaßnahmen“; zu Best Practice Rules auch v. Lewinski, GJLE (German Journal of Legal Education) 2015, 1 ff.

<sup>86</sup> BT-Drs. 16/3655, 30 u. 39 vor dem Hintergrund der sog. Kramer-Urteile des BVerfG, NJW 2004, 2662 – Unentgeltliche Rechtsberatung I; BVerfG, FamRZ 2006, 539 – Unentgeltliche Rechtsberatung II.

<sup>87</sup> Hilb/vom Felde, NVwZ 2017, 598 ff.

<sup>88</sup> Str., s. dazu bereits Remmert, BRAK-Mitt. 2015, 266, 273; krit. ebenso Dux/Prügel, JuS 2015, 1148, 1152; a.A. Schmidt, in Krenzler, § 6 Rn. 84.

<sup>89</sup> S. dazu Remmert, AnwBl. 2017, 944 ff.

<sup>90</sup> Entgegen Kleine-Cosack, AnwBl. 2017, 702 ist das RDG kein „Konkurrenzschutzgesetz“, s. dazu Remmert, in Krenzler, § 1 Rn. 66.



geworden. Der EuGH hat im Fall der Steuerberatung bekräftigt, dass der Schutz der Verbraucher vor fehlerhafter Beratung ein anerkannter Gemeinwohlbelang ist, der eine Beschränkung des freien Dienstleistungsverkehrs (auch weiterhin) rechtfertigt.<sup>91</sup> Dies muss bei Liberalisierungsbestrebungen auf EU-Ebene berücksichtigt werden.

Die aktuellen Entwicklungen im Bereich Legal Tech und der Legal Clinics lassen in beiden Fällen eine stärkere Regulierung zum Schutz der Verbraucher wünschenswert erscheinen. Die Anbieter leisten zwar einen wich-

tigen Beitrag zur Durchsetzung des Rechts insbesondere für Verbraucher. Es fehlen aber ausreichende Schutzmechanismen zu deren Schutz.

Nach der Reform ist vor der Reform. In der 19. Legislaturperiode steht wohl die Reform des anwaltlichen Gesellschaftsrechts in den §§ 59a, 59cff. BRAO<sup>92</sup>, insbesondere eine weitere Lockerung der interdisziplinären Zusammenarbeit, auf der Agenda. Es bleibt abzuwarten, inwieweit dies auch Auswirkungen auf die Rechtsdienstleistungsbefugnisse der Akteure haben wird.

<sup>91</sup> EuGH, NJW 2016, 857 Rn. 53.

<sup>92</sup> Dazu Henssler, AnwBl. 2017, 378.

## PFLICHTEN UND HAFTUNG DES ANWALTS – EINE RECHTSPRECHUNGSÜBERSICHT

RECHTSANWÄLTIN ANTJE JUNGK, RECHTSANWÄLTE BERTIN CHAB UND HOLGER GRAMS\*

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

### HAFTUNG

#### BERATUNG ZUR GEWÄHRLEISTUNG

**Zur Frage der Anwaltshaftung bei Beratung über mehrere in Betracht kommende Gewährleistungsansprüche, wenn an einem neu erworbenen Einfamilienhaus Feuchtigkeitsschäden festgestellt werden.**

OLG Hamm, Urt. v. 30.5.2017 – I-28 U 125/16

Streitigkeiten im Zusammenhang mit einem Immobilienerwerb sind spannend, denn man weiß nie, was dabei herauskommt. Da ist für den Mandanten guter Rat teuer – und für den Anwalt ist er haftungsträchtig. Als problematisch im Vergleich zum Mobilkaufvertrag erweist sich die Tatsache, dass Eigentums- und Besitzübertragung regelmäßig erst mit vollständiger Kaufpreiszahlung erfolgen, während in der Zwischenzeit nicht selten bereits Mängel auftauchen, aus denen Gewährleistungsansprüche des Erwerbers resultieren. Vorhandensein und Ausmaß der Mängel sind für den Anwalt meist nicht einschätzbar und können erst nachträglich mit Hilfe von Sachverständigengutachten geklärt werden. Wie ist angesichts der Unsicherheiten zu verfahren?

Diese Frage stellten die Erwerber eines Hauses auch ihrem Anwalt, nachdem sie einige Tage vor Kaufpreisfälligkeit bereits massiv Feuchtigkeit und Schimmel an

Kellerwänden und -decke vorfanden. Nach der anwaltlichen Beratung erklärten sie den Rücktritt vom Vertrag und machten Schadenersatzansprüche geltend. Die Verkäufer vollstreckten gleichwohl aus dem notariellen Kaufvertrag und verlangten zusätzlich Verzugszinsen. Die Vollstreckungsgegenklage der Käufer wurde abgewiesen, da den Verkäufern kein arglistiges Verschweigen der Feuchtigkeitsschäden nachgewiesen werden konnte und somit kein Rücktrittsrecht bestand.

Die Käufer verklagten daraufhin ihren Anwalt: Er habe ihnen nicht den „sichersten Weg“ aufgezeigt. Die Belehrungen und Ratschläge des beklagten Rechtsanwalts im Einzelnen waren strittig. Der Senat kommt zu dem Ergebnis, dass der Anwalt die Mandanten zwar über die verschiedenen Gewährleistungsansprüche (Minderung, Schadenersatz, Rücktritt) informiert hatte, ihnen aber keine genügende Unterstützung geboten habe, um eine eigenverantwortliche Entscheidung zu treffen. Insbesondere die Beweislast in Bezug auf die Arglist der Verkäufer sei nicht deutlich genug gemacht worden.

Die Regressklage war dennoch nicht erfolgreich: Denn den Mandanten hätte es obliegen, die Schadenkausalität zu beweisen, was ihnen nicht gelungen sei. Sie hätten vorzutragen gehabt, wie sie auf eine zutreffende Belehrung durch den beklagten Anwalt – also bei Hinweis auf die Beweisprobleme hinsichtlich der Arglist und das hieraus resultierende Prozessrisiko im Fall des Rücktritts – reagiert hätten. Eine eindeutige „vernünftige“ Vorgehensweise gab es dabei nicht, auch die Alternativen hätten Unwägbarkeiten gehabt. Das auch im Haftpflichtprozess noch wankelmütige Vorbringen der Kläger machte nach Ansicht des Senats deutlich, dass sie möglicherweise auch bei fehlerfreier Belehrung in gleicher Weise vorgegangen wären. Die Ursächlichkeit des Belehrungsdefizits für den entstandenen Schaden konnten sie also nicht nachweisen.

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

Das Entscheidungsdilemma verbleibt somit richtigerweise bei den Mandanten, woran auch die unzureichende Darstellung der Optionen nichts geändert hat. Dies hat das OLG zutreffend herausgearbeitet. (ju)

### AUSKEHRUNG VON FREMDGELD AN EINEN DRITTEN

**1. Ein Rechtsanwalt, der entsprechend einer wirklichen Weisung des Bevollmächtigten seines Mandanten eine für diesen eingezogene Forderung an einen Dritten auskehrt, handelt nicht pflichtwidrig, wenn es an einem evidenten Missbrauch der Vertretungsmacht fehlt.**

**2. Ein Untervertreter ist nicht berechtigt, namens des Vertretenen die dem Hauptvertreter erteilte Vollmacht zu widerrufen.**

**3. Die Abtretung einer Forderung ist mangels Bestimmtheit unwirksam, wenn sie zur Sicherung mehrerer laufenden Schwankungen unterworfenen Forderungen erfolgt und der Drittschuldner nicht in zumutbarer Weise erkennen kann, wie hoch sich die gesicherten Forderungen belaufen.**

BGH, Urt. v. 11.5.2017 – IX ZR 238/15, MDR 2017, 987 = AnwBl. 2017, 892

Hat der Anwalt für seinen Mandanten Geld eingezogen und soll er dieses Geld dann auf dessen Weisung direkt an einen Dritten zahlen, kann das heikel sein. Noch haftungsträchtiger wird es, wenn weitere vom Mandanten bevollmächtigte Personen derlei Weisungen erteilen.

Vorliegend hatte eine Familien-oHG eine Forderung gegen eine K.-GmbH. Diese Forderung hatten die oHG und deren persönlich haftende Gesellschafter, ein Ehepaar, abgetreten an die Mutter der Gesellschafterin, also an die Schwiegermutter des Gesellschafters. Auf Basis einer wiederum der oHG erteilten Inkassovollmacht setzte die oHG einen Teil der Forderung, insgesamt 50.000 Euro nebst Zinsen, gegen die K.-GmbH durch. Auf Verlangen der Gesellschafter zahlte die K.-GmbH den Urteilsbetrag an eine Anwaltskanzlei L. Leider wird aus dem Tatbestand der BGH-Entscheidung nicht klar, ob diese Kanzlei auch den Rechtsstreit gegen die K.-GmbH geführt hatte und aus welchen Gründen dann von dort aus zunächst keine Auszahlung erfolgte.

Jedenfalls beauftragte dann die durch die beiden persönlich haftenden Gesellschafter vertretene oHG weitere Anwälte damit, die Auskehr des eingezogenen Betrags durch die Kanzlei L. zu erwirken, was auch gelang. Nunmehr lag also das Geld beim hier verklagten Anwalt, der anschließend von der Gesellschafterin der oHG angewiesen wurde, den Betrag an die R-GmbH auszukehren. Die beiden Gesellschafter der oHG waren gleichzeitig auch Gesellschafter dieser R-GmbH. Die Mutter bzw. Schwiegermutter der Gesellschafter sah darin eine Pflichtverletzung und verlangte nun Schadenersatz mit der Begründung, dass der Anwalt ihre Interessen habe wahren und das Geld an sie hätte auszahlen müssen.

Der BGH geht in den Urteilsgründen davon aus, dass das Mandat tatsächlich durch die Klägerin erteilt wurde, denn die oHG war von der Klägerin bevollmächtigt worden, in ihrem Namen einen Anwalt zu beauftragen. Die Mandatierung bewegte sich im Rahmen der Ermächtigung zum Forderungseinzug, so dass die oHG, vertreten durch die Gesellschafter, Untervollmacht erteilen konnte. Diese Handlungsvollmacht begründete grundsätzlich auch die Befugnis des Vertreters, gegenüber den dergestalt beauftragten Anwälten bindende Anordnungen über die Verwendung des Geldes zu treffen.

Im Ergebnis durfte der Anwalt das Geld also an die R-GmbH auszahlen. Sofern dadurch die Befugnisse der Vertreter im Innenverhältnis zur Klägerin überschritten wurden, im Ergebnis also ein Vollmachtsmissbrauch vorgelegen habe, ginge dies nicht zu Lasten des Anwalts. Dieser handele in einer solchen Situation nur dann pflichtwidrig, wenn der Missbrauch der Vertretungsmacht evident sei. Es müssten schon massive Verdachtsmomente vorliegen, aus denen sich für den Anwalt die Notwendigkeit einer Rückfrage beim Vertretenen aufdränge. Dazu sah der BGH hier keine ausreichenden Anhaltspunkte.

Im Übrigen fehlte es allerdings auch an einem Schaden der Klägerin; das lag daran, dass die Abtretung der Forderung aus den im dritten Leitsatz genannten Gründen unwirksam war, so dass die Forderung ohnehin nicht der Mutter/Schwiegermutter der beiden oHG-Gesellschafter zustand.

Anders als das Berufungsgericht hat der BGH hier also den verklagten Anwalt mit diesen Erwägungen verschont. Das sollte aber nicht dazu verleiten, Fremdgelder ohne nähere Prüfung auf Weisung Dritter auszuzahlen. Vielmehr sollte man gerade in Mehrpersonenverhältnissen sowohl die Berechtigung des Empfängers als auch diejenige des Anweisenden peinlichst genau prüfen. Insbesondere bei widersprüchlichen Weisungen und entsprechenden Zweifeln steht als letztes Mittel die Hinterlegung zur Verfügung. (bc)

### HONORARANSPRÜCHE GEGEN GMBH BEI MANDATIERUNG DURCH DEN GESCHÄFTSFÜHRER

**Erteilt der Geschäftsführer einer GmbH einem Rechtsanwalt im eigenen Namen ein Mandat, so steht letzterem nach den Grundsätzen der Geschäftsführung ohne Auftrag selbst dann kein Honoraranspruch gegen die GmbH zu, wenn er mit seiner Tätigkeit auch ein Geschäft der GmbH besorgt, weil die Entgeltfrage durch den Anwaltsvertrag mit dem Geschäftsführer umfassend und abschließend geregelt ist.**

OLG Düsseldorf, Beschl. v. 9.1.2017 – I-24 U 34/16, NJW-RR 2017, 999 = MDR 2017, 732

Auch hier geht es im Kern um die Frage, wer hinsichtlich welcher Ansprüche in einem Mandatsverhältnis berechtigt und verpflichtet ist, wenn die anwaltliche Tätigkeit im Interesse mehrerer potenzieller Auftraggeber vorgenommen wird. Allerdings waren die Verhältnisse nicht ganz so kompliziert wie im oben be-

sprochenen BGH-Fall. Hier hatte eine GmbH, über deren Vermögen das Insolvenzverfahren eröffnet war, eine Auseinandersetzung mit einer Versicherung wegen eines Brandschadens im Betrieb der GmbH. Nach jahrelangem Streit kam es zu einem Vergleich, dem auch der Geschäftsführer der GmbH beitrug. Zu diesem Zweck hatte er einen Anwalt beauftragt. Später hob der Insolvenzverwalter das Insolvenzverfahren nach § 200 InsO auf. Danach erhob der Anwalt des Geschäftsführers Klage auf Zahlung seines Honorars sowohl gegen den Geschäftsführer persönlich wie auch gegen die GmbH als Gesamtschuldnerin.

Der Senat führt in seinem Beschluss aus, dass unstreitig nur der Geschäftsführer den Anwalt mandatiert habe und ausschließlich zwischen diesen beiden ein Mandatsverhältnis bestehe. Sofern man einen Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten der GmbH annehmen könnte, ergäben sich daraus keine Honoraransprüche, sondern gegebenenfalls nur Schadenersatzansprüche der in den Schutzbereich einbezogenen GmbH. Auch Ansprüche aus Geschäftsführung ohne Auftrag hielt das OLG für unbegründet, weil derlei Ansprüche dann nicht in Betracht kämen, wenn die in Frage stehende Verpflichtung schon auf einem mit einem Dritten wirksam geschlossenen Vertrag beruhe, der Rechte und Pflichten und insbesondere die Entgeltfrage umfassend regelt, was hier der Fall war. Eine Mithaftung der GmbH müsse durch eigene Vereinbarung herbeigeführt werden. Für eine solche Vereinbarung sei vorliegend kein Anhaltspunkt ersichtlich.

Offenbar ist es gerade im Verhältnis Gesellschaft/Gesellschafter/Geschäftsführer auf der einen Seite und Rechtsanwalt auf der anderen Seite immer wieder unklar, wer eigentlich Auftraggeber ist und wer welche Rechte und Pflichten einfordern kann. Wer später nicht auf unsicherer Basis streiten möchte, sollte lieber schon zu Beginn durch ausdrückliche Vereinbarungen für Klarheit sorgen. Auch der Bitte mancher Geschäftsführer, Rechnungen auf die GmbH „umzuschreiben“, sollte mit Vorsicht begegnet werden. (bc)

### BERATUNGSDOKUMENTATION UND DARLEGUNGSLAST DES ANWALTS

**Es besteht keine Dokumentationspflicht für Rechtsanwälte hinsichtlich der von ihnen erteilten Beratung, so dass aus dem Fehlen einer Dokumentation keine für den Anwalt nachteiligen Schlüsse gezogen werden dürfen. Mit einer überzeugenden und in sich stimmigen Darstellung kann der Anwalt seiner sekundären Darlegungslast genügen.**

LG Karlsruhe, Urt. v. 19.5.2017 – 10 O 23/16

Der beklagte Anwalt hatte für den Mandanten Schadenersatzansprüche aus einem Verkehrsunfall, bei dem der Mandant eine Querschnittslähmung erlitten hatte, geltend gemacht. Dabei wurden Ansprüche auf Verdienstausfall aus einer Nebentätigkeit als Kassierer einer Rockband trotz eines gerichtlichen Hinweises und weiteren Sachvortrag als (weiterhin) unsubstantiiert abgewiesen. Ergänzender Vortrag durch den neu-

en Anwalt des Mandanten in der Berufungsinstanz wurde als verspätet zurückgewiesen.

Deswegen fordert der Mandant nun von seinem ersten Anwalt Schadenersatz. Er meint, dieser sei verpflichtet gewesen, den Anspruch durch hinreichenden Tatsachenvortrag und geeignete Beweisangebote darzulegen und nachzuweisen. Gegebenenfalls habe er den Mandanten um weitere Informationen bitten und ihn auf das andernfalls bestehende Prozessrisiko hinweisen müssen. Im Haftpflichtprozess hat der Kläger seinen Vortrag zum Verdienstentgang weiter substantiiert. Der Anwalt macht geltend, dass er den Mandanten telefonisch mehrfach auf die mangelnde Substanziierung und auf das Risiko einer Klageabweisung hingewiesen und weitere Informationen angefordert habe. Diese Beratung ist allerdings nicht dokumentiert.

Das Landgericht wies die Klage gegen den Anwalt ab. Zwar sei der Anwalt zu einer umfassenden und erschöpfenden Beratung des Mandanten verpflichtet, wozu auch Nachfragen nach weiteren Informationen zur Substanziierung und der Hinweis auf ansonsten bestehende Prozessrisiken gehörten. Die Darlegungs- und Beweislast für eine Pflichtverletzung trage der Mandant nach § 286 ZPO. Den Anwalt treffe eine sekundäre Darlegungslast zu substanziiertem Vortrag, in welcher Weise er seinen Pflichten nachgekommen sei. Eine Dokumentationspflicht des Anwalts bestehe jedoch nicht. Der Anwalt sei seiner sekundären Darlegungslast schriftsätzlich und bei seiner Parteianhörung durch eine überzeugende und stimmige Schilderung seiner Beratung nachgekommen. Einen Gegenbeweis habe der Kläger nicht geführt. Er sei auch bei seiner Parteianhörung sehr pauschal geblieben.

Das Urteil entspricht der ständigen BGH-Rechtsprechung. Die Anforderungen an die Beratung des Mandanten sind hoch („umfassend und erschöpfend“<sup>1</sup>). Eine Dokumentationspflicht des Anwalts besteht, anders als z.B. bei Versicherungsvermittlern (§ 61 VVG) oder Anlageberatern (§ 34 IIa WpHG), nicht. Dementsprechend führt eine unterlassene Dokumentation auch nicht zu einer Verlagerung der Beweislast auf den Anwalt. Allerdings muss eine Dokumentation der Beratung jedem Anwalt schon in seinem ureigenen Interesse dringend ans Herz gelegt werden, damit er seiner sekundären Darlegungslast<sup>2</sup> nachkommen kann, und zwar möglicherweise auch noch mehrere Jahre nach Mandatsende. (hg)

## FRISTEN

### VORFRIST BEI VERLÄNGERTER BERUFUNGSBEGRÜNDUNGSFRIST

**1. Ein Rechtsanwalt hat sicherzustellen, dass mit einem Antrag auf Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist eine neue Vorfrist eingetragen wird, da-**

<sup>1</sup> Z.B. BGH, MDR 1968, 831.

<sup>2</sup> Vgl. BGH, NJW 1987, 1322.

mit die Berufungsbegründung innerhalb der verlängerten Frist fertiggestellt werden kann (Anschluss an BGH, Beschl. v. 14.6.1999 – XII ZB 62/99).

**2. Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bzgl. der versäumten Berufungsbegründungsfrist kann auch dann nicht bewilligt werden, wenn der Rechtsanwalt zwar die Eintragung einer solchen Vorfrist glaubhaft macht, eine eigenständige Fristenprüfung bei Aktenvorlage nach deren Ablauf aber unterlässt.**

OLG Dresden, Beschl. v. 26.4.2017 – 4 U 225/17, MDR 2017, 786  
Beantragt der Prozessbevollmächtigte eine Fristverlängerung, so muss er dafür Sorge tragen, dass das vorläufige Fristende zunächst in den Kalender eingetragen und spätestens nach Eingang der entsprechenden gerichtlichen Verfügung kontrolliert wird. Hier hatte der Anwalt geltend gemacht, dass eine solche Anweisung an das Personal existierte, aber ausnahmsweise nicht umgesetzt wurde. Das genügte dem OLG nicht.

Der Senat weist darauf hin, dass bei verlängerten Berufungsbegründungsfristen ebenso wie bei der ursprünglichen Berufungsbegründungsfrist die Eintragung einer Vorfrist obligatorisch sei. Wäre diese Vorfrist hier eingetragen worden, hätte die Akte dem Anwalt rechtzeitig vorgelegen, so dass er im Zuge der ebenfalls in ständiger Rechtsprechung geforderten beiläufigen Fristenprüfung bei Vorlage der Akte die fehlende Eintragung hätte bemerken und korrigieren können. Deshalb wurde ihm Wiedereinsetzung in den vorigen Stand versagt.

Die Forderung, eine Vorfrist auch bei noch nicht bestätigten Fristverlängerungsanträgen eintragen zu lassen, ist konsequent. Wer noch keine entsprechende Kanzleiorganisation vorzuweisen hat, sollte die Anweisungen entsprechend anpassen. (bc)

### VORTRAG – GLAUBHAFTMACHTUNG – BEWEIS

Zwar kann die Schilderung von Vorgängen durch einen Rechtsanwalt die mitgeteilten Tatsachen in gleicher Weise glaubhaft machen, wie dies sonst durch eine eidesstattliche Versicherung der Fall ist, wenn der Anwalt die Richtigkeit seiner Angaben unter Bezugnahme auf seine Standespflichten anwaltlich versichert. Hierzu bedarf es aber jedenfalls einer Versicherung der Richtigkeit dieser Angaben (Fortführung von Senat, Beschl. v. 22.10.2014 – XII ZB 257/14, FamRZ 2015, 135).

BGH, Beschl. v. 5.7.2017 – XII ZB 463/16

Wenn ein Gericht einer eidesstattlichen Versicherung im Verfahren der Wiedereinsetzung keinen Glauben schenken will, muss es die Partei zuvor darauf hinweisen und ihr Gelegenheit geben, entsprechenden Zeugenbeweis anzutreten. Dabei hat das Berufungsgericht zu prüfen, ob in der Vorlage der eidesstattlichen Versicherung zugleich ein Beweisangebot auf Vernehmung der Mitarbeiterin als Zeugin liegt. (eigener Ls.)

BGH, Beschl. v. 30.3.2017 – III ZB 44/16

Im Rahmen von Wiedereinsetzungsanträgen muss die Partei die die Wiedereinsetzung begründenden Tatsachen glaubhaft machen (§ 236 II 1 ZPO). Das betrifft insbesondere die Angaben zur Büroorganisation, die ein Verschulden des Anwalts ausräumen sollen.

„Glaubhaftmachung“ ist mehr als bloßer Vortrag. Das Beweismaß für die Glaubhaftmachung zum Nachweis von Tatsachen ist gesetzlich nicht definiert. Ist die Glaubhaftmachung zugelassen, ist ein geringeres, hinter dem Vollbeweis zurückbleibendes Beweismaß ausreichend. Danach ist in der Regel eine erhebliche, überwiegende Wahrscheinlichkeit für die glaubhaft zu machende Tatsache ausreichend, aber auch erforderlich.<sup>3</sup> Es macht also durchaus einen Unterschied, ob der Prozessbevollmächtigte lediglich schriftsätzlich vorträgt – dies ist dann ein bloßes Parteivorbringen – oder ob er sich den Sachvortrag durch anwaltliche Versicherung zu eigen macht. Es ist daher verständlich, dass der BGH hier genau hinsieht und diese Versicherung verlangt.

In dem vom III. Zivilsenat entschiedenen Fall lag eine eidesstattliche Versicherung vor. Diese ist grundsätzlich zur Glaubhaftmachung geeignet, insofern darf die Partei zunächst einmal darauf vertrauen, dass sie für die überwiegende Wahrscheinlichkeit ausreicht. Das Gericht kann zwar die Richtigkeit der Angaben bezweifeln, muss dann jedoch die Partei darauf hinweisen, damit Beweis angeboten werden kann. Dass mit der Vorlage der eidesstattlichen Versicherung ein konkludentes Beweisangebot einhergeht, liegt dabei auch nahe, wie der Senat zutreffend feststellt. (ju)

### NOTWENDIGER VORTRAG ZUR ZUVERLÄSSIGKEIT VON MITARBEITERN FÜR WIEDEREINSETZUNG

**a) Den Prozessbevollmächtigten trifft kein Verschulden an der Versäumung der Berufungsfrist, wenn er seine bisher zuverlässige Angestellte mittels einer auf dem Schriftsatz vermerkten Anweisung dazu anhält, die falsche Bezeichnung des Berufungsgerichts zu korrigieren, und er die Berufungsschrift vor der von ihm für erforderlich gehaltenen Korrektur unterzeichnet hat.**

**b) Zu der gem. § 236 II 1 ZPO erforderlichen Angabe der die Wiedereinsetzung begründenden Tatsachen im Wiedereinsetzungsantrag gehört in diesen Fällen der Vortrag zur bisherigen Zuverlässigkeit der Kanzleiangestellten, der die Einzelweisung erteilt worden ist.**

**c) Dies muss einem Rechtsanwalt auch ohne richterlichen Hinweis geläufig sein.**

BGH, Beschl. v. 25.4.2017 – VI ZB 45/16, MDR 2017, 782 = NJW-RR 2017, 956

Der Anwalt legte gegen ein am 30.3.2016 zugestelltes LG-Urteil mit Schriftsatz vom 29.4.2016 Berufung ein. Allerdings war diese nicht an das zuständige OLG ad-

<sup>3</sup> OLG Brandenburg, Beschl. v. 10.5.2012 – 6 Wx 1/12; OLG München, Beschl. v. 25.7.2017 – 34 Wx 110/17.

ressiert, sondern an das LG. Beim OLG ging der vom LG weitergeleitete Schriftsatz erst am 10.5.2016 ein. Auf Hinweis des OLG beantragte der Anwalt Wiedereinsetzung in den vorigen Stand. Er habe mit der Weisung zur Fertigung einer Berufungsschrift verfügt, dass diese an das OLG zu richten sei. Seine Mitarbeiterin habe die Berufung fehlerhaft an das LG adressiert und ihm zur Unterschrift vorgelegt. Er habe die Anschrift durchgestrichen und handschriftlich vermerkt, dass der Schriftsatz an das OLG zu senden sei und somit die erste Seite des Schriftsatzes ausgetauscht werden müsse. Gleichzeitig habe er die zweite Seite des Schriftsatzes unterzeichnet. Die Mitarbeiterin habe die erste Seite des Schriftsatzes zwar nochmals ausgedruckt, ohne jedoch die Anschrift des Gerichts zu ändern. Den Schriftsatz habe sie per Telefax und per Post an das LG übersandt. Das Faxprotokoll habe sie abgeheftet, ohne die dort angegebene Vorwahl zu überprüfen. Das OLG lehnte Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ab und verwarf die Berufung als unzulässig. Der BGH verwarf die dagegen gerichtete Rechtsbeschwerde als unzulässig.

Zwar habe der Anwalt grundsätzlich darauf vertrauen dürfen, dass seine Mitarbeiterin die Einzelweisung, die Bezeichnung und Anschrift des Berufungsgerichts zu ändern und die erste Seite des bereits unterzeichneten Schriftsatzes auszutauschen, befolgt. Der Anwalt sei dann im Allgemeinen nicht verpflichtet, anschließend die korrekte Ausführung dieser Weisung noch zu kontrollieren.<sup>4</sup> Es fehle jedoch jeglicher Vortrag zur Frage der bisherigen Zuverlässigkeit der Mitarbeiterin.

Solcher Vortrag sei im Wiedereinsetzungsantrag immer zu halten.<sup>5</sup> Vorliegend habe hierzu erst recht Anlass bestanden, weil der Mitarbeiterin hier gleich mehrere Fehler unterlaufen seien. Eine Hinweispflicht des OLG auf den insofern vollständig fehlenden Vortrag habe nicht bestanden. Dies sei nur bei erkennbar unklaren oder ergänzungsbedürftigen Angaben der Fall.<sup>6</sup> Die Anforderungen der Rechtsprechung an die erforderlichen organisatorischen Maßnahmen zur Fristwahrung müssten einem Anwalt auch ohne richterlichen Hinweis geläufig sein. Hart, aber leider zutreffend. (hg)

## BEHANDLUNG EINER MIT EINEM PKH-ANTRAG VERBUNDENEN BERUFUNGSBEGRÜNDUNG

**Erfüllt ein Schriftsatz, mit dem um die Bewilligung von Prozesskostenhilfe nachgesucht wird, zugleich auch die gesetzlichen Anforderungen an eine Berufungsbegründung, setzt die Annahme, er sei nicht als unbedingte Berufungsbegründung bestimmt, voraus, dass sich dies aus dem Schriftsatz beziehungsweise seinen Begleitumständen mit einer jeden vernünftigen Zweifel ausschließenden Deutlichkeit ergibt (im Anschluss an BGH, Beschl. v. 17.12.**

**2008 – XII ZB 185/08, NJW-RR 2009, 433 Rn. 9; Beschl. v. 27.5.2009 – III ZB 30/09, FamRZ 2009, 1408 Rn. 7; Beschl. v. 7.3.2012 – XII ZB 421/11, NJW-RR 2012, 755 Rn. 11; Beschl. v. 22.7.2015 – XII ZB 131/15, FamRZ 2015, 1791 Rn. 18; jew. m.w.N.).**

BGH, Beschl. v. 30.5.2017 – VIII ZB 15/17

Der Anwalt hatte gegen ein Urteil form- und fristgerecht Berufung eingelegt. Am letzten Tag der verlängerten Berufungsbegründungsfrist beantragte er für die Mandanten PKH für das Berufungsverfahren. Der Schriftsatz enthält zugleich den Hinweis, welche (beschränkten) Berufungsanträge nach Bewilligung von PKH gestellt werden sollten. Der Schriftsatz enthält eine – inhaltlich und auch vom Aufbau den üblichen Gepflogenheiten einer Berufungsbegründung entsprechende – Begründung, die eingeleitet wird mit den Sätzen: „Eine Erklärung der Antragsteller über deren persönliche und wirtschaftliche Verhältnisse [...] fügen wir [...] bei. Die Anträge für das Berufungsverfahren werden sodann wie folgt begründet werden. [...]“

Das Berufungsgericht vertrat die Auffassung, dass es sich nur um eine bedingte, an die Bewilligung von PKH geknüpfte Berufungsbegründung handle und verwarf die Berufung als unzulässig. Einen zwischenzeitlich vom Anwalt gestellten Wiedereinsetzungsantrag wies das Berufungsgericht zurück. Es sei nicht dargelegt, dass die Mittellosigkeit der Partei kausal für die Versäumung der Berufungsbegründungsfrist geworden sei, da bereits im PKH-Antrag ausführlich dargelegt worden sei, wie und mit welchen Anträgen die Berufung begründet werden solle.

Auf die Rechtsbeschwerde des Anwalts hob der BGH den Verwerfungsbeschluss des Berufungsgerichts auf und erklärte den Wiedereinsetzungsantrag für gegenstandslos. Der PKH-Antrag sei als unbedingte Berufungsbegründung zu behandeln, da er die gesetzlichen Anforderungen an eine solche bereits erfüllt habe. Eine Auslegung sei danach vorzunehmen, was nach den Maßstäben der Rechtsordnung vernünftig sei und der wohlverstandenen Interessenlage entspreche. Im Allgemeinen wolle keine Partei die mit einer Fristversäumung verbundenen Nachteile in Kauf nehmen. Insofern sei unschädlich, dass der Anwalt den Schriftsatz nicht ausdrücklich als Berufungsbegründung bezeichnet habe. Die gegenteilige Auslegung sei nur dann vorzunehmen, wenn sich aus dem Schriftsatz selbst oder den Umständen mit einer jeden vernünftigen Zweifel ausschließenden Deutlichkeit ergebe, dass der Schriftsatz nicht als unbedingte Berufungsbegründung bestimmt sei.

Der BGH weist zu Recht darauf hin, dass für die Frage, ob ein Rechtsmittel bereits mit einem PKH-Antrag unbedingt eingelegt werden soll, in der Regel Kostengesichtspunkte eine Rolle spielen. Dies sei hier aber nicht der Fall, da das Rechtsmittel ja bereits unbedingt eingelegt worden war. Zudem habe die Beschränkung der Berufung zu einem geringeren Streitwert geführt. (hg)

<sup>4</sup> Z.B. BGH, NJW-RR 2004, 1361; NJW 2010, 2286; NJW 2016, 1740.

<sup>5</sup> St. Rspr., z.B. BGH, VersR 2013, 249; NJW-RR 2015, 624.

<sup>6</sup> Z.B. BGH, NJW 2016, 3789; NJW 2011, 458.

# AUS DER ARBEIT DER BRAK

## DIE BRAK IN BERLIN

RECHTSANWÄLTINNEN STEPHANIE BEYRICH, DR. TANJA NITSCHKE, MAG. RER. PUBL., UND KRISTINA TRIERWEILER, BRAK, BERLIN

*Der nachfolgende Beitrag gibt einen Überblick über die Tätigkeit der BRAK auf nationaler Ebene von Juli bis August 2017.*

### BESONDERES ELEKTRONISCHES ANWALTSPOSTFACH

Ab dem 1.1.2018 gilt die passive Nutzungspflicht für das besondere elektronische Anwaltspostfach (beA): Nach § 31 RAVPV sind Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte dann verpflichtet, Zustellungen und Nachrichten, die in ihrem beA eingehen, zur Kenntnis zu nehmen und gegen sich gelten zu lassen. Spätestens dann sollte man also mit beA-Karte und Kartenleser ausgerüstet sein und sich erstregistriert haben. Wer bis zum 30.9.2017 eine beA-Karte bei der BNotK (unter <https://bea.bnotk.de/>) bestellt, kann sicher sein, dass er diese noch rechtzeitig vor Jahresende erhält. Die BNotK weist darauf hin, dass sie für beA-Karten, die nach diesem Zeitpunkt bestellt werden, eine Auslieferung vor dem 1.1.2018 nicht sicherstellen kann. Die zur Bestellung erforderliche SAFE-ID kann ggf. bei der zuständigen lokalen Rechtsanwaltskammer erfragt werden. Bedacht werden sollte auch, dass zum Jahresende Lieferengpässe bei Kartenlesegeräten eintreten könnten.

Im Berichtszeitraum hat die BRAK weiter an der Umsetzung der beA-Postfächer für Syndikusrechtsanwältinnen und -rechtsanwälte gearbeitet. Diese Postfächer, deren Schaffung der BRAK erst durch das Gesetz zur Neuregelung des Rechts der Syndikusanwälte aufgetragen wurde, werden voraussichtlich im November 2017 fertiggestellt sein. Syndikusrechtsanwältinnen und -rechtsanwälte erhalten rechtzeitig vor der Einrichtung der Postfächer noch gesonderte Informationen, ab wann sie ihre beA-Karten bestellen können. Vorbereitende organisatorische Maßnahmen können sie aber bereits jetzt treffen (s. dazu *Hermesmeier*, BRAK-Magazin 5/2017, 11).

Für den Einstieg ins beA hat die BRAK die Infobroschüre zum beA „Gestatten, beA!“ aktualisiert und neu aufgelegt. Sie ist auf der beA-Website der BRAK (unter <http://bea.brak.de/downloads/>) als pdf-Dokument verfügbar. Informationen zum beA finden sich auch unter [www.bea.brak.de](http://www.bea.brak.de) und im wöchentlichen beA-Newsletter. Er liefert Bedienungshinweise, Informationen zu aktuellen Entwicklungen und neuen Features sowie Tipps und Tricks zur praktischen Nutzung des beA und kann unter <http://www.brak.de/bea-newsletter/> abo abonniert werden.

Anlässlich der Legal Transformation Days 2017 am 26./27.6.2017 in Berlin, die unter dem Motto „Trans-

formation zur digitalen Kanzlei“ standen, hat BRAK-Präsident Ekkehart Schäfer ein Kurzinterview zum beA gegeben (abrufbar über Nachrichten aus Berlin 14/2017 v. 5.7.2017). Er gibt darin Hinweise, was Kanzleien jetzt zeitnah umsetzen sollten, um beim Thema Elektronischer Rechtsverkehr am Ball zu bleiben.

### VERORDNUNG ZUR AUSBILDUNG ZERTIFIZIERTER MEDIATOREN IN KRAFT

Am 1.9.2017 trat die Verordnung über die Aus- und Fortbildung von zertifizierten Mediatoren (Zertifizierte Mediatoren-Ausbildungsverordnung – ZMediatAusv, BGBl. 2016 I 1994) in Kraft. Mehr als fünf Jahre nach Inkrafttreten des Mediationsgesetzes wurde damit die in § 6 MediationsG eingeräumte Verordnungsermächtigung ausgefüllt. Die Verordnung hält die von einem Experten-Arbeitskreis im Auftrag des BMJV erarbeiteten Qualitätsanforderungen an zertifizierte Mediatoren fest. Neben einer Ausbildung über mindestens 120 Präsenzstunden muss ein eigener Praxisfall mit einem Supervisor reflektiert werden. Nach der Zertifizierung müssen innerhalb von zwei Jahren vier weitere Fälle mediiert und durch Supervision begleitet werden. Alle vier Jahre sind 40 Fortbildungsstunden zu absolvieren.

Zum Entwurf der ZMediatAusv hatte die BRAK sich kritisch geäußert (Stn.-Nr. 18/2014, Mai; s. auch *Plassmann*, BRAK-Magazin 1/2017, 13). Sie begrüßte zwar die festgelegten Ausbildungsinhalte. Bemängelt hatte die BRAK aber vor allem, dass praktische Erfahrungen nicht Voraussetzung für die Zertifizierung sind und dass die nachgelagerten Praxisanforderungen nicht überprüft und sanktioniert werden.

### PRAXISTAUGLICHERE AUSGESTALTUNG DES STRAFVERFAHRENS

Das Gesetz zur effektiveren und praxistauglicheren Ausgestaltung des Strafverfahrens wurde am 23.8.2017 im Bundesgesetzblatt verkündet (BGBl. 2017 I 3202). Die darin geregelten Änderungen u.a. im StGB, in StPO, JGG und GVG sind im Wesentlichen am Tag nach der Verkündung in Kraft getreten.

Die BRAK hatte sowohl den Referentenentwurf (Stn.-Nr. 24/2016, Juni) als auch den Regierungsentwurf des Gesetzes (Stn.-Nr. 17/2017, März) kritisiert und dies im Detail in ihren Stellungnahmen ausgeführt. Beanstandet hatte sie insbesondere, dass Empfehlungen der vom BMJV eingesetzten Expertenkommission zur Stärkung von Beschuldigtenrechten letztlich nicht auf-

gegriffen wurden; einzelne Regelungen schwächten vielmehr die Position von Beschuldigten.

### UMSETZUNG DER EU-DATENSCHUTZGRUNDVERORDNUNG – BDSG WIRD ABGELÖST

Das Gesetz zur Anpassung des Datenschutzrechts an die Verordnung (EU) 2016/679 (DSGVO) und zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2017/680 ist am 5.7.2017 im Bundesgesetzblatt verkündet worden (BGBl. 2017 I 2097). Das Gesetz tritt in weiten Teilen am 25.5.2018 in Kraft; gleichzeitig wird dann das bisherige Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) durch eine Neufassung (BDSG-2018) komplett abgelöst.

Das Gesetz, zu dessen Entwurf die BRAK Stellung genommen hat (Stn.-Nr. 41/2016, Dezember), verfolgt zwei Regelungsziele: Die Anpassung des nationalen Datenschutzrechts an die – ebenfalls ab Mai 2018 geltende – DSGVO einerseits und die Umsetzung der Datenschutz-Richtlinie in einem nationalen Gesetz andererseits (soweit dies nicht im bereichsspezifischen Recht geschieht).

Das neue BDSG bleibt, dem bisherigen Ansatz des alten BDSG folgend, soweit wie möglich ein allgemeines Aufgangsgesetz für alle öffentlichen Stellen des Bundes und erfasst daher auch Regelungsbereiche, die nicht unter die neuen EU-Rechtsakte fallen. Die für die Anwaltschaft maßgebliche Vorschrift zu den Berufsgeheimnisträgern ist § 29 BDSG-2018; sie regelt Rechte der betroffenen Person und aufsichtsbehördliche Befugnisse im Fall von Geheimhaltungspflichten (eingehend zum neuen BDSG *Herb*, BRAK-Mitt. 2017, 209 [in diesem Heft]).

### GELDWÄSCHEAUFSICHT DURCH RECHTSANWALTSKAMMERN JETZT ANLASSUNABHÄNGIG

Die Rechtsanwaltskammern üben nunmehr nach § 51 GwG eine anlassunabhängige Geldwäscheaufsicht über Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte aus. Dies ist die für die Anwaltschaft wichtigste Änderung, die mit dem am 26.6.2017 in Kraft getretenen Gesetz zur Umsetzung der Vierten EU-Geldwäscherichtlinie (BGBl. 2017 I 1822) einhergeht; zum Entwurf des Gesetzes hatte die BRAK Stellung genommen (Stn.-Nr. 24/2017, Mai). Bisher übten die Kammern die Geldwäscheaufsicht auf Beschwerden hin oder bei Kenntnis von entsprechenden Anhaltspunkten aus.

Die Kammern müssen zur anlassunabhängigen Geldwäscheaufsicht gem. § 51 IX GwG eine Jahresstatistik erstellen. Die Durchführung der Prüfungen kann auf andere Personen oder Einrichtungen übertragen werden (§ 51 III 3 GwG). Den nach GwG verpflichteten Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten müssen die Kammern regelmäßig aktualisierte Auslegungs- und Anwendungshinweise für die Umsetzung der Sorgfaltspflichten und der internen Sicherungsmaßnahmen zur Verfügung stellen (§ 51 VIII GwG). Die BRAK bereitet derzeit gemeinsam mit den Kammern die Umsetzung des neu gefassten § 51 GwG vor.

### BERUFSRECHTLICHE VERSCHWIEGENHEITSPFLICHT: GESETZ VERABSCHIEDET

Der Bundestag hat nach zweiter und dritter Lesung am 29.6.2017 ein Gesetz zur Neuregelung des Schutzes von Geheimnissen bei der Mitwirkung Dritter an der Berufsausübung schweigepflichtiger Personen verabschiedet, mit dem eine Änderung der BRAO sowie des § 203 StGB einhergeht. Die für Rechtsanwälte satzungsrechtlich bereits bestehende Pflicht, Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter zur Verschwiegenheit zu verpflichten, wurde in das Gesetz übernommen. In die BRAO wurden Befugnisnormen eingefügt, die Voraussetzungen und Grenzen festlegen, unter denen Dienstleistern der Zugang zu fremden Geheimnissen eröffnet werden darf. Innerhalb der Befugnisnormen der BRAO wird eine Offenbarung von Geheimnissen dann nicht als Verstoß gegen die berufsrechtliche Verschwiegenheitspflicht gewertet und begründet kein strafbewehrtes Offenbaren i.S.v. § 203 StGB (s. dazu PE Nr. 10 v. 30.6.2017).

### ELEKTRONISCHE AKTE IN DER JUSTIZ KOMMT FLÄCHENDECKEND

Die elektronische Akte in der Justiz kommt. Zunächst hatte ein Gesetzentwurf (BT-Drs. 18/9416; s. dazu BRAK-Stn.-Nr. 29/2016, August) sich lediglich mit der Einführung der elektronischen Akte im Strafverfahren befasst; es sollte eine Grundlage dafür geschaffen werden, dass Akten in der Strafjustiz elektronisch geführt werden und Akteneinsicht elektronisch zu gewähren ist. Zugleich enthielt der Gesetzentwurf Regelungen über den elektronischen Rechtsverkehr in Strafsachen, die bis auf kleinste Details den Regelungen in den anderen Verfahrensordnungen entsprechen: Auch in Strafsachen sollte daher das beA als „sicherer Übermittlungsweg“ zum Einsatz kommen können, und die Gerichte sollten verpflichtet werden, ab (grundsätzlich) 2018 den elektronischen Rechtsverkehr zu eröffnen.

Verabschiedet hat der Bundestag Mitte Mai ein deutlich weitergehendes Gesetz (Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses BT-Drs. 18/12203), das neben der StPO auch die übrigen Verfahrensordnungen betrifft und daher nun mit „Gesetz zur Einführung der elektronischen Akte in der Justiz“ betitelt ist. Auch für alle anderen Gerichtszweige wird damit die elektronische Aktenführung ab 2018 freiwillig, ab 2026 verpflichtend eingeführt. Und: Auch in Zivilprozessen soll künftig die Akteneinsicht über ein elektronisches Akteneinsichtportal erfolgen. Das „Gesetz zur Einführung der elektronischen Akte in der Justiz“ wurde am 12.7.2017 im Bundesgesetzblatt verkündet (BGBl. 2017 I 2208); die darin enthaltenen Änderungen werden zeitlich gestaffelt in Kraft treten.

### 5. SOLDAN MOOT ZUR ANWALTlichen BERUFSPRAXIS

Ein kleines Jubiläum stand in diesem Jahr für den Soldan Moot zur anwaltlichen Berufspraxis ([www.soldanmoot.de](http://www.soldanmoot.de)) an: Bereits zum fünften Mal rich-

tete das Institut für Prozess- und Anwaltsrecht der Universität Hannover gemeinsam mit BRAK, Soldan Stiftung, DAV und Deutschem Juristen-Fakultätentag

den Wettbewerb für Jurastudierende aus. Er fand vom 12.–14.10.2017 in Hannover statt (ein ausführlicher Bericht folgt in BRAK-Magazin 6/2017).

## DIE BRAK IN BRÜSSEL

**RECHTSANWÄLTINNEN HANNA PETERSEN, LL.M, DOREEN BARCA-CYSIQUE, LL.M., UND KATRIN GRÜNEWALD, LL.M, BRAK, BRÜSSEL**

*Der nachfolgende Beitrag gibt einen Überblick über die Tätigkeit der BRAK zu europarechtlichen Themen von Juli bis August 2017.*

### REFORMEMPFEHLUNGEN DER EUROPÄISCHEN KOMMISSION FÜR DIE BERUFSREGLEMENTIERUNG

Die BRAK begrüßt in ihrer Stellungnahme zur Mitteilung der Europäischen Kommission über Reformempfehlungen für die Berufsreglementierung (Stn.-Nr. 30/2017, Juli) die von der Europäischen Kommission eingeleitete, ergebnisoffene Prüfung der Reglementierung der Anwaltschaft in den Mitgliedstaaten. Sie widerspricht indessen der These, dass Reglementierungen als solche stets den Binnenmarkt behindern. Wie es gerade die Rechtsanwaltsrichtlinien zeigen, kann eine kluge und sachgerechte Reglementierung diesen vielmehr erleichtern.

Zu den einzelnen Reformempfehlungen weist die BRAK darauf hin, dass in Deutschland alle Rechtsformen von Personen- und Kapitalgesellschaften – mit Ausnahme der Kommanditgesellschaft – für die Berufsausübung des Rechtsanwaltsberufs zulässig sind. Die Möglichkeiten der gemeinsamen Berufsausübung von Rechtsanwälten mit anderen Berufsträgern geht in Deutschland auch weit über das in den meisten anderen Mitgliedstaaten Zulässige hinaus. Die BRAK erklärt außerdem, dass die Frage, ob die allgemeine Definition des RDG für eine Abgrenzung zulässiger und unzulässiger Online-Legal-Tech-Angebote ausreicht, derzeit Gegenstand einer ergebnisoffenen Diskussion ist, bei der eine gründliche Analyse Vorrang vor kurzfristigen Gesetzgebungsinitiativen haben sollte.

### DIENSTLEISTUNGSPAKET – BERICHTSENTWÜRFE DES EUROPÄISCHEN PARLAMENTS

Der Ausschuss für Binnenmarkt und Verbraucherschutz des Europäischen Parlaments (IMCO) hat im Juli Berichtsentwürfe für zwei der vier Maßnahmen des Dienstleistungspakets veröffentlicht. Der Berichtsentwurf vom 3.7.2017 betrifft den Richtlinienvorschlag über eine Verhältnismäßigkeitsprüfung vor Erlass neuer Berufsreglementierungen, für den der Abgeordnete Dr. Andreas Schwab (EVP, Deutschland) zuständiger Berichterstatter ist. Dieser begrüßt das Ziel der weiteren Vertiefung des Binnenmarkts, weist aber darauf hin, dass Regulierungen einen Mehrwert haben

müssen und deshalb vielmehr auf sinnvolle Regulierung gesetzt werden müsse. Um dieses Ziel zu erreichen, schlägt er u.a. vor, dass eine Verhältnismäßigkeitsprüfung erst bei wesentlichen Regulierungsentscheidungen erfolgen soll. Ferner sollen, wie auch von der BRAK gefordert, bei der Verhältnismäßigkeitsprüfung nicht mehr unabhängige Kontrollstellen mitwirken. Ebenfalls gestrichen werden soll das Prüfungskriterium der wirtschaftlichen Auswirkungen einer geplanten Regulierung.

Der zweite Berichtsentwurf vom 27.7.2017 befasst sich mit Reformempfehlungen der Europäischen Kommission für die Berufsreglementierung in den Mitgliedstaaten. Der für den Bericht zuständige Abgeordnete Nicola Danti (S&D, Italien) hebt darin die fundamentale Rolle der regulierten Berufe für die europäische Wirtschaft sowie die überragende Bedeutung der Qualität dieser Dienstleistungen hervor. Er weist ferner darauf hin, dass für eine Beurteilung der Berufsreglementierungen in den Mitgliedstaaten weitere Elemente jenseits wirtschaftlicher Analysen herangezogen werden müssen.

### KONSULTATION ÜBER KOLLEKTIVE RECHTSBEHELFE

In ihrer Stellungnahme (Stn.-Nr. 31/2017, August) zur öffentlichen Konsultation der Europäischen Kommission zum Thema „Sondierung zum Gebrauch kollektiver Rechtsbehelfe in den Mitgliedstaaten der Europäischen Union“, mit der der Status quo der kollektiven Rechtsbehelfe der einzelnen Mitgliedstaaten abgefragt wurde, weist die BRAK darauf hin, dass sich bei Massenschadensereignissen eine Klage für die Kunden oft nicht lohnt. Häufig bleiben daher Rechtsverletzungen ungeahndet, denn Verbraucher haben in derartigen Situationen keine wirkliche Verhandlungsmacht, um die vorgegebenen Vertragsbedingungen abzuändern. Schutznormen zugunsten der Verbraucher seien überflüssig, wenn es keine Möglichkeit gibt, sie effektiv durchzusetzen. Somit sollte den Kunden ein Verfahren zur Verfügung stehen, das effektiven Rechtsschutz zu bezahlbaren Konditionen ermöglicht. Derzeit fehle ein solches in Deutschland.

### UNABHÄNGIGKEIT UND VERSCHWIEGENHEIT IM FOKUS DES EUROPÄISCHEN PARLAMENTS

Das Europäische Parlament hat nach Veröffentlichung der „Panama Papers“ einen Untersuchungsausschuss



zur Untersuchung von Steuervermeidung, Geldwäsche und Steuerhinterziehung eingerichtet.

Nach mehreren Anhörungen und nach Durchführung diverser Studien haben die Co-Berichtersteller *Petr Ježek* (ALDE, Tschechien) und *Jeppe Kofod* (S&D, Dänemark) am 10.7.2017 ihren Berichtsentwurf sowie einen Entwurf für Empfehlungen dem Untersuchungsausschuss vorgestellt. Hierin stellen sie ihre Ergebnisse der vom Ausschuss durchgeführten Untersuchungen dar und kommen zu dem Ergebnis, dass in mehreren Fällen Missstände bei der EU-Gesetzgebung festzustellen seien. In den Empfehlungen fordern sie die Europäische Kommission auf, klarzustellen, was illegale Steuerhinterziehung bedeutet und was unter legale, aber unmoralische Aktivitäten in Bezug auf Steuerplanung fällt.

Eine überraschende Forderung ist die Ersetzung der Selbstverwaltung durch eine staatliche Kontrolle. Implizit wird dadurch unter anderem die Abschaffung der anwaltlichen Unabhängigkeit und damit eines Bestandteils der Rechtsstaatlichkeit gefordert. Auch wird die Verschwiegenheitspflicht von Berufsgeheimnisträgern angegriffen und als Hindernis der Aufdeckung von Finanzstraftaten genannt. Die BRAK hat sowohl in persönlichen Gesprächen als auch schriftlich den Abgeordneten die diesbezüglichen rechtsstaatlichen Bedenken erklärt und eindringlich dazu aufgefordert, die demokratischen und rechtsstaatlichen Grundprinzipien der EU und ihrer Mitgliedstaaten einzuhalten und entsprechende Änderungsanträge zu stellen (s. hierzu auch *Paul*, BRAK-Magazin 5/2017, 3).

### ÖFFENTLICHE KONSULTATION ZUR ÜBERARBEITUNG DER VERBRAUCHERSCHUTZRICHTLINIEN

Vom 30.6.2017 bis zum 8.10.2017 führt die Europäische Kommission eine öffentliche Konsultation zur gezielten Überarbeitung der EU-Verbraucherschutzrichtlinien durch. Nachdem sie in einer ersten Konsultation

vom April 2016 zu dem Ergebnis gekommen ist, dass im Verbraucherrecht in bestimmten Bereichen noch Verbesserungsbedarf besteht, ersucht die Europäische Kommission mit der jetzt eingeleiteten Konsultation die Interessenträger um Rückmeldung hinsichtlich zielgerichteter legislativer Änderungen in einigen wichtigen EU-Richtlinien zum Verbraucherschutz. Danach sollen Informationen insbesondere dazu erlangt werden, ob bei Einkäufen auf Online-Plattformen mehr Transparenz über die Vertragspartner erwünscht ist und ob das EU-Verbraucherrecht für entsprechende Fernabsatzverträge gelten soll. Außerdem soll geklärt werden, ob die Verbraucherrechte auf Verträge für Onlinedienste ausgeweitet werden sollen, in denen die Verbraucher Daten bereitstellen und keine Geldleistung erbringen.

### BAROMETER ZUR LAGE DER VERBRAUCHER

Am 25.7.2017 hat die Europäische Kommission ihr diesjähriges Barometer zur Lage der Verbraucher in der EU veröffentlicht. Damit misst sie die Verbraucherbedingungen in den einzelnen Ländern in Bezug auf die Kenntnisse der Bestimmungen und das Vertrauen der Verbraucher, der Einhaltung und Durchsetzung von Rechten sowie in Bezug auf Beschwerden und Streitbeilegung. Im diesjährigen Bericht wird festgestellt, dass zwar die Zahlen der Verbraucher in der EU, die online einkaufen, und das Vertrauen der Verbraucher in den elektronischen Handel gestiegen seien, allerdings die Händler weiterhin bei der Ausweitung ihres Online-Geschäfts zögern würden. Deutschland schneidet im diesjährigen Bericht gut beim Vertrauen der Verbraucher sowie bei der Kenntnis der Verbraucher über ihre Rechte ab. Auch die Anreize zur Nutzung alternativer Streitbeilegung sind in Deutschland positiv. Verbesserungsbedarf besteht aber noch bei der von den Verbrauchern wahrgenommenen Umsetzung der Gesetze zur Verbraucher- und Produktsicherheit.

---

## DIE BRAK INTERNATIONAL

### RECHTSANWÄLTINNEN DR. VERONIKA HERRER, LL.M., UND KEI-LIN TING-WINARTO, BRAK, BERLIN

*Der nachfolgende Beitrag gibt einen Überblick über die Tätigkeit der BRAK im internationalen Bereich in den Monaten von Juli bis August 2017.*

### BESUCH DES CHINESISCHEN VIZEJUSTIZMINISTERS XIONG

Am 24.7.2017 fand in der BRAK ein Fachgespräch mit dem chinesischen Vizejustizminister und seiner Delegation zum Thema „Anwaltliches Berufsrecht“ statt. Empfangen wurde sie durch den Vizepräsidenten RAuN Dr. Ulrich Wessels. Die hochrangige Delegation war insbesondere interessiert an der Situation der Anwälte und Kanzleien, den Entwicklungen des anwaltlichen

Gesellschaftsrechts, dem anwaltsgerichtlichen Disziplinarverfahren sowie allgemeinen Informationen zum Rechtsberatungsmarkt in Deutschland.

### SEMINAR UND SYMPOSIUM IM RAHMEN DES RECHTSANWALTAUSTAUSCHES CHINA-DEUTSCHLAND

Vom 16. bis 21.7.2017 fand in der Inneren Mongolei in China das sechste Seminar im Rahmen des Rechtsanwaltsaustausches China-Deutschland statt. Das Hauptthema des Seminars war das Strafverfahrensrecht und die Rolle des Strafverteidigers. Insbesondere fanden die Themen zur Taktik des Strafverteidigers, die Hauptverhandlung, die Verständigung und das Ju-

gendstrafrecht Eingang in die fachlichen Diskussionen. Im Anschluss an das Seminar fand ein Symposium zum Thema Strafverfahren statt, welches einem größeren Adressatenkreis geöffnet wurde. Prof. Dr. Jan Bockemühl stellte in seinem Vortrag die Defizite des deutschen Strafverfahrensrechts dar. Die chinesischen Kollegen berichteten über die Arbeit des Strafverteidigers in China und die damit einhergehenden Herausforderungen. Besonders schwierig sei eine Verteidigung im Ermittlungsverfahren, da es an einem Akteneinsichtsrecht in diesem Verfahrensabschnitt mangle.

#### BESUCH DER VIETNAM BAR FEDERATION

Im Juli organisierten die IRZ e.V. und die BRAK gemeinsam die Studienreise einer hochrangigen Delegation der Vietnam Bar Federation nach Berlin zum Thema „Besondere Aspekte des anwaltlichen Berufsrechts“. Die Delegation wurde zunächst vom Vizepräsidenten der BRAK RAuN Dr. Ulrich Wessels empfangen. Thematisch umfasste das Fachprogramm das Kammersystem, das anwaltsgerichtliche Disziplinarverfahren, die Rolle des Rechtsanwalts bei der Gesetzgebung, die Berufshaftpflichtversicherung sowie den Besuch der Schlichtungsstelle der Anwaltschaft und einer Anwaltskanzlei. Die Delegation war äußerst aktiv und interessiert und berichtete tagesaktuell auf der Webseite der Vietnam Bar Federation über die Erkenntnisse aus den unterschiedlichen Fachgesprächen.

#### BESUCH EINER DELEGATION DES JUSTIZ-YUAN AUS TAIWAN

Im Juli besuchte die Generaldirektorin des Justiz-Yuans Taiwans die BRAK für ein Fachgespräch. Hintergrund ist ein Vorhaben, in Taiwan ein Laienrichtersystem einzuführen. Darüber hinaus war die Delegation insbesondere am elektronischen Rechtsverkehr im Strafrecht interessiert. Die Delegationsmitglieder waren außerordentlich gut vorbereitet und mit den neuen rechtlichen Entwicklungen bestens vertraut, so dass es zu einem fruchtbaren Austausch kam.

#### HOSPITATIONSPROGRAMM FÜR JUNGE RECHTSANWÄLTE AUS MITTEL-, OST- UND SÜDOSTEUROPA

Das 24. Multilaterale Hospitationsprogramm der IRZ e.V. für junge Rechtsanwälte aus Mittel-, Ost- und Südosteuropa hat am 28.8.2017 in Königswinter begonnen. 17 Teilnehmer aus zehn Ländern sind in dem Programm vertreten. Das Hospitationsprogramm beinhaltet ein zweiwöchiges Einführungsseminar mit Vorträgen zu den relevanten Rechtsgebieten, eine vierwöchige Hospitation der Teilnehmer in deutschen Kanzleien sowie ein Abschlusssseminar.

Die BRAK beteiligte sich sowohl finanziell als auch personell durch die Vortragstätigkeit von RA Dr. Frank Engelmann, Präsident der BRAK Brandenburg, RA Dr. Jens Eric Gotthardt, Vorsitzender des Ausschusses Gesellschaftsrecht der BRAK, und des zuständigen Mitglieds der Geschäftsführung an diesem Programm, um so die zukünftige Anwaltstätigkeit der jungen europäischen Rechtsanwälte zu unterstützen.

#### BERATUNGSGESPRÄCHE ZUM NEUEN ANWALTSGESETZ IN SLOWENIEN

Am 29. und 30.8.2017 haben Beratungsgespräche zum Entwurf eines neuen Anwaltsgesetzes in Slowenien zwischen dem Präsidenten Herrn Roman Završek und den Mitgliedern des Vorstandes der slowenischen Anwaltskammer (Odrvetniška Zbornica Slovenije) einerseits und dem Vize-Präsidenten der BRAK RAuN Dr. Ulrich Wessels und dem zuständigen Mitglied der Geschäftsführung der BRAK andererseits in Ljubljana stattgefunden. Das aktuelle slowenische Anwaltsgesetz soll grundlegend überarbeitet werden, um die Rahmenbedingungen für die slowenische Anwaltschaft zu verbessern. Dabei sollen die deutschen Selbstverwaltungsstrukturen und das deutsche Berufsrecht als Vorbild dienen (s. hierzu *Horrer*, BRAK-Magazin 5/2017, 8).

---

## AMTLICHE BEKANNTMACHUNGEN

### BESCHLÜSSE DER 4. SITZUNG DER 6. SATZUNGSVERSAMMLUNG

Die Satzungsversammlung hat in ihrer Sitzung am 19.5.2017 in Berlin folgende Beschlüsse gefasst:

#### Beschlüsse zur Berufsordnung

##### § 2 Abs. 7 BORA wird wie folgt neu gefasst:

Die Verschwiegenheitspflicht gebietet es dem Rechtsanwalt, die zum Schutze des Mandatsgeheimnisses erforderlichen organisatorischen und technischen Maßnahmen zu ergreifen, die risikoadäquat und für den Anwaltsberuf zumutbar sind. Technische Maßnahmen

sind hierzu ausreichend, soweit sie im Falle der Anwendbarkeit des Datenschutzrechts dessen Anforderungen entsprechen. Sonstige technische Maßnahmen müssen ebenfalls dem Stand der Technik entsprechen. Abs. 3 lit. c) bleibt hiervon unberührt.

##### Der bisherige Absatz 7 wird zu Absatz 8.

##### § 14 S. 1 BORA wird wie folgt geändert:

Der Rechtsanwalt hat ordnungsgemäße Zustellungen von Gerichten, Behörden und Rechtsanwälten ent-

gegenzunehmen und das Empfangsbekenntnis mit dem Datum versehen unverzüglich zu erteilen.

#### Beschluss zur Fachanwaltsordnung

##### § 15 Abs. 1 FAO wird um folgenden Satz 3 ergänzt:

Bei dozierender Teilnahme ist die Vorbereitungszeit in angemessenem Umfang zu berücksichtigen.

#### AUSFERTIGUNG

Die vorstehenden Beschlüsse werden hiermit ausgefertigt.

Ravensburg,  
den 30.5.2017  
gez. Ekkehart Schäfer  
Vorsitzender der  
Satzungsversammlung

Markt Diedorf,  
den 1.6.2017  
gez. Anne Riethmüller  
Schriftführerin

Mit Schreiben vom 17.8.2017 teilte das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz mit, dass

die Beschlüsse gemäß § 191e der Bundesrechtsanwaltsordnung geprüft wurden und rechtlich nicht zu beanstanden sind.

#### In-Kraft-Treten

Die Änderungen treten am 1.1.2018 in Kraft.

#### Beschluss zur Geschäftsordnung der Satzungsversammlung

##### § 15 Abs. 2 GO SV wird wie folgt geändert:

(2) Die jeweils aktuelle Zusammensetzung der Ausschüsse der Satzungsversammlung wird auf der Internetseite der Bundesrechtsanwaltskammer veröffentlicht. Nur die hier genannten Ausschussmitglieder sind in den Ausschüssen stimmberechtigt. Eine zusätzliche Bekanntgabe durch die Versammlungsleitung erfolgt nicht.

#### In-Kraft-Treten

Die Änderung tritt am 1.1.2018 in Kraft.

## SITZUNG DER SATZUNGSVERSAMMLUNG

Die 5. Sitzung der 6. Satzungsversammlung findet am 1.12.2017 in Berlin statt.

## PERSONALIEN

### NACHRUF AUF RECHTSANWALT ALFRED ULRICH

#### RECHTSANWALT HERBERT P. SCHONS, DUISBURG, PRÄSIDENT DER RECHTSANWALTSKAMMER DÜSSELDORF

Am 21.5.2017 ist der langjährige Präsident der RAK Düsseldorf, der viele Jahre auch Schatzmeister und damit Mitglied des Präsidiums der BRAK war, nach langer schwerer Krankheit in Düsseldorf verstorben. Mit Rechtsanwalt Ulrich verliert die deutsche Anwaltschaft eine herausragende Persönlichkeit, die das anwaltliche Berufsrecht und das Bild der Anwaltschaft in der Öffentlichkeit weit über die Grenzen des OLG-Bezirks Düsseldorf hinaus gestaltet und überaus positiv geprägt hat. Fast 20 Jahre lang war Rechtsanwalt Ulrich, der mit 42 Jahren bei seiner Wahl wohl der jüngste Präsident des Landes war, für die Kammer in dieser Funktion tätig und diente der Anwaltschaft – im wahren Sinne des Wortes – hierbei vorbildlich.

Als er im März 2011 aufgrund der plötzlich aufgetretenen Krankheit sein Amt aufgeben musste, war dies nicht nur für ihn und seine Familie, sondern auch für den Vorstand der Kammer, ja für die Anwaltschaft im ganzen Lande ein großer Schock. Jeder spürte, dass hier buchstäblich eine Ära zu Ende ging, eine Beurteilung, die nicht nur der langen Amtszeit geschuldet ist, sondern auch dem Umstand, dass Rechtsanwalt Ulrich

über einen solch langen Zeitraum ohne Fehl und Tadel mit sicherer Hand das Schiff unserer Kammer oftmals auch durch schweres Wasser gesteuert hat.

Während der Amtszeit von Alfred Ulrich durchlebte die Anwaltschaft immer wieder tiefgreifende Veränderungen und musste sich neuen Herausforderungen stellen. Es sei hier beispielhaft nur an die Schaffung der Satzungsversammlung, die Schuldrechtsreform, die Zivilrechtsreform, das RVG und das RDG erinnert. Unter seiner Ägide wechselte die Zuständigkeit für die Zulassung von Rechtsanwälten und deren Widerruf zur Kammer über und ihm war es auch vergönnt, den 100. Geburtstag unserer Kammer würdevoll zu organisieren. Und während seiner Amtszeit fand die RAK Düsseldorf in der Freiligrathstraße in dem ehemaligen Gebäude der Deutsch-Niederländischen Handelskammer eine neue Heimat. All diese Aufgaben und Herausforderungen meisterte Alfred Ulrich mit ruhiger Hand und dem ihm offensichtlich geradezu angeborenen preußischen Pflichtbewusstsein im besten Sinne des Wortes.

Will man seine Amtsführung auf einen kurzen Nenner bringen, so muss man sagen: Sie war geprägt von be-

merkenswerter Uneitelkeit, Unaufgeregtheit und damit einer Souveränität, auf die man nicht oft trifft. Ulrich war weniger ein Mann der großen Worte denn der leisen Töne, denen aber nicht nur im eigenen Kammerbezirk, sondern sehr schnell auch bundesweit Aufmerksamkeit geschenkt und Hochachtung entgegengebracht wurde. Schon wenige Jahre nach seinem Amtsantritt als Präsident der RAK Düsseldorf wurde ihm das Amt des BRAK-Präsidenten angetragen, das zu diesem Zeitpunkt anzunehmen ihm seine schon bereits erwähnte Uneitelkeit wohl verbot.

Dafür übernahm er – wieder einmal ganz pflichtbewusst – das Amt des BRAK-Schatzmeisters und gehörte nun über viele Jahre hinweg dem Präsidium der BRAK an. Auch diese Amtsführung verschaffte ihm bundesweit hohe Anerkennung, ein enges freundschaftliches Verhältnis zu dem jeweils aktuellen Präsidenten und den übrigen Präsidiumsmitgliedern und den Ruf, auch in schwierigen Zeiten die Ruhe zu bewahren. Eines aber zeichnete Alfred Ulrich ganz besonders aus, erkennbar in der Amtsführung als Präsident und Schatzmeister und vielleicht das augenfälligste Resultat jener Charaktereigenschaften, die hier bisher bereits erwähnt wurden:

Ulrich war ein echter Teamworker, der Aufgaben nicht nur zu verteilen, sondern auch im besten Sinne des

Wortes zu teilen verstand und der anschließend die Arbeitsleistung des Betroffenen auch gebührend in der Öffentlichkeit stets erwähnte und hervorhob. Sich mit fremden Federn zu schmücken war etwas, was ihm völlig fremd war und wer sich in die tägliche Kammerarbeit einbrachte, der konnte sicher sein, dass dies am Abend nicht unbemerkt blieb und bei passender Gelegenheit auch erwähnt wurde. Wer das Glück hatte, seine Präsidentschaft begleiten und vielleicht auch ein wenig mitgestalten zu dürfen, wird diese Zeit der kameradschaftlichen Zusammenarbeit, durchdrungen von gegenseitigem Respekt und Loyalität, kaum vergessen können.

Alfred Ulrich war ein guter, nein er war ein großer Präsident! Und so war es eine Selbstverständlichkeit, dass der neu zusammengesetzte Vorstand ihn in der Sitzung vom 17.6.2015 einstimmig zum Ehrenpräsidenten ernannte, eine Würde, die einem Präsidenten dieser Kammer erstmals zuteil geworden ist.

Der Vorstand der RAK Düsseldorf wird seinem langjährigen Präsidenten, Ehrenpräsidenten, Kollegen und Freund ein bleibendes Andenken bewahren. Hier gilt in ganz besonderem Maße auch für die Rechtsanwaltskammer Düsseldorf das Wort: Nicht trauern wollen wir, dass wir ihn verloren haben, sondern dankbar sein, dass wir ihn gehabt haben.

# BERUFSRECHTLICHE RECHTSPRECHUNG

## BERUFSRECHTE UND PFLICHTEN

\*LEITSATZ DER REDAKTION (ORIENTIERUNGSSATZ)

### PENSIONIERTER RICHTER ALS RECHTSANWALT

BRAO § 45; BeamtStG § 41 S. 2; GG Art. 12

**1. Das Auftreten eines in den Ruhestand versetzten Richters als Rechtsanwalt vor dem Gericht, an dem er zuvor tätig war, begründet die Besorgnis der Beeinträchtigung dienstlicher Belange und rechtfertigt es, ihm diese Tätigkeit für eine Übergangszeit zu untersagen.**

**2. Die für eine Untersagungsverfügung erforderliche Besorgnis liegt nur bei einer nach außen erkennbaren Tätigkeit als Prozessbevollmächtigter vor. Hintergrundberatungen oder andere „of counsel“-Aktivitäten dürfen nicht untersagt werden.**

BVerwG, Urt. v. 4.5.2017 – 2 C 45.16

#### AUS DEN GRÜNDEN:

[1] I. Der Rechtsstreit betrifft die Frage, ob und inwieweit einem in den Ruhestand versetzten Richter die Tä-

tigkeit als Rechtsanwalt vor seinem früheren Dienstgericht für eine Übergangszeit untersagt werden kann.

[2] Der 1949 geborene Kl. stand als Richter am Landgericht im Dienst des beklagten Landes und war zuletzt in einer Zivilkammer des LG Münster tätig. Mit Ablauf des Jahres 2014 versetzte der Bekl. ihn auf seinen Antrag vorzeitig in den Ruhestand. Dabei wurde der Kl. darauf hingewiesen, dass ein Auftreten als Rechtsanwalt vor der bisherigen Dienstbehörde vor Ablauf von fünf Jahren nach Versetzung in den Ruhestand bzw. vor Ablauf von drei Jahren nach Eintritt in den Ruhestand untersagt werden müsse.

[3] Nachdem bekannt geworden war, dass der Kl. in vier vor dem LG Münster anhängigen Zivilverfahren Schriftsätze für einen Mandanten als Rechtsanwalt eingereicht hatte, wies der Präsident des OLG Hamm den Kl. mit Schreiben v. 31.7.2015 darauf hin, dass eine Anzeige dieser Tätigkeiten nicht vorliege und beim Auftreten eines pensionierten Richters als Rechtsanwalt vor seinem früheren Dienstgericht dienstliche Interessen beeinträchtigt würden. Dies gelte nicht nur

für die Wahrnehmung von Terminen, sondern auch für gerichtlichen Schriftverkehr und ein „im Hintergrund“ durchgeführtes Mitwirken an Verfahren.

[4] Mit Verfügung v. 14.8.2015 untersagte der Präsident des OLG Hamm dem Kl., bis einschließlich 31.12.2019 vor dem LG Münster als Rechtsanwalt aufzutreten. Bei der Tätigkeit eines pensionierten Richters vor seinem bisherigen Dienstgericht bestehe die Gefahr, dass zumindest der Eindruck einer Beeinflussung der Sachbearbeitung durch die frühere Funktion entstehe. Der Anschein eines solchen Interessenkonflikts sei geeignet, das Vertrauen der Allgemeinheit in die Integrität und Unvoreingenommenheit der Justiz zu beeinträchtigen.

[5] In dem gegen die gleichzeitig angeordnete sofortige Vollziehung gerichteten Eilrechtsschutzverfahren hat das Oberverwaltungsgericht die aufschiebende Wirkung der vom Kl. erhobenen Klage ab dem 1.4.2018 wiederhergestellt, den Antrag im Übrigen aber abgelehnt. Auch im Hauptsacheverfahren hat das Verwaltungsgericht die Untersagung daraufhin insoweit aufgehoben, als dem Kläger ein Auftreten als Rechtsanwalt vor dem LG Münster über den 31.3.2018 hinaus untersagt worden ist, und die Klage im Übrigen abgewiesen. Zur Begründung hat es auf den Beschluss des Oberverwaltungsgerichts im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes verwiesen.

[6] Mit der vom Verwaltungsgericht zugelassenen Sprungrevision verfolgt der Kl. sein Begehren weiter. Er beantragt, das Urteil des Verwaltungsgerichts Münster v. 30.8.2016 und den Bescheid des Präsidenten des OLG Hamm v. 14.8.2015 insgesamt aufzuheben.

[7] Der Bekl. beantragt, die Sprungrevision zurückzuweisen.

[8] II. Die zulässig erhobene Sprungrevision des Kl. ist begründet, soweit das Verwaltungsgericht die Klage gegen den angegriffenen Bescheid auch insoweit abgewiesen hat, als dem Kl. hierdurch auch eine Tätigkeit vor dem LG Münster untersagt wird, bei der der Kl. nicht erkennbar in Erscheinung tritt. Im Übrigen steht das Urteil des Verwaltungsgerichts, soweit es die Klage abgewiesen hat, mit revisiblem Recht in Einklang (§ 137 I Nr. 1 VwGO und § 191 II VwGO, § 127 Nr. 2 BRRG und § 63 III 2 BeamStG). Ein in den Ruhestand versetzter Richter darf zwar erst nach einer Übergangs- und Karenzzeit als Rechtsanwalt vor seinem früheren Dienstgericht auftreten (1.). Diese Einschränkung gilt aber nur für Tätigkeiten, bei denen der in den Ruhestand versetzte Richter erkennbar in Erscheinung tritt (2.).

[9] 1. Tätigkeiten eines Ruhestandsbeamten oder -richters, die geeignet sind, das Vertrauen der Allgemeinheit in die Integrität des Berufsbeamtentums oder die Rechtspflege zu beeinträchtigen, müssen untersagt werden (a). Hierfür reicht die Besorgnis einer Beeinträchtigung dienstlicher Interessen – etwa durch Inanspruchnahme fortbestehender persönlicher Kontakte zu früheren Kollegen für private Zwecke – aus (b). Ein auf dienstrechtlicher Grundlage ausgesprochenes Verbot für einen Ruhestandsrichter, als Rechtsanwalt vor seinem früheren Dienstgericht auftreten zu dürfen,

wird nicht durch die Regelungen der Bundesrechtsanwaltsordnung verdrängt (c).

[10] a) Rechtsgrundlage der angegriffenen Untersagungsverfügung sind § 2 Richter- und Staatsanwältengesetz für das Land Nordrhein-Westfalen v. 8.12.2015 (GV. NRW. 2015, 812 – LRiStaG NW) i.V.m. § 71 DRiG und § 41 S. 2 BeamStG. Danach ist die Erwerbstätigkeit oder sonstige Beschäftigung eines Ruhestandsbeamten oder -richters zu untersagen, wenn zu besorgen ist, dass durch sie dienstliche Interessen beeinträchtigt werden.

[11] Beamte oder Richter im Ruhestand haben keine Dienstleistungspflicht mehr. Hierdurch verändern sich Inhalt und Ausmaß ihrer Pflichtenstellung; insbesondere muss der Ruhestandsbeamte sich nicht mehr mit vollem Einsatz seinem Beruf widmen. Da er ein Hauptamt nicht mehr versieht, darf der Ruhestandsbeamte oder -richter seine Schaffenskraft nunmehr vollumfänglich für andere Betätigungen einsetzen und verwenden.

[12] Auch im Ruhestand bleibt das Beamten- oder Richter Verhältnis – einschließlich Alimentierung und Beihilfegewährung durch den Dienstherrn – bestehen. Die fortwirkende Pflichtenbindung überlagert weiterhin die Rechtsstellung des Beamten oder Richters. Soweit dies dienstliche Interessen erfordern, ist auch die Grundrechtsbetätigung weiter durch Art. 33 V GG beschränkt (vgl. BVerfG, Urt. v. 24.9.2003 – 2 BvR 1436/02, BVerfGE 108, 282 [296]). Auch nach dem Ausscheiden aus dem aktiven Dienst und seinem Amt darf ein Beamter oder Richter etwa sein dienstlich erlangtes Amtswissen nicht privat verwerten. Hierdurch würde das Vertrauen der Allgemeinheit in die Integrität des Berufsbeamtentums beeinträchtigt (vgl. BT-Drs. 16/4027, 33 zu § 42).

[13] Ist durch die Ruhestandsbetätigung eines Beamten eine Beeinträchtigung dienstlicher Interessen zu besorgen, muss sie untersagt werden (§ 41 S. 2 BeamStG). § 41 S. 3 BeamStG sieht hierfür eine Übergangsfrist von höchstens fünf Jahren vor, die nach § 52 V 2 LBG NRW spätestens drei Jahre nach dem Zeitpunkt des für den Beamten oder Richter geltenden Regelruhestandseintritts endet (OVG Münster, Beschl. v. 2.3.2016 – 1 B 1375/15, NVwZ-RR 2016, 747 Rn. 97).

[14] b) Nach § 41 S. 2 BeamStG reicht bereits die Besorgnis einer Beeinträchtigung dienstlicher Interessen als Anknüpfungspunkt der Untersagung aus.

[15] Voraussetzung einer Untersagung ist damit nicht, dass die Beeinträchtigung bereits eingetreten ist oder im konkreten Falle droht. Ausreichend für den Vorfeldtatbestand der Besorgnis ist vielmehr der „begründete Anschein“, dass durch

eine entsprechende Tätigkeit bei einem verständig und sachlich denkenden Bürger Zweifel an der Integrität der Rechtspflege entstehen könnten (vgl. BVerwG, Urt. v. 6.12.1989 – 6 C 52.87 – BVerwGE 84, 194 [202] und v. 26.6.2014 – 2 C 23.13 – BVerwGE 150 153 Rn. 25).

[16] Die anwaltliche Vertretung eines Prozessbeteiligten durch einen Ruhestandsrichter, der noch vor Kur-

### Begründeter Anschein der Beeinträchtigung

zem selbst als Kollege der nunmehr zur Entscheidung berufenen Richter tätig war, rechtfertigt nicht nur aus Sicht der gegnerischen Partei, sondern auch aus der Perspektive eines verständigen und neutralen Prozessbeobachters die vernünftige und nicht gänzlich fernliegende Befürchtung, durch die fortbestehenden persönlichen Kontakte zu den früheren Kollegen und Mitarbeitern könnten die von dem Ruhestandsrichter vertretenen Rechtssachen in ungebührlicher Weise gefördert werden (vgl. zur Bezugnahme auf kollegiale Kontakte auch bereits BVerwG, Urt. v. 6.12.1989 – 6 C 52.87, BVerwGE 84, 194 [196] und v. 12.12.1996 – 2 C 37.95, BVerwGE 102, 326 [328]).

[17] Unabhängig davon, dass derartig generelle und unterhalb der individuellen Befangenheitsschwelle liegende Persönlichkeitsbeziehungen regelmäßig nicht zu einer unsachlichen Prozessführung führen werden und von Richtern auch in dieser Situation eine unvoreingenommene Sachbearbeitung erwartet werden kann und muss, soll die Integrität des Berufsbeamten und der Rechtspflege durch die Anknüpfung an eine „Besorgnis“ bereits vor einer derartigen und nicht völlig anlasslosen Missdeutung geschützt werden (vgl. BT-Drs. 16/513, S. 16).

[18] Dieses Anliegen rechtfertigt es, die Berufsausübung von Ruhestandsrichtern vor ihrem früheren Dienstgericht generell für einen bestimmten Zeitraum nach dem Eintritt in den Ruhestand zu beschränken.

[19] c) Die auf § 2 LRiStaG NW i.V.m. § 71 DRiG und § 41 S. 2 BeamtStG gestützte Untersagungsanordnung ist auch nicht durch die Regelungen der BRAO ausgeschlossen oder beschränkt.

[20] Zwar sieht das Berufsrecht der Rechtsanwälte eine entsprechende Karenzzeit für eine Tätigkeit ehemaliger Richter nicht mehr vor. Die in § 20 I Nr. 1 BRAO a.F. enthaltene Bestimmung, wonach die Zulassung bei dem im Antrag bezeichneten Gericht in der Regel versagt werden soll, wenn der Bewerber innerhalb der letzten fünf Jahre in dem Bezirk des Landgerichts, in dem er zugelassen werden will, als Richter oder Beamter auf Lebenszeit angestellt war, ist durch Gesetz v. 26.3.2007 (BGBl. I 358) aufgehoben worden und die Einschränkung damit entfallen. Auch die Einführung eines entsprechenden Tätigkeitsverbots in § 45 I Nr. 5 BRAO hat nachfolgend keine Mehrheit gefunden (vgl. BT-Drs. 16/513, 24 sowie BT-PIPr. 16/73, 7257).

[21] Der Umstand, dass die Tätigkeit ehemaliger Richter im Berufsrecht der Rechtsanwälte keine Einschränkungen mehr findet, bewirkt aber keine Sperrwirkung für ein entsprechendes Verbot auf dienstrechtlicher Grundlage. Dies folgt aus den unterschiedlichen Regelungszwecken der konkurrierenden Ermächtigungsgrundlagen.

[22] Schutzgut der Bundesrechtsanwaltsordnung ist die Integrität des Rechtsanwalts als unabhängiges Organ der Rechtspflege (§ 1 BRAO) und das Vertrauensverhältnis des Rechtsanwalts zu seinen Mandanten (vgl. BT-Drs. 12/4993, 29). Zuständig ist insoweit primär die jeweilige Rechtsanwaltskammer. § 41 S. 2 Be-

amtStG dagegen dient der Funktionsfähigkeit der öffentlichen Verwaltung (vgl. BT-Drs. 16/4027; 33). Mit dieser Vorschrift sollen der Dienstherr und die Allgemeinheit vor Beeinträchtigungen der Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben geschützt werden. Hierfür erhält der Dienstherr die Befugnis, die nachwirkende Loyalitätspflicht des Beamten oder Richters zu konkretisieren und Tätigkeiten zu untersagen, die eine Beeinträchtigung dienstlicher Interessen besorgen lassen. Hierbei handelt es sich um eine typische dienstrechtliche Situation von Rechten und Pflichten, die im Dienstrecht zu regeln ist und auch geregelt wurde. Die Annahme, diese Konfliktsituation könnte abschließend durch in der BRAO enthaltene Vorschriften geklärt werden, geht schon deswegen fehl, weil dann die Wahrnehmung der dienstlichen Interessen des Dienstherrn der RAK obläge. Dies wäre mit ihrem beschränkten Aufgaben- und Zuständigkeitsbereich nicht zu vereinbaren.

[23] Auch wenn sowohl die BRAO als auch die Vorschriften der Richter- und Beamtengesetze Regelungen zu der Frage enthalten, ob ein ehemaliger Richter sofort als Rechtsanwalt vor seinem früheren Dienstgericht auftreten darf oder hierzu eine Karenzfrist einzuhalten ist, schließen sich diese daher nicht aus. Sie sind vielmehr eigenständig und unabhängig voneinander durch die jeweils berufenen Organe und mit unterschiedlichen Zielsetzungen anzuwenden.

[24] 2. Der mögliche Anschein einer sachwidrigen Inanspruchnahme persönlicher Kontakte zu früheren Kollegen setzt voraus, dass der Ruhestandsrichter erkennbar als Prozessvertreter seines Mandanten in Erscheinung tritt (a). Soweit die Untersagungsverfügung auch bloße Hintergrundberatungen betrifft, muss sie daher aufgehoben werden (b).

[25] a) Das Auftreten eines in den Ruhestand versetzten Richters als Rechtsanwalt vor dem Gericht seiner früheren Dienstleistung kann geeignet sein, den Anschein zu erwecken, das in dienstlicher Funktion erworbene „Amtswissen“ einschließlich kollegialer Kontakte zu noch im Dienst befindlichen Richtern und Beschäftigten führe zu einer unsachlichen Förderung der von dem Ruhestandsrichter vertretenen Mandate. Die hierin liegende Besorgnis einer Beeinträchtigung des Vertrauens in die Unabhängigkeit und Unparteilichkeit der Justiz vermag daher eine auf § 2 LRiStaG NW i.V.m. § 71 DRiG und § 41 S. 2 BeamtStG gestützte Untersagung zu rechtfertigen. Mit dem Tätigkeitsverbot soll bereits der Anschein eines möglichen Interessen- und Loyalitätskonflikts im Dienstbereich des Gerichts vermieden und auf diese Weise die Integrität der Rechtspflege und das Vertrauen in diese geschützt werden.

[26] Voraussetzung für eine entsprechende Annahme ist aber, dass die Tätigkeit des Ruhestandsrichters bei verständiger Würdigung den Anschein einer Ausnutzung seiner früheren Amtsstellung einschließlich persönlicher Kontakte zu den früheren Kollegen zulässt (vgl. OVG Lüneburg, Beschl. v. 26.9.2016 – 5 ME 104/16, DRiZ 2016, 424 Rn. 33; VGH München, Beschl. v. 20.8.2013 – 3 CS 13.1110, Rn. 38 und v. 19.9.2016 – 3 ZB 14.1306, Rn. 7; OVG Saarlouis, Beschl. v. 13.3.2014 – 1 A 379/13, NZA-RR 2014, 331 Rn. 7).

[27] Da der zu vermeidende „böse Anschein“ an die willentliche oder auch nur unwillkürliche Bevorzugung des früheren Kollegen anknüpft, setzt er voraus, dass die derzeit bei dem Gericht tätigen Richter und Beschäftigten von der anwaltlichen Tätigkeit des früheren Richters Kenntnis haben können. Tritt der Ruhestandsrichter als Prozessvertreter in einem Termin vor seinem früheren Dienstgericht auf, führt er zur Förderung der Interessen seines Mandanten Telefongespräche oder unterzeichnet er an sein ehemaliges Dienstgericht adressierte Schriftsätze, besteht ein tatsächlicher Anknüpfungspunkt für die Möglichkeit einer unsachgemäßen Einflussnahme zugunsten einer bestimmten Rechtssache. Die für eine Untersagungsverfügung erforderliche Besorgnis der Beeinträchtigung dienstlicher Belange liegt damit vor.

[28] Anders liegen die Dinge indes, wenn der Ruhestandsrichter nicht nach außen erkennbar in Erscheinung tritt.

Eine bloße Hintergrundberatung oder andere „of counsel“-Aktivitäten sind auch für die früheren Kollegen nicht erkennbar, so dass kein Anknüpfungspunkt für

die Besorgnis besteht, gerade diese Rechtssache könne wegen der früheren Amtstätigkeit des jetzigen Rechtsanwalts in sachwidriger Weise gefördert werden.

[29] Zwar kann auch in diesen Fällen – etwa wenn der Name des Ruhestandsrichters im Briefkopf einer Rechtsanwaltskanzlei aufgeführt wird – die theoretische Möglichkeit einer auf persönlichen Kontakten beruhenden Prozessförderung nicht gänzlich ausgeschlossen werden. Da es an einer erkennbaren Verknüpfung des Ruhestandsrichters mit einer bestimmten Rechtssache fehlt, liegen aber ausreichende tatsächliche Anhaltspunkte für die Annahme nicht mehr vor, bei einem verständig und sachlich denkenden Bürger könnten Zweifel an der Integrität der Rechtspflege entstehen. Ein derartig weitgespanntes Tätigkeitsverbot wäre im Hinblick auf die Berufsausübungsfreiheit des Ruhestandsrichters (Art. 12 I GG) auch nicht zu rechtfertigen. Gleiches gilt etwa für die bloße Anwesenheit des früheren Richters in dem für die allgemeine Öffentlichkeit reservierten Zuschauerbereich des Gerichtssaals.

[30] b) In der angegriffenen Untersagungsverfügung wird dem Kl. zwar im Wortlaut nur das „Auftreten“ als Rechtsanwalt vor dem LG Münster untersagt. Bei Zugrundelegung des maßgeblichen, „objektivierten Empfängerhorizonts“ musste der Kl. aber davon ausgehen, dass damit auch eine bloße Hintergrundberatung verboten sein sollte (vgl. zur entsprechenden Anwendung des § 133 BGB etwa BVerwG, Urt. v. 15.9.2010 – 8 C 21.09, BVerwGE 138, 1 Rn. 36, dort auch zur Auslegungsbefugnis des Revisionsgerichts, und v. 30.10.2013 – 2 C 23.12, BVerwGE 148, 217 Rn. 15).

[31] In dem unmittelbar vor Erlass der Untersagungsverfügung vom Präsidenten des OLG verfassten Anhörungsschreiben war ausdrücklich klargestellt worden, dass der Begriff des „Auftretens“ im Hinblick auf den Schutzzweck der Regelungen weit auszulegen sei und jedes, auch „im Hintergrund durchgeführte“ Mitwirken

an einem Verfahren betreffe. Angesichts des unmittelbaren Zusammenhangs von Anhörungsschreiben und Untersagungsverfügung musste der Kl. das gegenüber ihm ausgesprochene Verbot nach den Gesamtumständen daher so verstehen, dass es auch bloße Hintergrundberatungen, die nach außen nicht erkennbar sind, umfassen sollte. Dementsprechend hat auch das Oberverwaltungsgericht im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes die Anordnung nicht als nur auf die Teilnahme an Gerichtsterminen bezogen bewertet.

#### HINWEISE DER REDAKTION:

Bisher war umstritten, ob bzw. inwieweit einem pensionierten Richter verboten werden darf, als Rechtsanwalt vor demselben Gericht aufzutreten, an dem er langjährig tätig gewesen ist. Das VG Münster (BRAK-Mitt. 2016, 96) hatte noch entschieden, dass die an einen Richter im Ruhestand adressierte generelle Untersagung für einen bestimmten Zeitraum nach dem Ausscheiden aus dem Richterdienst vor seinem ehemaligem Dienstgericht als Rechtsanwalt aufzutreten, rechtswidrig ist, wenn nicht im konkreten Einzelfall konkrete Umstände hinzutreten, die eine Beeinträchtigung dienstlicher Interessen besorgen lassen.

#### VERGLEICH EINES RICHTERS MIT DEM NS-RICHTER ROLAND FREISLER

StGB §§ 185, 193; GG Art. 5

\* 1. Vor dem Hintergrund der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung muss eine Ehrverletzung gegenüber der Meinungsäußerungsfreiheit grundsätzlich dann zurücktreten, wenn der Vorwurf Teil einer umfassenderen Meinungsäußerung ist und der Durchsetzung legitimer prozessualer Rechte dient. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass ein Richter schon von Berufs wegen in der Lage und auch gehalten ist, überpointierte Kritik an seiner Arbeit beim „Kampf um das Recht“ auszuhalten.

\* 2. Dies gilt auch dann, wenn ein Rechtsanwalt die Vorgehensweise eines Richters im Rahmen einer Stellungnahme zu der Verwerfung eines Klageerzwingungsantrags mit dem Verhalten des NS-Richters Roland Freisler vergleicht.

OLG München, Beschl. v. 31.5.2017 – 5 OLG 13 Ss 81/17

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

#### HINWEISE DER REDAKTION:

Das OLG Hamm hat hingegen mit Beschluss vom 7.5.2015 (BRAK-Mitt. 2015, 245) entschieden, dass eine nicht gerechtfertigte Schmähkritik bereits dann vorliegt, wenn einer Partei eines Mietrechtsstreits eine „verdorbene charakterliche Natur“ bescheinigt wird. Zu einem weiteren „Freisler-Vergleich“ s. OLG München, Beschl. v. 11.7.2016 – 5 OLG 13 Ss 24/16 und dazu *Nitschke*, BRAK-Magazin 4/2016, 13.

## VERGÜTUNG

### ZUM ERSATZ VORGERICHTLICHER RECHTSANWALTSKOSTEN

BGB § 49 II 1

1. Dem Anspruch des Geschädigten auf Ersatz vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten ist im Verhältnis zum Schädiger grundsätzlich der Gegenstandswert zugrunde zu legen, der der berechtigten Schadensersatzforderung entspricht.

2. (...)

BGH, Urt. v. 18.7.2017 – VI ZR 465/16

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

### REISEKOSTEN DES DEUTSCHEN ANWALTS EINER AUSLÄNDISCHEN PARTEI

ZPO § 91 II 1

Einer ausländischen Partei ist es unabhängig von ihrer Parteirolle grundsätzlich nicht zuzumuten, die Wahl des deutschen Rechtsanwalts am Sitz des Prozessgerichts auszurichten (Fortführung von BGH, Beschl. v. 12.9.2013 – I ZB 39/13, NJW-RR 2014, 886).

BGH, Beschl. v. 4.7.2017 – X ZB 11/15

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

#### HINWEISE DER REDAKTION:

Mit Beschluss vom 12.9.2013 (BRAK-Mitt. 2014, 160) hatte der BGH entschieden, dass ein die Kostenersatzung gemäß § 91 II 1 ZPO ausschließender Rechtsmissbrauch nicht allein darin liegt, dass der im Ausland ansässige Kläger das ihm gemäß § 35 ZPO zustehende Wahlrecht dahin ausübt, dass er weder am Gerichtsstand des Beklagten noch am Sitz seines Prozessbevollmächtigten klagt, sondern bei einem Dritten, sowohl vom Sitz des klägerischen Prozessbevollmächtigten als auch vom Wohnsitz des Beklagten weit entfernten Gerichtsort.

### KOSTENLOSE ERSTBERATUNG FÜR VERKEHRSUNFALLBETEILIGTE

BRAO § 49b I 1, RVG §§ 4 I, 34

1. Der Rechtsanwalt darf kostenlose Erstberatungen für Personen anbieten, die einen Verkehrsunfall erlitten haben.

\* 2. Schreibt das RVG keine bestimmte Gebühr für eine Erstberatung vor, gibt es keine Mindest-

gebühr, die unter Verstoß gegen § 49b I 1 BRAO unterschritten werden könnte. Das gilt auch hinsichtlich der nach § 34 I 2 RVG, § 612 II BGB bei Fehlen einer Vereinbarung maßgeblichen „üblichen“ Vergütung.

\* 3. Die Vorschrift des § 34 I 1 RVG wird nicht durch die in § 4 I RVG enthaltene Regelung dahingehend modifiziert, dass die vereinbarte Vergütung in einem angemessenen Verhältnis zu Leistung, Verantwortung und Haftungsrisiko der anwaltlichen Leistung stehen muss.

BGH, Urt. v. 3.7.2017 – AnwZ (Brfg) 42/16

#### AUS DEM TATBESTAND:

[1] Der Kl. ist im Bezirk der Bekl. zur Rechtsanwaltschaft zugelassen. Er ist Partner der Sozietät M. & D. Im Juni 2014 schaltete die Sozietät in der Zeitung „Mä.“ folgende Anzeige:

„Verkehrsunfall

kostenlose Erstberatung

Kennen Sie Ihre Rechte nach einem Verkehrsunfall?

Unsere Kanzlei bietet Ihnen ab sofort nach einem Verkehrsunfall eine kostenlose Erstberatung an. Sichern Sie Ihre Rechte und vereinbaren Sie sofort nach einem Verkehrsunfall einen Termin mit unserer Kanzlei für eine kostenlose Erstberatung.

M. & D. Rechtsanwälte ...“

[2] Mit Bescheid v. 28.5.2015 erteilte die Bekl. dem Kl. eine beherrschende Ermahnung wegen der Verletzung der Grundsätze anwaltlichen Gebührenrechts. Nach § 49b BRAO, §§ 34, 4 RVG sei eine kostenlose Rechtsberatung ohne inhaltliche Qualifizierung anhand der Besonderheiten des Falls oder der den Rechtsrat suchenden Person unzulässig. Der Widerspruch des Kl. wurde mit Widerspruchsbescheid v. 23.7.2015 zurückgewiesen.

[3] Der Kl. hält die beherrschende Ermahnung für rechtswidrig. Seiner Ansicht nach kommt im Bereich der außergerichtlichen Beratung eine verbotene Gebührenunterschreitung schon deshalb nicht in Betracht, weil es keine gesetzlichen Gebühren mehr gibt. Er hat beantragt, die beherrschende Ermahnung der Bekl. v. 28.5.2015 in Gestalt des Widerspruchsbescheides v. 23.7.2015 aufzuheben.

Die Bekl. hat beantragt, die Klage abzuweisen.

[4] Ihrer Ansicht nach darf ein Rechtsanwalt seine anwaltlichen Leistungen nur gegen eine angemessene Vergütung anbieten. Dies folge aus einer Gesamtschau der Regelungen in § 49b I 2, II BRAO, § 4 RVG sowie aus dem Rechtsgedanken der §§ 611, 612 BGB und dem darin zum Ausdruck kommenden Äquivalenzprinzip.

[5] Der AGH hat den angefochtenen Bescheid aufgehoben.

[6] Gegen dieses Urteil richtet sich die vom AGH zugelassene Berufung der Bekl. Die Bekl. wiederholt und vertieft ihr erstinstanzliches Vorbringen und beantragt,



das Urteil des Brandenburgischen AGH v. 1.8.2016 aufzuheben. Der Kl. beantragt, die Berufung zurückzuweisen. Er verteidigt das angefochtene Urteil.

[7] Wegen der weiteren Einzelheiten des Vorbringens der Parteien wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie die Protokolle der mündlichen Verhandlungen Bezug genommen.

#### AUS DEN GRÜNDEN:

[8] Die kraft Zulassung durch den AGH statthafte (vgl. § 112e S. 2 BRAO, § 124 I VwGO) und auch im Übrigen zulässige (§ 112e S. 2 BRAO, § 124a VI VwGO) Berufung bleibt ohne Erfolg.

[9] 1. Die Klage ist als Anfechtungsklage statthaft (§ 112a I, § 112c I 1 BRAO, § 42 VwGO). Nach § 73 II Nr. 1 BRAO obliegt es dem Vorstand der RAK, die Kammermitglieder in Fragen der Berufspflichten zu beraten und zu belehren. Gem. § 73 II Nr. 4 BRAO hat er die Erfüllung der den Kammermitgliedern obliegenden Pflichten zu überwachen und das Recht der Rüge zu handhaben. Stellt der Vorstand einer RAK in Wahrnehmung seiner Aufgaben fest, dass sich ein Rechtsanwalt berufswidrig verhalten hat, so kann er diesen auf die Rechtsauffassung der Kammer hinweisen und über den Inhalt seiner Berufspflichten belehren. Erteilt der Vorstand der RAK einem Kammermitglied eine derartige Belehrung, so stellt diese eine hoheitliche Maßnahme dar, die das betroffene Mitglied in seinen Rechten beeinträchtigen kann. Als solche ist sie anfechtbar (BGH, Urt. v. 18.7.2016 – AnwZ (Brfg) 22/15 Rn. 10 m.w.N.; Urt. v. 5.12.2016 – AnwZ (Brfg) 31/14 Rn. 7; vgl. auch BGH, Urt. v. 27.10.2014 – AnwZ (Brfg) 67/13, NJW 2015, 72 Rn. 7).

[10] 2. Die Klage ist auch begründet. Der Kl. hat nicht gegen berufsrechtliche Pflichten verstoßen, indem er eine kostenlose Erstberatung für Personen angeboten hat, die einen Verkehrsunfall erlitten haben. Insbesondere sind die Voraussetzungen des § 49b I 1 BRAO nicht erfüllt.

[11] a) Nach § 49b I 1 BRAO ist es unzulässig, geringere Gebühren und Auslagen zu vereinbaren oder zu fordern, als das RVG vorsieht, soweit dieses nichts anderes bestimmt. Die Ausnahmenvorschrift des § 49b I 2 BRAO, nach welcher der Rechtsanwalt die Gebühren und Auslagen nach Erledigung des Auftrags unter bestimmten Voraussetzungen erlassen oder ermäßigen darf, greift ersichtlich nicht ein, weil die kostenlose Erstberatung vorab und unabhängig von der Bedürftigkeit des Auftraggebers angeboten wurde.

[12] b) Das RVG sieht keine bestimmte Gebühr für eine Erstberatung vor. Die Vergütung einer Beratung in außergerichtlichen Angelegenheiten ist in § 34 I RVG geregelt. Für einen mündlichen oder schriftlichen Rat oder eine Auskunft, die nicht mit einer anderen gebührenpflichtigen Tätigkeit zusammenhängen, soll der Rechtsanwalt auf eine Gebührenvereinbarung hinwirken, soweit im Vergütungsverzeichnis keine Gebühren bestimmt sind. Wenn keine Vereinbarung getroffen

worden ist, erhält der Rechtsanwalt Gebühren nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts, also in der Regel nach § 612 II BGB. Ist der Auftraggeber Verbraucher, beträgt die Gebühr für ein erstes Beratungsgespräch höchstens 190 Euro.

[13] Schreibt das RVG keine bestimmte Gebühr für eine Erstberatung vor, gibt es keine Mindestgebühr, die unter Verstoß gegen § 49b I 1 BRAO unterschritten werden könnte. Das gilt auch hinsichtlich der nach § 34 I 2 RVG, § 612 II BGB bei Fehlen einer Vereinbarung maßgeblichen „üblichen“ Vergütung; denn nach dem klaren Wortlaut des Gesetzes gehen Gebührenvereinbarungen vor (vgl. hierzu auch die Begründung des Entwurfs eines Gesetzes zur Modernisierung des Kostenrechts v. 11.11.2003, BT-Drs. 15/1971, 238 zu Art. 5 Nr. 3). In der Rechtsprechung der Anwaltsgerichtshöfe (AGH Berlin, AnwBl. 2007, 375, 376; AGH NRW, NJW-RR 2014, 1335, 1336; AGH NRW, AnwBl. 2016, 767, 768), der Zivilgerichte in Wettbewerbsachen (OLG Stuttgart, NJW 2007, 924, 925; LG Essen, NJW-RR 2014, 379, 380) und in der überwiegenden Kommentar- und Aufsatzliteratur (von Seltmann, in Gaier/Wolf/Göcken, Anwaltliches Berufsrecht, 2. Aufl., § 49b BRAO Rn. 30; Kleine-Cosack, BRAO, 7. Aufl., § 49b Rn. 9; Schneider/Wolf/Onderka, RVG, 7. Aufl., § 4 Rn. 17; Wedel, JurBüro 2007, 623, 624; Himmelsbach, GRUR-Prax 2014, 399; Ring, DStR 2016, 2423; Fölsch, MDR 2016, 133, 135; vgl. auch Bischof, in Bischof/Jungbauer/Bräuer/Klipstein/Klüsener/Uher, RVG, 7. Aufl., § 4 Rn. 7; Hartung, in Hartung/Schons/Enders, RVG, 3. Aufl., § 34 Rn. 37; Feuerich/Weyland/Brüggemann, BRAO, 9. Aufl., § 49b Rn. 9) wird eine kostenlose Erstberatung daher für zulässig gehalten.

[14] c) Entgegen der Ansicht der Bekl. wird die Vorschrift des § 34 I 1 RVG nicht durch die in § 4 I RVG enthaltenen Regelungen dahingehend modifiziert, dass die vereinbarte Vergütung in einem angemessenen Verhältnis zu Leistung, Verantwortung und Haftungsrisiko der anwaltlichen Leistung stehen muss.

[15] aa) Nach § 4 I 1 und 2 RVG kann in außergerichtlichen Angelegenheiten eine niedrigere als die gesetzliche Vergütung vereinbart werden. Die Vergütung muss in einem angemessenen Verhältnis zu Leistung, Verantwortung und Haftungsrisiko des Rechtsanwalts stehen. Nach Ansicht der Bekl. ist die Vorschrift des § 4 I 2 RVG auch auf Vergütungsvereinbarungen nach § 34 I 1 RVG anzuwenden. Ein vollständiger Verzicht auf Gebühren für anwaltliche Leistungen sei niemals angemessen und deshalb unzulässig (ebenso Henssler/Prütting/Kilian, BRAO, 4. Aufl., § 49b Rn. 37).

[16] Die Vorschrift des § 4 I 2 RVG ist auf die Gebührenvereinbarung nach § 34 I 1 RVG nicht anwendbar. Das folgt schon aus dem Wortlaut der Vorschrift und ihrer Stellung im Gesetz. § 4 I 2 RVG

#### Keine Anwendbarkeit des § 4 I 2 RVG

nach § 34 I 1 RVG nicht anwendbar. Das folgt schon aus dem Wortlaut der Vorschrift und ihrer Stellung im Gesetz. § 4 I 2 RVG

schließt an § 4 I 1 RVG an. Er setzt also eine gesetzlich vorgeschriebene Vergütung voraus. Für eine Vergütung, die nicht gesetzlich vorgeschrieben ist, gilt § 4 I 2 RVG also nicht (von Seltsmann, in Gaier/Wolf/Göcken, Anwaltliches Berufsrecht, 2. Aufl., § 49b Rn. 30). Insbesondere gilt § 4 RVG nicht für Vereinbarungen nach § 34 RVG (Mayer/Kroiß/Teubel, RVG, 6. Aufl., § 4, Rn. 12; von Seltsmann, in BeckOK RVG, Stand 1.6.2016, § 4 Rn. 2). Eine Äquivalenzkontrolle findet im Anwendungsbereich des § 34 RVG nicht statt (Kleine-Cosack, BRAO, 7. Aufl., § 49b Rn. 9).

[17] Die Bindung einer Vereinbarung nach § 34 RVG an den Maßstab des § 4 I 2 RVG stünde zudem im deutlichen Widerspruch zu den in § 34 I 3 RVG bindend vorgeschriebenen Höchstgebühren, die unabhängig von der wirtschaftlichen Bedeutung und dem Umfang der Sache gelten. Sie widerspräche auch dem in der amtlichen Begründung zu § 34 RVG-E (BT-Drs. 15/1971, 238 zu Art. 5 Nr. 3) zum Ausdruck gekommenen Willen des Gesetzgebers. Danach sollen die Vergütungsvereinbarungen dem Auftraggeber verdeutlichen, welche Gebühren er dem Anwalt schuldet, und zugleich gerichtliche Streitigkeiten über die Höhe der angemessenen Gebühren vermeiden. Müsste – wie die Bkl. es für richtig hält – jede Gebührenvereinbarung auf ihre Angemessenheit überprüft werden, wäre weder das Ziel der Transparenz für den Auftraggeber noch dasjenige der Streitvermeidung zu erreichen, zumal bei Fehlen einer gesetzlichen Vergütung zunächst Klarheit über den Prüfungsmaßstab geschaffen werden müsste.

[18] Entgegen der Ansicht der Bkl. folgt das gegenteilige Ergebnis, die grundsätzliche Anwendbarkeit der §§ 3a ff. RVG auf Vereinbarungen nach § 34 RVG, schließlich nicht aus § 3a I 4 RVG. Diese Vorschrift stellt klar, dass die Formvorschriften des § 3a I 1 und 2 RVG nicht für eine Gebührenvereinbarung nach § 34 RVG gelten. Daraus folgt jedoch nicht, dass die übrigen Bestimmungen der §§ 3a ff. RVG auch dann anwendbar sind, wenn ihr Wortlaut entgegensteht.

[19] bb) Nach § 4 I 3 RVG kann der Rechtsanwalt ganz auf eine Vergütung verzichten, wenn die Voraussetzungen für die Bewilligung von Beratungshilfe vorliegen. Die Bkl. möchte dieser Vorschrift entnehmen, dass ein Verzicht in anderen als den genannten Fällen nicht zulässig ist. Daran ist richtig, dass § 4 I 3 RVG überflüssig ist, soweit es um die Vergütung außergerichtlicher Beratungen i.S.v. § 34 I 1 RVG geht. Eine eigenständige Regelung enthält sie nur im Hinblick auf die außergerichtliche Vertretung des bedürftigen Mandanten. Gerade für diesen Fall der außergerichtlichen Vertretung Bedürftiger ist die Vorschrift jedoch geschaffen worden, wie sich aus der Begründung des Entwurfs eines Gesetzes zur Änderung des Prozesskostenhilfe- und Beratungshilferechts v. 31.8.2012 (BR-Drs. 516/12, 72 zu Art. 14 Nr. 2) ergibt: „Nach § 4 I RVG kann eine niedrigere als die gesetzliche Gebühr vereinbart werden, wenn sie in angemessenem Ver-

hältnis zu Leistung, Verantwortung und Haftung des Rechtsanwalts steht. Da § 34 I RVG für die außergerichtliche Beratung schon keine gesetzliche Gebühr vorsieht, steht § 4 I einer unentgeltlichen Tätigkeit insoweit zwar nicht entgegen. Anders gestaltet sich die derzeitige Rechtslage aber, wenn der Rechtssuchende vertreten wird: Keine auch noch so geringe Leistung nebst Verantwortung und Haftungsrisiko wird je in einem „angemessenen Verhältnis“ zum vollständigen Verzicht auf Bezahlung liegen. Die strikten Einschränkungen unentgeltlicher Tätigkeit widersprechen dabei allerdings praktischen Bedürfnissen ...“

[20] Aus dieser Begründung folgt zugleich, dass jedenfalls nach Ansicht des Gesetzgebers eine Gebührenvereinbarung nach § 34 RVG nicht am Maßstab des § 4 I 2 RVG zu messen ist.

#### HINWEISE DER REDAKTION:

Bereits mit Beschluss vom 3.6.2016 (BRAK-Mitt. 2016, 243) hat der AGH Nordrhein-Westfalen beschlossen, dass es zulässig ist, für die anwaltliche Erstberatung eine Gebührenvereinbarung zu treffen, nach der der Mandant nichts zu zahlen hat. Daraus folge, dass die Werbung mit einer solchen Gebührenpraxis ebenfalls zulässig ist.

#### ANSPRUCH EINES FACHVERBANDS AUF ERSTATTUNG DER ABMAHNKOSTEN

UWG §§ 3a, 8 III Nr. 2, 12 I 2; PBefG § 47 I 1 und II 1

1. Bei dem in § 47 I 1 und II 1 PBefG geregelten Verbot, Taxen außerhalb behördlich zugelassener Stellen für Beförderungsaufträge bereitzuhalten, handelt es sich um eine Berufsausübungsregelung, die der Wahrung der Chancengleichheit der Taxiunternehmer beim Wettbewerb um Fahraufträge dient. Die Regelung ist deshalb gem. § 3a UWG dazu bestimmt, im Interesse der Marktteilnehmer das Marktverhalten zu regeln.

2. Ein Fachverband, zu dessen satzungsmäßigen Aufgaben die Verfolgung der in seinem Gebiet auftretenden Wettbewerbsverstöße gehört, muss in personeller und sachlicher Hinsicht so ausgestattet sein, dass sich für typische und durchschnittlich schwierige Abmahnungen die Einschaltung eines Rechtsanwalts erübrigt. Die Kosten für eine anwaltliche Abmahnung, mit der typische und durchschnittlich schwer zu verfolgende Wettbewerbsverstöße geltend gemacht werden, sind auch dann nicht erstattungsfähig, wenn ein Fachverband nur ausnahmsweise wettbewerbsrechtliche Ansprüche verfolgt (Festhaltung an BGH, Urt. v. 12.4.1984 – I ZR 45/82, GRUR 1984, 691 – Anwaltsabmahnung). BGH, Urt. v. 6.4.2017 – I ZR 33/16

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

## MÜNDLICHE VERGÜTUNGSVEREINBARUNG

BRAO § 43; RVG §§ 3a, 4b

\* 1. Der Abschluss einer mündlichen Vergütungsvereinbarung mit dem Mandanten stellt keinen mit dem Berufsrecht zu ahndenden Verstoß gem. § 43 BRAO dar.

\* 2. Ein Verstoß gegen § 3a I RVG wird durch § 4b RVG geregelt, nach dem dem Rechtsanwalt höhere als die gesetzlichen Gebühren dann nicht mehr zustehen.

AnwG Hamm, Beschl. v. 11.5.2017 – AnwG Hamm 52/16

### AUS DEN GRÜNDEN:

1. Der Betroffene hat seinen früheren Mandanten pp. in einem Wiederaufnahmeverfahren vertreten. Bevor er mit Schriftsatz v. 6.12.2013 den Antrag auf Wiederaufnahme eines gegen seinen Mandanten geführten Strafverfahrens stellte, übermittelte er seinem Mandanten mit Datum v. 29.8.2013 eine Honorarrechnung über 2.500 Euro einschließlich Umsatzsteuer. Textlich war in der Rechnung vermerkt:

„Der Rechnungsbetrag entspricht hierbei der bereits mündlich getroffenen Vergütungsvereinbarung.“

Die Rechnung wurde von seinem Mandanten bezahlt. Der ehemalige Mandant hat gegen den Betroffenen Strafanzeige wegen Betruges erstattet mit dem Vorwurf, von dem Betroffenen in dem Wiederaufnahmeverfahren nicht sachgerecht vertreten worden zu sein. Die zuständige Staatsanwaltschaft pp. hat von der Einleitung von Ermittlungen abgesehen.

Eine hiergegen eingeleitete Beschwerde wurde zurückgewiesen.

Der Betroffene räumt ein, seinem ehemaligen Mandanten eine Rechnung aufgrund einer nur mündlich getroffenen Honorarvereinbarung gestellt zu haben.

Er vertritt die Auffassung, dass darin ein berufsrechtlicher Verstoß nicht zu sehen ist. § 3a I 1 und 2 RVG stelle nach seiner Auffassung lediglich eine Formvorschrift dar. Eine berufsrechtliche Pflicht des Anwalts gegenüber seinem Mandanten stelle sie hingegen nicht dar. Er meint zudem, eine Gebührenvereinbarung, die entgegen der Vorschrift des § 3a RVG geschlossen sei, führe gem. § 4b RVG lediglich dazu, dass keine höheren als die gesetzlichen Gebühren gefordert werden können.

Der Vorstand der RAK hat dem Betroffenen mit Schreiben v. 18.4.2016 eine Rüge erteilt. Dabei hat der Vorstand festgestellt, dass die getroffene Vergütungsvereinbarung nicht den Anforderungen gem. § 3a RVG entsprach.

Er sieht ferner einen berufsrechtlichen Verstoß in dem Umstand, dass der betroffene Rechtsanwalt eine formell unwirksame Vergütungsvereinbarung getroffen habe. Dabei diene § 3a RVG dem Schutz des Mandanten und ein Verstoß hiergegen stelle zugleich auch einen berufsrechtlichen Verstoß dar.

Den hiergegen fristgerecht am 20.4.2016 eingelegten Einspruch begründete der betroffene Rechtsanwalt im Wesentlichen damit, dass der Mandant freiwillig und ohne Vorbehalt eine Zahlung vorgenommen hat. § 3a I 1 RVG solle davor schützen, unüberlegt, leichtfertig oder unbewusst höhere als die gesetzlichen Gebührenverpflichtungen einzugehen. Die Vorschrift diene dem Schutz und der Warnung des Mandanten. Wenn ein Rechtsanwalt aus einer formell fehlerhaften Honorarvereinbarung vorgehen würde, läge ein berufsrechtswidriges Verhalten vor. Da der ehemalige Mandant hingegen die Gebührenrechnung ohne Vorbehalt und weitere Anforderung gezahlt habe, liege kein berufsrechtlicher Verstoß vor. Er meint zudem, § 3a RVG stelle keine besondere berufsrechtliche Vorschrift dar.

Der Einspruch wurde durch die Abteilung II des Vorstandes der RAK Hamm mit Beschl. v. 7.9.2016 zurückgewiesen. Zur Begründung führt der Vorstand der RAK an, dass es sich bei § 3a RVG um eine besondere anwaltliche Berufspflicht handele.

Gegen diesen Beschluss hat der betroffene Rechtsanwalt mit Schriftsatz v. 28.9.2016 Entscheidung des Anwaltsgerichts beantragt.

2. Der zulässige Antrag ist auch in der Sache begründet. Rüge und Einspruchsentscheidung waren aufzuheben, weil ein Berufsrechtsverstoß nicht festzustellen war.

Zwar hat der betroffene Rechtsanwalt gegen § 3a I

### Verstoß gegen § 3a RVG

RVG verstoßen, indem er eine mündliche Vergütungsvereinbarung mit seinem Mandanten geschlossen hat. Dies stellt jedoch keinen mit dem Berufsrecht zu ahndenden Verstoß gem. § 43 BRAO dar. Richtig ist zwar, dass § 43 BRAO als Generalklausel weiterhin eine Überleitungsnorm ist, indem § 43 BRAO die sich aus anderen gesetzlichen Regelungen mit berufsrechtlicher Relevanz ergebenden Pflichten in das anwaltliche Berufsrecht überträgt (so auch *Träger*, in Feuerich, 9. Aufl., § 43 BRAO Rn. 13).

Solche Gesetze mit berufsbezogenem Inhalt werden i.V.m. § 43 BRAO zum Bestandteil anwaltlichen Berufsrechts (so auch *Prütting*, in Henssler/Prütting, 4. Aufl., § 43 BRAO Rn. 12).

Auch das Gebührenrecht des RVG gehört nach einer Auffassung dazu (so auch *Prütting*, in Henssler/Prütting, 4. Aufl., § 43 BRAO Rn. 12).

Eine andere Auffassung meint, dass zwar auch das RVG Berufspflichten enthält, dass aber dem RVG keine allgemeinen Berufspflichten entnommen werden können, weil das RVG ein Gebührengesetz sei. Auch wenn das RVG an den Anwalt anknüpft und dieser Statuspflichten unterliegt, führe dies nicht zu in dem RVG implantierten Berufspflichten (so *Zuck*, in Gaier/Wolf/Göcken, 2. Aufl., § 43 BRAO Rn. 30).

Dieser Meinung ist im Ergebnis zu folgen. Es ist nicht

### Kein Berufsrechtsverstoß

davon auszugehen, dass in jedem Verstoß gegen Regelungen des RVG zugleich über § 43 BRAO ein Berufs-

rechtsverstoß zu sehen ist. Dabei ist nämlich zu berücksichtigen, ob der von einem Anwalt begangene Gesetzesverstoß über seine Auswirkungen im Einzelfall hinaus geeignet sein muss, das Vertrauen in die Kompetenz und die Integrität der Anwaltschaft zu beeinträchtigen und damit die Funktion der Anwaltschaft im System der Rechtspflege zu stören (so *Prütting*, in Henssler/Prütting, 4. Aufl., § 43 BRAO Rn. 24).

Es muss daher geprüft werden, ob immer allein in dem Umstand, dass eine formell unwirksame Gebührenvereinbarung getroffen wurde, ein Berufsrechtsverstoß liegt. Dies würde dann auch bedeuten, dass eine Gebührenvereinbarung die nicht als solche oder in vergleichbarer Weise bezeichnet ist, immer zu einem Berufsrechtsverstoß führen würde, weil der betroffene Rechtsanwalt gegen eben eine Vorschrift aus dem RVG verstoßen hat.

Dies geht nach diesseitiger Auffassung zu weit, denn allein der Abschluss einer formunwirksamen Vereinbarung führt nicht in jedem Fall dazu, dass das Vertrauen in die Integrität der Anwaltschaft verletzt wird. Zwar muss von jedem Rechtsanwalt erwartet werden können, dass er in der Lage ist, eine formwirksame Gebührenvereinbarung zu treffen, jedoch stellt ein Verstoß hiergegen eben nicht zugleich einen berufsrechtlichen Verstoß dar.

Die Folgen dieses Verstoßes werden gebührenrechtlich durch § 4b RVG geregelt, nämlich dem Rechtsanwalt stehen höhere als die gesetzlichen Gebühren dann nicht mehr zu.

Zudem ist es allgemeine Ansicht, dass die Verletzung zivilrechtlicher Pflichten aus dem Mandatsvertrag in der Regel keinen Verstoß gegen Berufspflichten indiziert (so *Prütting*, in Henssler/Prütting, 4. Aufl., § 43 Rn. 29). So wird demnach die Auffassung vertreten, dass selbst unzulängliche Aufklärung, inhaltlich falsche Beratung und unsachgemäße Vertretung zwar zum Schadensersatz führen können, jedoch eine anwaltsgerichtliche Ahndung oder Rüge nicht zulässig wäre (so *Träger*, in Feuerich/Weyland, 9. Aufl., § 43 Rn. 23).

Das führt dann aber im Umkehrschluss dazu, dass allein der Verstoß gegen formelle Regelungen des Gebührenrechts erst recht keinen immer zu ahndenden Berufsrechtsverstoß indiziert. Etwas anderes kann gelten, wenn die Art und Weise und besondere Umstände dazu führen, dass dies keine gewissenhafte Berufsausübung mehr darstellt und mit der Stellung des Rechtsanwaltes nicht mehr zu vereinbaren ist.

Vorliegend sind solche besonderen Umstände nicht ersichtlich, weshalb allein der Umstand, dass eine mündliche Gebührenvereinbarung geschlossen wurde, nicht zu einem Berufsrechtsverstoß führt.

Auch der Umstand, dass gem. § 4b RVG im Falle des Verstoßes gegen § 3 I 1 und 2 RVG keine höheren Gebühren als die gesetzlichen gefordert werden können, führt dann nicht automatisch zu einem berufsrechtlichen Verstoß wegen Gebührenüberhöhung. Denn § 3a I RVG knüpft allein an formelle Voraussetzungen an, der Mandant kann von dem betroffenen Rechtsanwalt über die Vorschriften über ungerechtfertigte Bereicherung gezahltes Honorar zurückfordern. Auch die Verletzung von § 4b RVG führt nicht automatisch zu einem Berufsrechtsverstoß, mit der Begründung, dass die Rechnungsstellung zu einem Vertrauensverlust in die Anwaltschaft führt und deswegen berufsrechtlich zu ahnden ist. Etwas anderes gilt auch hier, wenn Umstände vorliegen, die im Einzelfall zu einer anderen Wertung führen.

#### HINWEISE DER REDAKTION:

Mit Urteil vom 5.6.2014 (BRAK-Mitt. 2014, 220) hat der BGH entschieden, dass eine Vergütungsvereinbarung zwischen Rechtsanwalt und Mandant, die gegen die Formvorschriften des § 3a I 1 und 2 RVG oder die Voraussetzungen für den Abschluss einer Erfolgshonorarvereinbarung nach § 4a I und II RVG verstößt, wirksam ist. Aus ihr kann jedoch lediglich die vereinbarte Vergütung bis zur Höhe der gesetzlichen Gebühr gefordert werden.

#### KEINE KOSTENERSTATTUNG BEI SELBST- VERTRETUNG IM BERUFSRECHT

BRAO §§ 74, 74a

**Ein Rechtsanwalt, der sich in einem berufsrechtlichen Verfahren – hierzu gehört auch das Einspruchs- und Rügeverfahren – selbst vertritt, hat im Falle des Obsiegens keinen Anspruch auf Erstattung von Gebühren und Auslagen für die eigene Anwaltstätigkeit.**

AGH NRW, Beschl. v. 7.4.2017 – 2 AGH 16/16

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

#### HINWEISE DER REDAKTION:

Mit Beschluss vom 22.11.2001 (BRAK-Mitt. 2002, 147) hat der Niedersächsische AGH entschieden, dass ein angeschuldigter Rechtsanwalt aus verfahrensrechtlicher Sicht nicht sein eigener Verteidiger sein könne, so dass er vergütungsrechtlich nicht so gestellt werden könne, als habe er die Rolle eines Verteidigers wahrgenommen. Etwas anderes ergebe sich auch nicht aus den § 117 und § 117b BRAO.

# ZULASSUNG

## AUSWAHLVERFAHREN FÜR DIE ZULASSUNG ZUR RECHTSANWALTSCHAFT BEIM BGH

BRAO §§ 164 ff.; GG Art. 12

\* 1. Es ist nicht Aufgabe des Wahlprüfungsgerichts, die sachliche Richtigkeit der Stimmabgabe zu beurteilen und die Entscheidung des verantwortlichen Wahlgremiums durch seine eigene zu ersetzen.

\* 2. Ihm ist es grundsätzlich auch nicht möglich, eine eigene Prognose der Erfolgsaussichten der Bewerbung vorzunehmen und einen besser geeigneten Bewerber zu bestimmen.

\* 3. Es kann nur überprüfen, ob die Auswahl des betreffenden Bewerbers nach rechtsfehlerfreier Beurteilung und unter Einhaltung der Auswahlkriterien vertretbar erscheint.

BVerfG, Beschl. v. 13.6.2017 – 1 BvR 1370/16

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

### HINWEISE DER REDAKTION:

Mit Urteil vom 2.5.2016 (BRAK-Mitt. 2016, 208) hat der BGH klargestellt, dass der Umstand, dass das

Gesetz keine näheren Kriterien für die Bemessung der Neuzulassungen vorsieht, dadurch ausgeglichen wird, dass darüber ein sachkundiges und gemischt zusammengesetztes Gremium entscheidet, dessen Besetzung sicherstellt, dass partikuläre Motivationen und Interessen nicht zulasten der Objektivität der Entscheidung gehen. Der Wahlausschuss habe sich bei der Festlegung der Zahl der zuzulassenden Rechtsanwälte daran zu orientieren, dass eine ausreichende Versorgung der Rechtsuchenden mit revisionsanwaltlicher Beratung und Vertretung – unter Wahrung einer geordneten Altersstruktur der Rechtsanwaltschaft beim BGH – gewährleistet sein muss. Andererseits erfordern Gemeinwohlinteressen und die Berufsfreiheit der bereits beim BGH zugelassenen Rechtsanwälte eine Begrenzung der Zahl postulationsfähiger Prozessvertreter. Der BGH betonte zudem erneut, dass es im Interesse der Qualität der höchstrichterlichen Rechtsprechung und damit im Interesse des Gemeinwohls liege, aber auch im Interesse der Mandanten an einer fachkundigen Vertretung, die Tätigkeit beim BGH lediglich besonders qualifizierten Rechtsanwälten anzuvertrauen.

# SYNDIKUSANWÄLTE

## FACHLICHE UNABHÄNGIGKEIT EINES SYNDIKUS BEI BESTIMMTEN „VORGABEN“

BRAO §§ 46, 46a

\* Bestimmte „Vorgaben“ des Arbeitgebers zur Art und Weise der Bearbeitung und Bewertung bestimmter Rechtsfragen unterscheiden sich nicht von „Vorgaben“, die sich aufgrund einer für ein bestimmtes Rechtsverhältnis geltenden Rechtslage ergeben.

BGH, Beschl. v. 1.8.2017 – AnwZ (Brfg) 14/17

### AUS DEN GRÜNDEN:

[1] I. Der Beigeladene wurde am 21.8.2009 von der RAK D. als Rechtsanwalt zugelassen. Aufgrund seines Verzichtes wurde diese Zulassung gem. § 14 II Nr. 4 BRAO zum 31.8.2016 widerrufen.

[2] Der Beigeladene ist seit dem 1.1.2016 bei dem A. (A.) in K. als Syndikusrechtsanwalt eingestellt. Der A. ist ein Rückdeckungspool, in dem zahlreiche deutsche Kommunalversicherer zusammengeschlossen sind und in den kommunale Großschäden aus dem Bereich der allgemeinen Haftpflichtversicherung eingebracht werden (vgl. *Bergmann/Schumacher*, Die Kommunalhaf-

tung, 4. Aufl. Rn. 2307 f.; *Brandau*, VW 1987, 186, 190).

[3] Mit Schreiben v. 23.2.2016 beantragte der Beigeladene bei der Bekl. die Zulassung als Syndikusrechtsanwalt. Dem Antrag waren sein Arbeitsvertrag mit dem A. v. 2.6.2015, eine Dienstanweisung v. 30.9.2015, die eine „Vollmachtenregelung“ enthält, und eine Tätigkeitsbeschreibung v. 23.2.2016 beigefügt, ausweislich derer die in ihr enthaltenen Angaben Bestandteil des Arbeitsvertrages sind. Mit Schreiben v. 23.5.2016 reichte der Beigeladene einen aktualisierten Teil der Tätigkeitsbeschreibung ein.

[4] Die Bekl. ließ den Beigeladenen mit Bescheid v. 12.7.2016 als Syndikusrechtsanwalt gem. § 46 II BRAO bei dem A. zur Rechtsanwaltschaft zu. Die hiergegen gerichtete Klage der Rentenversicherungsträgerin hat der AGH abgewiesen. Die Kl. beantragt die Zulassung der Berufung gegen das Urteil des AGH.

[5] II. Der Zulassungsantrag hat keinen Erfolg.

[6] 1. Ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des angefochtenen Urteils bestehen nicht (§ 112e S. 2 BRAO, § 124 II Nr. 1 VwGO). Dieser Zulassungsgrund setzt voraus, dass ein einzelner tragender Rechtssatz oder eine erhebliche Tatsachenfeststellung mit schlüssigen Argumenten in Frage gestellt wird (st. Rspr.; vgl. etwa

BGH, Beschl. v. 28.10.2011 – AnwZ (Brgf) 30/11, NJW-RR 2012, 189 Rn. 5 m.w.N.). Daran fehlt es.

[7] a) Die Kl. beanstandet die Auffassung des AGH, im Hinblick auf die in der Dienstanweisung in Bezug genommenen Verrechnungsgrundsätze und Auslegungsbeschlüsse ergebe sich hinreichend, dass die Tätigkeit des Beigeladenen fachlich unabhängig und eigenverantwortlich i.S.v. § 46 III BRAO ausgeübt werde. Sie macht geltend, es sei nicht bekannt, was in den Verrechnungsgrundsätzen und Auslegungsbeschlüssen im Einzelnen geregelt sei. Betriebsinterne Regelungen seien zumindest potenziell geeignet, die Entscheidungsfreiheit, Eigenverantwortlichkeit und fachliche Unabhängigkeit der Adressaten dieser Regelungen zu beschränken, wenn nicht gar zu beseitigen. Die Schlussfolgerung des AGH sei angesichts des fehlenden Wissens um die Inhalte der Verrechnungsgrundsätze und Auslegungsbeschlüsse nicht nachvollziehbar.

[8] b) Diese Ausführungen begründen keine ernsthaften Zweifel an der Richtigkeit des angefochtenen Urteils. Der Beigeladene hat, wie der AGH zutreffend erkannt hat, Rechtsnatur und Inhalt der Verrechnungsgrundsätze und Auslegungsbeschlüsse hinreichend und glaubhaft erläutert. Hinweise hierzu ergeben sich auch aus Rechtsprechung und Literatur zum kommunalen Versicherungsrecht.

[9] Der Beigeladene hat in der mündlichen Verhandlung vor dem AGH ausgeführt, bei den Verrechnungsgrundsätzen handle es sich um ein mit

## Verrechnungsgrundsätze

Versicherungsbedingungen vergleichbares Regelwerk, aus dem sich ergebe, was vom A. zur Umlage gebracht werden könne. Auslegungsbeschlüsse seien Beschlüsse der Mitglieder, die einzelne Regelungen in den Verrechnungsgrundsätzen erläuterten. Im Hinblick auf die Verrechnungsgrundsätze ergibt sich dies auch aus Rechtsprechung und Literatur zu den Kommunalversicherern wie den Kommunalen Schadensausgleichen (KSA; zu den KSA als nichtrechtsfähigen Vereinen vgl. BGH, Beschl. v. 16.10.2013 – IV ZR 6/13, VersR 2014, 332; *Krafft*, in *Rotermund/Krafft*, *Kommunales Haftungsrecht*, 5. Aufl. Rn. 1387; *Bergmann/Schumacher*, a.a.O. Rn. 2310). Diese betreiben Versicherungsgeschäfte (BGH, Urt. v. 16.11.1967 – II ZR 259/64, VersR 1968, 138 f.; *Bergmann/Schumacher*, a.a.O. Rn. 2310; *Schwartze*, in: Brömmelmeyer/Heiss/Meyer/Rückle/Schwintowski/Wallrabenstein, *Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz, Private Krankenversicherung und Gesundheitsreform*, 1. Aufl., 249). Die Beziehungen zwischen ihnen und ihren Mitgliedern stellen Versicherungsverhältnisse dar (BGH, a.a.O.; *Bergmann/Schumacher*, a.a.O.; *Schwartze*, a.a.O., 250). Das Rechtsverhältnis zwischen dem Kommunalen Schadensausgleich und seinem Mitglied wird durch die Verrechnungsgrundsätze geregelt (*Bergmann/Schumacher*, a.a.O. Rn. 2311). Letztere sind daher mit Versicherungsbedingungen vergleichbar (OLG Dresden, VersR 2009, 1260 f.; *Krafft*, a.a.O. Rn. 1387; vgl. auch *Bergmann/Schumacher*, a.a.O.). Sie werden

von den Mitgliedern des KSA, denen Versicherungsschutz gewährt wird, oder dem Verwaltungsrat des KSA, in dem die Mitglieder des KSA vertreten sind, beschlossen (vgl. BGH, Beschl. v. 16.10.2013, VersR 2014, 332, 333). Dafür, dass Rechtsnatur, Bedeutung und Zustandekommen der Verrechnungsgrundsätze des Rückdeckungspools der Kommunalversicherer, des A., – entgegen den Ausführungen des Beigeladenen – anders zu beurteilen sein sollten, spricht nichts.

[10] Damit handelt es sich bei den Verrechnungsgrundsätzen nicht um allein arbeitsrechtlich relevante Regelungen zur Auslegung der Rechtslage, deren Inhalt und Dichte vom Arbeitgeber des Syndikusrechtsanwalts – ähnlich einer allgemeinen Weisung – ohne Mitwirkung Dritter einseitig bestimmt werden. Sie sind vielmehr Bestimmungen, deren gleichermaßen für den (Rück-)Versicherer und dessen Mitglieder verbindliche Geltung – wie beim Versicherungsvertrag und den mit ihm vereinbarten Versicherungsbedingungen – die Mitwirkung Dritter – hier: der Mitglieder des A. – voraussetzt. Gleiches gilt für die Auslegungsbeschlüsse der kommunalen Erstversicherer als Mitglieder des A.

[11] Der Beurteilungsspielraum des Beigeladenen wird zwar, wie er in seinem Schriftsatz v. 9.12.2016 ausgeführt hat (unter 2. und 5.), durch die Verrechnungsgrundsätze begrenzt. Dies ist indes darin begründet, dass es sich – im Unterschied zu betriebsinternen Richtlinien – um zwischen (Rück-)Versicherer und Erstversicherer vereinbarte allgemein geltende Regeln handelt. Aus einer solchen Begrenzung lassen sich keine Zweifel an der fachlich unabhängigen und eigenverantwortlichen Ausübung der Tätigkeit des Beigeladenen herleiten. Die fachliche Unabhängigkeit und Eigenverantwortlichkeit der anwaltlichen Tätigkeit wird durch die Bindung an geltendes Recht nicht beeinträchtigt. Sie bezieht sich auf die weisungsfreie und eigenständige Analyse der Rechtslage (§ 46 IV 1 BRAO), die vorliegend auch durch die Verrechnungsgrundsätze und Auslegungsbeschlüsse mit gebildet wird. Auch ein – fachlich unabhängig und eigenverantwortlich handelnder – externer Rechtsanwalt, der ein Mitglied des A. oder den A. selbst berät, hat einerseits die Verrechnungsgrundsätze und Auslegungsbeschlüsse zu beachten und ist andererseits in der Analyse der durch sie gebildeten Rechtslage eigenständig und weisungsfrei.

[12] Entscheidend ist somit die Rechtsnatur der Regelung, die der Syndikusrechtsanwalt zu beachten hat. Handelt es sich um auf seine anwaltliche Tätigkeit bezogene Weisungen des Arbeitgebers in Gestalt von betriebsinternen Regelungen, kann dies der Unabhängigkeit seiner Tätigkeit entgegenstehen (zur fehlenden unabhängigen Tätigkeit eines richtliniengebundenen Schadenssachbearbeiters vgl. Fraktionsentwurf eines Gesetzes zur Neuordnung des Rechts der Syndikusanwälte, BT-Drs. 18/5201, 29).

Handelt es sich hingegen um Regelungen, die nicht als Weisungen im Rahmen des Arbeitsverhältnisses erfolgen und an die – wie vorliegend – auch der Ar-

## Keine Weisungen des Arbeitgebers

beitgeber des Syndikusrechtsanwalts gegenüber Dritten – hier: gegenüber den Mitgliedern des A. – gebunden ist, werden die fachliche Unabhängigkeit und Eigenverantwortlichkeit der Tätigkeit des Syndikusrechtsanwalts nicht berührt. Letzteres gilt unabhängig von der Dichte und Detailliertheit der Regelungen. Sowohl das Gesetzesrecht als auch vertragliche Bestimmungen – etwa in Gestalt von allgemeinen Geschäftsbedingungen – können die für ein Rechtsverhältnis maßgebliche Rechtslage umfassend und detailreich regeln mit der Folge, dass für den Bearbeiter bei der rechtlichen Beurteilung nur ein geringer oder kein Spielraum verbleibt. Die fachlich unabhängige Tätigkeit und eigenständige Analyse der – in diesen Fällen eindeutigen – Rechtslage durch den Syndikusrechtsanwalt wird hierdurch, wie der Vergleich mit einem externen, dieselbe Rechtslage beurteilenden Rechtsanwalt zeigt, nicht beeinträchtigt.

[13] 2. Die Rechtssache weist keine besonderen tatsächlichen oder rechtlichen Schwierigkeiten auf (§ 112e S. 2 BRAO, § 124 II Nr. 2 VwGO). Der Sachverhalt ist übersichtlich; die Rechtslage ist eindeutig und nicht klärungsbedürftig.

[14] Die Kl. meint, es springe ins Auge, dass die Rechtsfrage, ob eine unabhängige und weisungsfreie Tätigkeit i.S.d. § 46 IV BRAO auch dann vorliege, wenn Vorgaben zur Art und Weise der Bearbeitung und Bewertung bestimmter Rechtsfragen bestünden, wie dies beispielsweise bei einem richtliniengebundenen Schadenssachbearbeiter einer Versicherung der Fall sei, besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten aufweise.

[15] Dem vermag der Senat nicht zu folgen. Bei den Verrechnungsgrundsätzen und Auslegungsbeschlüssen handelt es sich, wie ausgeführt, nicht um „Richtlinien“ im Sinne einer allgemeinen arbeitsrechtlichen Weisung des Arbeitgebers des Syndikusrechtsanwalts, sondern um unter Mitwirkung der Mitglieder des A. beschlossene Regelungen, die der Beigeladene deshalb zu beachten hat, weil sein Arbeitgeber an sie gebunden ist. Die aus ihnen folgenden „Vorgaben“ zur Art und Weise der Bearbeitung und Bewertung bestimmter Rechtsfragen sind mithin nicht anders zu beurteilen als „Vorgaben“, die sich aufgrund einer für ein bestimmtes Rechtsverhältnis geltenden Rechtslage ergeben, wie dies etwa bei einem durch allgemeine Geschäftsbedingungen näher ausgeformten Vertragsverhältnis der Fall ist. Hierdurch wird eine unabhängige und weisungsfreie Tätigkeit des Syndikusrechtsanwalts i.S.d. § 46 IV BRAO nicht in Frage gestellt.

[16] 3. Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung (§ 112e S. 2 BRAO, § 124 II Nr. 3 VwGO) hat die Klägerin nicht dargelegt. Dieser Zulassungsgrund ist gegeben, wenn der Rechtsstreit eine entscheidungserhebliche, klärungsbedürftige und klärungsfähige Rechtsfrage aufwirft, die sich in einer unbestimmten Vielzahl von Fällen stellen kann und deshalb das abstrakte Interesse der Allgemeinheit an einer einheitlichen Entwicklung und Handhabung des Rechts berührt (BGH, Beschl. v. 27.3.2003 – V ZR 291/02, BGHZ 154, 288,

291; BVerfG, NVwZ 2009, 515, 518; BVerwG, NVwZ 2005, 709).

[17] Die Kl. misst der Rechtsfrage grundsätzliche Bedeutung bei, ob eine unabhängige und weisungsfreie Tätigkeit i.S.d. § 46 IV BRAO auch dann vorliege, wenn Vorgaben zur Art und Weise der Bearbeitung und Bewertung bestimmter Rechtsfragen bestünden, wie dies beispielsweise bei einem richtliniengebundenen Schadenssachbearbeiter einer Versicherung der Fall sei. Diese Frage ist indes vorliegend nicht entscheidungserheblich. Denn der Beigeladene ist, wie ausgeführt, kein richtliniengebundener Schadenssachbearbeiter. Bei den Verrechnungsgrundsätzen handelt es sich nicht um „Richtlinien“ im Sinne einer allgemeinen arbeitsrechtlichen Weisung des Arbeitgebers des Syndikusrechtsanwalts, die den Beigeladenen in der fachlich unabhängigen und eigenständigen Analyse der Rechtslage beeinträchtigen könnte, sondern um auch den Arbeitgeber des Beigeladenen gegenüber Dritten bindendes und nicht auf das Arbeitsverhältnis beschränktes Recht. Insbesondere handelt es sich entgegen der Auffassung der Kl. nicht um abstrakt-generelle Anweisungen, die – vom Arbeitgeber vorgegeben – über das hinausgehen, was sich ohnehin aus Gesetz und allgemeinen Versicherungsbedingungen ergibt. Denn die von den Mitgliedern des A. beschlossenen Verrechnungsgrundsätze sind in vorliegendem Zusammenhang mit allgemeinen Versicherungsbedingungen vergleichbar und Teil der vom Beigeladenen – fachlich unabhängig und eigenverantwortlich – zu prüfenden Rechtslage. Gleiches gilt für die Auslegungsbeschlüsse des A.

[18] 4. Dem AGH ist kein Verfahrensfehler unterlaufen, auf dem das Urteil beruhen kann (§ 112e S. 2 BRAO, § 124 II Nr. 5 VwGO).

[19] Die Kl. vertritt die Auffassung, der AGH habe im Rahmen des Untersuchungsgrundsatzes gem. § 86 I 1 VwGO den Inhalt der unternehmensinternen Richtlinien (Verrechnungsgrundsätze, Auslegungsbeschlüsse) ermitteln müssen. Er habe deren Inhalt daraufhin überprüfen müssen, ob und aufgrund welcher Regulationsintensität und -dichte sie die fachliche Unabhängigkeit und Weisungsfreiheit der Tätigkeit des Beigeladenen beschränkten oder beseitigten.

[20] Auch hiermit vermag die Kl. nicht durchzudringen. Wie bereits ausgeführt (siehe oben zu 1b), sind Inhalt und Regelungsdichte von Bestimmungen, die der Syndikusrechtsanwalt zu beachten hat, dann ohne Bedeutung für die von ihm vorzunehmende fachlich unabhängige und eigenständige Analyse der Rechtslage, wenn es sich bei den Bestimmungen nicht um Weisungen des Arbeitgebers (als Richtlinien oder in anderer Gestalt), sondern um die auch vom Arbeitgeber gegenüber Dritten – hier: den Mitgliedern des A. – zu beachtende, sich nicht auf das Arbeitsverhältnis beschränkende Rechtslage selbst handelt. Auch ein externer, dieselbe Rechtslage im Interesse seines Mandanten beurteilender Rechtsanwalt wird in vergleichbaren, eine hohe Regelungsdichte aufweisenden Fällen fachlich unabhängig und eigenverantwortlich anwaltlich

tätig. Einer weiteren Aufklärung des Inhalts der Verrechnungsgrundsätze und Auslegungsbeschlüsse bedurfte es daher nicht.

#### HINWEISE DER REDAKTION:

Bereits mit Urteil vom 28.10.2016 hat der AGH Nordrhein-Westfalen (BRAK-Mitt. 2017, 49) entschieden, dass bei einer Versicherung verbindliche Vorgaben zur einheitlichen Handhabung der Versicherungsbedingungen nicht zwangsläufig dazu führen, dass es einem Syndikusrechtsanwalt an der erforderlichen fachlichen Unabhängigkeit mangelt. S. zum Ganzen auch *Huff*, BRAK-Mitt. 2017, 203 (in diesem Heft).

### EXTERNE DATENSCHUTZBEAUFTRAGTE KEINE SYNDIKUSRECHTSANWÄLTIN

BRAO §§ 46, 46a

\* 1. Der Beruf des Datenschutzbeauftragten umfasst zwar – möglicherweise auch in einem nicht geringen Umfang – Tätigkeiten, welche die Merkmale anwaltlicher Tätigkeit erfüllen. Diese stellen aber nicht den ganz eindeutigen Schwerpunkt der Leistungspflichten als externer Datenschutzbeauftragter dar.

\* 2. Die von einem Datenschutzbeauftragten zu erbringende Leistung im rechtlichen Bereich erreicht weder die erforderliche fachliche Tiefe noch die erforderliche fachliche Breite, um den Anforderungen der in § 46 II und III BRAO geforderten anwaltlichen Tätigkeit zu genügen.

Hamburgischer AGH, Urf. v. 22.6.2017 – AGH I ZU 11/2016

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

### KEINE ZULASSUNG ALS SYNDIKUSRECHTSANWÄLTIN FÜR REFERENTIN FÜR RECHTSPOLITIK

BRAO §§ 46, 46a

\* 1. Die reine Erstellung von Rechtsgutachten, die sich nicht auf einen konkreten Streitfall beziehen, ist nicht als anwaltliche Tätigkeit anzusehen.

\* 2. Als Syndikusrechtsanwalt kann nur zugelassen werden, wer unmittelbar den Arbeitgeber oder aber bei Verbänden die Verbandsmitglieder unmittelbar betreffende Rechtsverhältnisse bzw. Angelegenheiten betreut.

\* 3. Die Tätigkeit als Syndikusrechtsanwalt muss ferner die Befugnis enthalten, den Arbeitgeber in dessen Rechtsangelegenheiten nach außen verbindlich zu vertreten.

Hessischer AGH, Urf. v. 8.5.2017 – 1 AGH 14/16

#### AUS DEM TATBESTAND:

Die Kl. begehrt die Aufhebung des Bescheids der Bekl. v. 30.11.2016, mit dem diese die beigeladene Rechtsanwältin für eine Tätigkeit als Syndikusrechtsanwältin bei der ... zur Rechtsanwaltschaft zugelassen hat.

Die ... am ... geborene Beigeladene ist seit dem 26.1.2012 im Bezirk der Bekl. zur Rechtsanwaltschaft zugelassen. Mit Arbeitsvertrag v. ... wurde sie als Referentin für Rechtspolitik ... beginnend ab dem 1.8.2015 und zunächst befristet bis zum 30.4.2016 angestellt. Mit Nachtrag zum Arbeitsvertrag v. 8.2.2016 vereinbarten die Parteien die befristete Weiterbeschäftigung der Beigeladenen zu den bereits im Arbeitsvertrag vereinbarten Konditionen bis zum 30.4.2017. Anlässlich dieses Nachtrages erstellte die Arbeitgeberin am 7./11.7.2016 eine Tätigkeitsbeschreibung, in der der beigeladenen Rechtsanwältin die Tätigkeit einer Syndikusrechtsanwältin zugewiesen wird. Die Tätigkeit wird im Übrigen wie folgt konkretisiert:

Fachliche Unabhängigkeit: „[...] Die fachliche Unabhängigkeit der Berufsausübung i.S.d. § 46 III BRAO ist vertraglich und tatsächlich gewährleistet. Er/Sie unterliegt keinen allgemeinen oder konkreten Weisungen in fachlichen Angelegenheiten, die eine eigenständige Analyse der Rechtslage und eine einzelfallorientierte Rechtsberatung beeinträchtigen. Ihm/Ihr gegenüber bestehen keine Vorgaben zur Art und Weise der Bearbeitung und Bewertung bestimmter Rechtsfragen, er/sie arbeitet fachlich eigenverantwortlich. Er/Sie ist im Rahmen der von ihm/ihr zu erbringenden Rechtsberatung und -vertretung den Pflichten des anwaltlichen Berufsrechts unterworfen.“

Die Prüfung von Rechtsfragen: „In der Rechtspolitik geht es vor allem um die Erarbeitung/Änderung von Rechtsnormen. Dies ist ein hochkomplexer Prozess. Damit die Stiftung in diesem Bereich gesprächsfähig ist, obliegt ... die Aufgabe, wichtige geplante Gesetzesvorhaben einer umfassenden rechtlichen Analyse zu unterziehen. Dabei macht sie sich eigenverantwortlich ein objektives Bild der Sachlage. Sie prüft daraufhin das geplante Gesetz anhand der höchstrichterlichen Rechtsprechung und insbesondere in Bezug auf Europarechtskonformität.“

Die Erteilung von Rechtsrat: „[...] Gegenüber ... gibt es weder von der Hauptabteilungsleitung noch der Stiftung fachliche Vorgaben. ... berät die Stiftung in rechtlichen Fragen aus dem Bereich der Rechtspolitik fachlich unabhängig und eigenständig.“

Die Ausrichtung der Tätigkeit auf die Gestaltung von Rechtsverhältnissen: „Als Referentin für Rechtspolitik ist ... gerade an den Prozessen der Rechtsetzung beteiligt. Die von ihr verfassten rechtlichen Gutachten enthalten Regelungsvorschläge für konkrete Gesetzesvorhaben, die im weiteren Verlauf im politischen Gesetzgebungsprozess in der Politikberatung von ihr vertreten werden.“

Die Befugnis zu verantwortlichem Auftreten nach außen: „... hat die Befugnis, die Stiftung und die Hauptabteilung zu rechtspolitischen Themen nach außen zu vertreten.“



Ausweislich der Tätigkeitsbeschreibung v. 7./11.7.2016 obliegt es der Beigeladenen, wichtige geplante Gesetzesvorhaben einer umfassenden rechtlichen Analyse, die insbesondere die Frage nach der Vereinbarkeit des Gesetzesvorhabens mit der höchstrichterlichen Rechtsprechung und deren Europarechtskonformität umfasst, zu unterziehen. Im Vorfeld dieser Rechtsprüfung hat die Beigeladene sich mit der Regelungsmaterie in tatsächlicher Hinsicht auseinanderzusetzen und die verschiedenen Interessen und Interessenlagen, die durch die Regelung tangiert werden, auszumachen, da die Kenntnisse der tatsächlichen Hintergründe und Rahmenbedingungen der Regelungsmaterie eine der Grundlagen der eigentlichen rechtlichen Prüfung ist. Die Sachprüfung erstreckt sich insoweit vor allem auf eine generelle Ermittlung der typischen Problemkonstellationen, wie sie Gegenstand der abstrakt-generellen Gesetze sind. Die Beigeladene erstellt Gutachten mit Regelungsvorschlägen für konkrete Gesetzesvorhaben und verfügt über die Befugnis, die Stiftung in rechtspolitischen Themen nach außen zu vertreten.

Mit weiterem Schreiben v. 19.7.2016, das von der Beigeladenen und deren Arbeitgeberin unterzeichnet wurde, ergänzte die Beigeladene ihre bisherigen Ausführungen dahingehend, dass der Umfang ihrer juristischen Tätigkeit ca. 70 % der Gesamttätigkeit ausmache. Die übrigen 30 % entfielen auf die inhaltliche Betreuung zweier rechtspolitischer Veranstaltungen beziehungsweise allgemein auf Netzwerkpflege.

Auf Grundlage dieser Dokumente beantragte die Beigeladene am 2.3.2016 die Zulassung als Syndikusrechtsanwältin bei der Bekl.

Die Kl. wurde mit Schreiben v. 9.8.2016 durch die Bekl. von der beabsichtigten Zulassung der Beigeladenen als Syndikusrechtsanwältin in Kenntnis gesetzt und gem. § 46a II BRAO angehört. Die Kl. machte von ihrem Anhörungsrecht Gebrauch und erhob mit Schreiben v. 19.8.2016 Bedenken. Sie führte aus, dass die von der Beigeladenen ausgeübte Tätigkeit nicht die in § 46 III BRAO definierten Tätigkeiten und Merkmale einer Syndikusrechtsanwältin erfülle. Insbesondere liege die Voraussetzung der Gestaltung von Rechtsverhältnissen nicht vor. Aus den vorgelegten Unterlagen ergebe sich vielmehr, dass die Beigeladene als Referentin für Rechtspolitik rechtliche Gutachten erstelle, die Regelungsvorschläge für Gesetzesvorhaben enthielten. Im Rahmen des Kriteriums der Rechtsgestaltung sei jedoch entscheidend auf konkrete Rechtsverhältnisse, die die Arbeitgeberin unmittelbar betreffen, abzustellen. Die Beteiligung an politischen Gesetzgebungsprozessen zur Regelung abstrakter Rechtsverhältnisse werde hiervon nicht erfasst.

Mit Bescheid v. 30.11.2016 gab die Bekl. dem Antrag der Beigeladenen statt und ließ diese mit ihrer Tätigkeit als Syndikusrechtsanwältin bei ... zu. Zur Begründung führte, sie u.a. aus, dass die allgemeinen Zulassungsvoraussetzungen zum Beruf der Rechtsanwältin gem. § 4 BRAO erfüllt seien und kein Versagungsgrund nach § 7 BRAO vorliege. Ferner entsprächen die von der Beigeladenen bei ihrer nichtanwaltlichen

Arbeitgeberin übernommenen Tätigkeiten den Anforderungen des § 46 II-V BRAO. Aus den vorgelegten Unterlagen sei ersichtlich, dass die Bekl. in ihrer Funktion als Referentin fachlich unabhängig und eigenverantwortlich eine durch die Merkmale des § 46 III Nr. 1-4 BRAO anwaltlich geprägte Tätigkeit ausübe. Insbesondere sei die von der Beigeladenen ausgeübte Tätigkeit, die das Verfassen von Beurteilungen und Gutachten mit Regelungsvorschlägen für konkrete Gesetzesvorhaben zum Gegenstand habe, auch auf die Gestaltung von Rechtsverhältnissen i.S.d. § 46 III Nr. 3 BRAO gerichtet. Hierfür spreche, dass nach dem Wortlaut des § 46 III Nr. 3 BRAO das selbstständige Führen von Verhandlungen nur ein Regelbeispiel sei und nicht zwingend vorliegen müsse. In diesem Zusammenhang verweist die Bekl. auf die Gesetzesbegründung zu § 46 III BRAO-E (BT-Drs. 18/5201). Ferner müsse es sich bei der Rechtsgestaltung nicht um konkrete, den Arbeitgeber unmittelbar betreffende Rechtsverhältnisse handeln, denn nach der Gesetzesbegründung könne auch die Mitgestaltung abstrakter rechtlicher Regelungen eine auf die Gestaltung von Rechtsverhältnissen ausgerichtete Tätigkeit darstellen (BT-Drs. 18/5201 zu § 46 III BRAO-E). Schließlich sei die Erarbeitung von Gesetzesvorhaben zwar keine typische anwaltliche Tätigkeit, allerdings gebe es durchaus Anwaltskanzleien, die von Regierungen mit der Erarbeitung von Gesetzesentwürfen beauftragt würden. Wegen der konkreten Einzelheit der Begründung wird auf den Zulassungsbescheid v. 30.11.2016 verwiesen. Die Kl. hat gegen den ihr am 1.12.2016 zugestellten Zulassungsbescheid der Bekl. mit Schriftsatz v. 28.12.2016, der bei dem AGH am 28.12.2016 eingegangen ist, Klage erhoben. Zur Begründung der Klage bezieht sich die Kl. auf die in ihrer Stellungnahme v. 19.8.2016 vorgebrachten Gründe. Ergänzend führt sie aus, dass die Beigeladene weder konkrete Sachverhalte aufkläre und mit Hilfe einer Erarbeitung und Bewertung von Lösungsmöglichkeiten einem Ergebnis zuführe, noch Rechtsverhältnisse durch eine nach außen wirkende verbindliche Vertretungsbefugnis gestaltet würden. Es handele sich ausweislich der vorliegenden Tätigkeitsbeschreibungen um eine Arbeit auf dem Feld der Politikberatung und nicht um Rechtsberatung. Überdies sei die fachliche Unabhängigkeit und die eigenverantwortliche Ausübung der Tätigkeit vertraglich nicht hinreichend gewährleistet. Die unter Ziff. II der Tätigkeitsbeschreibung v. 7./11.7.2016 abgegebene Erklärung ersetze nicht die notwendige Änderung des Arbeitsvertrages.

Die Kl. beantragt, den Bescheid der Bekl. v. 30.11.2016, zugestellt am 1.12.2016, aufzuheben.

Die Bekl. beantragt, die Klage abzuweisen.

Zur Begründung des Klageabweisungsantrags wiederholt die Bekl. ihre Auffassung, es seien insbesondere auch die Voraussetzungen des § 46 III Nr. 1 und Nr. 3 BRAO erfüllt, weil sich die Anwaltstätigkeit nicht auf konkrete, den Arbeitgeber unmittelbar betreffende Rechtsverhältnisse beziehen müsse. Nach der Gesetzesbegründung könne auch die Mitgestaltung abstrak-

ter rechtlicher Regelungen eine auf die Gestaltung von Rechtsverhältnissen ausgerichtete Tätigkeit darstellen. Ebenso sei nach der arbeitsvertraglichen Regelung die Unabhängigkeit der Beigeladenen sichergestellt. Der Senat hat die Akte der Bekl. zu Az: ... sowie der Kl. zu Az: ... zum Verfahren beigezogen. Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Akten verwiesen.

#### AUS DEN GRÜNDEN:

Die zulässige Klage ist begründet. Der angefochtene Bescheid der Bekl. v. 30.11.2016 ist aufzuheben, da er rechtswidrig ist und die Kl. in ihren Rechten verletzt (§ 113 I VwGO). Die Bekl. hat der Beigeladenen die Zulassung zur Syndikusrechtsanwältin zu Unrecht erteilt. Die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft als Syndikusrechtsanwalt ist gem. § 46a I BRAO auf Antrag zu erteilen, wenn

- 1) die allgemeinen Zulassungsvoraussetzungen zum Beruf des Rechtsanwalts gem. § 4 BRAO erfüllt sind,
- 2) kein Zulassungsverweigerungsgrund nach § 7 BRAO vorliegt und
- 3) die Tätigkeit den Anforderungen des § 46 II-V BRAO entspricht:

An der Erfüllung der allgemeinen Zulassungsvoraussetzungen der Beigeladenen zum Beruf des Rechtsanwalts gem. § 4 BRAO bestehen vorliegend keine Bedenken. Ferner sind keine Gründe i.S.d. § 7 BRAO ersichtlich, die einer Zulassung der Beigeladenen zur Rechtsanwaltschaft entgegenstehen würden. Insbesondere liegt der Versagungsgrund des § 7 Nr. 8 BRAO nicht vor. Nach dieser Vorschrift ist die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft dem Bewerber zu versagen, wenn dieser eine Tätigkeit ausübt, die mit dem Beruf des Rechtsanwalts, insbesondere seiner Stellung als unabhängiges Organ der Rechtspflege, nicht vereinbar ist oder das Vertrauen in seine Unabhängigkeit gefährden kann. Aufgrund der gesetzlichen Anerkennung des Berufsbildes des Syndikusrechtsanwalts ist die Doppelberufstheorie aufgegeben worden und der Syndikusrechtsanwalt übt per se keinen Zweitberuf mehr aus. § 7 Nr. 8 BRAO kann daher auf den Syndikusrechtsanwalt nur dann Anwendung finden, soweit dieser tatsächlich einen echten Zweitberuf nichtanwaltlicher Art ausübt (vgl. *Kleine-Cosack*, AnwBl. 2016, 101, 104). Ein solcher Fall liegt aber mit, Blick auf die Beigeladene nicht vor, denn diese ist einzig als Syndikusrechtsanwältin für ... tätig und übt keinen echten Zweitberuf nichtanwaltlicher Art aus. Dass die Tätigkeit der beige-ladenen Rechtsanwältin als Referentin für Rechtspolitik ... mit dem Beruf des Rechtsanwalts nicht vereinbar ist, ist nicht erkennbar und wird von der Kl. auch nicht in Zweifel gezogen.

Die von der Beigeladenen ausgeübte Tätigkeit entspricht nicht den Anforderungen des § 46 II-V BRAO. Das Arbeitsverhältnis der Beigeladenen ist nicht durch eine fachlich unabhängige und eigenverantwortlich ausgeübte anwaltliche Tätigkeit, die den Merkmalen des § 46 III Nr. 1–4 BRAO entspricht, geprägt.

Gemäß der von der Beigeladenen vorgelegten Tätigkeitsbeschreibung und nach dem Ergebnis der Erörterung in der mündlichen Verhandlung ist der Senat der Überzeugung, dass die Beigeladene vornehmlich wissenschaftliche Gutachten i.S.d. § 2 III Nr. 1 RDG erstellt. Ihre Tätigkeit für ihre Arbeitgeberin beschränkt sich auf die Ermittlung allgemeiner Sachverhalte und die Bewertung sowie den Entwurf generell abstrakter Regelungen im Zusammenhang mit Gesetzgebungsverfahren.

Damit ist den Anforderungen an eine anwaltliche Tätigkeit im Sinne des Gesetzes nicht genügt. Die reine Erstellung von Rechtsgutachten, die sich nicht auf einen konkreten Streitfall beziehen, ist nicht als anwaltliche Tätigkeit anzusehen.

Die anwaltliche Tätigkeit wird in § 3 BRAO beschrieben. Hiernach ist der Rechtsanwalt der berufene unabhängige Berater und Vertreter in allen Rechtsangelegenheiten. Hierunter fallen alle jene Tätigkeiten, die Rechtsfragen aufwerfen und deshalb eine rechtliche Beistandspflicht erfordern. Erst dann, wenn die Rechtsbetreuung völlig in den Hintergrund tritt und deshalb unwesentlich ist, liegt keine anwaltliche Tätigkeit mehr vor. Die Vorschrift steht in einem engen inhaltlichen Zusammenhang mit dem RDG (*Gaier/Wolf/Göcken*, Anwaltliches Berufsrecht, § 3 Rn. 11). Gem. § 2 RDG wiederum ist Rechtsdienstleistung jede Tätigkeit in konkreten fremden Angelegenheiten, sobald sie eine rechtliche Prüfung des Einzelfalls erfordert.

Diese gesetzlichen Vorgaben sind bei der Auslegung der maßgeblichen Norm des § 46 III BRAO zu berücksichtigen. Es bedarf daher eines Bezuges der jeweiligen Tätigkeit zu einem konkreten Sachverhalt bzw. eines Betreuungselements im Hinblick auf die Rechtsangelegenheiten des Arbeitgebers.

Zwar sehen die in § 46 III Nr. 1–4 BRAO aufgeführten Merkmale ihrem Wortlaut nach nicht explizit vor, dass es sich um konkrete Sachverhalte und Lösungsmöglichkeiten für konkrete Fallgestaltungen handeln, sich der Rechtsrat auf solche beziehen muss und die Gestaltung von Rechtsverhältnissen oder die Verwirklichung von Rechten auf die Durchsetzung konkreter Rechte (Ansprüche) bzw. die Gestaltung konkreter Rechtsverhältnisse beschränkt ist.

Allerdings spricht der Wortlaut „einschließlich der Aufklärung des Sachverhalts“

#### Konkrete Fallgestaltung erforderlichlich

dafür, dass Gegenstand der rechtlichen Beratung eine konkrete Fallgestaltung des Arbeitgebers sein muss. Hierunter können auch beispielsweise die Mitwirkung an dem Entwurf von Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder verbindlichen betrieblichen Regelungen fallen.

In der Gesetzesbegründung (BT-Drs. 18/5201, 29 oben) heißt es: „Auch die Mitgestaltung abstrakter rechtlicher Regelung kann eine auf die Gestaltung von Rechtsverhältnissen ausgerichtete Tätigkeit darstellen.“

So heißt es in der Begründung weiter: „[§ 46] III Nr. 3 berücksichtigt den Fall, dass auch Personen, die in ihrer Funktion als Syndikusrechtsanwalt nicht in Kontakt zu externen Dritten treten, anwaltlich tätig sind, wenn ihre Tätigkeit auf die Verwirklichung von Rechten oder die Gestaltung von Rechtsverhältnissen gerichtet ist und sie nach außen die Befugnis der Vertretung haben, auch wenn sie tatsächlich von dieser Befugnis keinen Gebrauch machen, weil sie ausschließlich im Bereich der Vertragsgestaltung oder der Beratung der Unternehmensleitung tätig sind.“

Mit dieser Regelung ist aber nicht die Bewertung von und die Abfassung von Stellungnahmen zu Gesetzesentwürfen für einen Arbeitgeber gemeint. Denn auf die Gestaltung von Rechtsverhältnissen oder die Verwirklichung von Rechten des Arbeitgebers zielt diese Tätigkeit nicht.

Gegen die Einordnung der Tätigkeit der Beigeladenen als anwaltliche Tätigkeit spricht ferner, dass sich die Befugnis des Syndikusrechtsanwalts zur Beratung und Vertretung gem. § 46 V BRAO auf die Rechtsangelegenheiten des Arbeitgebers bzw. der weiteren dort aufgeführten Personen beschränkt. Insoweit heißt es in der Gesetzesbegründung (a.a.O., dort S. 18): „Der Begriff des Syndikusanwalts umfasst dabei ... nicht nur denjenigen, dessen Aufgabe darin besteht, seinem Arbeitgeber in dessen eigenen Angelegenheiten als Rechtsberater zur Seite zu stehen (Unternehmenssyndikusrechtsanwalt), sondern auch denjenigen, der seine Arbeitskraft dazu verwendet, im Rahmen eines Angestelltenverhältnisses zu einem Verband Rechtsrat an dessen Mitglieder in deren Rechtsangelegenheiten zu erteilen.“

Als Syndikusrechtsanwalt kann damit nur zugelassen werden, wer unmittelbar den Arbeitgeber oder aber bei Verbänden die Verbandsmitglieder unmittelbar betreffende Rechtsverhältnisse bzw. Angelegenheiten betreut. Die Erarbeitung von Stellungnahmen und die Bewertung von Gesetzesentwürfen stellen keine Rechtsangelegenheiten der Arbeitgeberin dar.

Die Tätigkeit als Syndikusrechtsanwalt muss ferner die (ggf. im Innenverhältnis beschränkte) Befugnis enthalten, den Mandanten (Arbeitgeber) in dessen Rechtsangelegenheiten nach außen verbindlich zu vertreten. Auch hieran fehlt es vorliegend. In der Tätigkeitsbeschreibung der Beigeladenen heißt es insoweit „... hat die Befugnis, die Stiftung und die Hauptabteilung zu rechtspolitischen Themen nach außen zu vertreten“. Dies umfasst keine rechtsgeschäftliche Vertretungsmacht zur verbindlichen Abgabe von Willenserklärungen namens der Arbeitgeberin, sondern lediglich die Befugnis, zu rechtspolitischen Fragen im Namen der Arbeitgeberin öffentlich Stellung zu nehmen, mit der Folge, dass entsprechende Meinungsäußerungen als Meinung der Arbeitgeberin angesehen werden können. Eine verbindliche Vertretung ... in de-

ren Rechtsangelegenheiten durch die Beigeladene ist damit nicht eingeräumt.

Die Tätigkeit der Beigeladenen hat damit keine Bezüge zu konkreten einzelfallbezogenen Sachverhalten und umfasst nicht die rechtliche Betreuung und Vertretung der Arbeitgeberin nach außen in deren rechtlichen Angelegenheiten. Die Beigeladene kann daher nicht als Syndikusrechtsanwältin zugelassen werden.

Der Bescheid der Bekl. war daher aufzuheben.

#### HINWEISE DER REDAKTION:

Die Vorschrift des § 46 III Nr. 3 BRAO umfasst Fälle, in denen es durch anwaltlich geführte individuelle Vertragsverhandlungen zur Gestaltung von Rechtsverhältnissen, etwa Verträgen, kommt oder Rechte durch deren Durchsetzung, beispielsweise die Inanspruchnahme Dritter, verwirklicht werden. Diese Vorschrift berücksichtigt auch den Fall, dass Personen, die als Syndikusrechtsanwalt nicht in Kontakt zu externen Dritten treten, anwaltlich tätig sind, wenn die Tätigkeit auf die Verwirklichung von Rechten oder die Gestaltung von Rechtsverhältnissen gerichtet ist.

#### ANMERKUNG:

*Jeder Fall ist anders – diese Binsenweisheit bewahrt sich auch im neuen Syndikusrecht ein ums andere Mal. Angesichts der Singularität vieler Sachverhalte wird sich die Hoffnung, dass (mit Hilfe der Rechtsprechung) schnell Fallgruppen herauszufiltern sind, die den Rechtsanwaltskammern ihre Zulassungsentscheidungen und der DRV ihre Stellungnahmen erleichtern, nur zum Teil erfüllen. Und sind erst einmal „Schubladen“ gefunden, haben Antragsteller, Berater und Entscheider umso sorgfältiger zu prüfen, ob der jeweilige Fall auch wirklich hineinpasst.*

*I. Der Hessische AGH hatte es mit einem Sachverhalt zu tun, der wegen seiner Eindimensionalität auf den ersten Blick durchaus, bei näherem Hinsehen jedoch gerade nicht zur Verallgemeinerung taugt. Eine bei einer Stiftung beschäftigte „Referentin für Rechtspolitik“ war im Wesentlichen damit befasst, „wichtige geplante Gesetzesvorhaben einer umfassenden rechtlichen Analyse zu unterziehen“ und im Rahmen von Rechtsgutachten „Regelungsvorschläge für konkrete Gesetzesvorhaben“ zu unterbreiten.*

*Die zuständige RAK hatte die Referentin als Syndikusrechtsanwältin zur Anwaltschaft zugelassen. Die Deutsche Rentenversicherung Bund erhob hiergegen Klage und erhielt vom AGH in Frankfurt Recht. Die Berufung wurde nicht zugelassen und dem Vernehmen nach sollte ein Antrag nach § 124a IV VwGO nicht gestellt werden.*

*II. Der Senat verneint das Vorliegen einer anwaltlichen Tätigkeit im Sinne des Gesetzes. Dabei verweist er insbesondere auf die Umschreibung anwaltlicher Tätigkeit in § 3 BRAO sowie den Zusammenhang dieser Norm mit dem Rechtsdienstleistungsgesetz (RDG) und betont, dass unter den Begriff der „anwaltlichen*

Tätigkeit“ alle jene Tätigkeiten fielen, die Rechtsfragen aufwerfen und deshalb eine rechtliche Beistandspflicht erforderten. Diese gesetzlichen Vorgaben seien auch bei der Auslegung von § 46 III BRAO zu berücksichtigen. Es bedürfe daher eines Bezugs der jeweiligen Tätigkeit zu einem konkreten Sachverhalt bzw. eines Betreuungselements im Hinblick auf die Rechtsangelegenheiten des Arbeitgebers.

Die Formulierung „einschließlich der Aufklärung des Sachverhalts“ in § 46 III Nr. 1 BRAO spreche dafür, dass Gegenstand der rechtlichen Beratung eine konkrete Fallgestaltung des Arbeitgebers sein müsse. Hierunter könnten auch z.B. die Mitwirkung an dem Entwurf von Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder verbindlichen betrieblichen Regelungen fallen. Die Bewertung von Gesetzesentwürfen und die Abfassung von Stellungnahmen zu Gesetzesentwürfen für einen Arbeitgeber seien mit der Regelung aber nicht gemeint. Denn auf die Gestaltung von Rechtsverhältnissen oder die Verwirklichung von Rechten des Arbeitgebers zielen diese Tätigkeit nicht. Die Erarbeitung von Stellungnahmen und die Bewertung von Gesetzesentwürfen stellen gerade keine Rechtsangelegenheiten des Arbeitgebers dar. Außerdem fehle es im konkreten Fall an der Befugnis, den Arbeitgeber (= Mandanten) nach außen verbindlich zu vertreten, weil die beigeladene Antragstellerin nur befugt sei, öffentliche Meinungsäußerungen zu rechtspolitischen Fragen abzugeben, nicht jedoch rechtsverbindliche Willenserklärungen zu tätigen.

III. Der AGH steigt insgesamt tiefer in die rechtliche Argumentation ein, als er dies angesichts der klaren Anforderungen des § 46 III BRAO eigentlich müsste. Denn die Vorschrift benennt kumulativ die vier Merkmale, die die anwaltliche Tätigkeit eines Syndikusrechtsanwalts kennzeichnen und zwingend vorliegen müssen.<sup>1</sup> Nur wenn viermal ein „Haken“ gesetzt werden kann, sieht der Gesetzgeber – in enger Anlehnung an die alte Vier-Kriterien-Theorie<sup>2</sup> – die Mindestanforderungen an die anwaltliche Tätigkeit eines Syndikusrechtsanwalts als erfüllt an.

1. Wie der Senat zutreffend feststellt, fehlt es im zu entscheidenden Fall ganz eindeutig an der Vertretungsbefugnis nach außen. Diese ist i.S. der §§ 164 ff. BGB und des § 81 ZPO zu verstehen,<sup>3</sup> setzt also die Abgabe von Willenserklärungen und/oder die Vornahme von Prozesshandlungen und jedenfalls mehr als die Kundgabe von Rechtsauffassungen sowie das Begleiten gesetzgeberischer Prozesse voraus. Damit ist das in § 46 III Nr. 4 BRAO abgebildete Tätigkeitsmerkmal nicht erfüllt, was alleine schon für die Versagung der Zulassung genügt hätte.

2. Eindeutig nicht erfüllt ist auch das Merkmal der Gestaltung von Rechtsverhältnissen (§ 46 III Nr. 3

BRAO), denn der Unterstützung eines Arbeitgebers bei dessen politischer Lobbyarbeit fehlt erkennbar jeder unmittelbare Bezug zu einem konkreten Rechtsverhältnis. Zwei der erforderlichen vier „Haken“ konnten also nicht gesetzt werden.

IV. Der AGH schlägt allerdings, wie eingangs gezeigt, einen deutlich weiteren Bogen, indem er zusätzlich Bezug nimmt auf die Beschreibung anwaltlicher Tätigkeit in § 3 BRAO und zu deren Eingrenzung auf § 2 RDG verweist.

1. Nach § 3 I BRAO ist der Rechtsanwalt der unabhängige Berater und Vertreter in allen Rechtsangelegenheiten. „Rechtsangelegenheit“ ist dabei sowohl die forensische als auch die außergerichtliche und rein beratende Tätigkeit mit rechtlichem Bezug.<sup>4</sup> Wesensmerkmal jeder Rechtsangelegenheit i.S.v. § 3 BRAO ist ihre Individualität, d.h. ihre Identifizierbarkeit als singulärer Sachverhalt, mag dieser auch komplex und durch eine Vielzahl von Personen gestaltet sein.

Dass auch dem Gesetz zur Neuordnung des Syndikusrechts gerade diese Auslegung des Begriffs „Rechtsangelegenheit“ zugrunde liegt, wird aus der amtlichen Begründung deutlich, in der sich u.a. folgende Formulierungen finden:

„Die Rechtsberatung umfasst die [...] Elemente der unabhängigen Analyse des Sachverhalts [...].“ Und: „Absatz 3 Nummer 1 bezieht sich auf die Pflicht des Rechtsanwalts, den Sachverhalt, zu dem er beratend tätig werden soll, möglichst genau zu klären, [...].“ Und: „Die Pflicht des Rechtsanwalts zur vollständigen Beratung setzt zunächst voraus, dass er durch Befragen seines Auftraggebers Punkte klärt, auf die es für die rechtliche Beurteilung ankommen kann. Der Rechtsanwalt darf sich nicht mit der rechtlichen Würdigung des ihm vorgetragenen Sachverhalts begnügen, sondern muss sich bemühen, durch Befragung des Rechtsuchenden ein möglichst vollständiges und objektives Bild der Sachlage zu gewinnen [...].“ Und schließlich: „Die Prüfung von Rechtsfragen umfasst die Analyse der Gesetzeslage, der Verwaltungspraxis und der höchstrichterlichen Rechtsprechung und ihrer Bedeutung für den Sachverhalt, auf den sich die rechtliche Beratung beziehen soll.“<sup>5</sup>

2. Anwaltliche Tätigkeit ist nach dem dargestellten Verständnis also auf die „Bearbeitung“ konkreter Lebenssachverhalte ausgerichtet. Dazu passt, dass erlaubnispflichtige „Rechtsdienstleistung“ i.S.v. § 2 I RDG nur eine „Tätigkeit in konkreten fremden Angelegenheiten“ ist, die „eine rechtliche Prüfung des Einzelfalls erfordert“, und dass § 2 III Nr. 1 RDG die (bloße) Erstattung wissenschaftlicher Gutachten per se aus dem Bereich der Rechtsdienstleistung ausklammert.

3. Weil es an der Bearbeitung konkreter Lebenssachverhalte fehlt, verneint der Senat konsequenterweise schließlich auch noch das Betreiben von Rechtsange-

<sup>1</sup> BT-Drs. 18/5201, 28.

<sup>2</sup> Vgl. hierzu nur Kilger, in: Kilger/Offermann-Burckart/Schafhausen/Schuster, Das neue Syndikusrecht, 2016, § 1 Rn. 30f.

<sup>3</sup> BT-Drs. 18/5201, 29.

<sup>4</sup> Vgl. Busse, in: Henssler/Prütting, BRAO, 4. Aufl. 2014, § 3 BRAO Rn. 13 m.w.N.

<sup>5</sup> Vgl. zu sämtlichen Zitaten BT-Drs. 18/5201, 28.

legenheiten der Arbeitgeberin (= Mandantin) durch die Beigeladene, wie es § 46 V BRAO fordert.

V. Ein Verdienst der Entscheidung des Hessischen AGH liegt darin, dass sie aufzeigt, wie das RDG gewissermaßen in doppelter Hinsicht die Grenze des neuen Syndikusrechts bildet: Was nicht erlaubnispflichtig im Sinne des RDG ist, ist grundsätzlich auch nicht anwaltliche, also nicht zwingend oder originär anwaltliche Tätigkeit. Und „Empfänger“ einer als anwaltlich zu qualifizierenden Tätigkeit bzw. Dienstleistung darf grundsätzlich nur der Arbeitgeber, nicht auch ein beliebiger Dritter (im konkreten Fall letztlich der Gesetzgeber) sein, weil andernfalls der anwaltliche Dienstleistungserbringer Erfüllungshilfe des Arbeitgebers würde.<sup>6</sup>

Nicht zu lösen vermag der AGH – naturgemäß – ein Dilemma und eine Ungerechtigkeit, die dem neuen Syndikusrecht immanent sind: Während beim „niedergelassenen“ Rechtsanwalt niemand fragt, was er eigentlich konkret macht, hängen Verleihung und Beibehaltung der Zulassung als Syndikusrechtsanwalt davon ab, dass von Anfang an und durchgängig im überwiegenden Umfang originär anwaltliche Tätigkeiten ausgeübt werden. Der „niedergelassene“ Anwalt, der entweder gar nichts tut oder aber in großem Umfang anwaltsfremde Tätigkeiten ausübt, hat – solange er der Kanzleipflicht genügt, eine Berufshaftpflichtversicherung unterhält und keiner der wenigen unvereinbaren Tätigkeiten i.S.v. § 14 II Nr. 8 BRAO nachgeht (also z.B. als Immobilienmakler auftritt) – allenfalls noch das Abdriften in die Gewerbesteuerpflicht, aber jedenfalls nicht den Verlust der Zulassung zu befürchten. Ohnehin wird fast alles, was ein „niedergelassener“ Anwalt anpackt, gewissermaßen per definitionem zu anwaltlicher Tätigkeit – und dies vor allem auch in gebührenrechtlicher<sup>7</sup> und haftungstechnischer Hinsicht.

<sup>6</sup> Der sog. Erfüllungshilfenlösung wurde im Laufe der Entstehung des RDG ja gerade eine Absage erteilt; vgl. hierzu Krenzler und Offermann-Burckart, in: Krenzler, RDG, 2. Aufl. 2017, § 5 RDG Rn. 12 f. bzw. § 3 RDG Rn. 82 ff.

<sup>7</sup> Vgl. hierzu und zu den Schwierigkeiten einer Abgrenzung Volpert, in: Schneider/Wolf, Anwaltkommentar RVG, 8. Aufl. 2017, § 1 RVG Rn. 124 ff., der z.B. Maklertätigkeit, nicht aber Vermögensverwaltung als potenziell anwaltlich einstuft.

Der Syndikusrechtsanwalt hingegen muss viel mehr „richtiger“, also „klassischer“ Anwalt sein als sein „niedergelassener“ Kollege. Dieses Dilemma beruht auf der gesetzgeberischen Forderung, dass alle vier Kriterien des § 46 III BRAO kumulativ erfüllt und die entsprechenden Tätigkeiten für das Arbeitsverhältnis prägend sein müssen. Während beim „niedergelassenen“ Anwalt schon der erste Anschein für die Ausübung anwaltlicher Tätigkeit spricht und die Profession den Begriff prägt, ist es beim Syndikusrechtsanwalt genau umgekehrt. Deshalb existiert – entgegen der erklärten Intention des Gesetzgebers und verfassungsrechtlich bedenklich – nach wie vor keine verbindliche und schon gar keine einheitliche Definition anwaltlicher Tätigkeit, die bei der Auslegung der §§ 3 I, 46 I und II BRAO, § 1 I RVG zu verlässlichen, konsistenten Ergebnissen führte.

VI. Was folgt aus alledem für die Praxis?

Wer (im Verlags-, Verbands- oder Stiftungswesen) eindimensional und rein wissenschaftlich tätig ist, hat keine Aussicht auf eine Zulassung als Syndikusrechtsanwalt, auch wenn es durchaus „niedergelassene“ Rechtsanwälte gibt, die in größeren Kanzleien ausschließlich als juristische Zuarbeiter (im berühmten Hinterzimmer) tätig sind, ohne dass jemand hieran Anstoß nähme.

Wer dagegen breiter aufgestellt ist und z.B. als Verbandsjurist Mitglieder berät, Vertragsverhandlungen führt und zum Abschluss bringt oder den Verband vor Gericht vertritt, darf einen Teil seiner Arbeitszeit natürlich auch auf wissenschaftliche Tätigkeiten und Lobbyaufgaben verwenden, ohne damit seine Zulassung als Syndikusrechtsanwalt zu gefährden. Um es plakativ zu formulieren: Die richtige Mischung macht den Unterschied. Und darauf, dass die Mischung stimmt, ist schon beim Abschluss des Arbeitsvertrags und bei der Formulierung einer möglichst aussagekräftigen, plastischen Tätigkeitsbeschreibung das gemeinsame Augenmerk von Arbeitgeber und (künftigem) Syndikusrechtsanwalt zu legen.

Rechtsanwältin Dr. Susanne Offermann-Burckart,  
Grevenbroich

## SONSTIGES

### MISSBRAUCHSGEBÜHR FÜR RECHTSANWALT

BVerfGG § 34 II

- \* 1. Ein Missbrauch liegt unter anderem dann vor, wenn eine Verfassungsbeschwerde in ihrer äußeren Form beleidigenden oder verletzenden Charakter aufweist und jegliche Sachlichkeit vermissen lässt.
- \* 2. Dies ist der Fall, wenn sich ein Rechtsanwalt in herabsetzender Weise über die sowohl im Aus-

gangsverfahren tätig gewesenen Richter, als auch die Richter und Bediensteten des BVerfG äußert.

BVerfG, Beschl. v. 2.1.2017 – 1 BvR 2324/16

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

#### HINWEISE DER REDAKTION:

Mit Beschluss vom 11.8.2010 (BRAK-Mitt. 2010, 266) hat das BVerfG entschieden, dass eine missbräuchliche Verfassungsbeschwerde auch dann vor-

liegt, wenn diese offensichtlich unzulässig oder unbegründet ist und ihre Einlegung von jedem Einsichtigen als völlig aussichtslos angesehen werden muss. In diesem Zusammenhang sei von einem Rechtsanwalt, der das Mandat zur Führung eines Prozesses vor dem BVerfG annimmt, zu verlangen, dass er sich mit der verfassungsrechtlichen Materie auseinandersetzt, die Rechtsprechung des BVerfG zu den aufgeworfenen Fragen prüft, die Erfolgsaussichten einer beabsichtigten Verfassungsbeschwerde eingehend abwägt und sich entsprechend den Ergebnissen seiner Prüfung verhält.

## GLAUBHAFTMACHUNG VON TATSACHEN DURCH ANWÄLTICHE VERSICHERUNG

ZPO §§ 236 II, 294

Zwar kann die Schilderung von Vorgängen durch einen Rechtsanwalt die mitgeteilten Tatsachen in gleicher Weise glaubhaft machen, wie dies sonst durch eine eidesstattliche Versicherung der Fall ist, wenn der Anwalt die Richtigkeit seiner Angaben unter Bezugnahme auf seine Standespflichten anwaltlich versichert. Hierzu bedarf es aber jedenfalls einer Versicherung der Richtigkeit dieser Angaben (Fortführung des Senatsbeschl. v. 22.10.2014 – XII ZB 257/14, FamRZ 2015, 135).

BGH, Beschl. v. 5.7.2017 – XII ZB 463/16

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

## ABGRENZUNG EINER EINFACHEN BELEHRUNG VON EINEM BELEHRENDEN HINWEIS

BRAO §§ 73 II, 112c I 1; VwGO § 43 I

1. Zur Abgrenzung einer einfachen Belehrung bzw. eines präventiven Hinweises von einem belehrenden Hinweis bzw. einer missbilligenden Belehrung durch die RAK (Bestätigung und Fortführung der Senatsurteile v. 12.7.2012 – AnwZ (Brfg) 37/11, BGHZ 194, 79 Rn. 12; v. 27.10.2014 – AnwZ (Brfg) 67/13, NJW 2015, 72 Rn. 7f.; v. 18.7.2016 – AnwZ (Brfg) 22/15 Rn. 10; v. 7.11.2016 – AnwZ (Brfg) 47/15, NJW 2017, 407 Rn. 10, 12).

2. Hat die RAK in Bezug auf ein von einem Rechtsanwalt beabsichtigtes Verhalten eine einfache Belehrung beziehungsweise einen präventiven Hinweis erteilt und damit keinen Verwaltungsakt erlassen, ist eine auf die Feststellung der Rechtmäßigkeit des beabsichtigten Verhaltens gerichtete (vorbeugende) Feststellungsklage des Rechtsanwalts grundsätzlich nur dann zulässig, wenn ein spezielles, besonders schützenswertes, gerade auf die Inanspruchnahme vorbeugenden Rechtsschutzes gerichtetes Interesse besteht und die Verweisung des Rechtsanwalts auf den nachträglichen Rechtsschutz für ihn mit unzumutbaren Nachteilen verbunden wäre (Fortfüh-

rung von Senatsbeschluss v. 24.2.2016 – AnwZ (Brfg) 62/15 Rn. 7 m.w.N.; Senatsurteil v. 18.7.2016 – AnwZ (Brfg) 46/13, NJW-RR 2016, 1459 Rn. 13).  
BGH, Urt. v. 3.7.2017 – AnwZ (Brfg) 45/15

## AUS DEM TATBESTAND:

[1] 1. Der Kl. war seit 2004 Mitglied der Bekl. Anfang des Jahres 2013 bat er die Bekl. um eine Beurteilung der berufsrechtlichen Zulässigkeit einer von ihm beabsichtigten und so bezeichneten „Schockwerbung“ für seine Kanzlei. Der Kl. wollte zu Werbezwecken Kaffeetassen verbreiten, die – soweit hier noch von Interesse – mit drei verschiedenen Aufdrucken von Bildern, diesen beigegebenen Textzeilen sowie den Kontaktdaten der Kanzlei des Kl. versehen sein sollten. Wegen der Einzelheiten dieser Aufdrucke, die auch Gegenstand der im vorliegenden Verfahren im Streit stehenden Werbemaßnahme sind, wird auf den Tatbestand des zwischen den Parteien ergangenen Senatsurteils v. 27.10.2014 (AnwZ (Brfg) 67/13, NJW 2015, 72) sowie auf die Seite 2 der hiesigen Klageschrift und den Tatbestand des hier angegriffenen Urteils des AGH (Seite 4) Bezug genommen. Die Bekl. erteilte dem Kl. daraufhin zwei belehrende Hinweise, in denen sie ihn aufforderte, die vorgenannte Werbung wegen Unvereinbarkeit mit dem anwaltlichen Berufsrecht und dem Wettbewerbsrecht zu unterlassen.

[2] Die dagegen gerichtete Klage hat der AGH abgewiesen. Die Berufung des Kl. hat der Senat mit dem vorerwähnten Urt. v. 27.10.2014 zurückgewiesen. Der Senat hat die o.g. Werbung als mit dem berufsrechtlichen Gebot sachlicher und berufsbezogener Unterrichtung (§ 43b BRAO, § 6 I BORA) nicht vereinbar angesehen, da sie aus der maßgeblichen Sicht der angesprochenen Verkehrskreise darauf abziele, gerade durch ihre reißerische und sexualisierende Ausgestaltung die Aufmerksamkeit des Betrachters zu erregen, mit der Folge, dass ein etwa vorhandener Informationswert in den Hintergrund gerückt werde oder gar nicht mehr erkennbar sei. Derartige Werbemethoden seien geeignet, die Rechtsanwaltschaft als seriöse Sachwalterin der Interessen Rechtssuchender zu beschädigen.

[3] Die gegen das vorbezeichnete Senatsurteil gerichtete Verfassungsbeschwerde des Kl. hat das BVerfG mit Beschl. v. 5.3.2015 (BVerfG, NJW 2015, 1438) nicht zur Entscheidung angenommen. Das BVerfG hat hierbei hervorgehoben, Schutzzweck des § 43b BRAO sei die Sicherung der Unabhängigkeit des Rechtsanwalts als Organ der Rechtspflege. Mit der Stellung des Rechtsanwalts sei im Interesse des rechtssuchenden Bürgers insbesondere eine Werbung nicht vereinbar, die ein reklamehaftes Anpreisen in den Vordergrund stelle, mit der eigentlichen Leistung des Anwalts nichts mehr zu tun habe und sich nicht mit dem unabdingbaren Vertrauensverhältnis im Rahmen eines Mandats vereinbaren lasse (BVerfG, a.a.O., Rn. 24 m.w.N.).

[4] 2. Mit Schreiben v. 21.3.2015 fragte die „Dr. R. Rechtswissenschaftliche Dienstleistungen UG (haftungsbeschränkt)“, deren Geschäftsführer der Kl. ist und die seit dem 3.11.2016 als „R. Legal Services UG (haftungsbeschränkt)“ firmiert, bei der Bekl. an, ob Bedenken gegen die Verwendung der o.g. Bildmotive auf Kaffeetassen zu Werbezwecken unter Hinzufügung der

Bezeichnung der erstgenannten Unternehmersgesellschaft bestünden. Die Bekl. beantwortete diese Anfrage durch Schreiben v. 1.4.2015 im Wesentlichen wie folgt: „Sollten Sie die von Ihnen nunmehr angekündigte Werbung über die Dr. R. Rechtswissenschaftliche Dienstleistungen UG schalten wollen, wäre die[s] für sie als Rechtsanwalt eindeutig ein Verstoß gegen § 6 III BORA. Sie würden als Rechtsanwalt zulassen (in eigener Person), dass eine UG für sie eine höchststrichlerlich untersagte Werbung betreibt. Es ist auch im Wettbewerbsrecht ganz selbstverständlich, dass solche Umgehungsversuche eine unerlaubte wettbewerbswidrige Handlung darstellen. [...] dies [wäre] nicht nur ein wettbewerbswidriges Verhalten der UG [...], sondern auch ein berufsrechtlicher Verstoß des Rechtsanwalts Dr. M. R. Wenn Sie also gegenüber der RAK K. nicht erklären, dass Sie diese Werbung nicht schalten werden, wird die Abteilung III der RAK K. den Vorgang unmittelbar an die Generalstaatsanwaltschaft K. zur Prüfung der Einleitung eines anwaltsgerichtlichen Anschuldigungsverfahrens übersenden. [...] Wir dürfen Sie daher bitten, uns gegenüber bis zum 13.4.2015 zu erklären, dass Sie diese Werbung nicht vornehmen werden.“

[5] Mit seiner Klage begehrt der Kl. die Feststellung, dass die Verwendung der o.g. Bildmotive auf Kaffeetassen als Werbemedien durch die „Dr. R. Rechtswissenschaftliche Dienstleistungen UG (haftungsbeschränkt)“ keinen Verstoß durch ihn als deren Geschäftsführer gegen anwaltliches Berufsrecht darstelle. Hilfsweise erstrebt der Kl. die Aufhebung des von ihm als behelrenden Hinweis angesehenen Schreibens der Bekl. v. 1.4.2015, soweit darin die vorbezeichneten Bildmotive als Verstoß gegen anwaltliches Berufsrecht untersagt worden seien.

[6] Der AGH hat die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat er im Wesentlichen ausgeführt: Die Klage sei sowohl hinsichtlich des Hauptantrags als auch des Hilfsantrags unzulässig. Die Unzulässigkeit der in erster Linie erhobenen Feststellungsklage ergebe sich unter Zugrundelegung des Rechtsstandpunkts des Kl. – wonach es sich bei dem Schreiben der Bekl. v. 1.4.2015 um einen behelrenden Hinweis und damit um einen Verwaltungsakt handele – bereits aus dem Grundsatz der Subsidiarität der Feststellungsklage (§ 112c I 1 BRAO, § 43 II VwGO). Denn für den Kl. bestünde in diesem Fall die Möglichkeit, eine Anfechtungsklage zu erheben (§ 112c I 1 BRAO, § 42 I VwGO).

[7] Bei dem Schreiben der Bekl. v. 1.4.2015 handele es sich aber nicht um einen behelrenden Hinweis i.S.d. Rechtsprechung des BGH; vielmehr gehe es über eine bloß präventive Auskunft ohne Regelungscharakter nicht hinaus. Zwar bringe dieses Schreiben zum Ausdruck, dass die Bekl. ein bestimmtes Verhalten des Kl. für berufsrechtswidrig erachte. In dem Schreiben werde allerdings weder in einer Entscheidungsformel festgestellt, dass ein bestimmtes Verhalten rechtswidrig sei, noch werde ein konkretes Verbot oder Unterlassungsgebot ausgesprochen. Auch wenn dieses Schreiben förmlich zugestellt worden sei, sei eine Rechtsmittelbelehrung nicht beigefügt gewesen. Vielmehr beschränke sich das Schreiben darauf, den Kl. über die rechtliche Einschätzung der Bekl. in Kenntnis zu setzen

und die ggf. vorzunehmende Übersendung des Vorgangs an die Generalstaatsanwaltschaft K. zur Prüfung der Einleitung eines anwaltsgerichtlichen Anschuldigungsverfahrens anzukündigen. Damit folge aus dem Schreiben ohne Weiteres, dass die Bekl. gerade nicht die Erteilung eines behelrenden Hinweises beabsichtigt habe, sondern – sofern der Kl. an dem beabsichtigten Verhalten festhalte – ihrer Unterrichtungspflicht gegenüber der Generalstaatsanwaltschaft (§ 120a BRAO) habe nachkommen wollen, um diese in die Lage zu versetzen, die vorbezeichnete Prüfung vorzunehmen. Damit habe die Bekl. zugleich zum Ausdruck gebracht, dass sie ein Rügeverfahren und erst recht einen behelrenden oder gar einfachen Hinweis nicht für ausreichend erachte. Damit enthalte das Schreiben lediglich einen präventiven Hinweis – ohne Regelungscharakter – auf das von der Bekl. beabsichtigte Verhalten.

[8] Es handele sich bei dem Schreiben der Bekl. auch nicht um eine sonstige hoheitliche Maßnahme, die berufsrechtliche Rechte und Pflichten des Kl. zu beeinträchtigen geeignet wäre (§ 112b S. 1 Hs. 2 BRAO). Entgegen der Auffassung des Kl. könne eine Rechtsschutzmöglichkeit mittels Feststellungsklage daher auch nicht unter dem Gesichtspunkt eines anders gelagerten Akts öffentlicher Gewalt mit belastender Außenwirkung angenommen werden.

[9] Da das Schreiben der Bekl. lediglich den Hinweis auf die Absicht enthalte, nach Ablauf der dort genannten Frist die Generalstaatsanwaltschaft gem. § 120a BRAO unterrichten zu wollen, fehle für die Feststellungsklage jedenfalls das gem. § 112c I 1 BRAO, § 43 I Hs. 2 VwGO erforderliche Interesse des Kl. an der baldigen Feststellung. Denn es sei Sache der Bekl., im Rahmen einer Prognoseentscheidung zu entscheiden, ob Anhaltspunkte für den Verdacht einer schuldhaften Verletzung von Pflichten, die mit einer anwaltsgerichtlichen Maßnahme geahndet werden könne, bestünden, so dass die Unterrichtungspflicht nach § 120a BRAO ausgelöst werde. Wolle der Rechtsanwalt die im Vorfeld einer Unterrichtung nach § 120a BRAO geäußerte Rechtsauffassung der RAK hinsichtlich des Vorliegens einer schuldhaften Pflichtverletzung angreifen, so sehe das Gesetz dafür das Selbstreinigungsverfahren nach § 123 BRAO vor. Ein schützenswertes Interesse des Rechtsanwalts, die Rechtmäßigkeit des Verhaltens daneben auch mittels einer Feststellungsklage als verwaltungsrechtliche Anwaltssache gegenüber der RAK geltend zu machen, sei nicht ersichtlich. Es sei dem Kl. ohne Weiteres zuzumuten, entweder die Entschließung der Generalstaatsanwaltschaft abzuwarten oder das Selbstreinigungsverfahren zu betreiben, bzw. dann, wenn die Bekl. sich zur Erteilung eines behelrenden Hinweises entschließen sollte, dagegen mit der Anfechtungsklage vorzugehen. Angesichts dieses Systems gesetzlich zur Verfügung gestellter Rechtsschutzmöglichkeiten bestehe kein Bedürfnis für eine zusätzliche Rechtsschutzmöglichkeit mittels einer Feststellungsklage.

[10] Die seitens des Kl. für den Fall der Unzulässigkeit der Feststellungsklage Hilfsweise erhobene Anfechtungsklage sei ebenfalls unzulässig, da es sich bei dem Schreiben der Bekl. v. 1.4.2015 nicht um einen Verwaltungsakt handele.

[11] Hiergegen wendet sich der Kl. mit seiner vom AGH zugelassenen Berufung, mit der er die Aufhebung des angefochtenen Urteils erstrebt und sein Klagebegehren weiterverfolgt. „Höchsthilfsweise“ hat er sein Feststellungsbegehren in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat mit dem Antrag zu 3 beschränkt. Es sei festzustellen, dass es keinen Verstoß durch ihn als Geschäftsführer der Unternehmersgesellschaft gegen anwaltliches Berufsrecht darstelle, wenn die Verteilung der o.g. Kaffeetassen in einer auf jeweils 30 Exemplare pro Motiv limitierten Stückzahl an Autowerkstätten zum Zwecke einer sozialkritischen Diskussion erfolgen solle. Die Bekl. verteidigt das Urteil des AGH und hält den vorbezeichneten Antrag für unzulässig.

#### AUS DEN GRÜNDEN:

[12] Die Berufung ist nach § 112e S. 1 BRAO statthaft und auch im Übrigen zulässig (§ 112e S. 2 BRAO, § 124a II, III VwGO). Sie hat jedoch in der Sache keinen Erfolg.

[13] I. Der AGH hat die Klage mit Recht abgewiesen. Die Klage ist, wie der AGH zutreffend angenommen hat, sowohl hinsichtlich des mit dem Hauptantrag verfolgten Feststellungsbegehrens als auch hinsichtlich der hilfsweise geltend gemachten Anfechtungsklage unzulässig.

[14] 1. Die Feststellungsklage, mit welcher der Kl. festgestellt wissen will, dass die Verwendung der im Tatbestand genannten Bildmotive auf Kaffeetassen zu Werbezwecken durch die „Dr. R. Rechtswissenschaftliche Dienstleistungen UG (haftungsbeschränkt)“ keinen Verstoß durch ihn als deren Geschäftsführer gegen anwaltliches Berufsrecht darstelle, ist wegen fehlender Statthaftigkeit unzulässig (§ 112c I 1 BRAO, § 43 I VwGO).

[15] a) Allerdings sind Feststellungsanträge im Verfahren der Anwaltsgerichtsbarkeit seit der Änderung des Verfahrensrechts zum 1.9.2009 und dem damit verbundenen Wegfall der Vorschriften der §§ 39 ff., 223 BRAO a.F. nicht mehr grundsätzlich unzulässig (Senatsbeschl. v. 24.2.2016 – AnwZ (Brfg) 62/15 Rn. 7 m.w.N.; Senatsurt. v. 18.7.2016 – AnwZ (Brfg) 46/13, NJW-RR 2016, 1459 Rn. 13).

[16] b) Auch steht der Zulässigkeit der Feststellungsklage, wovon der AGH zutreffend ausgegangen ist, nicht bereits der gesetzliche Vorrang der Gestaltungsklage, hier in Form der Anfechtungsklage (§ 112c I 1 BRAO, § 42 I Alt. 1 VwGO), entgegen (§ 112c I 1 BRAO, § 43 II 1 VwGO). Denn bei dem verfahrensgegenständlichen Schreiben der Bekl. v. 1.4.2015 handelt es sich, anders als der Kl. meint, nicht um einen Verwaltungsakt (§ 32 I 1 BRAO, § 35 S. 1 VwVfG) in Gestalt eines belehrenden Hinweises beziehungsweise einer missbilligenden Belehrung, sondern vielmehr um eine einfache Belehrung bzw. einen präventiven Hinweis.

[17] aa) Gem. § 73 II Nr. 1 BRAO obliegt es dem Vorstand der RAK, die Kammermitglieder in Fragen der Berufspflichten zu beraten und zu belehren. Gem. § 73 II Nr. 4 BRAO hat der Vorstand zudem die Erfüllung der den Mitgliedern der Kammer obliegenden Pflichten zu überwachen und das Recht der Rüge zu handhaben.

[18] (1) In Rechtsprechung und Literatur ist anerkannt, dass aus der Aufgabe der Beratung und Belehrung gem. § 73 II Nr. 1 BRAO zunächst das Recht des Vorstands der RAK folgt, den Kammermitgliedern auf deren Anfrage oder von Amts wegen zur Beseitigung bestehender oder künftiger Zweifel die Auffassung der RAK zu einer bestimmten berufsrechtlichen Frage mitzuteilen, ohne dies etwa mit einem Schuldvorwurf gegen den Rechtsanwalt zu verbinden. Solche einfachen Belehrungen bzw. präventiven Hinweise sind in der Regel nicht geeignet, die Rechte des Rechtsanwalts zu beeinträchtigen, und daher grundsätzlich auch nicht anwaltsgerichtlich anfechtbar (vgl. nur Senatsurt. v. 12.7.2012 – AnwZ (Brfg) 37/11, BGHZ 194, 79 Rn. 12; v. 27.10.2014 – AnwZ (Brfg) 67/13, NJW 2015, 72 Rn. 7 f.; Senatsbeschl. v. 13.8.2007 – AnwZ (B) 51/06, NJW 2007, 3349 Rn. 4; v. 24.10.2012 – AnwZ (Brfg) 14/12 Rn. 4; BVerfGE 50, 16, 27; BVerfG, NJW 2015, 1438 Rn. 21; *Weyland*, in Feuerich/Weyland, BRAO, 9. Aufl., § 73 BRAO Rn. 28 ff.; *Lauda*, in Gaier/Wolf/Göcken, Anwaltliches Berufsrecht, 2. Aufl., § 73 BRAO Rn. 23 ff.; *Hartung*, in Henssler/Prütting, BRAO, 4. Aufl., § 73 BRAO Rn. 23 ff.).

[19] (2) Nach ständiger Rechtsprechung des Senats besteht für die Kammervorstände insoweit aber auch die Möglichkeit, bei berufsrechtswidrigem Verhalten als hoheitliche Maßnahme zwischen der einfachen Belehrung bzw. dem präventiven Hinweis einerseits und der Sanktion der (förmlichen) Rüge nach § 74 BRAO andererseits einen sog. belehrenden Hinweis bzw. eine missbilligende Belehrung zu erteilen (vgl. nur Senatsbeschl. v. 24.10.2012 – AnwZ (Brfg) 14/12, a.a.O.; v. 18.12.2015 – AnwZ (Brfg) 19/15 Rn. 2; Senatsurt. v. 27.10.2014 – AnwZ (Brfg) 67/13, a.a.O.; v. 18.7.2016 – AnwZ (Brfg) 22/15 Rn. 10; jeweils m.w.N.; siehe ferner BVerfGE 50, 16, 26 ff., 31 f.; BVerfG, NJW 2015, a.a.O.; BVerfG, AnwBl. 2016, 69 Rn. 8; Niedersächsischer AGH, BRAK-Mitt. 2014, 31, Rn. 21; *Weyland*, in Feuerich/Weyland, a.a.O., § 74 BRAO Rn. 8 aff.; a.A. *Lauda*, in Gaier/Wolf/Göcken, a.a.O. § 74 BRAO Rn. 8 f.; *Hartung*, in Henssler/Prütting, a.a.O., § 73 BRAO Rn. 24 und § 74 BRAO Rn. 10). Solche auf der Grundlage des § 73 II Nr. 1, 4 BRAO ergangenen belehrenden Hinweise bzw. missbilligenden Belehrungen sind namentlich dann, wenn sie ein Handlungsverbot oder ein Handlungs- oder Unterlassungsgebot aussprechen, als in die Rechtsstellung des Rechtsanwalts eingreifende Verwaltungsakte anzusehen, die dementsprechend mit der Anfechtungsklage angegriffen werden können (vgl. nur BGH, Urt. v. 27.10.2014 – AnwZ (Brfg) 67/13, a.a.O. Rn. 7; v. 7.11.2016 – AnwZ (Brfg) 47/15, NJW 2017, 407 Rn. 10, 12; jeweils m.w.N.; Senatsbeschl. v. 18.12.2015 – AnwZ (Brfg) 19/15, a.a.O.).

#### Wahlrecht des Vorstands

[20] Dabei hat der Senat zum vormals geltenden Verfahrensrecht mehrfach ausgesprochen, dass Auskünfte der RAK über die Rechtmäßigkeit künftigen Verhaltens des Rechtsanwalts – um ein solches Verhalten geht es im vorliegenden Fall – grundsätzlich nicht anfechtbar sind, weil sie keine Schuld feststellen und nicht in des-



sen Rechte eingreifen (vgl. nur Senatsbeschl. v. 16.7.1962 – AnwZ (B) 10/62, BGHZ 37, 396, 401; v. 18.11.1996 – AnwZ (B) 20/96, NJW-RR 1997, 759; v. 2.4.2001 – AnwZ (B) 28/00, BRAK-Mitt. 2001, 188, 189; v. 6.3.2006 – AnwZ (B) 38/05, NJW 2006, 2926 Rn. 2). Diese Rechtsprechung hat der Senat allerdings in seinem – ebenfalls die hier in Rede stehenden Bildmotive betreffenden – Urt. v. 27.10.2014 (AnwZ (Brfg) 67/13, a.a.O. Rn. 8) dahingehend fortentwickelt, dass eine andere Beurteilung geboten sein kann, wenn der Bescheid der RAK nach seinem bei der Auslegung maßgebenden objektiven Erklärungswert aus Sicht des Empfängerhorizonts über eine einfache Belehrung bzw. einen präventiven Hinweis hinausgeht (ebenso Senatsurt. v. 7.11.2016 – AnwZ (Brfg) 47/15, a.a.O.).

[21] Als Gesichtspunkte, die im Rahmen der insoweit vorzunehmenden Auslegung für das Vorliegen eines belehrenden Hinweises bzw. einer missbilligenden Belehrung sprechen, hat der Senat insbesondere angesehen, dass der Bescheid der RAK mit einer Entscheidungsformel versehen ist und in dieser – oder sonst im Bescheid – die Rechtswidrigkeit eines bestimmten Verhaltens festgestellt und ein konkretes Verbot ausgesprochen wird und der Bescheid insgesamt erkennen lässt, dass die RAK sich bereits auf eine verbindliche Regelung der aufgeworfenen Fragen festgelegt hat. Darüber hinaus spricht es nach der Rechtsprechung des Senats für das Vorliegen eines Verwaltungsakts, wenn der Bescheid mit einer Rechtsmittelbelehrung versehen und dem Rechtsanwalt förmlich zugestellt worden ist (Senatsurt. v. 27.10.2014 – AnwZ (Brfg) 67/13, a.a.O.; v. 7.11.2016 – AnwZ (Brfg) 47/15, a.a.O. Rn. 10; jeweils m.w.N.).

[22] bb) Von diesen Grundsätzen ausgehend handelt es sich bei dem im vorliegenden Fall zu beurteilenden Schreiben der Bekl. v. 1.4.2015 nicht um einen belehrenden Hinweis bzw. eine missbilligende Belehrung, sondern um eine einfache Belehrung bzw. einen präventiven Hinweis. Damit fehlt es entgegen der Auffassung des Kl. hier an einem Verwaltungsakt.

[23] (1) Zwar hat die Bekl. das genannte Schreiben dem Kl. förmlich zugestellt und in dem Schreiben eine eindeutige berufsrechtliche – und daneben auch eine wettbewerbsrechtliche – Bewertung des vom Kl. angekündigten künftigen Verhaltens vorgenommen. Eine solche eindeutige rechtliche Bewertung ist indessen auch notwendiger Inhalt einer einfachen Belehrung und vermag daher für sich alleine noch nicht einen Verwaltungsaktcharakter des Schreibens zu begründen. Denn die RAK hat, wie oben dargestellt, im Rahmen des § 73 II Nr. 1 BRAO die Aufgabe, dem Rechtsanwalt ihre Auffassung zu einer bestimmten berufsrechtlichen Frage mitzuteilen und dadurch bestehende oder künftige Zweifel zu beseitigen. Dieser Zweck erfordert es, dem um eine berufsrechtliche Beratung nachsuchenden Rechtsanwalt, (bereits) durch die einfache Belehrung nach § 73 II Nr. 1 BRAO eine sichere Orientierungshilfe für sein Verhalten zu geben.

[24] (2) Für eine einfache Belehrung bzw. einen präventiven Hinweis und gegen das Vorliegen eines Verwal-

tungsakts spricht hier insbesondere, dass die Bekl. in ihrem Schreiben v. 1.4.2015, anders als in den früheren Bescheiden, die dem Senatsurt. v. 27.10.2014 – AnwZ (Brfg) 67/13 zugrunde lagen, weder in einer – hier nicht vorhandenen – Entscheidungsformel noch in der Begründung ein konkretes Handlungsverbot oder -gebot oder ein konkretes Unterlassungsgebot ausgesprochen hat. Einem solchen Ausspruch wird indes, wie bereits erwähnt, sowohl in der Rechtsprechung des Senats als auch in der Literatur ein starkes Gewicht für die rechtliche Einordnung der zu beurteilenden Maßnahme der RAK beigemessen (vgl. nur Senatsurt. v. 27.10.2014 – AnwZ (Brfg) 67/13, a.a.O. Rn. 7f.; v. 7.11.2016 – AnwZ (Brfg) 47/15, a.a.O.; Senatsbeschl. v. 21.1.2014 – AnwZ (Brfg) 67/13 Rn. 5; v. 18.12.2015 – AnwZ (Brfg) 19/15, a.a.O.; siehe ferner Senatsurt. v. 3.11.2014 – AnwZ (Brfg) 72/13, NJW-RR 2015, 186 Rn. 7; v. 26.10.2015 – AnwZ (Brfg) 25/15 Rn. 9; jeweils m.w.N.; BVerfGE 50, 16, 27; *Lauda*, in Gaier/Wolf/Göcken, a.a.O., § 73 Rn. 27; *Hartung*, in Henssler/Prütting, a.a.O., § 73 BRAO Rn. 28). In dem Ausspruch eines konkreten Handlungsverbots oder -gebots oder eines konkreten Unterlassungsgebots liegt grundsätzlich der Kern einer über eine einfache Belehrung bzw. einen präventiven Hinweis ohne Regelungscharakter hinausgehenden „verbindlichen Regelung der aufgeworfenen Fragen“ i.S.d. o.g. Rechtsprechung des Senats, auf die sich die RAK festgelegt haben muss, damit vom Vorliegen eines Verwaltungsakts ausgegangen werden kann. Die Bekl. hat dementsprechend hierzu in der Berufungserweiterung ausgeführt, ihre belehrenden Hinweise enthielten stets eine konkrete Aufforderung, ein bestimmtes Verhalten zu unterlassen.

[25] Nach dem Inhalt des Schreibens der Bekl. v. 1.4.2015 hingegen sollten die abschließende Entscheidung und damit die „Regelung“ im vorgenannten Sinne der Generalstaatsanwaltschaft vorbehalten bleiben. Aus dem – nach Art einer wettbewerbsrechtlichen Abmahnung formulierten – Bescheid der Bekl. geht deutlich hervor, dass die Bekl. zwar eine Beurteilung der Rechtmäßigkeit der beabsichtigten Werbemaßnahme vornehmen, nicht jedoch selbst über die Unterlassungspflicht des Kl. befinden, sondern es zunächst diesem überlassen wollte, durch eine von ihr innerhalb einer bestimmten Frist geforderte Abgabe einer Unterlassungserklärung insoweit Klarheit zu schaffen. Bei Nichtabgabe der Unterlassungserklärung sollte der Vorgang an die Generalstaatsanwaltschaft zur Prüfung der Voraussetzungen eines anwaltsgerichtlichen Verfahrens abgegeben werden. Mit diesem Absehen von einer eigenen Entscheidung über die Unterlassungspflicht hat die Bekl. zugleich zum Ausdruck gebracht, dass sie weder den Ausspruch eines belehrenden Hinweises bzw. einer missbilligenden Belehrung noch ein Rügeverfahren nach § 74 BRAO als ausreichend ansieht, sondern eine Befassung der Generalstaatsanwaltschaft mit dem Ziel der Verhängung anwaltsgerichtlicher Maßnahmen für erforderlich hält (§ 120a BRAO).

[26] Gegen das Vorliegen eines Verwaltungsakts spricht schließlich auch, dass das angegriffene Schreiben der Bekl. – wiederum im Ge-

**Kein Verwaltungsakt**

gensatz zu den Bescheiden der Bekl., über die der Senat in seinem Ur. v. 27.10.2014 – AnwZ (Brfg) 67/13 zu befinden hatte – keine Rechtsmittelbelehrung enthält. Der Senat hat bereits mehrfach die Erteilung einer Rechtsmittelbelehrung als ein wichtiges Merkmal für das Vorliegen einer hoheitlichen Maßnahme in Gestalt eines belehrenden Hinweises bzw. einer missbilligenden Belehrung hervorgehoben (vgl. nur Senatsurt. v. 12.7.2012 – AnwZ (Brfg) 37/11, BGHZ 194, 79 Rn. 12; v. 27.10.2014 – AnwZ (Brfg) 67/13, a.a.O. Rn. 8; v. 7.11.2016 – AnwZ (Brfg) 47/15, a.a.O.; Senatsbeschl. v. 25.7.2005 – AnwZ (B) 42/04, NJW 2005, 2692 unter II 1; v. 13.8.2007 – AnwZ (B) 51/06, NJW 2007, 3349 Rn. 4; v. 30.11.2009 – AnwZ (B) 11/08, NJW 2010, 1972 Rn. 7; v. 21.1.2014 – AnwZ (Brfg) 67/13 Rn. 5).

[27] c) Es kann dahingestellt bleiben, ob die mit dem Hauptantrag des Kl. verfolgte Feststellungsklage deshalb unstatthaft ist, weil es im hier gegebenen Fall einer durch die RAK ausgesprochenen einfachen Belehrung bzw. eines präventiven Hinweises bereits an einem feststellungsfähigen Rechtsverhältnis der Parteien fehlt (§ 112c I 1 BRAO, § 43 I VwGO), da bei dieser Art der Wahrnehmung der in § 73 II Nr. 1 BRAO geregelten Aufgaben der RAK der für die Statthaftigkeit einer Feststellungsklage erforderliche Grad der Konkretisierung bzw. Verdichtung des Rechtsverhältnisses zwischen der Kammer und dem Rechtsanwalt nicht gegeben ist (so *Schmidt-Räntsch*, in Gaier/Wolf/Göcken, a.a.O., § 112c BRAO Rn. 65 [unter Hinweis darauf, dass anderenfalls die RAK mit ihren Mitgliedern im Vorfeld der Festlegung auf eine verbindliche Regelung nicht in einen Meinungs austausch über Rechtsfragen treten könne]).

[28] Denn jedenfalls hat der Kl. ein Feststellungsinteresse nach § 112c I 1 BRAO, § 43 I Hs. 2 VwGO weder dargetan, noch ist ein solches unter den hier gegebenen Umständen sonst ersichtlich. Durch Klage kann auch in Verfahren der Anwaltsgerichtsbarkeit (siehe oben I 1 a) die Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses begehrt werden, wenn der Kl. gem. § 112c I 1 BRAO, § 43 I Hs. 2 VwGO ein berechtigtes Interesse an der baldigen Feststellung hat (Senatsbeschl. v. 24.2.2016 – AnwZ (Brfg) 62/15 Rn. 7 m.w.N.; Senatsurt. v. 18.7.2016 – AnwZ (Brfg) 46/13, NJW-RR 2016, 1459 Rn. 13). Ein solches Interesse schließt jedes als schutzwürdig anzuerkennende Interesse rechtlicher, wirtschaftlicher oder auch ideeller Art ein (Senatsbeschluss v. 24.2.2016 – AnwZ (Brfg) 62/15, a.a.O.; BVerwG, NVwZ 2017, 56 Rn. 26; jeweils m.w.N.; st. Rspr.).

[29] Diese Voraussetzungen liegen in Bezug auf den Feststellungsantrag des Kl. nicht vor. Da es sich bei dem vom Kl. für unzutreffend erachteten Schreiben der Bekl. v. 1.4.2015, wie oben (unter I 1 b) im Einzelnen dargestellt, um eine einfache Belehrung bzw. einen präventiven Hinweis handelt, in dem insbesondere kein konkretes Unterlassungsgebot hinsichtlich der vom Kl. beabsichtigten Werbemaßnahme ausgesprochen worden ist und die Bekl. sich nicht bereits auf eine verbindliche Regelung der aufgeworfenen Fragen

festgelegt hat, sondern vielmehr die abschließende rechtliche Beurteilung der Generalstaatsanwaltschaft vorbehalten worden ist, begehrt der Kl. mit seinem Feststellungsantrag der Sache nach einen vorbeugenden Rechtsschutz. Dieser zielt zum einen gegen die von der Bekl. für den Fall, dass der Kl. die von ihr geforderte Unterlassungserklärung nicht abgeben sollte, angekündigte Unterrichtung der Generalstaatsanwaltschaft (§ 120a BRAO) und die damit bezweckte Prüfung der Einleitung eines anwaltsgerichtlichen Ermittlungsverfahrens und zum anderen auf die vorbeugende Abwehr einer bei Durchführung der angekündigten Werbung möglichen weitergehenden (Verwaltungs-)Maßnahme der Bekl. – etwa in Gestalt eines belehrenden Hinweises bzw. einer missbilligenden Belehrung oder einer Rüge nach § 74 BRAO.

[30] Da der verwaltungsgerichtliche Rechtsschutz wegen des Grundsatzes der Gewaltenteilung jedoch grundsätzlich nicht vorbeugend, sondern nachgängig ausgestaltet ist (vgl. nur BVerwG, NVwZ 2015, 906 Rn. 17, m.w.N.; NVwZ-RR 2016, 907 Rn. 19), ist eine vorbeugende Feststellungsklage – wie auch eine sonstige vorbeugende verwaltungsgerichtliche Klage – nur zulässig, wenn ein spezielles, besonders schützenswertes, gerade auf die Inanspruchnahme vorbeugenden Rechtsschutzes gerichtetes Interesse besteht. Dieses ist (nur) gegeben, wenn der Betroffene nicht in zumutbarer Weise auf den von der Verwaltungsgerichtsordnung als grundsätzlich angemessen und ausreichend angesehenen nachträglichen Rechtsschutz gegen die befürchtete Beeinträchtigung verwiesen werden kann, wenn mit anderen Worten der Verweis auf den nachgängigen Rechtsschutz mit für den Kl. unzumutbaren Nachteilen verbunden wäre (st. Rspr.; vgl. nur BVerwG, Ur. v. 24.10.2013 – 7 C 13/12 Rn. 41; Beschl. v. 19.5.2015 – 3 B 6/14 Rn. 14; BVerwG, NVwZ 2015, 906 Rn. 17; NVwZ-RR 2016, 323 Rn. 6; jeweils m.w.N.).

[31] So liegt der Fall hier indes nicht. Ein schützenswertes rechtliches Interesse des Kl., bereits im Vorfeld der von ihm beabsichtigten Werbemaßnahme eine gerichtliche Entscheidung über deren Zulässigkeit zu erhalten, ist entgegen der Auffassung des Kl. nicht ersichtlich. Wie der AGH zutreffend ausgeführt hat, ist es dem Kl. vielmehr, wenn er trotz der höchstrichterlich bereits erfolgten Klärung, wonach die o.g. Aufdrucke mit dem berufsrechtlichen Sachlichkeitsgebot anwaltslicher Werbung unvereinbar und daher insoweit unzulässig sind, und trotz der von der Bekl. auf dieser rechtlichen Grundlage mit Schreiben v. 1.4.2015 ausgesprochenen (einfachen) Belehrung an seiner gegen teiligen Rechtsauffassung und an der geplanten Werbemaßnahme festhält, ohne Weiteres zuzumuten, insbesondere die Entschließung der Generalstaatsanwaltschaft zur Frage einer möglichen anwaltsgerichtlichen Anschuldigung abzuwarten. Zudem besteht für den Kl., worauf der AGH ebenfalls zutreffend hingewiesen hat, die Möglichkeit, von sich aus bei der Generalstaatsanwaltschaft ein sog. Selbstreinigungsverfahren nach § 123 I 1 BRAO zu beantragen (vgl. hierzu BVerfGK 13, 58, 63).

[32] d) Der Feststellungsklage wäre im Übrigen aber auch deshalb der Erfolg zu versagen, weil sie unbegründet ist. Die beabsichtigte Werbemaßnahme stellt entgegen der Auffassung des Kl. einen Verstoß durch ihn als Geschäftsführer der „Dr. R. Rechtswissenschaftliche Dienstleistungen UG (haftungsbeschränkt)“ gegen anwaltliches Berufsrecht dar. Vergeblich macht der Kl. demgegenüber geltend, diese Gesellschaft sei nicht Mitglied der Bekl. und unterstehe daher ebenso wenig wie er – hinsichtlich der im Nebenamt ausgeübten Tätigkeit als deren Geschäftsführer – der Berufsaufsicht der Bekl.

[33] Der Kl. verkennt hierbei, dass der Rechtsanwalt – worauf die Bekl. in ihrem Schreiben v. 1.4.2015 zutreffend hingewiesen hat –

### Verbotene Werbung

infolge des durch § 43b BRAO, § 6 I BORA ausgeformten berufsrechtlichen Sachlichkeitsgebots (auch) nicht daran mitwirken darf, dass Dritte für ihn Werbung betreiben, die für ihn selbst verboten ist (§ 6 III BORA; vgl. hierzu im Einzelnen: v. *Lewinski*, in Hartung/Scharmer, BORA/FAO, 6. Aufl., § 6 BORA Rn. 200, 206 ff.; *Prütting*, in Henssler/Prütting, a.a.O., § 43b BRAO Rn. 45; *Träger*, in Feuerich/Weyland, a.a.O., § 6 BORA Rn. 39). Dies ist hier jedoch der Fall. Die vom Kl. beabsichtigte Werbung ist für ihn als Rechtsanwalt, wie der Senat bereits entschieden hat (Senatsurt. v. 27.10.2014 – AnwZ (Brfg) 67/13, a.a.O. Rn. 15 ff.; siehe ferner BVerfG, NJW 2015, 1438), mit dem berufsrechtlichen Gebot sachlicher und berufsbezogener Unterrichtung (§ 43b BRAO, § 6 I BORA; vgl. hierzu im Einzelnen Senatsurt. v. 27.10.2014 – AnwZ (Brfg) 67/13, a.a.O. Rn. 12 ff.; v. 7.11.2016 – AnwZ (Brfg) 47/15, a.a.O. Rn. 26 f. m.w.N.) nicht vereinbar und daher unzulässig. Dem Kl. ist es deshalb gem. § 6 III BORA i.V.m. § 43b BRAO, § 6 I BORA untersagt, dieses Verbot dadurch zu umgehen, dass er als Geschäftsführer der „Dr. R. Rechtswissenschaftliche Dienstleistungen UG (haftungsbeschränkt)“ darauf hinwirkt, die für ihn selbst unzulässige Werbung nun durch diese Gesellschaft vorzunehmen zu lassen.

[34] 2. Die vom Kl. hilfsweise für den – hier gegebenen – Fall der Unzulässigkeit der Feststellungsklage geltend gemachte Aufhebung des Schreibens der Bekl. v. 1.4.2015 bleibt ebenfalls ohne Erfolg. Wie der AGH zutreffend angenommen hat, ist die hierin zu sehende Anfechtungsklage nicht statthaft und daher unzulässig. Die Anfechtungsklage ist statthaft, wenn mit der Klage die Aufhebung eines Verwaltungsaktes begehrt wird (§ 112c I 1 BRAO, § 42 I Alt. 1 VwGO). Um einen Verwaltungsakt handelt es sich, wie oben (unter I 1 b) im Einzelnen ausgeführt, bei dem Schreiben der Kl. v. 1.4.2015 jedoch nicht.

[35] 3. Deshalb kommt es auch nicht auf die an das Vorliegen eines Verwaltungsakts anknüpfende Rüge des Kl. an, das von ihm angegriffene vorgenannte Schreiben der Bekl. sei nicht in einem ordnungsgemäßen Verfahren zustande gekommen, da es – wovon er

wegen der ihm seitens der Bekl. nicht gewährten Einsichtnahme in deren Verwaltungsvorgänge ausgehe – entgegen der im Schreiben enthaltenen Angabe nicht auf einem Beschluss der zuständigen Abteilung III der Bekl. beruhe.

[36] Auch den hierauf bezogenen, in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat hilfsweise gestellten Beweisansprüchen des Kl. war deshalb nicht zu entsprechen. Da die diesen Ansprüchen zugrunde liegende Annahme, es handele sich bei dem angegriffenen Schreiben der Kl. um einen Verwaltungsakt, nicht zutrifft, sind die unter Beweis gestellten Tatsachen zum Zustandekommen dieses Schreibens nicht entscheidungserheblich.

[37] 4. Der vom Kl. in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat zusätzlich und „höchsthilfsweise“ gestellte o.g. Antrag zu 3 ist unzulässig. Die in diesem Antrag bezeichnete Maßnahme war nicht Inhalt der Anfrage des Kl. v. 21.3.2015 bei der Bekl. und ist demgemäß auch nicht Gegenstand des hierauf erfolgten angegriffenen Schreibens der Bekl. v. 1.4.2015. Bereits aus diesem Grund fehlt es an einem Feststellungsinteresse des Kl. (§ 112c I 1 BRAO, § 43 I Hs. 2 VwGO).

## ZUR WIRKSAMKEIT DER ABTRETUNG EINER FORDERUNG

BRAO § 49b IV; BGB §§ 167 I, 168 I 3, 398, 675

**1. Ein Rechtsanwalt, der entsprechend einer wirksamen Weisung des Bevollmächtigten seines Mandanten eine für diesen eingezogene Forderung an einen Dritten auskehrt, handelt nicht pflichtwidrig, wenn es an einem evidenten Missbrauch der Vertretungsmacht fehlt.**

**2. Ein Untervertreter ist nicht berechtigt, namens des Vertretenen die dem Hauptvertreter erteilte Vollmacht zu widerrufen.**

**3. Die Abtretung einer Forderung ist mangels Bestimmtheit unwirksam, wenn sie zur Sicherung mehrerer laufenden Schwankungen unterworfenen Forderungen erfolgt und der Drittschuldner nicht in zumutbarer Weise erkennen kann, wie hoch sich die gesicherten Forderungen belaufen.**

BGH, Urt. v. 11.5.2017 – IX ZR 238/15

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

### HINWEISE DER REDAKTION:

Inzwischen ist es jedem Rechtsanwalt vorbehaltlos möglich, Vergütungsforderungen an andere Rechtsanwälte abzutreten oder sie diesen zur Einziehung zu übertragen. Auf die Einwilligung des Mandanten kommt es bei der Abtretung bzw. Übertragung der Einziehung an Rechtsanwälte mithin nicht mehr an. Möchte ein Rechtsanwalt eine Forderung an andere Personen als Rechtsanwälte abtreten, benötigt er hierfür die ausdrückliche schriftliche Einwilligung des Mandanten oder die Forderung muss rechtskräftig festgestellt sein.

## PROZESSKOSTENHILFE UND ANWALTSWECHSEL

BRAO § 48 II; ZPO §§ 114, 119 I 2, 121

**Wechselt eine Partei, der Prozesskostenhilfe bewilligt und ein Rechtsanwalt beigeordnet worden ist, den Anwalt, besteht nicht ohne weiteres ein Anspruch auf Beiordnung des neuen Rechtsanwalts.**

Nds. OVG, Beschl. v. 17.8.2017 – 2 LA 484/17

### AUS DEN GRÜNDEN:

Mit Beschl. v. 7.7.2017 hat der Senat der Kl. PKH gem. §§ 114, 119 I 2 ZPO bewilligt und RAin C., C.-Stadt beigeordnet. Mit Schreiben v. 13.7.2017 wurde von RA B., B.-Stadt im Namen der Kl. das bestehende Mandatsverhältnis gekündigt. Zeitgleich meldete sich RA B. als neuer Bevollmächtigter der Kl. Mit Schriftsatz v. 31.7.2017 beantragte er, eine Umstellung in der PKH-Beiordnung vorzunehmen.

Das Begehren hat nur in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang Erfolg.

1. a) Zum besseren Verständnis wird zunächst darauf hingewiesen, dass ein etwaiger in dem Begehren enthaltener weiterer Antrag auf Bewilligung von PKH mangels Rechtsschutzbedürfnisses erfolglos bleiben müsste, da der Kl. mit Beschluss des Senats v. 7.7.2017 bereits PKH bewilligt worden ist, die sich nach §§ 119 ZPO, 166 VwGO auf den gesamten zweitinstanzlichen Rechtszug erstreckt.

b) Das in dem Antrag weiter enthaltene Begehren, die Beiordnung von RAin C. aufzuheben, hat dagegen Erfolg. Dem Antrag steht nicht § 48 II BRAO entgegen, wonach (nur) der Rechtsanwalt die Aufhebung der Beiordnung beantragen kann, wenn er einen wichtigen Grund darlegt; denn diese Norm verhält sich nicht zu einem Antragsrecht der Partei und lässt auf dessen Bestehen oder Nichtbestehen keine Rückschlüsse zu. Wenn die Partei indes nach § 121 I ZPO, § 166 VwGO einen Rechtsanwalt ihrer Wahl benennen darf, muss es ihr auch möglich sein, aus eigenem Recht die Aufhebung der Beiordnung zu beantragen bzw. durch einen anderen Anwalt beantragen zu lassen; denn in Verfahren, in denen der Verfügungsgrundsatz Geltung beansprucht, steht der Partei grundsätzlich die Entscheidung frei, sich (nur) von einem bestimmten Rechtsanwalt vertreten zu lassen. Der Antrag ist auch begründet; denn die Partei kann die Aufhebung der Beiordnung verlangen, ohne dass hierfür ein wichtiger Grund vorliegen müsste. Hinzu kommt, dass die Beiordnung von RAin Dittberner ihren Sinn verloren hat; denn deren Prozessvollmacht erlosch gegenüber dem Senat nach der Anzeige der Kündigung i.V.m. der Erteilung einer Prozessvollmacht an RA B. (vgl. hierzu Senat, Beschl. v. 12.8.2014 – 2 LA 325/13; Hess. VGH, Beschl. v. 16.5.2013 – 7 D 2046/12; OLG Celle, Beschl. v. 5.2.2007 – 6 W 2/07; LAG Hamm, Beschl. v. 12.9.2003 – 4 Ta 470/02; OLG Nürnberg, Beschl.

v. 13.1.2003 – 4 W 66/03). Die Beiordnung war daher mit Wirkung v. 13.7.2017 (Eingang der neuen Prozessvollmacht) aufzuheben.

2. Ein Anspruch der Kl. auf Beiordnung ihres nunmehrigen Prozessbevollmächtigten besteht nicht. Ein gewillkürter Anwaltswechsel der Partei bedeutet nicht, dass ihr der neue Prozessbevollmächtigte automatisch beigeordnet wird. Ein Anspruch auf Beiordnung des neuen Prozessbevollmächtigten besteht grundsätzlich nur, wenn entweder der Staatskasse dadurch keine höheren Ausgaben entstehen oder der zunächst beigeordnete Prozessbevollmächtigte die Partei ohne deren Zutun aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen nicht mehr vertreten kann oder er der Partei Veranlassung gegeben hat, das Mandatsverhältnis aus einem Grund zu beenden, der auch eine vermögende Partei veranlasst hätte, sich von dem Wahlanwalt zu trennen (Senat, Beschl. v. 12.8.2014 – 2 LA 325/13; Hess. VGH, Beschl. v. 16.5.2013, a.a.O.; BFH, Beschl. v. 19.3.2013 – XI S 2/13 (PKH)). Keine dieser Voraussetzungen liegt vor. Weder hat die Kl. Umstände vorgetragen, die auch einen vermögenden Kl. veranlasst hätten, sich von seinem Wahlanwalt zu trennen, noch ist davon auszugehen, dass der Staatskasse durch die Beiordnung des neuen Anwalts keine höheren Ausgaben entstehen. Wechselt nämlich die mittellose Partei, der PKH bewilligt worden ist, den Prozessbevollmächtigten, so darf eine Beiordnung des neuen Prozessbevollmächtigten gem. § 121 ZPO im Allgemeinen nicht mit der Beschränkung seines Vergütungsanspruchs gegen die Staatskasse in Form des Abzugs der Gebühren, die schon der zuerst beigeordnete Rechtsanwalt erhält, verbunden werden (Senat, Beschl. v. 12.8.2014 – 2 LA 325/13; *Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann*, ZPO, 2014, § 121, Rn. 22 m.w.N.; LAG Hamm, Beschl. v. 12.9.2003, a.a.O.). In Betracht käme daher allenfalls die Möglichkeit, dass der nachfolgende Anwalt auf bereits auf Seiten des ersten Anwalts entstandene Gebühren ausdrücklich verzichtet (Senat, Beschl. v. 12.8.2014 – 2 LA 325/13; LAG Hamm, Beschl. v. 12.9.2003, a.a.O.; OLG Celle, Beschl. v. 5.2.2007, a.a.O.). Eine derartige Verzichtserklärung ist nicht abgegeben worden. RAin C. hat ihre Vergütung bereits abgerechnet.

Der Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 I VwGO).

## ENTSCHÄDIGUNG FÜR VERSPÄTETE FESTSETZUNG DER PFLICHTVERTEIDIGER- VERGÜTUNG

GVG §§ 198 I 1, II, V 3, 201 II

**\* Ein Verfahren hat unangemessen lang gedauert, wenn seit Eingang der Akten über acht Monate keine prozessleitenden Maßnahmen stattgefunden haben.**

OLG München, Urt. v. 21.4.2017 – 22 EK 2/16

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

# Entscheidend fürs Gericht.



**Neu: kirchliche  
Arbeitsgerichts-  
barkeit**

Schwab/Weth **ArbGG** Kommentar  
Herausgegeben von PräsLAG a.D. Dr.  
Norbert Schwab, Prof. Dr. Stephan Weth  
5. neu bearbeitete Auflage 2018, ca.  
1.900 Seiten Lexikonformat, gbd. ca.  
160,- €. Erscheint im Oktober.  
ISBN 978-3-504-42680-4

Er ist wieder da: der bewährte Kommentar zum ArbGG! Auch in der nunmehr 5. Auflage bietet dieses Werk wieder eine umfassende Kommentierung des ArbGG sowie in gesonderten Beiträgen eine systematische Darstellung der arbeitsrechtlichen Verfahren vor dem BVerfG und dem EuGH sowie der Einigungsstelle. Neu hinzugekommen ist **eine Kommentierung zu Verfahren vor der katholischen und evangelischen Arbeitsgerichtsbarkeit**. Neben der aktualisierten Rechtsprechung und dem aktualisierten Streitwertkatalog sind alle seit der Voraufgabe ergangenen Gesetze umfassend ausgewertet und eingearbeitet.

Probe lesen und bestellen unter [www.otto-schmidt.de/wsa5](http://www.otto-schmidt.de/wsa5)



Online im  
juris Partner Modul Arbeits-  
recht. Jetzt testen!

**otto schmidt**

(Fortsetzung von S. VIII)

leistung: Der TEAM-Ansatz, Teil 1: Termine: nicht eilig, aber bitte sofort (163).

**Neue Juristische Wochenschrift (NJW)** Nr. 27: *Zimmer*, Neue Prüfungspflichten des Notars. Oder alles beim Alten? (1909); Nr. 28: *Göcken*, Aus der Anwaltschaft. Das transparente Mandatsgeheimnis (NJW-aktuell) (18); Nr. 30: *Kleiner*, Wie Anwälte positiv auftreten und persönlich gewinnen (NJW-aktuell) (25); Nr. 36: *Göcken*, Aus der Anwaltschaft: Anwaltsrecht in Zeiten des Umbruchs, (NJW-aktuell) (18).

**Neue Wirtschafts-Briefe (NWB)** Nr. 35: *Berners*, Vereinbarung über Pauschalvergütung ab jetzt in Textform. Vereinfachung der Form erleichtert wirksame Absprache zwischen Steuerberater und Mandanten (2701).

**NJW-Spezial** Nr. 14: *Dahns*, Kanzlei, Zweigstelle und weitere Kanzlei (446); Nr. 16: *ders.*, Auswahlverfahren für die Zulassung als Rechtsanwalt beim BGH (510).

**RVG professionell (RVG prof.)** Nr. 7: *Schulenberg*, Erstattung: Zeugen- und Sachverständigenvorschuss (121); *Mock*, Fehlervermeidung: Wiedereinsetzung in den vorigen Stand: So rechnen Sie richtig ab (126); Nr. 8: *Meinhard*, Scheidungsverfahren. Aussöhnung: Verschenken Sie keine Gebühren (146).

**Zeitschrift für Rechtsanwalts- und Notariatsfachangestellte (RENOpraxis)** Nr. 6: *Wolter*, Spracherkennung. Unverzichtbares Werkzeug in der modernen Kanzlei (156); Nr. 7: *Ecker*, Dateiformate im beA (158); *Rupprecht*, Das optimale Kanzleiteam finden und einsetzen (159); Nr. 8: *Ecker*, beA und Urlaubszeit – Was verändert sich, und was ist jetzt zu tun? (182); *Brunner-Ovadia*, Kanzleiorganisation: Fristenkontrolle (183).

## DAI – VERANSTALTUNGSKALENDER

### VERANSTALTUNGEN NOVEMBER – DEZEMBER 2017

#### Informationen und Anmeldung:

Deutsches Anwaltsinstitut e.V., Tel.: 0234-97 06 40,  
E-Mail: [info@anwaltsinstitut.de](mailto:info@anwaltsinstitut.de), [www.anwaltsinstitut.de](http://www.anwaltsinstitut.de)

#### Arbeitsrecht

29. Jahresarbeitsstagung Arbeitsrecht  
3.–4.11.2017, Köln, Maritim Hotel Köln

Restrukturierung, Veräußerung und Erwerb des insolventen Unternehmens

13.11.2017, Heusenstamm (bei Frankfurt am Main),  
DAI-Ausbildungszentrum

Vorstand der AG: Anstellungsvertrag, D&O-Versicherung, Managerhaftung

23.11.2017, München, RAK München

#### Bank- und Kapitalmarktrecht

Prospekthaftung und Anlegerschutz unter besonderer Berücksichtigung der neuen gesetzlichen Entwicklungen

7.11.2017, Bochum, DAI-Ausbildungszentrum

Finanzierungsleasing – Grundlagen und aktuelle Probleme im typischen Leasingdreieck

15.11.2017, Heusenstamm (bei Frankfurt am Main),  
DAI-Ausbildungszentrum

#### Bau- und Architektenrecht

Sicherheiten im Bauvertragsrecht

14.11.2017, Berlin, DAI-Ausbildungszentrum

Das neue Bauvertragsrecht im BGB – kompakt

22.11.2017, Heusenstamm (bei Frankfurt am Main),  
DAI-Ausbildungszentrum

28.11.2017, München, RAK München

#### Erbrecht

Aktuelles zum Sozialhilferegress im Erbrecht

20.11.2017, München, RAK München

Scheidung und Trennung im erbrechtlichen Mandat

5.12.2017, Heusenstamm (bei Frankfurt am Main),  
DAI-Ausbildungszentrum

Fachseminare von Fürstenberg

Spezialisierung zählt!

Fachanwalts- und Expertenlehrgänge,  
Kurs- und Seminarangebote für Fachanwälte  
[www.fachseminare-von-fuerstenberg.de](http://www.fachseminare-von-fuerstenberg.de)

Ein Unternehmen der  
Verlagsgruppe  
**ottoschmidt**

**RVGreport** Nr. 6: *Hansens*, Aktuelle Änderungen im Kostenrecht (208); Nr. 7: *Burhoff*, Die Vergütung des „Terminsvertreters“ im Strafverfahren (242); *Hansens*, Anfall der Terminsgebühr, gesonderte Vertretung der Streitgenossen (245).

**Zeitschrift für die Anwaltspraxis (ZAP)** Nr. 13: *Hansens*, Gebührentipps für Rechtsanwälte. Neues zur Terminsgebühr; voller Verfahrenswert im Verfahren der einstweiligen Anordnung; Kostenlast des vollmachtlosen Vertreters (Fach 24, S. 1567–1578) (705); Nr. 14: *Markworth*, Personengesellschaft: Rechtsanwalts-GbR: Grundfragen der Gestaltungspraxis und aktuelle Konflikte (Fach 15, S. 619–628) (749); Nr. 16: *Volkmer-Jäger*, Kanzlei-Leitbild: Erfolgreiche Weiterentwicklung und Marktpositionierung der Sozietät (Fach 23, S. 1113–1120) (885).

**Zeitschrift für die Notarpraxis (ZNotP)** Nr. 5: *Heinemann*, Neue Vermerkspflichten für Notare? (166).

**Zeitschrift für Konfliktmanagement (ZKM)** Nr. 3: *Klowait*, 5 Jahre MediationsG. MediationsG und ZMediat-AusbV. Wege und Irrwege im Labyrinth der Qualitätssicherung (94); *Hesse-Lang*, Mediation im Beruf: Erfahrungen einer (Güte-) Richterinnen (109).

## Familienrecht

Schnittstellen des Familienrechts zum Sozialrecht und Steuerrecht

14.11.2017, Heusenstamm (bei Frankfurt am Main), DAI-Ausbildungszentrum

Aktuelles Familienrecht 2017

17.–18.11.2017, Berlin, DAI-Ausbildungszentrum

Sachverständigenurteilungen in Kindschaftsverfahren – Aktuelles und Verhandlungsstrategien

22.11.2017, Heusenstamm (bei Frankfurt am Main), DAI-Ausbildungszentrum

Unterhalt der nichtehelichen Mutter (§ 1615 I BGB)

27.11.2017, München, RAK München

## Gewerblicher Rechtsschutz

15. Jahresarbeitstagung Gewerblicher Rechtsschutz

8.–9.12.2017, Hamburg, Sofitel Hamburg Alter Wall

## Handels- und Gesellschaftsrecht

Aktuelle Entwicklungen im Recht von Vorstand und Aufsichtsrat

13.11.2017, Berlin, DAI-Ausbildungszentrum

8.12.2017, Heusenstamm (bei Frankfurt am Main), DAI-Ausbildungszentrum

M&A in Krise und Insolvenz

30.11.2017, München, RAK München

## Informationstechnologierecht

Software-, IT- und Wettbewerbsrecht – die wichtigsten Cross-over-Themen

29.11.2017, Heusenstamm (bei Frankfurt am Main), DAI-Ausbildungszentrum

12.12.2017, München, RAK München

## Insolvenzrecht

Vertrag und Insolvenz

16.11.2017, Heusenstamm (bei Frankfurt am Main), DAI-Ausbildungszentrum

Aktuelle Rechtsprechung zum Insolvenzrecht

12.12.2017, Bochum, DAI-Ausbildungszentrum

## Internationales Wirtschaftsrecht und Europarecht

Aktuelle Entwicklungen im Europäischen Kartellrecht

11.12.2017, Berlin, DAI-Ausbildungszentrum

## Kanzleimanagement

beA – So geht's!

6.11.2017, Regensburg, Mercure Hotel Regensburg

7.11.2017, Oldenburg, Weser-Ems-Halle

10.11.2017, Freiburg i.B., Ballhaus Freiburg

11.11.2017, Neubrandenburg, Parkhotel Neubrandenburg

11.11.2017, Braunschweig, Mercure Hotel Atrium Braunschweig

18.11.2017, Gera, pentahotel Gera

24.11.2017, Bremerhaven, ATLANTIC Hotel SAIL City

25.11.2017, Kiel, Haus des Sports Kiel

## westermann GRUPPE

Ihre  
Prüfungsvorbereitung

Mit erfolg-  
versprechendem  
Konzept für die  
Zwischen- und  
Abschlussprüfung



Einfach lernen –  
erfolgreich bestehen:

„Übungsfälle“ hilft dabei, Lerninhalte zu strukturieren und verständlich zu machen,

→ indem übersichtliche Schemata den Lernstoff kompakt zusammenfassen,

→ indem vielfältige fallbezogene Aufgaben das Wissen praxisnah vermitteln,

→ indem Lösungsvorschläge zu den Aufgaben nicht nur eine Orientierung bieten, sondern auch Raum für alternative Antworten lassen.

RECHT UND  
NOTARIAT

BERUFLICHE  
BILDUNG

2017

■ Bildungsverlag EINS westermann **Winklers**

27.11.2017, Bochum, DAI-Ausbildungszentrum  
29.11.2017, Nürnberg, Novotel Nürnberg Centre Ville  
8.12.2017, Zweibrücken, Festhalle Zweibrücken – Kongresszentrum  
9.12.2017, Koblenz, Hotel Contel  
11.12.2017, Berlin, DAI-Ausbildungszentrum  
16.12.2017, Schwerin, NH Schwerin

### Medizinrecht

Außergerichtliche Konfliktbeilegung im Arzthaftungsrecht  
11.11.2017, Heusenstamm (bei Frankfurt am Main), DAI-Ausbildungszentrum

Ausgewählte Probleme bei der Gestaltung ärztlicher Kooperationsverträge (Zivil-, Berufs-, Vertragsarzt-, Steuerrecht)  
6.12.2017, Bochum, DAI-Ausbildungszentrum

### Miet- und Wohnungseigentumsrecht

12. Jahresarbeitsstagung Miet- und Wohnungseigentumsrecht  
17.–18.11.2017, Bochum, DAI-Ausbildungszentrum

Schnittstellen Miet- und WEG-Recht: Erprobte Konzepte bei Problemen mit der vermieteten Eigentumswohnung  
25.11.2017, Potsdam, Mercure Hotel Potsdam City

Der Mietprozess von A bis Z  
6.12.2017, Berlin, DAI-Ausbildungszentrum

### Migrationsrecht

Neuere Entwicklungen des Asyl- und Flüchtlingsrechts  
14.11.2017, Berlin, DAI-Ausbildungszentrum

### Sozialrecht

Die Erwerbsfähigkeit im SGB II, VI und XII: Voraussetzungen und Schnittstellenproblematik  
24.11.2017, Heusenstamm (bei Frankfurt am Main), DAI-Ausbildungszentrum

Aktuelle Praxisschwerpunkte im Sozialverfahrensrecht (SGB X): Schwerpunkt SGB II- und SGB XII-Verfahren  
14.12.2017, Berlin, DAI-Ausbildungszentrum

### Steuerrecht

Internationales Steuerrecht  
7.12.2017, München, Sofitel Munich Bayerpost  
4. Jahresarbeitsstagung Steuerrecht  
8.–9.12.2017, München, Sofitel Munich Bayerpost  
Steuerfahndung intern  
14.12.2017, München, RAK München

### Strafrecht

Ermittlungsverfahren und Hauptverhandlung 2018  
17.11.2017, Kiel, Haus des Sports Kiel  
14.12.2017, Heusenstamm (bei Frankfurt am Main), DAI-Ausbildungszentrum

### Transport- und Speditionsrecht

Neuere Entwicklungen und Strategien im Transport- und Speditionsrecht, Schwerpunkt: Logistikrecht  
15.11.2017, München, RAK München

### Vergaberecht

Vergabe von Gebäudemanagementleistungen  
13.11.2017, Berlin, DAI-Ausbildungszentrum

### Verkehrsrecht

Anwaltliche Strategien bei der Abwicklung von Verkehrsunfällen  
1.12.2017, Heusenstamm (bei Frankfurt am Main), DAI-Ausbildungszentrum  
Die Regulierung von Personenschäden  
5.12.2017, Berlin, DAI-Ausbildungszentrum

### Versicherungsrecht

DAI-Praxistag Personenversicherungsrecht 2017  
10.11.2017, Köln, Pullman Cologne  
Aktuelle Rechtsfragen des Reiseversicherungsrechts  
13.12.2017, Heusenstamm (bei Frankfurt am Main), DAI-Ausbildungszentrum

### Verwaltungsrecht

Umweltrecht in der Bauleitplanung und in Baugenehmigungsverfahren  
25.11.2017, Heusenstamm (bei Frankfurt am Main), DAI-Ausbildungszentrum  
DAI-Forum Beamtenrecht: Beurteilung und Konkurrenzstreit  
1.12.2017, Bochum, DAI-Ausbildungszentrum

Eine echte Koryphäe.



[otto-schmidt.de/mwa5](http://otto-schmidt.de/mwa5)



# So geht Fortbildung heute!

## Online-Seminare – Termine 2017

**Mit Zertifikat  
nach § 15 FAO**

**Neue Gesetzgebung im Familienrecht 2017/2018**

Dr. Rainer Kemper

23.10.2017 | 20.12.2017

**Das neue Steuerumgebungsbekämpfungsgesetz**

Lars Kelterborn

25.10.2017 | 23.11.2017

**Reform des Bauvertragsrechts:**

**Das ändert sich zum 01.01.2018**

Hans Christian Schwenker

20.11.2017 | 15.12.2017

**AÜG-Reform in der Praxis:**

**Aktuelle Rechtsprechung und Entwicklungen**

Dr. Alexander Bissels

16.11.2017 | 09:30–10:30 Uhr

**Das neue Betriebsrentenstärkungsgesetz:**

**Änderungen in der betrieblichen Altersvorsorge  
ab 01.01.2018**

Dr. Marco Arteaga/Annekatriin Veit

30.11.2017 | 15.12.2017

**Die Vorteile der Online-Fachseminare:**

- Interaktion mit Referent und zwischen Teilnehmern
- Nachweis der durchgängigen Teilnahme
- Fortbildungsnachweis
- Bewährte Referenten des Verlages Dr. Otto Schmidt und der DATEV
- Keine Reisezeiten und Reisekosten
- Sicherer und vertraulicher Zugang dank DATEV
- Seminarpreis nur 95,- € zzgl. MwSt.

Alle Termine, Anmeldung und  
kostenloser Newsletter unter

[www.otto-schmidt.de/telelex](http://www.otto-schmidt.de/telelex)

**ottoschmidt**

## Auslobung

# Mediations-Wissenschaftspreis 2018 Mediations-Förderpreis 2018

Ziel der Mediations-Preise ist es, herausragende wissenschaftliche Monographien (Dissertationen und Habilitationsschriften sowie Master- und Magisterarbeiten) zu prämiieren, die in innovativer Weise Problemstellungen aus dem Bereich außergerichtlicher Konfliktbeilegung behandeln.

- Der Mediations-Wissenschaftspreis ist mit **2.500 €** dotiert und wird bereits zum 14. Male ausgelobt.
- Der Mediations-Förderpreis wird mit **1.000 €** prämiert, daneben gibt es für die besten Einsendungen 3 Freiabonnements der Zeitschrift für Konfliktmanagement – ZKM – zu gewinnen.
- Die unabhängige preisverleihende **Jury** unter dem Vorsitz von Prof. Dr. Lars Kirchoff ist interdisziplinär und international besetzt.
- Einsendeschluss ist am **31. Oktober 2017**.

**Bewerbungsfrist verlängert  
bis 31.08.2018!**

Die Mediations-Preise wurden angeregt und finanziert von der gemeinnützigen Stiftung Apfelbaum – [www.stiftung-apfelbaum.de](http://www.stiftung-apfelbaum.de)

Weitere Informationen unter

**[www.centrale-fuer-mediation.de](http://www.centrale-fuer-mediation.de)**

# Ihr FamFG-Booster



**Rechtsstand  
1.10.2017**

Prütting/Helms (Hrsg.)

**FamFG** Kommentar

Herausgegeben von Prof. Dr. Hanns

Prütting und Prof. Dr. Tobias Helms.

Bearbeitet von 18 souveränen

Spezialisten. 4. Auflage 2018, ca. 3.000

Seiten Lexikonformat, gbd. 159,- €.

ISBN 978-3-504-47952-7

Verstärken Sie sich jetzt mit dem brandaktuellen FamFG-Kommentar von Prütting/Helms. Das dynamische Autorenteam hat die zahlreichen Gesetzesänderungen zum Ende der 18. Legislaturperiode bereits für die Praxis umgesetzt. Aktueller geht es wirklich nicht!

Dabei noch mehr Konzentration auf das Wesentliche. Textliche Konsolidierung nach nunmehr 8 Jahren FamFG. Rundum gestrafft und aufgefrischt. Der beliebte und meinungsstarke Standardkommentar erscheint in der 4. Auflage zum bestmöglichen Zeitpunkt.

Überzeugen Sie sich selbst: Leseprobe unter [www.otto-schmidt.de/ffg4](http://www.otto-schmidt.de/ffg4)



Das Werk online:

[otto-schmidt.de/famr](http://otto-schmidt.de/famr)

[www.juris.de/pmfamp](http://www.juris.de/pmfamp)

**otto schmidt**

# Das Besondere an RA-MICRO

## Der Anwalt in RA-MICRO



**Seit 30 Jahren vom Anwalt  
für den Anwalt**

- Anwaltliche Prägung des Unternehmens
- Wir sprechen Ihre Sprache
- Aus der Praxis für die Praxis

**Jetzt informieren**  
**0800 726 42 76**  
**www.ra-micro.de**

### **KOSTENLOSE RA-MICRO VERANSTALTUNGEN**

#### **RA-MICRO Store Berlin**

**Die Apps von RA-MICRO**

24. Oktober, 12.30 bis 14 Uhr

**Kanzleimarketing mit RA-MICRO**

01. November, 12.30 bis 14 Uhr

Wie gewinnen Sie zeitgemäß Mandanten,  
kommunizieren mit Mandanten und binden  
diese langfristig an Ihre Kanzlei?

**DictaNet Go Donnerstag –**

**Ihr Tag des mobilen Diktierens**

1. Donnerstag im Monat, zw. 10 und 16 Uhr

*Anwalts-Workshops:*

**Praxisnahe Fortbildungsveranstaltungen  
in der Marburger Straße (Nähe Ku'damm).**

*Veranstaltungstermine und weitere*

*Informationen unter:*

**www.ra-micro.de/go-store-berlin**

#### **RA-MICRO Store München**

*Anwalts-Workshops:*

**Praxisnahe Fortbildungsveranstaltungen  
am Maximiliansplatz in München.**

*Veranstaltungstermine und weitere*

*Informationen unter:*

**www.ra-micro.de/go-store-muenchen**

#### **RA-MICRO Store Stuttgart**

**DictaNet Donnerstag –**

**Ihr Tag des mobilen Diktierens**

1. Donnerstag im Monat, zw. 10 und 16 Uhr

**DictaNet Samstag –**

**Ihr Tag des mobilen Diktierens**

2. Samstag im Monat, zw. 11 und 13 Uhr

*Anwalts-Workshops:*

**Praxisnahe Fortbildungsveranstaltungen  
in der Königstraße (Nähe HBF).**

*Veranstaltungstermine und weitere*

*Informationen unter:*

**www.ra-micro.de/store-stuttgart**

**RA-MICRO**   
ONLINE AKADEMIE

**Kostenlose Online-Seminare  
für RA-MICRO Kunden**

*Aktuelle Veranstaltungen unter:*

**www.ra-micro.de/rmoa**

**RA-MICRO**   
KANZLEISOFTWARE