

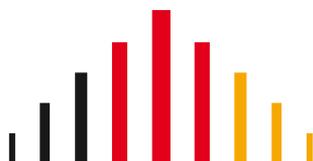
6/2006

15. 12. 2006 37. Jahrgang PVSt 7997

# BRAK Mitteilungen

Herausgeber

BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER



## Aus dem Inhalt

### Beirat

RAuN Dr. Eberhard Haas, Bremen

RA Dr. Christian Kirchberg, Karlsruhe

RA JR Heinz Weil, Paris

### Akzente

Über Geld spricht man!

(RAuN Dr. Bernhard Dombek)

241

### Aufsätze

Sparte adé! – Anmerkungen zum DAV-Entwurf eines Bundesrechtsanwaltsausbildungsgesetzes (RAuN Dr. Dieter Finzel)

242

Anwaltsorientierung an den juristischen Fakultäten – Ergebnisse der BRAK-Umfrage (RAin Anabel von Preuschen)

244

Die Rechtsprechung des Senats für Anwaltssachen des Bundesgerichtshofs im Jahre 2005 (Vors. Richterin BGH a.D. Dr. Katharina Deppert)

259

Das Recht der Fachanwaltschaften: aktueller Stand und Perspektiven – Teil 1 (RA Prof. Dr. Michael Quaas M.C.L.)

265

### Pflichten und Haftung des Anwalts

Das aktuelle Urteil (RAin Antje Jungk)

Scheinsozien haften nicht analog § 130 HGB (OLG Saarbrücken v. 22.12.2005)

270

### Aus der Arbeit der BRAK

Erfahrungsaustausch zur Fachanwaltsordnung – Berliner Empfehlungen 2006

274

### Berufsrechtliche Rechtsprechung

Niederlassungsfreiheit – Gerichtliches Rechtsmittel nach innerstaatlichem Recht (m. Anm. RA Dr. Wolfgang Eichele) (EuGH v. 19.9.2006)

276

Rechtsanwaltsaktiengesellschaft – Eintragung in das Handelsregister (OLG Hamm v. 26.6.2006)

290

### BRAKMagazin

Bachelor/Master-Debatte



Verlag  
Dr. Otto Schmidt  
Köln

**ANWÄLTE  
MIT RECHT  
IM MARKT**  
WWW.ANWAELTE-IM-MARKT.DE

**Schwerpunkt  
Juristenausbildung**

# Praktikerseminare 2007 für junge Anwälte



## Augsburg · Berlin · Düsseldorf

Das Fachinstitut für Junge Anwälte veranstaltet in enger Zusammenarbeit mit der Bundesrechtsanwaltskammer und den Rechtsanwaltskammern bundesweit regelmäßige Praktikerseminare. In jeweils dreitägigen Veranstaltungen werden junge Anwälte praxisnah in die Grundlagen und Tätigkeitsfelder des Anwaltsberufs eingeführt.

Praktikerseminare	RVG	Zivilprozessrecht	Anwaltsrecht
Berlin	10.02.2007	24.02.2007	10.03.2007
Düsseldorf	03.03.2007	10.03.2007	21.04.2007
Augsburg	05.05.2007	12.05.2007	23.06.2007

Kostenbeitrag Gesamtseminar: 475,- € für Junganwälte\*: 275,- €

Kostenbeitrag Einzelveranstaltung: 225,- € für Junganwälte: 95,- €

\* Anwälte mit weniger als zwei Jahren Zulassung

Teilnehmer des Gesamtseminars erhalten zwei Jahre lang 100 €  
Ermäßigung für jeden Fachlehrgang des DAI



### Deutsches Anwaltsinstitut e. V.

Einrichtung von Bundesrechtsanwaltskammer, Bundesnotarkammer,  
Rechtsanwaltskammern und Notarkammern  
Universitätsstr. 140 · 44799 Bochum · Tel. (02 34) 9 70 64 -0 · Fax 70 35 07  
www.anwaltsinstitut.de · junge-anwaelte@anwaltsinstitut.de

6/2006

Inhalt

# BRAK

## Mitteilungen

### Akzente

Über Geld spricht man!  
(*B. Dombek*) ..... 241

### Aufsätze

Sparte adé! – Anmerkungen zum DAV-Entwurf  
eines Bundesrechtsanwaltsausbildungsgesetzes  
(*D. Finzel*) ..... 242

Anwaltsorientierung an den juristischen Fakultäten –  
Ergebnisse der BRAK-Umfrage  
(*A. von Preuschen*) ..... 244

Rechtsprechende, verwaltende und rechtsberatende  
Praxis (§§ 5a Abs. 3 Satz 1, 5d Abs. 1 Satz 1 DRiG) –  
der Praxisbezug im juristischen Studium  
(*D. Ahlers*) ..... 246

Anwaltsorientierte Juristenausbildung in Bayern  
(*H. Schöbel/H. Staehle*) ..... 248

Die Vereinbarung der anwaltlichen Vergütung –  
Ergebnisse einer empirischen Untersuchung der  
Vergütungspraxis der deutschen Anwaltschaft  
(*Chr. Hommerich/M. Kilian/H. Jackmuth/T. Wolf*) ..... 253

Die Rechtsprechung des Senats für Anwaltsachen  
des Bundesgerichtshofs im Jahre 2005  
(*K. Deppert*) ..... 259

Das Recht der Fachanwaltschaften: aktueller Stand  
und Perspektiven – Teil 1  
(*M. Quaas*) ..... 265

Merksätze zur Umsatzsteuererhöhung (*K. Otto*) ..... 269

### Pflichten und Haftung des Anwalts

#### Das aktuelle Urteil (*A. Jungk*)

Scheinsozien haften nicht analog § 130 HGB  
(OLG Saarbrücken, Urt. v. 22.12.2005 –  
8 U 91/05) ..... 270  
(OLG Saarbrücken, Urt. v. 22.12.2005 –  
8 U 92/05-88) ..... 270

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

#### Haftung

Keine Nachfragepflicht beim Mandanten  
(BGH, Beschl. v. 29.6.2006 – IX ZR 176/04) ..... 271

Belehrungspflichten bei Klageeinreichung  
(OLG Koblenz, Urt. v. 12.6.2006 – 12 U 315/05) ..... 272

Prozess- und Verkehrsanwalt; eingeschränktes Mandat  
(BGH, Urt. v. 20.7.2006 – IX ZR 47/04) ..... 272

Sicherster Weg bei Mahnschreiben  
(BGH, Urt. v. 29.6.2006 – IX ZR 76/04) ..... 273

#### Fristen

Sorgfaltspflichten bei Fristverlängerungsanträgen  
(BGH, Beschl. v. 20.6.2006 – VI ZB 14/06) ..... 273

E-Mails verschwinden nicht einfach  
(OLG Nürnberg, Beschl. v. 20.4.2006 – 5 U 456/06) ..... 273

Unterzeichnung ohne eigene Prüfung  
(BGH, Beschl. v. 22.11.2005 – VIII ZB 40/05) ..... 274

### Aus der Arbeit der Brak

Erfahrungsaustausch zur Fachanwaltsordnung –  
Berliner Empfehlungen 2006 ..... 274

### Personalien

Personalien ..... 275

## Berufsrechtliche Rechtsprechung

### Europäischer Gerichtshof/Bundesverfassungsgericht

EuGH	19.9.2006	C-506/04	Niederlassungsfreiheit – Gerichtliches Rechtsmittel nach innerstaatlichem Recht (LS) (mit Anm. RA Dr. Wolfgang Eichele)	276
EuGH	19.9.2006	C-193/05	Niederlassungsfreiheit – Berechtigung eines Rechtsanwalts zur Berufsausübung in einem anderen Mitgliedstaat ohne vorherige Sprachprüfung (LS)	278
BVerfG	7.9.2006	2 BvR 1141/05	Durchsuchung einer Anwaltskanzlei zur Klärung des Vorliegens von Parkverstößen	278
BVerfG	17.6.2006	2 BvR 1085/05, 2 BvR 1189/05	Telekommunikationsverbindungsdaten eines Strafverteidigers (LS)	280

### Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

Niedersächsischer AGH	14.9.2006	AGH 7/06, AGH 8/06	Pflicht zur Zahlung von Kammerbeiträgen für von der örtlichen Kanzleipflicht befreiten Rechtsanwalt	280
Niedersächsischer AGH	5.9.2006	AGH 20/06	Unzulässiger Antrag auf gerichtliche Entscheidung wegen Fristablaufs (LS)	283
Niedersächsischer AGH	10.7.2006	AGH 13/05	Berufsrechtsverletzung – Tätigkeit trotz Ausschlusses von der Verteidigung	283
Thüringer AGH	13.6.2006	AGH 6/05 (n.r.)	Rechtsanwalts-GmbH – Rechtsbeistand als alleiniger Gesellschafter (LS)	284
AGH Sachsen-Anhalt	19.5.2006	1 AGH 14/05	Europäischer Rechtsanwalt – Eignungsprüfung (LS)	285
AnwG Zweibrücken	17.2.2006	5 EV 20/02	Anforderungen an einen Rügebescheid einer Rechtsanwaltskammer	285

### Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

BGH	6.9.2006	5 StR 64/06	Vergütung – Anwendungsbereich des § 352 StGB bei Honorarvereinbarungen (LS)	287
BGH	13.7.2006	IX ZR 90/05	Pensionszusage für in einem Unternehmen tätige Rechtsanwälte (LS)	287
BGH	3.7.2006	II ZB 31/05	Vergütung für einen schriftlichen Vergleich in erster Instanz	287
BGH	28.6.2006	IV ZB 44/05	Erstattung fiktiver Reisekosten eines „Hausanwalts“ (LS)	288
BGH	20.6.2006	VI ZB 75/05	Rechtsberatungsgesetz – Beeinflussung der Schadensregulierung durch Mietwagenunternehmen (LS)	288
BGH	1.6.2006	I ZR 143/03	Erbenermittler als Rechtsbeistand (LS)	289
OLG München	14.7.2006	2 Ws 679, 684/06	Berufstracht – Auftreten eines Strafverteidigers mit weißem T-Shirt und offener Robe	289
OLG Stuttgart	30.6.2006	8 W 140/06	Verfahren zur Bestellung eines Betreuers (LS)	290
OLG Düsseldorf	29.6.2006	I-24 U 196/04 (n.r.)	Vergütung – „Aufblähung“ des anwaltlichen Aufwands in einer Zeithonorarvereinbarung (LS)	290
OLG Hamm	26.6.2006	15 W 213/05	Rechtsanwaltsaktiengesellschaft – Eintragung im Handelsregister	290
AG Frankfurt am Main	18.8.2006	32 C 399/06-22	Unzutreffende Informationen eines Anwaltssuchdienstes über anwaltliche Erstberatungskosten (LS)	292

#### BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

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

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

#### BRÄK-MITTEILUNGEN

Informationen zu Berufsrecht und Berufspolitik

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

E-Mail: zentrale@brak.de, Internet: <http://www.brak.de>.

Redaktion: Rechtsanwalt Stephan Göcken (Sprecher der Geschäftsführung/Schriftleiter), Rechtsanwalt Christian Dahns, Rechtsanwältin Peggy Fiebig, Frauke Karlstedt (sachbearbeitend).

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

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

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

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

BEZUGSPREISE: Den Mitgliedern der Rechtsanwaltskammern werden die BRÄK-Mitteilungen im Rahmen der Mitgliedschaft ohne Erhebung einer besonderen Bezugsgebühr zugestellt. Jahresabonnement 94 € (zzgl. Zustellgebühr); Einzelheft 19,80 € (zzgl. Versandkosten). In diesen Preisen ist die Mehrwertsteuer mit 6,54% (Steuersatz 7%) enthalten.

ORGANE: Hauptversammlung bestehend aus den 28 gewählten Präsidenten der Rechtsanwaltskammern; Präsidium, gewählt aus der Mitte der Hauptversammlung; Präsident: Rechtsanwalt und Notar Dr. Bernhard Dombek, Berlin. Vorbereitung der Organentscheidungen durch Fachausschüsse.

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

ANZEIGEN: an den Verlag.

Anzeigenleitung: Renate Becker (verantwortlich).

Gültig ist Preisliste Nr. 21 vom 1. 1. 2006

DRUCKAUFLAGE dieser Ausgabe: 145.000 Exemplare (Verlagsausgabe).

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

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

IVW-Druckauflage 3. Quartal 2006: 143.300 Exemplare.

ISSN 0722-6934



# Neues Jahr. Neue Zahlen.

## GEBÜHRENTABELLE (nach RVG)



Alle Angaben in Euro		Außergerichtlich	I. Instanz	I. + II. Instanz		
Streitwert bis	1,0 Gebühr	1,3 Geschäftsgebühr teilweise Anrechnung auf Verfahrensgebühr	2,5 RA Gebühren* 1,3 Verfahrensgebühr 1,2 Terminsgebühr	Gerichtskosten (3,0 Gebühren nach GKG)	Kostenrisiko* (2 RAe + GK)	Gesamtkosten (2 RAe + GK)
300,00	25,00	32,50	85,54	75,00	246,08	537,67
900,00	65,00	84,50	217,18	135,00	569,35	1.230,11
1.500,00	105,00	136,50	336,18	195,00	867,35	1.874,67
2.500,00	161,00	209,30	502,78	243,00	1.248,55	2.693,05
3.500,00	217,00	282,50	669,38	291,00	1.629,75	3.511,44
4.500,00	273,00	355,70	835,98	339,00	2.010,95	4.329,82
6.000,00	364,00	472,90	1.115,18	456,00	2.466,70	5.310,73
8.000,00	492,00	635,10	1.507,38	612,00	3.297,00	7.214,76
10.000,00	620,00	801,30	1.909,58	768,00	4.127,30	9.136,86
16.000,00	920,00	1.201,30	2.811,58	1.152,00	6.073,50	13.885,08
22.000,00	1.220,00	1.601,30	3.713,58	1.536,00	8.019,70	18.733,28
30.000,00	1.620,00	2.101,30	4.915,58	2.016,00	10.965,90	25.881,48
40.000,00	2.120,00	2.801,30	6.517,58	2.704,00	14.912,10	35.829,68
65.000,00	3.120,00	4.301,30	9.719,58	4.032,00	22.858,30	53.677,88
Finanzierbare Ansprüche ▼						
65.000,00	1.123,00	1.459,90	3.364,73	1.668,00	8.397,45	18.152,72

Sollte diese Gebühren-tabelle schon vergriffen sein, fordern Sie Ihre Tabelle per Email an unter: [info@das-profi.de](mailto:info@das-profi.de)

## Neue Mandate.

Bei aussichtsreichen Forderungen ab einem Mindeststreitwert von 50.000 EUR, aber fehlender Liquidität des Mandanten kann Prozessfinanzierung die Lösung sein.

Informieren Sie sich über die Möglichkeiten einer Prozessfinanzierung und verhelfen Sie so Ihren Mandanten zum Prozess-erfolg.

**Anwalt :: Mandant :: D.A.S. Prozessfinanzierung AG**  
- Gemeinsam zum Prozess-erfolg

**19% MwSt!**  
Die neue Gebühren-tabelle nach RVG!



## Aktuelle Hinweise

Hilfskasse  
Deutscher Rechtsanwälte

Kl. Johannisstraße 6/V · 20457 Hamburg  
Telefon (0 40) 36 50 79 · Telefax (0 40) 37 46 45  
Hilfskasse.Rae@t-online.de

Nähere Informationen erhalten Sie unter [www.Hilfskasse.de](http://www.Hilfskasse.de)

### AUFRUF ZUR WEIHNACHTSSPENDE 2006

Sehr geehrte Frau Kollegin, sehr geehrter Herr Kollege,

aufgrund der auch im vergangenen Jahr großen Spendenbereitschaft der Anwaltschaft im gesamten Bundesgebiet konnten im Dezember 2005 wieder zahlreiche in Not geratene Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte bzw. deren Angehörige unterstützt werden. Wir möchten allen Spendern für ihre tatkräftige Solidarität herzlich danken!

Die Hilfskasse Deutscher Rechtsanwälte zahlte zu Weihnachten 2005 an 262 bedürftige Kolleginnen, Kollegen oder deren Familien aus 26 Kammerbezirken bundesweit 139.250,00 Euro aus. Zusätzlich wurden 80 minderjährigen bzw. in Ausbildung befindlichen Kindern Buchgutscheine im Wert von insgesamt 1.600,00 Euro übersandt.

Wir hoffen, durch Ihre Hilfe auch in diesem Jahr die finanzielle Situation der Betroffenen etwas zu erleichtern. Viele davon leben in Altenheimen und erhalten nur ein Taschengeld von weniger als 90,00 Euro im Monat. Aber ebenfalls die jüngeren Kollegen sowie deren Witwen mit Kindern sind für einen Betrag aus der Weihnachtsspendenaktion sehr dankbar, da die neuen Reformen auch sie betreffen.

**Daher unser Aufruf: Helfen Sie auch zu Weihnachten 2006 mit Ihrer Spende!**

Abschließend noch eine Bitte: Sollte Ihnen im Kollegenkreis ein Notfall bekannt sein, bitte informieren Sie uns, wir helfen gern.

Mit kollegialen Grüßen und herzlichem Dank für Ihre Hilfe

Hilfskasse Deutscher Rechtsanwälte

– Dr. Klaus Willenbruch –

P.S.: Jede Spende ist steuerabzugsfähig. Für Beträge bis 100,00 Euro gilt der von Ihrem Kreditinstitut quittierte Beleg als Spendenbescheinigung. Für Beträge über 100,00 Euro erhalten Sie eine Spendenquittung bis spätestens Ende Januar 2007.

**Konten: Deutsche Bank Hamburg Konto 0309906 (BLZ 200 700 00) · Postbank Hamburg Konto 474 03-203 (BLZ 200 100 20)**

# Die Indizien sprechen dafür...

... dass Sie mit den Versicherungsleistungen der AFB rundum versorgt sind. Diesen Fall können Sie also schon zu den Akten legen.

Seit 1988 treiben uns die Anforderungen, die von dem Berufsbild des Rechtsanwalts ausgehen in eine Richtung: Qualifizierter und nicht alltäglicher Versicherungsschutz an der Schnittstelle zwischen Recht und Gesetz. Informieren Sie sich bitte unter [www.afb24.de](http://www.afb24.de)

#### Berufshaftpflicht für Rechtsanwälte

Einzelkanzlei ab **93,75 EUR p.a.**

Sozietäten ab **250,- EUR p.a.**

zzgl. 16% Versicherungsteuer

Kaistraße 13  
40221 Düsseldorf  
Fon: 0211. 493 65 65  
Fax: 0211. 493 09 65  
info@afb24.de

**AFB**<sup>®</sup>  
GmbH

Versichert wie kein anderer.

Jetzt beim Marktführer  
Online kaufen und  
individuell gründen

**FORATIS**  
Firma, fertig, los!

GmbH – AG – GmbH & Co. KG – Ltd. & Co  
Europäische AG (SE) – Schweizer AG – SA  
und weitere Rechtsformen auf Anfrage

FORATIS AG  
Kurt-Schumacher-Str. 18 – 20  
53113 Bonn  
Schnell. Zuverlässig. Kompetent

Serviceteam 02 28 / 9 57 50 80  
Servicefax 02 28 / 9 57 50 87  
info@foratis.com  
[www.foratis.com](http://www.foratis.com)

#### Beilagenhinweis

Dieser Ausgabe liegen folgende Prospekte bei:  
„RA-Micro Software“ und „BRAK Online-Fortbildung“ von  
Wolters Kluwer, Deutschland.  
Wir bitten unsere Leser um freundliche Beachtung.

## Buchbesprechung

**Weber, Das Schicksal der jüdischen Rechtsanwälte in Bayern nach 1933**, Oldenbourg Verlag 2006, 323 Seiten gebunden, ISBN-13: 978-3-486-58060-0, ISBN-10: 3-486-58060-4, 24,80 Euro.

Mit der kürzlich im Rahmen einer feierlichen und – nicht zuletzt aufgrund der Ansprache der Anwältin und derzeitigen Präsidentin des Zentralrats der Juden in Deutschland *Charlotte Knobloch* – auch sehr bewegenden Präsentation der Öffentlichkeit vorgestellten Publikation hat der Münchener Historiker und frühere Archivoberrat das bislang gründlichste und eindrucksvollste Werk zu dieser Thematik vorgelegt. Es ist weit mehr als eine textliche Ergänzung der Ausstellung „Anwalt ohne Recht“. Die biographischen Angaben, zu 80 % mit einem Foto versehen, nehmen nur ein Drittel des Buches ein. Sie sind kurz, aber dennoch informativ und verweisen auf die zugrunde liegenden bzw. weiterführenden Quellen. Der umfangreichere erste Teil des Werkes befasst sich zunächst mit der Lage der jüdischen Anwälte in Bayern vor 1933, dann werden die „Machtergreifung“

und ihre Folgen geschildert mit der anschließenden „Isolierung und Diskriminierung ab Herbst 1933“; die beiden letzten Kapitel widmen sich den Emigranten, den Ermordeten, den Überlebenden und schließlich den aus dem Exil Zurückgekehrten. Die genannten Themenbereiche werden unter Zuhilfenahme eines schier unermesslichen Fundus' größtenteils unveröffentlichter (auto-)biographischer Quellen abgehandelt und mit Dokumenten und Fotos illustriert, wodurch es gelingt, die dargestellten Vorgänge gewissermaßen zu veranschaulichen und „greifbarer“ zu machen. Die Art und Weise, wie Weber die Beschreibung der politischen und gesellschaftlichen Zustände mit den individuellen Schicksalen verknüpft, zeigt deutlich, dass der Autor auch das nötige wissenschaftliche Handwerkszeug besitzt, um die gesichteten Quellen einordnen und bewerten zu können. Dabei kann und will dieses Buch keine (anwalts-)geschichtliche Monographie sein, und doch lernt man viel über den Antisemitismus vor 1933, die im wahren Sinne des Wortes tödliche Mischung aus Maßnahmen- und Normenstaat im Nationalsozialismus und nicht zuletzt die ignorante Haltung der im Lande

gebliebenen Kollegenschaft gegenüber den rückkehrwilligen Emigranten nach 1945. Im Übrigen ist das eigentliche Verdienst des Buches seine akribische Gründlichkeit bei der – immer durch nachvollziehbare Quellenangaben gestützten – Schilderung der **Fakten**. Die Lektüre ist wahrlich keine leichte Kost, besonders deprimierend sind die Beschreibungen der letzten Lebensjahre derjenigen, die in den Selbstmord getrieben oder Opfer des Holocaust wurden. Man spürt, wie sich der Autor zu nüchterner Sachlichkeit zwingen muss, gerade das verstärkt aber letztlich die Wirkung des Gelesenen. Es bleibt zu wünschen, dass auch in anderen Regionen die historische Aufarbeitung dieses Themas auf einem solchen Niveau stattfindet bzw. weitergeführt wird, was allerdings nur – wie im Fall des besprochenen Bandes – mit tat- und finanzkräftiger Unterstützung der betroffenen Anwaltskammern (und hier sogar des Justizministeriums) möglich ist.

Rechtsanwalt  
Dr. Tillmann Krach, Mainz

(Fortsetzung Seite VIII)

# Liebe Rechtsanwälte, die entscheidenden Prozesse gewinnen Sie in Ihrer Kanzlei.

**Wir haben uns Gedanken gemacht und analysiert, wie Sie die Wettbewerbssituation Ihrer Kanzlei deutlich verbessern könnten. Das Ergebnis heißt DATEV-ProCheck comfort und ist eine ganz besondere Qualitäts- und Wissensmanagement-Software in Kombination mit DATEV-Phantasy. Mit ihr lassen sich Kanzleiprozesse standardisieren und besser strukturieren. Außerdem können mandantenspezifische Informationen bis ins Detail dokumentiert werden. Sie haben so jederzeit bei jeder Akte alle Kenntnisse über den Bearbeitungsstand. Die Folge: höhere Ablaufsicherheit und ein wirkungsvolles Qualitätsmanagement. Wenn das kein Plädoyer für DATEV-ProCheck ist.**

**Wir denken schon mal vor.**



(Fortsetzung von Seite VII)

## Veranstaltungshinweise

### Anwaltsorientierte Lehrveranstaltungen des Instituts für Anwaltsrecht an der Universität zu Köln

Im Wintersemester 2006/2007 werden im Rahmen der von Prof. Dr. Barbara Grunewald und Prof. Dr. Martin Henssler, Direktoren des Instituts für Anwaltsrecht an der Universität zu Köln, angebotenen Ringvorlesung „Einführung in den Anwaltsberuf“ Referenten zu den folgenden Themen vortragen:

- **16.1.2007:** RA Dr. Wilhelm Moll, LL.M.  
„Der arbeitsrechtlich spezialisierte Rechtsanwalt“
- **30.1.2007:** RA Erich Hartmann  
„Haftung und Haftpflichtversicherung des Rechtsanwalts“

Die Veranstaltungen finden jeweils von 17–19 Uhr in der Universität zu Köln, Hauptgebäude, Albertus-Magnus-Platz, 50923 Köln, im Neuen Senatsaal statt.

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

### 1. Stiftungsrechtstag an der Ruhr-Universität Bochum

Am 19.1.2007 findet an der Ruhr-Universität Bochum von 14–21 Uhr erstmals ein Stiftungsrechtstag statt. Die Tagung bietet den Teilnehmern die Möglichkeit, sich durch namhafte Referenten aus Wissenschaft und Praxis zum Thema „Aktuelle Entwicklungen im Stiftungs- und Gemeinnützigkeitsrecht“ zu informieren und sich mit ihnen auszutauschen.

Veranstalter sind die Lehrstühle Prof. Dr. *Muscheler* und Prof. Dr. *Seer* sowie der Vorsitzende Richter am VG Gelsenkirchen Dr. *Andrick* in Kooperation mit Fundare e.V., Gemeinnütziger Verein zur Förderung des Stiftungswesens.

Der Teilnehmerbeitrag beträgt 180 Euro (inkl. Tagungsunterlagen, Pausenkaffee, Abendimbiss). Nähere Informationen sind unter [www.ruhr-uni-bochum.de/lsmuscheler](http://www.ruhr-uni-bochum.de/lsmuscheler) zu erhalten.

### Klares Deutsch für Juristen – Viertägiges Seminar in Konstanz

In einem Intensivkurs können Juristen lernen einfach zu formulieren. Das viertägige Seminar vermittelt praxisnah die Regeln für klares Deutsch mit vielen Beispielen und Übungen an Gesetzen, Urteilen, Behörden- und Anwaltschreiben. Enthalten ist zudem Pressearbeit speziell für Juristen. Um intensiv arbeiten zu können, ist die Teilnehmerzahl auf 14 begrenzt. Das Seminar findet vom 18. bis 21. Juni 2007 im Steigenberger-Inselhotel in Konstanz am Bodensee statt.

Der Seminarleiter *Michael Schmuck* ist Journalist, Rechtsanwalt und Autor des Buches „Deutsch für Juristen“. Er führt „Klares Deutsch für Juristen“ seit 1999 als Inhouse-Seminar bei Behörden, Anwaltskanzleien, Verbänden und Versicherungen durch – mit bisher mehr als tausend Teilnehmern.

Das viertägige Intensiv-Seminar kostet inklusive Seminarunterlagen, Seminargetränken, Mittagmenü und dem Buch „Deutsch für Juristen“ 1.695 Euro zzgl. MwSt. Weitere Informationen unter 030-690 415 85 und [www.Klares-Juristendeutsch.de](http://www.Klares-Juristendeutsch.de) unter Seminare/Juristendeutsch.

## Vermischtes

### DACH Tagung vom 21. bis 23.9.2006 in Ljubljana

Stichworte: Personenfreizügigkeit, grenzüberschreitendes Arbeitsrecht

Die Herbsttagung der Vereinigung fand vom 21. bis 23.9.2006 in Ljubljana statt und befasste sich mit der Thematik des Arbeitsrechtes im Lichte der „Europäischen Personenfreizügigkeit“.

Die Veranstaltung wurde mit einem Abendempfang im Tagungshotel Best Western Premier Hotel Slon eröffnet.

In seinem Einleitungsreferat stellte der Referent Rechtsanwalt Prof. *Haase* zunächst die Grundzüge des Rechts auf Freizügigkeit, Dienstleistungsfreiheit und Niederlassungsfreiheit nach dem Recht der EU dar und gab sodann im Lichte der Personenfreizügigkeit einen umfassenden Überblick des Arbeitsrechts, Sozialversicherungsrechts und Steuerrechts nebst ausländerrechtlichen

Aspekten im Rahmen seines Länderberichts zu Deutschland. Diesem Vortrag folgte der Vortrag von Rechtsanwalt Mag. *Rudolf Vouk* über die Ausländerbeschäftigung in Österreich. Unterschiede zum deutschen Recht ergaben sich dabei einmal zu EU-Drittstaaten wie auch bezüglich der neuen Beitrittsländer der EU; betreffend diese Länder stellten sich die österreichischen Regelungen als sehr restriktiv dar. Die Personenfreizügigkeit nach Schweizer Recht mit einem ausländer-, arbeits- und steuerrechtlichen Überblick gab Rechtsanwalt LL.M. *Thomas Loher*. Im Gegensatz zu den Staaten der EU, in denen sich die Personenfreizügigkeit aus den Grundfreiheiten des EG-Vertrags ergibt, ergibt sich die Personenfreizügigkeit gemäß den Ausführungen von Rechtsanwalt *Loher* aus dem zwischen der EU und der Schweiz geschlossenen Personenfreizügigkeitsabkommen. Festzustellen war, dass die Schweiz die Personenfreizügigkeit im Gegensatz zu Deutschland und Österreich offensichtlich schneller und freizügiger umsetzt. Im Anschluss daran erfolgte der Länderbericht des Fürstentums Liechtenstein von Rechtsanwalt *Hansjörg Lingg*, LL.M. Grundlage der Personenfreizügigkeit im Verhältnis zu Liechtenstein ist das Abkommen über den Europäischen Wirtschaftsraum (EWR-A), wobei der EFTA-Gerichtshof in jüngster Zeit immer wieder diskriminierende Vorschriften Liechtensteins aufheben musste. Die arbeitsrechtliche Freizügigkeit in Frankreich wurde von Avocat *Jean-Louis Feuerbach* dargestellt, und zwar im Hinblick auf die Versetzung eines französischen Arbeitnehmers ins Ausland wie auch der Abordnung ausländischer Arbeitnehmer nach Frankreich. Mit der Personenfreizügigkeit im tschechischen Arbeitsrecht befasste sich Rechtsanwältin Mgr. *Monika Wetzlerová*. Es folgte eine Kurzdarstellung sowohl des tschechischen Arbeitsrechts wie auch der besonderen Vorschriften bei länderübergreifenden Tätigkeiten von Arbeitnehmern. Das neue Arbeitsgesetzbuch tritt zum 1.1.2007 in Kraft.

Der erste Vortragstag wurde sodann im abendlichen Rahmenprogramm mit einem Aperitif und festlichen Diner im Restaurant Maxim abgeschlossen.

Am Samstagvormittag folgten dann die Länderberichte zu Slowenien und Polen. Rechtsanwalt Dr. *Roland Grilc* stellte bei seinem Vortrag über Slowenien dar, dass die dortigen Regelungen im Wesentlichen ähnlich sind wie die deutschen

(Fortsetzung Seite XI)

o|s  
Verlag  
Dr. Otto Schmidt  
Köln

Endlich hat mal  
jemand formuliert,  
was Ihnen fehlt.



www.otto-schmidt.de

Walz (Hrsg.) **Formularbuch Außergerichtliche Streitbeilegung**  
Herausgegeben von Notar Dr. Robert Walz. Bearbeitet von 15 erfahrenen  
Experten. Rd. 1000 Seiten Lexikonformat, 2006, gbd., inkl. CD 89,80 € [D].  
ISBN 3-504-45034-7

**Bestellen Sie** bei Ihrer Buchhandlung.

DOKTORTITEL EXTERN ERLANGEN!

PROMOTIONSSTUDIENGÄNGE  
FÜR ALLE FACHRICHTUNGEN  
**DOKTORTITEL**  
IN DER BRD ANERKANNT

IAAD • Fax: +49-40-42107771 • PROMOTION@IAAD.DE

## Strafrecht

### Fachanwaltslehrgang im Fernstudium

Einstieg jederzeit möglich.  
Keine zusätzlichen Klausurgebühren.

[www.juristische-weiterbildung.de](http://www.juristische-weiterbildung.de)  
Tel.: 02331/987 - 2774



FernUniversität in Hagen

### Rechtswirt (FSH), Betriebswirt (FSH)

Bundesweit staatlich zugelassene Fernstudiengänge

Fachakademie Saar für Hochschulfortbildung (FSH)  
Waldhausweg 3, 66123 Saarbrücken,  
Tel. 0681/30140-320, Fax 3904-620  
[www.e-FSH.de](http://www.e-FSH.de)

Recht ... und Ordnung!

Nutzen Sie den Vorsprung digitaler Sprachverarbeitung.

Mit den Systemlösungen von Grundig Business Systems optimieren Sie den  
Workflow in Ihrer Kanzlei: Ob am Schreibplatz, beim Mobil- oder Stationär-  
Diktieren, Sie arbeiten immer kostensparend, effizient und sicher.

Und so bleibt mehr Zeit für Ihre Mandanten!

Unser Angebot –  
nicht nur für Juristen:

Kostenlose Testgeräte – für  
30 Tage und unverbindlich!

Tel. 0911/4758-1  
[www.grundig-gbs.com/  
teststellungen.php](http://www.grundig-gbs.com/teststellungen.php)

turn voice into >> action

**GRUNDIG**  
Business Systems

# Anwälte schauen nicht weg!

Stiftung „DAV contra Rechtsextremismus und Gewalt“

Politisch motivierte Straftaten und Gewalt passieren hierzulande täglich. Schmerzen und Scham der Opfer lassen sich kaum in Worte fassen. Meist bleiben die Betroffenen ohne Namen und Gesicht. Noch immer schauen die meisten weg, strafen die Gequälten durch Missachtung doppelt.

Nicht so die deutsche Anwaltschaft. Mit der Stiftung „DAV contra Rechtsextremismus und Gewalt“ beweisen unsere Anwältinnen und Anwälte Solidarität mit den Opfern.

Der Stiftungsfond übernimmt die Kosten für die Rechtsberatung und Rechtsvertretung von hilfsbedürftigen Opfern politisch motivierter Straftaten. Die Stiftung appelliert an alle Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte zu spenden. Zudem bittet sie jeden einzelnen anzuregen, dass die Stiftung bei Einstellung der Verfahren nach § 153a StPO begünstigt wird.

Rechtsanwalt Micha Guttman  
Vorsitzender des Kuratoriums der Stiftung



Deutscher **Anwalt** Verein

**DAV Stiftung contra Rechtsextremismus und Gewalt**

Eine Unterstützung der Stiftung ist durch Spenden und Auflage (§ 153 a StPO, Bewährungsaufgabe) möglich.

**Kontoverbindung:**

Dresdner Bank Bonn  
Konto-Nummer: 2 078 296 01  
BLZ: 370 800 40

6/2006

15. 12. 2006 37. Jahrgang

Informationen  
zu Berufsrecht und  
Berufspolitik

BRAK

Mitteilungen

Herausgeber

BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER



## Akzente

### Über Geld spricht man!

Über Geld spricht man nicht, so denke ich und mit mir die Mehrheit der deutschen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. Über Geld zu reden, ist unvornehm, meinen wir und liegen mit dieser Meinung falsch.

Tatsächlich beschäftigt natürlich die Höhe des zu erwartenden Honorars jeden Anwalt. Und jeden Mandanten. Der Mandant will wissen, was ihn eine rechtliche Beratung oder eine Vertretung kostet, den Anwalt interessiert, ob sich das Mandat für ihn lohnen wird. Und auch wenn das Anwalt-Mandant-Verhältnis selbstverständlich mehr ist als der bloße Austausch von Leistungen gegen Geld, am Anfang steht immer auch die monetäre Frage.

Dennoch zieren sich allzu oft noch beide Seiten, das Thema frühzeitig und offen anzusprechen. Das geflügelte Wort vom Geld, über das man nicht spricht, es gilt noch heute.

Laut einer Untersuchung von *Hommerich/Kilian/Jackmuth/Wolf*, die in diesem Heft abgedruckt ist, empfinden es fast 50 % der befragten Anwälte als ambivalent oder sogar unangenehm, die Vergütungsfrage anzusprechen. Ähnlich auf der anderen Seite: Hier ergreifen gerade mal etwa 10 % der privaten oder mittelständischen Mandanten die Initiative. Lediglich bei größeren Unternehmen fallen die Vergütungsgespräche leichter.

Das Reden über den Preis ist in anderen Branchen eine unproblematische Selbstverständlichkeit: Will man etwas kaufen, kann man den Preis meist einer entsprechenden Preisauszeichnung an der Ware entnehmen, wenn nicht, fällt einem die Frage nach dem Preis meist nicht schwer. Auch den Handwerker fragt man, was es kosten wird, ohne dass einem oder dem Handwerker das unangenehm ist. Nur bei rein geistigen Leistungen, die man nicht anfassen kann wie die zu kaufende Ware oder das zu erstellende Werk, tut man sich schwer. Und zwar so schwer, dass die vom Mandanten gefühlte Intransparenz der Vergütung – als Folge mangelnder Kommunikation – ihn oft davon abhält, überhaupt anwaltliche Beratung in Anspruch zu nehmen.

Die Freigabe der außergerichtlichen Beratungsvergütung hat Bewegung in die Frage gebracht, wie Anwalt und Mandant über die Vergütungsfrage sprechen. Nach § 34 RVG ist der Anwalt in diesem Bereich in Zugzwang geraten, soll er doch bei der außergerichtlichen Beratung auf eine Vereinbarung „hinwirken“.

Das Gespräch über das Honorar verlangt vom Anwalt, dass er genau weiß, welcher Betrag von ihm pro Stunde für die Kosten seiner Kanzlei aufzubringen ist, von welchem Betrag an er erst etwas für sich verdient. Ein Dumpingwettbewerb, wie er von vielen Kolleginnen und Kollegen nach der Freigabe der Beratungsgebühren befürchtet wird, führt sowohl die eigene Kanzlei als auch den Berufsstand in den Ruin. Das mag den potentiellen Mandanten

weniger kümmern. Er wird aber als „mündiger Verbraucher“ durchaus einsehen, dass eine qualitativ hochwertige Leistung, auf die er allerdings auch einen Anspruch hat, ihren Preis hat. Wenn ihm erläutert wird, mit welchen Kosten er zu rechnen hat und welche Dienstleistung ihm dafür geboten wird, ist er sicherlich zu einer rationalen Kosten-Nutzen-Abwägung in der Lage, auch wenn, so ebenfalls die Umfrage *Hommerich/Kilian/Jackmuth/Wolf*, die Verbraucher durchaus preiskritischer geworden sind. Aber um einzusehen, wie viel eine gute anwaltliche Beratung wert ist, bedarf es der Transparenz. Die Mandanten haben weniger ein Problem mit der Höhe ihrer Rechnung – sie wollen sie verstehen, wollen wissen, was auf sie zukommt. Transparenz über die zu erwartenden Kosten, und zwar so früh wie möglich, wird so zu einem Service, der einem Anwalt einen wichtigen Marktvorteil gegenüber einem intransparenten Konkurrenten bringen kann. Wer als Mandant das Gefühl hatte, einen fairen angemessenen Preis gezahlt zu haben, ist zufrieden und wird wiederkommen oder weiterempfehlen. Jedenfalls eher als derjenige, dem lediglich am Ende der Tätigkeit eine Rechnung präsentiert wird, die er nicht versteht. Im Übrigen kann nur dann, wenn darüber geredet wird, auch hinsichtlich der Honorargestaltung individuell auf die Bedürfnisse des Mandanten eingegangen werden.

Dass in einem frühen Stadium der anwaltlichen Tätigkeit eine realistische Einschätzung der Kosten schwierig ist, liegt auf der Hand. *Ernst* hat in seinem Aufsatz in den BRAK-Mitteilungen Heft 3/2006 eindrucksvoll die Schwierigkeiten der frühzeitigen Bestimmung einer angemessenen Vergütung beschrieben. Bei Erteilung des Auftrags sind häufig Arbeitsumfang, Schwierigkeit und auch die Art der Erfüllung und Erledigung nicht absehbar beziehungsweise überschaubar. *Ernst* weist aber auch darauf hin, dass auf der anderen Seite nach Erledigung für den Mandanten der Wert der anwaltlichen Leistung nicht mehr erkennbar und einschätzbar ist. Wenn dann erst Vergütungsgespräche geführt werden, ist also Unzufriedenheit auf Mandantenseite vorprogrammiert. Möglichst früh das Honorarthemata anzusprechen, muss auch nicht bedeuten, schon im ersten Gespräch die konkreten Kosten detailliert darlegen zu können. Aber selbst die bloße Ankündigung einer baldigen Kostenschätzung gibt dem Mandanten das Gefühl, sein Anwalt sei jedenfalls willens, ihn in dieser Hinsicht rechtzeitig zu informieren. Dann darf der Anwalt den Mandanten natürlich nicht enttäuschen und muss seine Ankündigung wahr machen.

Überwinden wir also unsere Scheu und unsere vermeintliche Vornehmheit und sprechen mit den Mandanten übers Geld. Im ersten oder spätestens zweiten Gespräch.

Bernhard Dombek

## Sparte adé!

### Anmerkungen zum DAV-Entwurf eines Bundesrechtsanwaltsausbildungsgesetzes

Rechtsanwalt und Notar Dr. *Dieter Finzel*, Hamm

Der Vorstand des DAV hat Mitte Oktober 2006 den Entwurf eines Rechtsanwaltsausbildungsgesetzes vorgelegt, mit dem, so die Begründung, die Qualität der postuniversitären Vorbereitung auf den Anwaltsberuf verbessert werden und die „überfällige Einführung von Marktmechanismen im Hinblick auf den Zugang zu der Ausbildung zur Rechtsanwältin oder zum Rechtsanwalt“ erfolgen sollen.

Der Entwurf ruht also auf zwei Säulen: Zum einen der Verbesserung der Ausbildungsqualität und zum anderen der Einführung von „Marktmechanismen“, also einer Zugangsregelung durch den eigenen Berufsstand.

Im Kern ist – kurz gefasst – Folgendes vorgesehen:

Das derzeitige, staatlich organisierte und finanzierte Rechtsreferendariat wird abgeschafft.

An seine Stelle tritt das 24 Monate dauernde Anwaltsreferendariat, das sich in eine praktische Anwaltsausbildung von 20 Monaten und eine theoretische Anwaltsausbildung von vier Monaten gliedert. Die praktische Ausbildung von 20 Monaten umfasst eine 3-monatige zivilrechtlich ausgerichtete Gerichtsstation und eine 3-monatige erste Pflichtwahlstation, so dass 14 Monate zwingend bei einem Rechtsanwalt\* zu absolvieren sind.

Die theoretische Anwaltsausbildung umfasst vier Monate mit insgesamt 510 Ausbildungsstunden. Die Kosten hierfür muss der Referendar selbst tragen. Alle Veranstalter der theoretischen Anwaltsausbildung können ihre Dienste anbieten. Eine Akkreditierung findet nicht statt.

Ausbilder können nur Rechtsanwälte sein, die seit mindestens fünf Jahren zur Rechtsanwaltschaft zugelassen sind und dem Referendar in den eigenen Kanzleiräumen einen Ausbildungsplatz zur Verfügung stellen, sowie bereit und in der Lage sind, eine Mindestvergütung von 24/17 der monatlichen Bruttovergütung für Referendare im Richterreferendariat zu zahlen.

Ein Anspruch auf anwaltliche Ausbildungsstellen besteht nicht.

Die konkrete Ausgestaltung der anwaltlichen Stationen ist dem DAV-Ausbildungshandbuch entnommen und wird als Mindestcurriculum in der Rechtsanwaltsausbildungsverordnung vorgegeben.

Das Anwaltsexamen findet während des Anwaltsreferendariats statt und soll vom zuständigen Landesjustizprüfungsamt abgenommen werden. Der Referendar hat eine Prüfungsgebühr zu zahlen.

Die Prüfungsausschüsse sind mehrheitlich mit Rechtsanwälten zu besetzen.

Die Verwaltungstätigkeiten während des Anwaltsreferendariats (Prüfung der Zulassungsvoraussetzungen, Führung der

Ausbilderliste, Aufbewahrung der Ausbildungszeugnisse, Vorschlagsliste zur Besetzung der Prüfungsausschüsse) obliegen der zuständigen RAK, die auch das Recht und die Pflicht hat, bei der Stellung geeigneter Prüfungsaufgaben mitzuwirken.

Soweit der wesentliche Inhalt des vorgelegten Gesetzentwurfs.

Die Frage ist, ob die beiden eingangs genannten Säulen, auf denen dieser Gesetzentwurf ruht, tragfähig sind.

Was die erste Säule, nämlich die angestrebte Verbesserung der postuniversitären Vorbereitung auf den Anwaltsberuf angeht, so zeigt der Entwurf keinen Lösungsansatz auf, wie eine qualifizierte Ausbildung in der Breite künftig gewährleistet sein soll. Es besteht nämlich kein Anspruch auf den zwingend erforderlichen Ausbildungsplatz bei einem Rechtsanwalt, so dass zu befürchten steht, dass weder in den Ballungszentren noch gar außerhalb derselben eine annähernd ausreichende Zahl von Anwaltskanzleien sich bereit finden wird, einem Referendar für die Dauer von mindestens 14 Monaten einen Arbeitsplatz in der Kanzlei zur Verfügung zu stellen, ihn während dieser 14 Monate in den in der Begründung zu § 6 Abs. 2 genannten 14 Bereichen examenstauglich auszubilden und ihm darüber hinaus 24/17 der Vergütung eines Richter-/Verwaltungsreferendars zu zahlen. In den fünf größten Kammerbezirken der Bundesrepublik mit mehr als 65.000 Rechtsanwälten haben sich trotz großen Werbeaufwandes gerade mal 350 Kanzleien bereit gefunden, einen DAV-Ausbildungsplatz für Referendare zur Verfügung zu stellen. Wenn künftig auch noch die vorgenannte Vergütungs- und intensive Ausbildungspflicht hinzukommt, wird diese bereits jetzt völlig unzureichende Zahl zur Erhaltung des Anwaltsnachwuchses noch weiter zurückgehen. Jedenfalls bestärkt der vorliegende Entwurf die Feststellung, dass eine qualifizierte Ausbildung in der Breite nicht erfolgen wird.

Zu berücksichtigen ist weiter, dass das System willkürlich und keinesfalls geeignet ist, eine Bestenauslese zu treffen. Der mäßig examinierte Anwaltssohn hat gegenüber dem bestexamierten Referendar im wahrsten Sinne des Wortes den „Marktvorteil“ der väterlichen Kanzlei. Wer will es ihm verdenken? Und auch der begüterte Vater wird sein mäßig examiniertes Kind, so es denn den Anwaltsberuf ergreifen will, nicht im Stich lassen. Die in § 9 getroffene Vergütungsregelung kann problemlos unterlaufen werden.

Darüber hinaus wird die Durchlässigkeit, also der Wechsel vom Anwalts- in den Richterberuf und umgekehrt, in den §§ 8 und 13 faktisch unmöglich gemacht. Hier sind die Hürden für den Wechsel eines Richter- oder Verwaltungsreferendars bzw. eines Richters oder Verwaltungsbeamten in den Anwaltsberuf extrem hoch gelegt. Es steht deshalb zu erwarten, dass der künftige Anwaltsreferendar oder Anwaltsassessor nahezu keine Chance mehr hat, in den Beruf eines Richters oder Verwaltungsbeamten zu wechseln.

Deshalb steht umso mehr zu befürchten, dass die Mahnung der Justizministerin NRW, Frau *Müller-Piepenkötter*, das Anwaltsnotariat könne bei einem Spartenmodell abgeschafft werden, Realität wird. Wenn ein Richter oder Verwaltungsbeamter die

\* In dem vorstehenden Beitrag wurde der Einfachheit halber stets die männliche Form gewählt. Die Ausführungen gelten gleichermaßen für Referendarinnen und Rechtsanwältinnen.

## Finzel, Sparte adé! Anmerkungen zum DAV-Entwurf eines Bundesrechtsanwaltsausbildungsgesetzes

hohen Anforderungen der §§ 8 und 13 erfüllen muss, um Rechtsanwalt zu werden, dann dürfte auf der Hand liegen, dass das öffentliche Amt des Notars im Nebenberuf für die künftige Anwaltsgeneration nicht mehr zu erreichen ist.

Und nun zu den Kosten. Der Rechtsanwalt soll dem Anwaltsreferendar eine Mindestvergütung von mindestens 24/17 der monatlichen Bruttovergütung für Referendare im Richterreferendariat zahlen und zwar für die Dauer von mindestens 14 Monaten. Die derzeitige Bruttovergütung eines ledigen Referendars beläuft sich auf ca. 900 Euro. Für 14 Monate sind dies insgesamt ca. 12.600 Euro. Darüber hinaus muss ihm der Rechtsanwalt einen Ausbildungsplatz in der Kanzlei zur Verfügung stellen und er muss ihn in den 14 Bereichen des § 6 Abs. 2 gem. DAV-Ausbildungshandbuch ausbilden und hierüber Ausbildungszeugnisse, die bei der Rechtsanwaltskammer verwahrt werden, ausstellen.

Deshalb nur der Vollständigkeit halber an dieser Stelle: Auch auf den Referendar selbst kommen erhebliche Kosten zu. Derzeit betragen die Lehrgangskosten bei einem Fachanwaltslehrgang mit 120 Zeitstunden rund 2.000 Euro. Legt man für einen Referendarlehrgang mit 120 Zeitstunden lediglich 1.000 Euro zu Grunde, dann belaufen sich die Gesamtkosten für den 510-stündigen Referendarlehrgang durchschnittlich auf rund 4.500 Euro.

Mit anderen Worten, die nahezu gesamte finanzielle und praktische Ausbildungslast zum Rechtsanwalt liegt auf den Schultern der Anwaltschaft und des betroffenen Referendars. Nicht von ungefähr heißt es in der Begründung zum Entwurf, allein die bislang für Referendargehälter anfallenden Ausgaben der Bundesländer in Höhe von etwa 233 Mio. Euro würden fast vollständig wegfallen, während im Gegenzuge dazu von der Anwaltschaft zusätzlich zu den monatlichen Vergütungen die Kosten für die während der praktischen Anwaltsausbildung zur Verfügung zu stellenden Ausbildungsplätze zu tragen wären. Vergessen wurden bei dieser Begründung die Kosten für den Zeitaufwand, den jeder Ausbilder zwingend hat, wenn er den Referendar zur Examensreife führen will (und muss).

Es verbleibt also dabei: Nach dem jetzt vorgelegten Entwurf kommt auf die Anwaltschaft jährlich eine im dreistelligen Millionenbereich liegende Kostenlawine zu, sofern nur die annähernd notwendige Zahl von jährlich rund 3.000 Anwaltsreferendaren – so die frühere Schätzung des DAV – zur Erhaltung des Anwaltsnachwuchses ausgebildet werden soll. Auch dies spricht dagegen, dass künftig noch eine qualifizierte Ausbildung zum Anwaltsberuf in der Breite gewährleistet ist.

Fazit: Die erste Säule des Entwurfs, nämlich die Verbesserung der Ausbildungsqualität, ist mehr als brüchig.

Nun sollen aber ausweislich der Begründung mit dieser Säule „Marktmechanismen“ geschaffen werden, die es der Anwaltschaft erlauben, den Zugang zum Beruf selbst zu steuern, will sagen: „Geht es der Anwaltschaft gut, gibt es viele Plätze, geht es ihr schlecht, vermindert sich ihre Zahl“ (so *Kilger*, AnwBl. 2005, 534).

Diese Säule ist spätestens mit der Vorstellung des Bachelor-Master-Modells durch die Justizministerin NRW, Frau *Müller-Piepenkötter*, eingebrochen. Nach diesem Modell soll das bisherige juristische Studium eine zweigeteilte Studienstruktur erhalten, nämlich einen 3-jährigen Studiengang mit dem Abschluss als Bachelor und einen weiteren 2-jährigen Studiengang mit dem Abschluss zum Master. Der Zugang zum weiterführenden Masterstudium setzt zwingend einen ersten berufsqualifizierenden Hochschulabschluss voraus und soll darüber hinaus von weiteren besonderen Zugangsvoraussetzungen – z.B. gute Studienleistungen – abhängig gemacht werden. Angeht dieser Vorgaben wird, so die Ministerin, nur der geringe-

re Teil der Bachelor-Absolventen ein juristisches Masterstudium aufnehmen können. Es werden voraussichtlich etwa 40 % sein.

Nach erfolgreichem Durchlaufen des Masterstudiums, wozu auch eine während des Studiums zu erstellende wissenschaftliche Masterarbeit gehört, findet eine Eignungsprüfung zur Aufnahme in den juristischen Vorbereitungsdienst statt und nach Ableistung desselben eine abschließende juristische Staatsprüfung.

Wir erhalten also eine deutlich intensivere und qualitativ bessere Ausbildung als heute. Und vor allem: Es ist – anders als beim DAV-Modell – eine qualifizierte Ausbildung in der Breite gewährleistet und es findet hier im Gegensatz zur Zufallsauslese des DAV-Modells eine Bestenauslese statt. Wer nicht zu den ersten 40 % gehört, kann nicht einen der reglementierten juristischen Berufe ergreifen.

Auch die Durchlässigkeit zwischen den einzelnen volljuristischen Berufen bleibt erhalten: Alle durchlaufen bis zur abschließenden Staatsprüfung unter staatlicher Leitung und mit staatlicher Finanzierung eine vergleichbare Ausbildung.

Die Anwaltschaft wiederum wird nicht mit Millionen-Kosten belastet und vor allem ist das Massenproblem auf ehrliche Art und Weise gelöst. Der Beruf des Rechtsanwalts ist in diesem Modell wieder ein Qualitätssiegel.

Natürlich müssen sich sowohl der DAV-Entwurf wie auch das Müller-Piepenkötter-Modell fragen lassen, was mit den „60 %“ geschieht, die beim DAV-Modell nach dem ersten juristischen Staatsexamen infolge der Zugangssteuerung durch die Anwaltschaft und beim Müller-Piepenkötter-Modell nach dem 6. Semester aufgrund der Bestenauslese nicht mehr weiterkommen.

Aber auch hier ist das Müller-Piepenkötter-Modell dem DAV-Entwurf überlegen. Bei beiden Modellen werden zwar die Betroffenen jedenfalls in einer Übergangszeit auf den Rechtsberatungsmarkt drängen, die Gefahr jedoch, in das ureigene Betätigungsfeld des Rechtsanwalts eingreifen zu können, ist bei den im DAV-Modell erstexaminierten Kandidaten weitaus größer als bei den Bachelor-Juristen. Erstere können nämlich im Durchschnitt auf 8–10 Semester (und mehr) Jura-Studium verweisen, während Letztere mit sechs Semestern ihren zwingenden Abschluss gefunden haben. Der Referendar des DAV-Modells kann also auf seine längere juristische Ausbildung verweisen und damit möglicherweise größere juristische Betätigungsfelder erschließen, während sich der Bachelor in der Regel andere Berufsfelder erschließen muss. Ein weiterer gravierender Nachteil, der dem DAV-Modell anhaftet.

Damit dürfte auch die zweite Säule des DAV-Modells brüchig geworden, wenn nicht gar vollends eingestürzt sein.

Es gibt sicher noch vieles im Bologna-Modell zu überdenken und insbesondere wird auch hier das anwaltliche Berufsbild schon frühzeitig Berücksichtigung finden müssen. Aber eines steht spätestens jetzt fest: Das DAV-Modell ist ungerecht, es fördert die Zufalls- und nicht die Bestenauslese, es führt zum Wegfall des Anwaltsnotariats, es überwälzt Millionen-Kosten auf die Anwaltschaft, es verhindert einen Wechsel zwischen den reglementierten juristischen Berufen und ist bei der Lösung des Massenproblems dem Müller-Piepenkötter-Modell weit unterlegen. Der Entwurf zeigt nicht im Ansatz auf, wie die „Marktmechanismen“ funktionieren sollen, um dieses Problem zu bewältigen. Allein der Hinweis, die Anwaltschaft regle dieses Problem selbst durch die Zurverfügungstellung von Ausbildungsplätzen, reicht nicht, wie die Beispiele aus einzelnen Ländern zeigen. Darüber hinaus lässt das DAV-Modell weitaus mehr halbfertige Juristen in den der Rechtsanwaltschaft vorbehaltenen Rechtsberatungsmarkt eindringen, so dass man abschließend nur noch einmal sagen kann: Sparte adé!

## Anwaltsorientierung an den juristischen Fakultäten – Ergebnisse der BRAK-Umfrage

Rechtsanwältin *Anabel von Preuschen*, Berlin

### I. Einleitung

Am 1.7.2003 ist das Gesetz zur Reform der Juristenausbildung in Kraft getreten.<sup>1</sup> Hierdurch hat die anwaltliche Praxis ein neues Gewicht in der universitären Ausbildung erhalten. Sowohl die Lehrveranstaltungen (§ 5a Abs. 3 Satz 1 DRiG) wie auch die Prüfungen (§ 5d Abs. 1 Satz 1 DRiG) müssen nunmehr die rechtsberatende Praxis einschließlich der entsprechenden „Schlüsselqualifikationen“ – z.B. Rhetorik, Verhandlungsmanagement und Streitschlichtung – berücksichtigen.<sup>2</sup> Weiterhin wurde den RAKn in § 73 Abs. 2 Nr. 9 BRAO erstmals gesetzlich eine Verpflichtung auferlegt, bei der Ausbildung und Prüfung der Studierenden und der Referendare mitzuwirken, insbesondere durch das Vorschlagen von qualifizierten Arbeitsgemeinschaftsleitern und Prüfern. Mit der Reform wurde der Tatsache Rechnung getragen, dass der größte Teil der Absolventen der zweiten juristischen Staatsprüfung – ca. 80 %<sup>3</sup> – nicht den Beruf des Richters, sondern den des Rechtsanwalts ergreift. Die Ausrichtung des Studiums auf den Beruf des Richters war daher nicht mehr zeitgemäß. Die Studierenden sollen nun besser auf den Beruf vorbereitet werden, den sie am wahrscheinlichsten ausüben werden.<sup>4</sup> Laut einer Übergangsregelung gilt die Reform nicht für Studierende, die vor In-Kraft-Treten des Gesetzes ihr Studium aufgenommen und sich bis zum 1.7.2006 zur ersten Staatsprüfung gemeldet haben.

Wie ist der Stand der Dinge? Die Universitäten hatten nun drei Jahre Zeit, die Reform umzusetzen. Es stellt sich die Frage, ob die Neuausrichtung des Studiums zu einer Verbesserung im Hinblick auf die Vorbereitung auf den Anwaltsberuf geführt hat. Dass die Reform ein Erfolg wird und die Qualität der juristischen Ausbildung gesichert wird, ist im Sinne Aller. Aus diesem Grunde hat die Justizministerkonferenz auf ihrer Herbstkonferenz am 17.11.2005 in Berlin den Ausschuss zur Koordinierung der Juristenausbildung beauftragt, bis zur Konferenz 2008 über die Auswirkungen des Gesetzes zur Reform der Juristenausbildung zu berichten.<sup>5</sup> Der Ausschuss zur Reform der Anwaltsausbildung der BRAK entwickelte Anfang 2006 einen Fragebogen zu dem Stand der Umsetzung der Reform an den juristischen Fakultäten, der an die 41 juristischen Fakultäten,<sup>6</sup> die einen Staatsexamen-Studiengang anbieten, versandt wurde. Abgefragt wurde durch den Fragebogen die Integration der anwaltlichen Praxis in alle Phasen des juristischen Studiums, also

- die Information der Studierenden über den anwaltlichen Arbeitsmarkt,
- die Integration der anwaltlichen Sichtweise in das Pflichtfachstudium und in die Prüfungen,
- die Ausrichtung der Forschung,
- Zusatzangebote der Fakultäten mit anwaltlichem Bezug und
- die Zusammenarbeit mit den regionalen RAKn.

Zweck der Umfrage war es, die Erfolge und Schwachstellen der bisherigen Umsetzung aufzudecken und den Beteiligten – Universitäten und Anwaltschaft – hierdurch die Möglichkeit zu geben, ihre Aktivitäten im Rahmen der anwaltsorientierten Juristenausbildung auf Kernpunkte zu konzentrieren. Auf den Aufruf der BRAK reagierten nahezu alle Fakultäten. Lediglich zwei Universitäten meldeten sich nicht. Die Rücklaufquote beträgt damit 95 %. Zwei der Universitäten, die sich auf die Umfrage meldeten, füllten nicht den Fragebogen aus, sondern berichteten frei über die Anwaltsorientierung an ihrer Fakultät. Die Angaben wurden den jeweiligen Fragen des Fragebogens zugeordnet. Die folgende Auswertung bezieht sich allein auf die Auskünfte der Universitäten auf den Fragebogen im Frühjahr 2006 und die freien Angaben. Weitere Materialien bzw. Entwicklungen wurden nicht hinzugezogen.

### II. Die Information der Studierenden über den anwaltlichen Arbeitsmarkt<sup>7</sup>

Der Zulauf zum juristischen Studium ist ungebrochen. Im Jahre 2004 entschieden sich 21.416 Studienanfänger für das Fachgebiet Rechtswissenschaften. Damit liegt die Zahl der Studienanfänger auf dem hohen Niveau des Vorjahres.<sup>8</sup> Die Zahl der zugelassenen Rechtsanwälte in Deutschland steigt entsprechend. Bei einer Studie des Soldan Instituts für Anwaltsmanagement gaben 43 % der befragten jungen Rechtsanwälte und Rechtsanwältinnen an, dass sie den Anwaltsberuf ursprünglich nicht anstrebten.<sup>9</sup> Insgesamt legen sich im Bereich Rechtswissenschaften lediglich 12 %–14 % der Studierenden auf einen Beruf fest.<sup>10</sup> Lediglich die Hälfte der Studienanfänger im Bereich Rechtswissenschaften (51 %) verfügte in der Rückschau über ausreichende Informationen und fachliche Voraussetzungen für ihren Studiengang.<sup>11</sup> Umso wichtiger ist es, frühzeitig über die vielfältigen Berufsmöglichkeiten, die das juristische Studium bietet und insbesondere den Arbeitsmarkt für Rechtsanwälte zu

1 BGBl. I, S. 2592

2 Zu der Frage, wie der Praxisbezug zu definieren ist, vgl. Dr. Dr. h.c. Dieter Ahlers, *Rechtsprechende, verwaltende und rechtsberatende Praxis* (§§ 5a Abs. 3 Satz 1, 5d Abs. 1 Satz 1 DRiG) – der Praxisbezug im juristischen Studium, in diesem Heft, S. 246 ff.

3 BRAK, Pressemitteilung Nr. 12 v. 31.3.2006.

4 Vgl. BT-Drucks. 14/7176 v. 17.10.2001, S. 1.

5 [http://www.justiz.nrw.de/JM/justizpolitik/jumiko/beschluesse/2005/herbstkonferenz05/L\\_1/index.php](http://www.justiz.nrw.de/JM/justizpolitik/jumiko/beschluesse/2005/herbstkonferenz05/L_1/index.php)

6 Augsburg, Bayreuth, FU Berlin, HU Berlin, Bielefeld, Bochum, Bonn, Bremen, Bucerius Law School, Dresden, Düsseldorf, Erlangen-Nürnberg, Frankfurt/M., Frankfurt/O., Freiburg, Gießen, Göttingen, Greifswald, Halle/Saale, Hamburg, Hannover, Heidelberg, Jena, Kiel, Köln, Konstanz, Leipzig, Mainz, Mannheim, Marburg, München, Münster, Osnabrück, Passau, Potsdam, Regensburg, Rostock, Saarbrücken, Trier, Tübingen, Würzburg.

7 „Werden die Studierenden an Ihrer Fakultät über den Arbeitsmarkt für Rechtsanwälte informiert? Falls ja, wie findet diese Information statt?“

8 BRAK, Pressemitteilung Nr. 12 v. 31.3.2006, Quelle: Statistisches Bundesamt.

9 *Hommerich u.a.*, „Das „Soldan-Gründungsbarometer“ – Berufliche Situation junger Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte“, in: BRAK-Mitt. 2006, S. 55, 56.

10 Bundesministerium für Bildung und Forschung, 9. Studiensusurvey an Universitäten und Fachhochschulen „Studiensituation und studentische Orientierung“, S. 41.

11 HIS Kurzinformation: Studienanfänger in den Wintersemestern 2003/2004 und 2004/2005; Wege zum Studium, Studien- und Hochschulwahl, Situation bei Studienbeginn, Hannover 2005, S. 103.

## von Preuschen, Anwaltsorientierung an den juristischen Fakultäten – Ergebnisse der BRAK-Umfrage

informieren. Eine erfreulich hohe Anzahl von Universitäten (34; 87%<sup>12</sup>) gibt an, dass dies an ihrer Fakultät geschieht. Zwei Universitäten machten zu dieser Frage keine Angaben. Die Art und Weise der Information ist höchst unterschiedlich. An vielen Universitäten gibt es spezielle Informationsveranstaltungen, die idealerweise zu Beginn des Studiums abgehalten werden, oder Veranstaltungen für Schüler, die sich für das Jura-Studium interessieren. An einigen Universitäten wird über den Arbeitsmarkt für Rechtsanwälte aber eher beiläufig in Vorlesungen oder unregelmäßig informiert bzw. am Ende des Studiums im Rahmen von Absolventenfeiern oder Absolventen-Messen. Als genutzte Instrumente wurden von den Universitäten weiterhin genannt: Information im Rahmen der Studienfachberatung, Kanzlei-Präsentationen, Information durch die Agentur für Arbeit und durch die einschlägigen Zeitschriften.

### III. Integration der anwaltlichen Praxis in die Lehrveranstaltungen<sup>13</sup>

Fast alle juristischen Fakultäten (35; 90 %) geben an, Lehrveranstaltungen anzubieten, die regelmäßig rechtliche Fragen aus anwaltlicher Sicht zumindest auch behandeln. Eine Universität gibt an, dass diese teilweise behandelt werden. Neben den Veranstaltungen in denjenigen Schwerpunktbereichen, die bereits an sich anwaltlich geprägt sind, und Vorlesungen zum Berufsrecht, wird die anwaltliche Sicht vor allem in die Lehrveranstaltungen zum Verfahrensrecht integriert. Es werden aber auch materiell-rechtliche Lehrveranstaltungen mit Anwaltsbezug angeboten. Die Schlüsselqualifikationen, z.B. Mediation, werden an vielen Universitäten ebenfalls mit Blick auf die anwaltliche Tätigkeit gelehrt. Wer die Lehrveranstaltung hält (Professor oder Praktiker), ist unterschiedlich, wobei das Verhältnis ausgewogen erscheint. Auch gemeinsame Veranstaltungen oder ein Wechsel von Professor und Praktiker in der Vorlesungsreihe sind möglich. Diese Art des Unterrichts scheint aber weniger oft genutzt zu werden.

Fast die Hälfte der Universitäten (18; 46 %) integriert die anwaltliche Praxis durch kautelarjuristische Fälle oder Fragen aus anwaltlicher Sicht regelmäßig in die großen Übungen. Vier Universitäten (10 %) bejahten die Frage dahingehend, dass es von dem jeweiligen Dozenten abhängt, ob solche Fragen gestellt würden. Vier Universitäten (10 %) geben an, dass gelegentlich bzw. vereinzelt Fragen aus anwaltlicher Sicht gestellt würden. An einer Universität werden nach eigener Aussage keine Übungen mehr abgehalten.

### IV. Einbeziehung der anwaltlichen Praxis in die universitären Prüfungen<sup>14</sup>

Weniger als die Hälfte der Universitäten (13; 33 %) integriert die anwaltliche Sichtweise regelmäßig in die Zwischenprüfung. Zwei Universitäten geben an, dass dies gelegentlich geschieht, eine weitere machte zu dieser Frage keine Angaben.

Weitaus mehr Universitäten beziehen die anwaltliche Praxis in die universitäre Examensprüfung ein (28; 72 %). Diese Zahl wird allerdings dadurch relativiert, dass zehn Fakultäten (26 %) angaben, die anwaltliche Sichtweise werde nur berücksichtigt, wenn der Schwerpunktbereich die Anwaltspraxis zum Gegenstand habe. Vier Universitäten (10 %) konnten diese Frage nicht beantworten, da die universitäre Examensprüfung zum Zeitpunkt der Beantwortung entweder noch nicht angelaufen war oder sich noch keine Angaben machen ließen, da sich der erste Jahrgang noch im Prüfungsverfahren befand. 17 Universitäten (44 %) gaben an, die anwaltliche Sicht in die schriftliche Prüfung zu integrieren, an 19 Universitäten (49 %) ist dies Bestandteil der mündlichen Prüfung. Zwei Universitäten äußerten sich nicht zu dieser Frage.

### V. Zusammenarbeit von Fakultäten und Rechtsanwaltskammern<sup>15</sup>

Ziel der Reform der Juristenausbildung ist u.a. die Stärkung der Mitwirkung der Anwaltschaft bei der universitären Ausbildung.<sup>16</sup> Es sollte daher ein aktiver Austausch zwischen Universitäten und regionalen RAKn stattfinden, um die Anwaltsorientierung im Studium bestmöglich zu verankern. Die Umfrage ergab hierzu ein differenziertes Bild.

Keinerlei Angaben zu der Intensität der Zusammenarbeit von Fakultät und örtlicher RAK machten acht Universitäten (21 %). Teilweise wurde aber Interesse daran bekundet, die Kontakte zu intensivieren. Vier Universitäten (10 %) berichten, es gebe gar keine Zusammenarbeit mit der regionalen RAK.

Zehn Universitäten (26 %) geben einen eher lockeren Grad der Zusammenarbeit mit der regionalen RAK an oder eine, die auf persönliche Kontakte aufbaut. An fünf Universitäten (13 %) wurde die Zusammenarbeit mit der RAK zum Zeitpunkt der Befragung intensiviert, indem Kooperationsvereinbarungen oder andere Formen der Zusammenarbeit abgestimmt wurden.

Eine feste, institutionalisierte Zusammenarbeit mit der örtlichen RAK weisen fast ein Drittel der Universitäten (31 %) vor. Meist existiert nicht nur eine Form der Zusammenarbeit. Diese setzt sich vielmehr aus mehreren Elementen zusammen. Die gebräuchlichste Art der Zusammenarbeit besteht in der gemeinsamen Auswahl der Lehrbeauftragten für die anwaltsorientierte Juristenausbildung. Drei Universitäten (21 %) geben diese Art der Zusammenarbeit an, drei Universitäten strebten sie zum Zeitpunkt der Umfrage an. Gemeinsame Veranstaltungen mit der regionalen Kammer gibt es an sieben Universitäten (18 %). Eine Universität plant solche Veranstaltungen. An sieben Universitäten (18 %) existieren Fördervereine. In fünf Fällen (13 %) gibt es eine Kooperationsvereinbarung zwischen Universität und regionaler Kammer. Mit vier Universitäten (10 %) war der Abschluss einer Vereinbarung im Zeitpunkt der Befragung geplant. Lediglich vier Universitäten (10 %) geben die Einrichtung von Institutsbeiräten als Zusammenarbeitsform an, eine weitere plant die Einrichtung eines Beirats.

### VI. Zusatzqualifikationen/-angebote<sup>17</sup>

24 Universitäten (62 %) geben an, dass sie anwaltsorientierte Zusatzqualifikationen anbieten. Eine Universität machte hierzu

12 Die Prozentzahlen beziehen sich auf Zahl der Antworten (39).

13 „Werden Lehrveranstaltungen im Pflichtfachstudium angeboten (sowohl Grund- als auch Hauptstudium), die regelmäßig rechtliche Fragen aus anwaltlicher Sicht und die rechtsberatende Praxis zumindest auch behandeln? Falls ja: Welchen Titel hat die Veranstaltung? In welchem Semester wird sie angeboten? Wird die Veranstaltung von einem Professor, einem Rechtsanwalt oder in Zusammenarbeit beider gehalten?“, „Werden in die Vorgerückten Übungen regelmäßig auch kautelarjuristische Fälle oder Fragen aus anwaltlicher Sicht integriert?“

14 „Werden in die Zwischenprüfung regelmäßig auch kautelarjuristische Fälle oder Fragen aus anwaltlicher Sicht integriert?“, „Werden in der universitären Examensprüfung regelmäßig auch kautelarjuristische Fälle oder Fragen aus anwaltlicher Sicht geprüft?“

15 „Wie gestaltet sich die Zusammenarbeit Ihrer Fakultät mit der örtlichen RAK? Ist diese Zusammenarbeit institutionalisiert? Falls ja, wie?“

16 Vgl. BT-Drucks. 14/7176, S. 9.

17 „Werden anwaltsorientierte Zusatzqualifikationen angeboten? Wenn ja, besteht dabei die Möglichkeit, ein Zertifikat zu erreichen? Welchen Titel hat diese Qualifikation? An wen richtet sich das Angebot?“, „Werden an Ihrer Fakultät Ringvorlesungen zu speziellen anwaltlichen Themen angeboten? Wenn ja, welche Themen werden behandelt?“

keine Angabe. An 18 Universitäten (46 %) kann man hierzu ein Zertifikat erwerben. Zu der Möglichkeit, ein Zertifikat zu erhalten, äußerte sich eine Universität nicht. Am häufigsten werden die Zusatzqualifikationen für die Studierenden angeboten (18; 46 %). Neben Zertifikaten über den Abschluss einer speziellen anwaltsorientierten Ausbildung werden Zeugnisse über den Abschluss des Schwerpunktgebiets und der Schlüsselqualifikationen sowie fachspezifische Fremdsprachenausbildungen angeboten. An 13 Universitäten (33 %) können auch Rechtsreferendare Zusatzqualifikationen mit Anwaltsorientierung erwerben, oftmals im Rahmen von Master-Studiengängen, die auch Rechtsanwälten offen stehen. Insgesamt werden für Rechtsanwälte an 11 Universitäten (28 %) Zusatzqualifikationen angeboten.

Fast ein Drittel der juristischen Fakultäten (12; 31 %) gibt an, Ringvorlesungen anzubieten, die sich mit speziellen anwaltlichen Themen beschäftigen. Drei Universitäten (8 %) beantworteten die Frage nicht. Teilweise werden praktische anwaltliche Themen besprochen, wie z.B. anwaltliche Berufsfelder und Berufsrecht, teilweise behandeln die Vorlesungen unter Herstellung des Praxisbezugs materiell-rechtliche Themen.

### VII. Anwaltsorientierung in der Forschung<sup>18</sup>

An der Mehrzahl der Universitäten, die sich auf die Umfrage gemeldet haben (26; 67 %), schlägt sich die Anwaltsorientierung der Lehre auch in der Ausrichtung der Forschung nieder. 18 Universitäten (46 %) geben an, dass das Lehrpersonal anwaltsorientiert forsche. An 19 Universitäten (49 %) hat die Reform Einfluss auf die Forschung des akademischen Nachwuchses. Drei Universitäten (8 %) äußerten sich zu dieser Frage nicht.

An 10 Universitäten (26 %) existiert ein Institut für Anwaltsrecht. Zwei Universitäten (5 %) planen die Einrichtung eines solchen Instituts.

18 „Schlägt sich die Anwaltsorientierung der Lehre auch in der Ausrichtung der Forschung nieder?“

### VIII. Fazit

Die Integration der anwaltlichen Sichtweise in das Studium erscheint einfacher, je fortgeschrittener der Wissensstand der Studierenden ist. Dieser Zusammenhang wurde auch bei der diesjährigen Soldan-Tagung in Hannover<sup>19</sup> erörtert. Dort kam die entsprechende Arbeitsgruppe zu dem Ergebnis, dass die Integration in das strafrechtliche Lehrangebot schwierig sei, da anwaltliche Gestaltungsmöglichkeiten hauptsächlich auf prozessualer Ebene gegeben seien, der Wissensstand der Studierenden aber nicht ausreiche, diese Gestaltungsmöglichkeiten zu diskutieren.

Hinsichtlich der geeignetsten Form der Zusammenarbeit zwischen Universität und regionaler Kammer scheint es kein Patentrezept zu geben. Kooperationsverträge können ein sehr nützliches Mittel sein. Hierfür müssen sie aber von beiden Seiten mit Leben gefüllt werden. Die Zusammenarbeit funktioniert jedoch in anderen Fällen auch ohne Kooperationsvereinbarung reibungslos. Wichtig ist vor allem, dass ein Austausch, wie auch immer dieser formell ausgestaltet sein mag, zwischen Hochschulen und Anwaltschaft stattfindet. Insofern ist es bedauerlich, dass es – mehr als drei Jahre nach In-Kraft-Treten der Reform – in immerhin vier Fällen noch keinerlei Zusammenarbeit zwischen Fakultät und regionaler RAK gibt.

Es versteht sich von selbst, dass jede Universität verschiedene Schwerpunkte in Lehre und Forschung setzt. Eine Art „Grundversorgung“ der Anwaltsorientierung im Studium sollte allerdings an allen Universitäten gegeben sein. Wichtig ist vor allem – es gilt der Grundsatz „es wird nur gelernt, was auch geprüft wird“ –, dass die Bezüge zur rechtsberatenden Praxis auch in der Zwischenprüfung, der Schwerpunktbereichprüfung sowie dem schriftlichen und dem mündlichen Teil der staatlichen Prüfung einen geeigneten Niederschlag finden.

19 Vgl. *Anabel von Preuschen*, Veranstaltungsbericht, BRAK-Mitt. 5/2006, XX.

## Rechtsprechende, verwaltende und rechtsberatende Praxis (§§ 5a Abs. 3 Satz 1, 5d Abs. 1 Satz 1 DRiG) – der Praxisbezug im juristischen Studium

Rechtsanwalt und Notar a.D. Dr. Dr. h.c. *Dieter Ahlers*, Bremen

Ziel aller Reformen der deutschen Juristenausbildung war es, das Studium und den Vorbereitungsdienst besser auf den folgenden Beruf auszurichten. Der nachfolgende Beitrag beleuchtet die diesbezüglichen Reformbemühungen aus den Jahren 1984 und 2002 und die Frage, wie der geforderte „Praxisbezug“ definiert werden kann.

1. Mit Inkrafttreten des Dritten Gesetzes zur Änderung des Deutschen Richtergesetzes am 16.9.1984 endete die Experimentierphase der sog. einstufigen Juristenausbildung, und überall galt wieder die herkömmliche zweistufige Ausbildung mit rechtswissenschaftlichem Studium und Vorbereitungsdienst. Dazu wird in der Gesetzesbegründung (Drucksache 10/1108) ausgeführt:

„Ziel der Juristenausbildung ist weiterhin der „Einheitsjurist“, der befähigt ist, in allen juristischen Berufen ohne zusätzliche

Ausbildung tätig zu werden. ... Der Wechsel zwischen den juristischen Berufen muss möglich sein, insbesondere der Wechsel zwischen Anwaltschaft, Verwaltung und Justiz sowie innerhalb der Justiz zwischen den verschiedenen Gerichtszweigen. Als Organ der Rechtspflege muss der Rechtsanwalt die gleiche Ausbildung wie der Richter und der Staatsanwalt haben. (S. 1) ... Nach § 5a Abs. 2 ist der Landesgesetzgeber verpflichtet, Studium und Vorbereitungsdienst inhaltlich aufeinander abzustimmen. Theorie und Praxis dürfen sich nicht unvermittelt gegenüberstehen, sondern sind so zusammenzuführen, dass eine beide Bereiche vereine Ausbildungskonzeption entsteht. Studium und Vorbereitungsdienst müssen den Anforderungen eines wissenschaftlichen Ausbildungsganges entsprechen und sich gleichermaßen an den Bedürfnissen der beruflichen Praxis orientieren. ... (S. 2)“

## Ahlers, Rechtsprechende, verwaltende und rechtsberatende Praxis

Die Einzelbegründung zu § 5a Abs. 3 Satz 1 lautet: „Nach Abs. 3 Satz 1 haben die Inhalte des Studiums die rechtsprechende, verwaltende und rechtsberatende Praxis zu berücksichtigen. In diesem Rahmen empfehlen sich besondere Lehrveranstaltungen zur Einführung in die juristischen Berufe. Die Prüfungspraxis muss der Gestaltung des Studiums entsprechen. Wesentlich muss sein, dass auch für die verwaltende und rechtsberatende Praxis angemessene Lehrveranstaltungen entwickelt werden und dass diese in den Prüfungen ihren Niederschlag finden (S. 11). Es wird jedoch keine „Verpraxung“ des Studiums und keine „Verwissenschaftlichung“ der Praxis angestrebt (S. 11). Vielmehr soll die Juristenausbildung die Fähigkeit vermitteln, Rechtskenntnisse in den typischen Arbeitsformen der juristischen Berufe auf unterschiedliche Lebenssachverhalte anzuwenden. Aufbauend auf der Fähigkeit, rechtlich relevante Lebenssachverhalte zu ermitteln und zu sichten, muss der Jurist auf der Grundlage methodisch geleisteten Vorgehens die für die Rechtsprechung und Verwaltung wesentlichen Entscheidungsformen ebenso beherrschen wie die typischen Arbeitsformen der rechtsberatenden Berufe. Dazu gehören gleichrangig die Fähigkeit, Konflikte, die aus bestimmten Lebenssachverhalten entstanden sind, durch Entscheidung oder Vermittlung zu regeln oder solche Regelungen vorzubereiten, und die Fähigkeit, künftige Lebenssachverhalte vorausschauend zu gestalten, um Konflikte zu vermeiden. (S. 8)“

2. Dem ausdrücklichen Gebot an die Lehre zur Praxisberücksichtigung hatte das Gesetz ein solches für die Prüfungen in § 5d DRiG nicht folgen lassen, was aber konsequent gewesen wäre. Erfahrungsgemäß wird nämlich weder gelehrt noch gelernt, was nicht ausdrücklich Prüfungsstoff ist. Dieser Mangel ist durch die am 1.7.2003 in Kraft getretene Ausbildungsreform beseitigt worden mit dem Gebot der Praxisberücksichtigung auch in den universitären und staatlichen Prüfungen. Darüber hinaus ist nunmehr in Ziff. 9 des § 73 Abs. 2 BRAO bestimmt, dass es dem Vorstand der Rechtsanwaltskammer obliegt, bei der Ausbildung und Prüfung der Studierenden mitzuwirken und auch qualifizierte Prüfer vorzuschlagen sowie die anwaltlichen Mitglieder der juristischen Prüfungsausschüsse (Ziff. 10).

3. Ein weiterer Mangel des Gesetzes besteht nach wie vor:

Weder aus dem Gesetz selbst noch aus seiner Begründung lässt sich eindeutig feststellen, welche Bedeutung der in Ausbildung und Prüfung zu berücksichtigenden „Praxis“ zukommt. Hier hilft die Empfehlung „besonderer Lehrveranstaltungen zur Einführung in die juristischen Berufe“ nicht weiter, ebenso nicht die nicht angestrebte „Verpraxung“ des Studiums, und schließlich kann eine Definition des „Praxisbezuges“ nicht daraus hergeleitet werden, dass „das Studium den Anforderungen eines wissenschaftlichen Ausbildungsgangs entsprechen und sich gleichermaßen an den Bedürfnissen der beruflichen Praxis orientieren“ soll.

Da alle Studierenden einheitlich ausgebildet werden, kann die Lehre der Rechtsanwendung in den einzelnen Rechtsgebieten und Gerichtszweigen nicht mit der „Praxis“ der verschiedenen juristischen Berufe gemeint sein. Wer z.B. im Arbeitsrecht beruflich tätig ist, sollte im selben Umfang das Arbeitsrecht und seine Verfahrensvorschriften beherrschen, gleich welchem juristischen Beruf er dabei angehört. Es kann also auch nicht darum gehen, die verschiedenen juristischen Berufe zu beschreiben und etwaige Berufsaussichten darzustellen. Es ist zwar ein Richter, der Recht spricht, ein Rechtsanwalt oder Notar, der berät, und ein höherer Verwaltungsbeamter, der verwaltet, aber nicht der Beruf ist es, sondern die Berufsausübung, also das berufliche Handeln, in Rechtsprechung, Rechtsberatung und Verwaltung, was im Gegensatz zur Theorie die Praxis der Rechtsprechung, Verwaltung und Rechtsberatung ausmacht, die im

Studium und den universitären und staatlichen Prüfungen zu berücksichtigen sind.

## 4.a) Rechtsprechende Praxis

Der Richter ist unabhängig und muss den Parteien des Streitfalls gegenüber unbefangen und unparteiisch sein, was durch den Rechtsbehelf der Richterablehnung geschützt ist. Er hat die ihm vorgelegte Streitsache nach den Verfahrensvorschriften zu behandeln und dabei zunächst zu versuchen, zwischen den Parteien einen Vergleich herbeizuführen. Diese richterliche Aufgabe ist Rechtsberatung und Rechtsgestaltung, der das Gesetz den Vorzug vor der Streitscheidung einräumt. Gegen Fehlentscheidungen gibt es Rechtsmittel, ferner ist die Zuständigkeit und die Zusammensetzung der Spruchkörper vorgeschrieben, ebenso Beförderungsmöglichkeiten der Richter und ihre Anstellung auf Lebenszeit.

Im Strafverfahren wirkt der Staatsanwalt mit, der im Gegensatz zum Richter weisungsgebunden ist. Es empfiehlt sich jedoch, Aufgabenstellung und Arbeitsweise des Staatsanwalts im Zusammenhang mit der Strafverteidigung zu behandeln und den Strafprozess auch aus der Sicht des Verteidigers darzustellen.

## b) Verwaltende Praxis

Wie bei der Justiz die Gerichtszweige auf den verschiedenen Rechtsgebieten beruhen, richtet sich die unterschiedliche Verwaltungspraxis nach den entsprechenden Rechtsgebieten. Es gibt also keine einheitliche verwaltende Praxis, sondern diese ist jeweils darzustellen nach den unterschiedlichen Aufgaben, Erfordernissen und Zuständigkeiten des einzelnen Verwaltungszweiges, entsprechend differenziert sind auch die Laufbahnbestimmungen sowie die Zuständigkeiten. Allerdings strebt die Verwaltung jetzt häufiger statt Streitscheidung Rechtsberatung und -gestaltung zur Lösung verwaltungsrechtlicher Streitigkeiten an.

## c) Rechtsberatende Praxis

Grundverschieden hat sich in den letzten 20 Jahren die rechtsberatende Praxis entwickelt; am 1.1.1984 waren 44.526 Rechtsanwälte und Rechtsanwältinnen zugelassen, am 1.1.2006 sind es 138.131. Neben der ganz überwiegenden Zahl von Einzelanwälten gab es damals auch schon Sozietäten, selten aber größere. Jetzt gibt es viele größere auch überörtliche Sozietäten und eine größere Zahl internationaler Großkanzleien sowie verschiedenartige Kooperationen. Die örtliche Bindung der Rechtsanwälte an den Gerichtsbezirk der Zulassung ist weggefallen, ebenso die besondere Zulassung zum OLG, nur die beim BGH besteht noch. Ferner ist eine Vielzahl von Anwälten nicht mehr forensisch tätig, und wir haben jetzt 16 Fachanwaltschaften, die nur verliehen werden, wenn neben entsprechenden theoretischen Kenntnissen mehrjährige praktische Erfahrung als Rechtsanwalt auf dem Sachgebiet nachgewiesen wird. Neu ist die Mediation durch Rechtsanwälte. Diese sollte in Abweichung von der seit langem bestehenden Anwaltstätigkeit als Schiedsrichter im Schiedsverfahren dargestellt werden. Das alles zeigt, dass es „die“ rechtsberatende Praxis nicht (mehr) gibt.

Mit Kanzleiführung und Rechnungswesen – für den Einzelanwalt äußerst wichtig – haben in größeren Anwaltsgesellschaften nur wenige Mitglieder unmittelbar zu tun, dagegen ist Spezialisierung auf bestimmte Rechtsgebiete für alle Angehörigen die Regel, worauf schon bei Eintritt in die Anwaltsgesellschaft Wert gelegt wird. Ferner sollten aber auch Grundkenntnisse in Wirtschafts- und Sozialwissenschaften zu den Fertigkeiten gehören, die heute vom Rechtsanwalt vielfach erwartet werden. Darüber hinaus ist ihm für die Rechtsberatung durch das Rechtsberatungsgesetz ein gesetzliches Monopol zur Seite gestellt und das geschäftsmäßige Auftreten vor Gericht ist ebenfalls grundsätzlich den Anwälten vorbehalten. Diese beruflichen Veränderungen

gen sollten zur Vorbereitung des anwaltlichen Praxisbezuges im Studium bereits in Einführungsveranstaltungen den Studierenden nahe gebracht werden.

Für alle Anwälte gilt nach wie vor, dass sie unabhängige – vom Staat und dem Klienten – Freiberufler und dennoch parteiisch sind, wie es sich für Parteivertreter gehört, weiter verschwiegen (strafbewehrt) sind und keine widerstreitenden Interessen vertreten. Dies ist auch für die Angehörigen von Anwaltsgesellschaften maßgeblich und ebenfalls grundsätzlich beim Sozietätswechsel zu beachten. Als „Organ der Rechtspflege“ gehört zur anwaltlichen Praxis weiter die staatliche Regulierung mit der BRAO, dem RVG und der Anwaltsgerichtsbarkeit sowie der Befähigung zum Richteramt gem. § 5 DRiG, aber unter dem Schutz des Art. 12 Abs. 1 GG. Das Wichtigste der anwaltlichen Arbeitsweise ist jedoch das Mandantengespräch, in dem eindeutig zu klären ist, welches tatsächliche und rechtliche Ziel der Klient verfolgt und wie dies rechtlich einzuordnen ist; gibt es die Rechtslage nicht her, das Rechtsziel des Mandanten zu verwirklichen, ist es Aufgabe des Anwalts, nach Wegen zu suchen, wie dies ermöglicht werden kann. Verträge und einseitige Rechtsgeschäfte (z.B. Testamente) sind auch in der Formulierung so zu gestalten, dass keine Unklarheiten bzw. Lücken verbleiben, die nachträglich zu Rechtsstreitigkeiten führen können; der Anwalt hat also vorzudenken, ob das, was er gestaltet, auch künftig Bestand hat. Bei Rechtsstreitigkeiten ist nach Prüfung der Sach- und Rechtslage darüber zu befinden, ob eine vergleichsweise Regelung für den Mandanten günstiger erscheint als ein Rechtsstreit, wobei der Mandant Anspruch darauf hat, über das Prozessrisiko ausreichend belehrt zu werden.

Ferner trifft den Anwalt bei seiner Arbeit die besonders strenge Haftung und die vorgeschriebene Haftpflichtversicherung als Klientenschutz und er unterliegt gewissen Werbebeschränkungen. Zum Praxisalltag gehört die anwaltliche Fortbildungspflicht – für Fachanwälte sanktioniert – sowie die Benutzung von Kommentaren, das Halten und Durcharbeiten der Fachliteratur, damit der Anwalt der Rechtsprechung der obersten Bundesgerichte über die Kenntnis der Gesetze und der ober- und höchstrichterlichen Rechtsprechung gerecht werden kann. Dies ist nicht nur Selbstschutz, sondern gehört zur pflicht- und sachgemäßen Beratung und Rechtsgestaltung.

Die vorstehend dargestellten Gegenstände beruflicher Praxis sollen in den Inhalten des Studiums und der Prüfungen „berücksichtigt“ werden.

5. In der Gesetzesbegründung der Ausbildungsreform vom 1.7.2003 wird ausdrücklich festgestellt, dass dadurch keine neuen Lehrinhalte vermittelt werden sollen (BR-Drucks. 14/7176 S. 10 f.). Weiter wird dort ausgeführt: „Generell betrachtet kommen aber Aufgaben und Arbeitsmethoden der gerichtlichen und außergerichtlichen Parteivertretung, der Rechtsberatung und Rechtsgestaltung im privaten und öffentlichen Recht sowie der Strafverteidigung, der Konfliktvermeidung und Streit-schlichtung zu kurz. Dabei soll die Förderung der anwaltsorientierten Juristenausbildung bereits an der Universität beginnen; dies kann durch Integration anwaltlichen Denkens und anwaltlicher Vorgehensweise in den regelmäßigen Lehrbetrieb geschehen. Ziel ist es, jeden Studierenden im Laufe des Studiums wiederholt und nachdrücklich – auch und gerade durch Einbeziehung von anwaltlichen Praktikern in die Lehrveranstaltung – mit der anwaltlichen Perspektive und Vorgehensweise zu konfrontieren. Diese anwaltlichen Bezüge in Vorlesungen, Übungen und Klausurenkursen sind notwendige Ergänzungen der Universitätsausbildung, die die grundsätzlich wissenschaftliche Ausrichtung der Ausbildung nicht in Frage stellen, sondern ihren Praxisbezug verdeutlichen.“

Damit ist klargestellt, dass die Kennzeichen der beruflichen Praxis, insbesondere der anwaltsorientierten, Eingang in Lehre und Prüfung dadurch finden sollen, dass sie von Anfang an in allen universitären Veranstaltungen vermittelt werden.

Zur Änderung von § 73 Abs. 2 Ziff. 9 BRAO hebt die Begründung (BT-Drucks. 14/7176 S. 15) hervor: „Neben den einzelnen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten sollen auch die Rechtsanwaltskammern verstärkt bei der Juristenausbildung mitwirken. Anders als bisher sollen die Kammern nicht nur bei der Ausbildung der Referendarinnen und Referendare mitwirken, sondern auch bereits bei der Ausbildung und Prüfung der Studierenden. Ausdrücklich wird den Vorständen der Kammern außerdem zur Aufgabe gemacht, qualifizierte Prüfer für beide Prüfungen und qualifizierte Arbeitsgemeinschaftsleiter vorzuschlagen.“

Zusammengefasst ist daher festzustellen, dass der Gesetzgeber davon ausgeht, dass Rechtslehrer und die Anwaltschaft gemeinsam den anwaltlichen Praxisbezug in der rechtswissenschaftlichen Ausbildung bewirken sollen. Hierbei sollte selbstverständlich sein, dass in Lehre und Prüfung nur Anwälte mitwirken sollten, die auf ihrem Fachgebiet über eine entsprechende Reputation und Erfahrung verfügen, weil nur so den Studierenden Anwaltsorientierung ordnungsgemäß vermittelt werden kann.

## Anwaltsorientierte Juristenausbildung in Bayern

Ministerialdirigent Dr. h.c. *Heino Schöbel* und Rechtsanwalt *Hansjörg Staehle*\*

### I. Einführung

Ziel des Beitrags ist es, nochmals über die Möglichkeiten anwaltsorientierter Ausbildung am Beispiel des Vorbereitungsdienstes der Rechtsreferendare in Bayern zu informieren.

Die Verfasser sind sich bewusst, dass sie keine sensationellen Neuigkeiten verkünden und teilweise auch landesspezifische Be-

sonderheiten darstellen; mehrere Autoren haben bereits früher die aus dem Gesetz zur Reform der Juristenausbildung vom 11.7.2002<sup>1</sup> gezogenen Konsequenzen für die Anwaltsausbildung geschildert.<sup>2</sup> Angesichts der immer wieder aufflammenden Kritik

\* Ministerialdirigent Dr. h.c. *Schöbel* ist Leiter des Landesjustizprüfungsamtes in Bayern. RA *Staehle* ist Präsident der RAK München.

1 BGBl I, S. 2592. Entstehungsgeschichte und Materialien bei *Greßmann*, Die Reform der Juristenausbildung, Bundesanzeiger Nummer 166 a, Jahrgang 54.

2 Siehe auch *Kopp*, JuS-Magazin 4/04; Darstellung der Juristenausbildung nach dem Gesetz zur Reform der Juristenausbildung v. 11.7.2002 bei *Schöbel*, JuS 2004, 847; speziell zur Rechtsreferen-

an der staatlichen „einheitsjuristischen“ Ausbildung zum Rechtsanwalt scheint es gelegentlich notwendig, nochmals vor Augen zu führen, dass sowohl beim Staat als auch bei der Anwaltschaft ein Bewusstseinswandel eingetreten ist: Die Anwaltschaft, die sich früher bei der Juristenausbildung aus den unterschiedlichsten Gründen nur zurückhaltend beteiligt hat, engagiert sich heute nachhaltig, vor allem im Vorbereitungsdienst der Rechtsreferendare, aber auch bereits im universitären Teil der Ausbildung. Der Staat hat sich im Gegensatz zur landläufigen Meinung bereits früher um die Anwaltsausbildung gekümmert<sup>3</sup> und keineswegs nur den ex post entscheidenden „Staatsjuristen“ ausgebildet; die Landesjustiz- und die Innenverwaltungen, in Bayern auch die Finanz- und die Arbeitsverwaltung, tun mehr für die Anwaltsausbildung als jemals zuvor; der staatliche Beitrag für die Anwaltsausbildung würde in einer Spartenausbildung nicht einfach zu ersetzen sein.

In Bayern hat eine vertrauensvolle Zusammenarbeit zwischen Anwaltschaft und Justiz zur Verbesserung der Anwaltsausbildung im staatlichen Vorbereitungsdienst schon lange vor Inkraft-Treten des Gesetzes zur Reform der Juristenausbildung vom 11.7.2002<sup>4</sup> begonnen und ist seitdem noch intensiver geworden. Die stärker auf den Beruf des Anwalts ausgerichtete Ausbildung und das Bemühen der verfassten Anwaltschaft, im Rahmen des bestehenden Ausbildungssystems die angehenden Anwältinnen und Anwälte in deren Interesse, aber auch im Interesse der rechtsuchenden Bürger und des Anwaltstandes, besser auszubilden, verdienen eine Chance.

## II. Stationsausbildung

Die Pflichtstation beim Anwalt umfasst nun neun Monate; zudem gibt es, jedenfalls in Bayern, die Möglichkeit, im Pflichtwahlpraktikum das dreimonatige Berufsfeld „Anwaltschaft“ zu wählen und sich dort ergänzend auf die anwaltliche Tätigkeit vorzubereiten.

Allerdings liegt die Anwaltsstation wie früher unmittelbar vor dem schriftlichen Teil der Zweiten Juristischen Staatsprüfung; die Anwaltsstation wird also allenfalls teilweise, nämlich in ihrer ersten Hälfte, von der Examensvorbereitung entlastet – möglicherweise ein Wermutstropfen, der allerdings wohl unvermeidbar ist. Es wäre wenig sinnvoll, die Anwaltsausbildung ganz oder teilweise an den Beginn der Ausbildung oder vor die Verwaltungsstation zu verlagern: Die praktische Ausbildung und der effektive Einsatz von Referendaren in Anwaltskanzleien setzen eine solide Grundausbildung in der gerichtlichen und behördlichen Praxis voraus. Die Anwaltsstation kann und muss auf immerhin ca. 560 Unterrichtsstunden Arbeitsgemeinschaft<sup>5</sup> aufbauen. Die Ausbildung in der Anwaltskanzlei ist vor allem dann für beide Seiten gewinnbringend, wenn die Referendare zuvor in den staatlichen Stationen mit der Rechtspraxis vertraut gemacht worden sind und insbesondere Einblick in die Prozessrechte gewinnen konnten. Die ungeteilte Rechtsanwaltsstation am Ende der Pflichtausbildung und das sich anschließende Pflichtwahlpraktikum sowie die Zeit bis zur mündlichen Prüfung eröffnen Referendaren mit dem Berufsziel

Rechtsanwalt sogar die Möglichkeit einer durchgehenden Anwaltsausbildung von bis zu zwölf Monaten.

Der Verbesserung der praktischen Anwaltsausbildung dient die Einführung von Mindestausbildungsleistungen auch für die Rechtsanwaltsstation in den „Richtlinien für die Ausbildung der Rechtsreferendare bei Rechtsanwälten“ vom 8.1.2001, die nunmehr an den ab Herbst 2005 geltenden neuen Ausbildungszuschnitt angepasst und in die neue gemeinsame Bekanntmachung vom 28.4.2005<sup>6</sup> aufgenommen worden sind.

## III. Anwaltsorientierte Ausbildung in Arbeitsgemeinschaften und Lehrgängen

### 1. Grundsätzliches

#### a) Notwendigkeit von Arbeitsgemeinschaften und Lehrgängen im Vorbereitungsdienst

Arbeitsgemeinschaften und Lehrgänge, verblockt oder begleitend, sind unverzichtbar; sie könnten auch in einer anwaltlichen „Spartenausbildung“ nicht entfallen. Sie müssen, aufbauend auf der universitären Ausbildung, die Kenntnisse der Referendare praxisbezogen ergänzen und vertiefen. Wesentliche Funktion dieser „Theorie der Praxis“ ist aber auch, die qualitativen und quantitativen Unterschiede in der Stationsausbildung auszugleichen. Dass es gerade in der Stationsausbildung beim Anwalt, abhängig von der Struktur und den Betätigungsfeldern der Kanzlei, den Rahmenbedingungen und der Ausbildungsbereitschaft der Anwälte (aber auch der Referendare!), Unterschiede in den Ausbildungsinhalten, der Ausbildungsintensität und der Ausbildungsqualität gibt, ist nicht ernstlich zu bestreiten. Diese Unterschiede gibt es in den staatlichen Stationen zwar auch, aber doch in weniger ausgeprägtem Maße als in Anwaltskanzleien.

Immer wieder wird geklagt, dass die verpflichtende Teilnahme an Arbeitsgemeinschaften und Lehrgängen die intensive Ausbildung in einer Rechtsanwaltskanzlei stören würde. Dieser Klage ist eine gewisse Berechtigung angesichts des vor allem in Bayern dicht gedrängten Programms von Arbeitsgemeinschaften und Lehrgängen nicht abzusprechen. Aber es gibt wohl keine realistische Alternative: Die ideale Einführung in den Anwaltsberuf mag in einer ganztägigen Anwesenheit und intensiven Anleitung in der ausbildenden Kanzlei für mehrere Monate bestehen; dieses Ideal kann aber so lange nicht erreicht werden, wie im Vorbereitungsdienst zusätzliche Kenntnisse und Fähigkeiten vermittelt werden müssen, die nicht ausreichend Pflichtgegenstand des rechtswissenschaftlichen Studiums waren. In (auch) für die anwaltliche Berufstätigkeit zentralen Rechtsgebieten wie den Prozessrechten sowie im materiellen Recht (Beispiel Arbeits-, Familien- und Erbrecht, vor allem aber auch Steuerrecht), werden im Studium allenfalls Grundkenntnisse vermittelt, die für eine realistische praktische Ausbildung zumindest der Ergänzung und Vertiefung bedürfen.<sup>7</sup> Dies kann aber nur in Arbeitsgemeinschaften und Lehrgängen geleistet werden.

#### b) Beschränkte Möglichkeiten des Vorbereitungsdienstes

Beschränkte personelle und materielle Ressourcen schränken ebenso wie die Kürze des Vorbereitungsdienstes die Gestal-

darusbildung in Bayern Broschüre des Staatsministeriums der Justiz „Referendanzzeit in Bayern“, Stand August 2005 (<http://www.justiz.bayern.de/ljpa/>) sowie Schöbel, JA Sonderheft Reform der Juristenausbildung, 2003, S. 37.

<sup>3</sup> Diese Aussage trifft in besonderem Maße für den Freistaat Bayern zu – nähere Darlegungen zur „Anwaltsorientierten Ausbildung“ in Bayern bereits vor Inkraft-Treten des Gesetzes zur Reform der Juristenausbildung bei Schöbel, JA 1997, S. 810.

<sup>4</sup> Siehe Fn. 1.

<sup>5</sup> AG 1: ca. 90 Halbtage zu je 5 Unterrichtsstunden, AG 2 ca. 35 Halbtage, davon über 20 Halbtage vor der Anwaltsstation.

<sup>6</sup> JMBL. S. 57.

<sup>7</sup> Zum Pflichtprüfungstoff in der Ersten Juristischen Staatsprüfung und der Zweiten Juristischen Staatsprüfung in Bayern vergleiche § 5 Abs. 1 und 2 JAPO einerseits, § 44 Abs. 1 und 2 JAPO andererseits.

tungsspielräume ein. Eine deutliche Verstärkung des Pflichtunterrichts in anwaltspezifischen Themen ist weder sachlich geboten noch durch den Staat zu bewältigen. Auch die Anwaltschaft bezweifelt nicht, dass die in den staatlichen Ausbildungsstationen und Arbeitsgemeinschaften vermittelten Kenntnisse und Fähigkeiten auch für den künftigen Rechtsanwalt von Bedeutung sind.

Im Übrigen stößt die Anwaltschaft an ihre personellen und finanziellen Grenzen: Sie hat bereits früher durch eigene Dozenten Lehrtätigkeiten in Einführungskursen und begleitenden Arbeitsgemeinschaften der Justiz und Verwaltung sowie die Durchführung des vierwöchigen Anwaltskurses in München und Erlangen übernommen. An die Stelle dieses Angebots für interessierte Referendare ist die auf zwei Wochen konzipierte Pflichtarbeitsgemeinschaft für das Berufsfeld Anwaltschaft getreten. Die neunmonatige Pflichtausbildung aller Referendare beim Anwalt wird zusätzlich zu den in den staatlichen Arbeitsgemeinschaften vermittelten anwaltsrelevanten Kenntnissen und Fähigkeiten durch einen neuen Einführungslehrgang vorbereitet. Die Unterrichte werden nahezu ausschließlich von Anwälten bestritten. Ob weitere Anstrengungen der Anwaltschaft notwendig und leistbar sind, werden die ersten Erfahrungen mit der neu strukturierten Ausbildung zeigen. Erste Erfahrungen lassen eine Reduzierung der Teilnehmerzahl in den anwaltlichen Lehrgängen auf die in Arbeitsgemeinschaften der Justiz und Verwaltung übliche Zahl zwischen 20 und 30 Rechtsreferendaren wünschenswert erscheinen.

## 2. Anwaltsorientierung der Arbeitsgemeinschaften und Lehrgänge

### a) Inhalte<sup>8</sup>

Die Tätigkeit des Rechtsanwalts wird in den Arbeitsgemeinschaften des bayerischen Vorbereitungsdienstes der Rechtsreferendare seit langer Zeit berücksichtigt.<sup>9</sup> Die Perspektive des Anwalts ist seit Jahren Gegenstand der Einführungslehrgänge der Justiz und der Verwaltung ebenso wie Thema der begleitenden Arbeitsgemeinschaften in den staatlichen Stationen (Zivilgericht, Staatsanwaltschaft/Strafgericht, öffentliche Verwaltung). Die Stoffpläne und Musterunterrichtspläne sind von Arbeitsgruppen, die sich aus Arbeitsgemeinschaftsleitern der Justiz und der Verwaltung sowie aus bildungserfahrenen Rechtsanwältinnen zusammensetzten, im Hinblick auf die Ausbildung zum Rechtsanwalt nochmals überarbeitet worden. Stoff, der nicht oder nicht ausreichend Gegenstand des Studiums ist und deshalb erst im Vorbereitungsdienst vermittelt werden muss, soll vor allem in den staatlichen Stationen, nicht erst in der Anwaltsstation, unterrichtet werden; diese soll vor allem der Stoffwiederholung und -vertiefung aus Anwaltsicht dienen.

### b) Rechtsanwälte als Arbeitsgemeinschaftsleiter

Auch beim Einsatz von Rechtsanwälten als Arbeitsgemeinschaftsleiter (oder Dozenten oder Lehrkräfte) muss in Bayern kein Neuland betreten werden. Seit Jahren erteilen qualifizierte Rechtsanwälte Unterricht in anwaltspezifischen Materien in den Arbeitsgemeinschaften der Justiz und der Verwaltung. Die Neustrukturierung des Vorbereitungsdienstes, insbesondere die Verlängerung der Stationsausbildung beim Rechtsanwalt auf nunmehr neun Monate, erfordert jedoch eine noch intensivere

Beteiligung der Anwaltschaft an der Unterrichtserteilung sowohl in den der Anwaltsstation vorangehenden Justiz- und Verwaltungsstationen als auch vor allem in der neuen Einführungswoche für die neunmonatige praktische Ausbildung beim Anwalt und in den Lehrveranstaltungen im Berufsfeld Anwaltschaft.

Um die Qualität der Ausbildung zu sichern, haben die bayerischen Rechtsanwaltskammern und die Staatsministerien der Justiz und des Innern folgende Maßnahmen getroffen:

- Den von den Kammern ausgewählten Dozenten aus der Anwaltschaft wird je eine zivilrechtliche und eine strafrechtliche Grundmappe mit Unterrichtsmaterial zur Verfügung gestellt, das durch Ausbilder aus Anwaltschaft und Justiz erarbeitet worden ist. Sie enthält Stoff- und Unterrichtspläne, Klausurbeispiele sowie Skripten und Fälle zu zentralen Themen wie Fertigung von Klage- und Klageerwiderung, Widerklage, Vergleich und Berufung, bzw. zur Tätigkeit des Strafverteidigers im Ermittlungsverfahren und in der Hauptverhandlung, zum Beweisrecht und zur Strafzumessung usw. Die Dozenten aus der Anwaltschaft, die den Einführungslehrgang zur Rechtsanwaltspflichtstation (fünf Halbtage) bestritten, erhalten eine unter Mitwirkung der Anwaltschaft neu konzipierte Sammlung von grundlegenden Unterrichtsmaterialien; diese enthält neben Stoff- und Musterunterrichtsplan beispielsweise Skripten zum Rechtsanwaltsvergütungsgesetz, zur Prozesskostenhilfe, zur Verteidigung in der Hauptverhandlung mit Blick auf die Revision und zum einstweiligen Rechtsschutz.
- Unterrichten ist nicht leicht, die Ansprüche der Rechtsreferendare berechtigterweise hoch. Um den Anwälten den Einstieg in die Unterrichtstätigkeit zu erleichtern, werden ihnen – neuerdings auf regionaler Ebene – didaktisch/pädagogische Schulungsveranstaltungen angeboten. Für die neuen Dozenten im Einführungslehrgang zur Anwaltsstation sind ein Tag „theoretische“ Didaktikschulung sowie ein Tag Hospitation bei einem hauptamtlichen Arbeitsgemeinschaftsleiter (einschließlich Aussprache und Auswertung) vorgesehen. Des Weiteren stehen eine Klausurbesprechung, die methodische Aufarbeitung eines sich weiter entwickelnden Falles und der Umgang mit kleinen Fällen auf dem Programm.
- Durch die Rechtsanwaltskammer München wurde in den vergangenen Jahren in Zusammenarbeit mit dem Staatsministerium der Justiz ein Erfahrungsaustausch der Gastdozenten organisiert. Wenn der erste Jahrgang der Rechtsreferendare die Ausbildung neuen Zuschnitts durchlaufen haben wird, wird ein derartiger Erfahrungsaustausch (voraussichtlich im Winter 2006) erneut stattfinden.

## 3. Arbeitsgemeinschaften und Lehrgänge im Einzelnen

### a) Einführungslehrgänge und Arbeitsgemeinschaften

Einführungslehrgänge von jeweils einer bis drei Wochen Dauer und begleitende Arbeitsgemeinschaften sind für alle Pflichtstationen, auch für die Anwaltsstation, vorgesehen. In den Lehrgängen und Arbeitsgemeinschaften von Justiz und Verwaltung wird vor allem das für die richterliche, die behördliche und die anwaltliche Tätigkeit notwendige Verfahrensrecht unterrichtet – seit Jahren nicht „justizlastig“, sondern den Bedürfnissen aller forensisch tätigen Juristen angepasst.

Die Themen, welche die wesentlichen Aspekte der von der Bundesrechtsanwaltskammer für eine bundeseinheitliche Anwaltsausbildung vorgeschlagenen Lehrinhalte berücksichti-

<sup>8</sup> Die Stoffpläne sind unter <http://www.justiz.bayern.de/ljpa/> einsehbar.

<sup>9</sup> Schöbel, JA 1997, 810.

gen,<sup>10</sup> umfassen im Einführungslehrgang und in der begleitenden Arbeitsgemeinschaft zur Zivilstation insbesondere:

- die Stellung des Anwalts in der Rechtspflege und seine Tätigkeit im Zivilverfahren;
- die Informationsgewinnung im Mandantengespräch bis zur außergerichtlichen Streiterledigung und – bei deren Scheitern – bis zur Einleitung des gerichtlichen Verfahrens;
- die Vorbereitung der mündlichen Verhandlung und die Beendigung des Rechtsstreits beispielsweise durch Klagerücknahme, Vergleich, Erledigung und Anerkenntnis;
- die Einlegung von Rechtsmitteln und die Zwangsvollstreckung und
- die Grundzüge der Freiwilligen Gerichtsbarkeit und die Einführung in das familiengerichtliche Verfahren.

In der Strafstation werden anwaltsorientierte Themen unterrichtet wie beispielsweise

- die Rolle des Strafverteidigers im Ermittlungsverfahren;
- die Vorbereitung und Durchführung der Hauptverhandlung aus Sicht des Strafverteidigers sowie
- die Rechtsmittel der Verteidigung.

Für die anwaltliche Tätigkeit im Bereich des Öffentlichen Rechts besonders bedeutsame Themen, die in den Lehrgängen und Arbeitsgemeinschaften der öffentlichen Verwaltung behandelt werden, sind beispielsweise

- das Widerspruchsverfahren,
- das verwaltungsgerichtliche Verfahren einschließlich des vorläufigen Rechtsschutzes und
- das öffentliche Baurecht.

Darüber hinaus sind praktisch wichtige Gegenstände der Lehrgänge und Arbeitsgemeinschaften der öffentlichen Verwaltung u.a. das Europarecht sowie eine Pflichtveranstaltung zum Thema soziale Kompetenz. In ihr werden theoretische Grundlagen zu wesentlichen Aspekten der sozialen Kompetenz vermittelt; anschließend soll die Theorie in erlebnisbezogene Lerninhalte umgesetzt, analysiert und interpretiert werden, um einen Anstoß zur Selbstreflexion zu geben, der in selbstverantwortlichem Lernen fortgeführt werden kann.

Im Einführungslehrgang zur Anwaltsstation werden

- spezifisch anwaltliche Fragestellungen des Rechtsanwaltsvergütungsgesetzes, der Prozesskostenhilfe sowie des einstweiligen Rechtsschutzes,
- im Strafrecht die Tätigkeit des Verteidigers im Ermittlungsverfahren und die Verteidigung in der Hauptverhandlung mit Blick auf die Revision sowie
- die Tätigkeit des Anwalts im Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozess sowie Vertragsgestaltung im Öffentlichen Recht

behandelt.

### b) Lehrgänge im Arbeits-, Steuer- und Europarecht

In der Zweiten Juristischen Staatsprüfung müssen die bayerischen Referendare sowohl eine fünfständige Klausur aus dem Arbeitsrecht als auch eine fünfständige Arbeit aus dem Steuerrecht fertigen. In je zweiwöchigen Lehrgängen im Arbeitsrecht und im Steuerrecht werden ihnen die hierfür notwendigen Grundlagen vermittelt, wobei im Arbeitsrecht zumindest teil-

weise auf die im Studium gelegten Grundlagen aufgebaut werden kann.<sup>11</sup> Dies gilt auch für das Europarecht, zu dessen Wiederholung und Vertiefung ein vier Halbtage umfassendes Seminar abgehalten wird.

### c) Kompaktkurs Vertragsgestaltung

Von besonderer Bedeutung für die anwaltliche Tätigkeit ist der Pflichtlehrgang Rechtsgestaltung, der als Kompaktkurs insgesamt fünf Halbtage umfasst; er wird ausschließlich von Rechtsanwältinnen und Notaren abgehalten. Am Ende dieses Kurses wird eine rechtsgestaltende Klausur gestellt und zeitnah besprochen. Themen sind u.a.:

- Erkennen und Bewerten der Interessen der beteiligten Parteien, Berücksichtigung wahrscheinlicher Kausalverläufe;
- Aufzeigen gesetzlicher Gestaltungsmöglichkeiten;
- die „korrigierende Tätigkeit des Vertragsjuristen“ – Überprüfung von Entwürfen an Hand vorgegebener Zielsetzungen und Austausch unzulänglicher Formulierungen;
- der Entwurf von Verträgen mit einseitiger und mit vorgegebener zwei- oder mehrseitiger Interessenlage sowie
- Bearbeitung und Besprechung einer entsprechenden Examenklausur.

### d) Kompaktkurs zum „Berufsfeld Anwaltschaft“<sup>12</sup>

Bayern hat für Rechtsreferendare, die sich gezielt auf den Anwaltsberuf vorbereiten möchten, als Wahlmöglichkeit das Berufsfeld „Anwaltschaft“ geschaffen. Aufbauend auf der vorangegangenen neunmonatigen Rechtsanwaltspflichtstation bietet es eine vertiefende praxisorientierte Vorbereitung auf den Anwaltsberuf. Gegenstand der Ausbildung und zusätzlicher Prüfungstoff im mündlichen Teil der Zweiten Juristischen Staatsprüfung sind:

- anwaltliches Berufsrecht und Marketing sowie anwaltliches Gebührenrecht;
- Anwaltstaktik und Haftung des Rechtsanwalts einschließlich strafrechtlicher Risiken anwaltlicher Tätigkeit;
- vorsorgende Rechtsberatung aus anwaltlicher Sicht sowie Grundlagen der Mediation;
- anwaltsbezogene Vertiefung ausgewählter Pflichtfachgebiete (steuerliche Aspekte anwaltlicher Tätigkeit, einstweiliger Rechtsschutz und Zwangsvollstreckung aus anwaltlicher Sicht).

Ein Kompaktkurs, der aus der früheren freiwilligen Anwaltswoche (später Anwaltsmonat) hervorgegangen ist und nahezu ausschließlich von Rechtsanwältinnen und Notaren bestritten wird, führt in dieses Berufsfeld ein.

Das Berufsfeld „Anwaltschaft“ erfreut sich steigender Nachfrage und wird – nur zwei Jahre nach seiner Installation – bereits von mehr als 25 % der Rechtsreferendare gewählt; es ist mit deutlichem Abstand das gefragteste Berufsfeld vor den Berufsfeldern „Arbeits- und Sozialrecht“ und „Steuerrecht“. Für die Unterrichtserteilung kann sich die bayerische Anwaltschaft großenteils auf bewährte Dozenten aus dem seit Jahren erfolg-

<sup>10</sup> Empfehlungen der Bundesrechtsanwaltskammer für einheitliche Lehrinhalte nebst Feingliederung in der Anwaltsausbildung – 94. BRAK-Hauptversammlung in Saarbrücken am 16.5.2003, abgedruckt in JuS 2003, 830.

<sup>11</sup> Zwar gibt es entsprechende Pflichtstationen nicht – insofern ist der anzustrebende Gleichlauf von Stationsausbildung und Unterrichtung in den Arbeitsgemeinschaften durchbrochen; auch der Grundsatz, dass der Vorbereitungsdienst nicht die Aufgabe haben sollte, zusätzliche materiell-rechtliche Kenntnisse, die nicht Gegenstand der universitären Ausbildung waren, zu vermitteln, ist nicht eingehalten. Diese Abweichung von der „reinen Lehre“ ist jedoch durch die Bedeutung dieser Rechtsmaterien für die berufliche Tätigkeit der Juristen, insbesondere die der Rechtsanwältinnen, gerechtfertigt.

<sup>12</sup> <http://www.justiz.bayern.de/ljpa/>.

reich angebotenen „Anwaltsmonat“ stützen; erfreulicherweise gelingt es aber auch, ständig weitere erfahrene Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte für diese verantwortungsvolle Aufgabe zu gewinnen.

## II. Die Zweite Juristische Staatsprüfung

### 1. Gegenstände anwaltsorientierter Aufgaben in der bayerischen Zweiten Juristischen Staatsprüfung

Von einer Arbeitsgruppe aus Arbeitsgemeinschaftsleitern und Rechtsanwälten sind „Hilfestellungen“ für Aufbau und Bearbeitung von Klausuren mit anwaltlichen Fragestellungen erarbeitet worden, die sowohl den Prüfern als auch den Arbeitsgemeinschaftsleitern aus Justiz und Anwaltschaft zur Verfügung stehen.

Folgende spezifisch anwaltliche Aufgaben kommen zur Behandlung in „anwaltsorientierten“ Klausuren in Betracht:

- Mandantenschreiben, Klageschriftsätze und Berufungsschriftsätze im Zivil- und Verwaltungsprozess sowie im familiengerichtlichen und im arbeitsgerichtlichen Verfahren sowie Anträge und Rechtsbehelfsschriftsätze im FGG-Verfahren;
- schriftliche Formulierung von Plädoyers des Strafverteidigers und Entwurf von Revisionsbegründungen im Strafprozess;
- Rechtsberatung, einschließlich Überprüfung von AGB, sowie Vertragsgestaltung;
- Gutachten aus Anwaltsicht.

### 2. Die Prüfungspraxis in Bayern

Zuständig für die Auswahl der schriftlichen Aufgaben und damit verantwortlich für die Inhalte und Anforderungen des schriftlichen Teils der Zweiten Juristischen Staatsprüfung in Bayern ist der Prüfungsausschuss für die Zweite Juristische Staatsprüfung – wegen des Einflusses der Prüfung auf die Ausbildung und das Lernverhalten der Referendare kommt diesem Gremium wesentliche Bedeutung zu. Ihm gehören ein Rechtsanwalt und ein Notar an.

Von den elf schriftlichen Aufgaben des bayerischen Zweiten Staatsexamens sind seit 1995 durchschnittlich 40 %, im Zivilrecht sogar 50 % „anwaltsorientierte“ Klausuren.<sup>13</sup> Die Vorgabe der JAPO, nach der mindestens vier der elf Klausuren der Zweiten Juristischen Staatsprüfung Leistungen aus dem Bereich der rechtsberatenden und rechtsgestaltenden Berufe zum Gegenstand haben sollen, wird also schon seit langer Zeit nicht nur erfüllt, sondern sogar übertroffen.<sup>14</sup> So wurden in den zivilrechtlichen Klausuren (ohne Arbeitsrecht) seit 1995 insgesamt 18 Schriftsätze, zehn Gutachten und neun Mandantenschreiben eines Rechtsanwalts, in sieben Klausuren vertragsgestaltendes Vorgehen des Anwalts oder des Notars gefordert. Den insgesamt 36 Klausuren aus Anwalts- bzw. Notarsicht stehen nur 35 Gerichtsurteile und Beschlüsse gegenüber.

Im Strafrecht (jeweils zwei Klausuren pro Termin) waren viermal das Plädoyer des Verteidigers schriftlich vorzubereiten und in drei Fällen die Revisionsaussichten aus Sicht der Verteidigung zu begutachten sowie in sechs Aufgaben die Revisionsbegründung des Verteidigers zu fertigen.

Auch im Öffentlichen Recht ist der Anteil der schriftlichen Aufgaben, die aus Sicht des Rechtsanwalts zu bearbeiten sind

(Schriftsätze in Rechtsbehelfsverfahren, Mandantenschreiben, gutachtliche Beurteilung von Verwaltungshandeln), gestiegen.

Als Beispiel für Art und Zahl anwaltlicher Aufgaben möge der Examenstermin 2004/2 dienen, in dem folgende Aufgaben Bezug zur Anwaltsfähigkeit hatten:

- Aufgabe 2: Fertigung eines Widerspruchschriftsatzes gegen eine einstweilige Verfügung;
- Aufgabe 3: Klageschrift und Mandantenschreiben;
- Aufgabe 5: Anwaltliche Beratungssituation, Klageerweiterung und Mandantenschreiben;
- Aufgabe 7: Revisionsbegründung des Anwalts eines Nebenklägers;
- Aufgabe 9: anwaltliches Beratungsschreiben bzgl. Anfechtungsklage, Gutachten zu den Erfolgsaussichten eines Antrags auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes;
- Aufgabe 10: anwaltliches Gutachten zu den Erfolgsaussichten der Klage einer Gemeinde gegen Widerspruchsbescheide;
- Aufgabe 11: Gutachten eines Rechtsanwalts zu Einzelfragen im Einkommensteuerrecht und in der Abgabenordnung.

Prozentual noch größere Bedeutung kommt der anwaltsorientierten Fragestellung in der mündlichen Prüfung zu, und zwar auch dann, wenn Richter und Staatsanwälte oder Verwaltungsbeamte und nicht Rechtsanwälte prüfen: In ca. 75 % (Erfahrungswert) der mündlichen Examina lautet in allen Prüfungsbereichen die bereits klassische Eingangsformel: „Sie sind Anwalt/Anwältin. Zu Ihnen kommt Herr/Frau X und trägt Folgendes vor: ... Was unternehmen Sie oder was raten Sie Ihrem Mandanten?“

Die bayerischen Anwälte beteiligen sich in zunehmendem Maße an der Zweiten Juristischen Staatsprüfung – weniger als Aufgabenersteller für anwaltsorientierte Klausuren, sondern vor allem bei der Abnahme der mündlichen Prüfungen und – trotz des hohen zeitlichen Aufwands – teilweise auch als Bewerter schriftlicher Aufgaben; die Zahl der Prüfer für die Zweite Juristische Staatsprüfung aus der Anwaltschaft hat sich von 2004 bis 2005 verdoppelt. Das zeigt ein steigendes Engagement der Anwälte in der Prüfung.

## III. Anwaltsorientierte Zusatzangebote

Anwälte benötigen, vielleicht noch in höherem Maße als andere Juristen, wirtschaftliches Verständnis und Rhetorik sowie besondere Fähigkeiten zu Streitvermeidung und -beilegung. Nicht erst seit dem Gesetz zur Reform der Juristenausbildung, in dem der Bundesgesetzgeber die Vermittlung so genannter Schlüsselqualifikationen fordert, bietet Bayern seinen Referendarinnen und Referendaren ein reichhaltiges Angebot, mit dessen Hilfe sie sich auf freiwilliger Basis intensiver auf anwaltliche Tätigkeiten vorbereiten können. Das Staatsministerium der Justiz übernimmt einen großen Teil der für Kurse und Seminare anfallenden Kosten; eine finanzielle Eigenbeteiligung müssen die Referendare jedoch auf sich nehmen:

Eine nähere Darstellung dieser Zusatzangebote, die natürlich nicht nur Referendaren offen stehen, die den Anwaltsberuf anstreben, würde den Rahmen dieses Berichtes sprengen. Sie sollen jedoch im Hinblick auf die hohe Akzeptanz, die sie bei den Referendaren finden, wenigstens in Stichworten erwähnt werden. Die nachfolgend genannten Angebote und Teilnehmerzahlen beziehen sich auf das Jahr 2005.<sup>15</sup>

<sup>13</sup> Siehe Ebert/Gregor/Günter, Die Anwaltsklausur in der Zweiten Juristischen Staatsprüfung, 1. Aufl. 2003, die als (ehemalige) hauptamtliche Arbeitsgemeinschaftsleiter auch auf die bayerische Prüfungspraxis eingehen.

<sup>14</sup> § 62 Abs. 3 Satz 3 JAPO n.F.

<sup>15</sup> Im Jahr 2005 haben insgesamt ca. 2.100 Referendare eines oder mehrere der vom Staatsministerium der Justiz angebotenen Seminare besucht.

Veranstaltet wurden u.a.:

- Workshops zum Verhandlungsmanagement nach einer Konzeption von Prof. Dr. *Eidenmüller* (Ludwig-Maximilians-Universität München) mit 312 Teilnehmern und darauf aufbauend
- Ausbildung zum Mediator (CVM) – Schwerpunkt Wirtschaftsmediation (seit 2004 Ausbildung von knapp 70 Referendaren zu Mediatoren, Ausbau auf 200 Referendare pro Jahr geplant);
- Seminare über Handelsbilanzen und Seminar „Moderne Betriebswirtschaft“ in Zusammenarbeit mit bayerischen Industrie- und Handelskammern, 389 Teilnehmer;
- Rhetorik-Seminare in Zusammenarbeit mit privaten Rhetorik-Instituten, 530 Teilnehmer;
- EDV-Seminare, 270 Teilnehmer;
- Fachspezifische Fremdsprachenausbildung, 144 Teilnehmer.

**Fazit:** Es gibt viele gemeinsame Anstrengungen des Staates und der Anwaltschaft, die Ausbildung für den Anwaltsberuf deutlich zu verbessern. Sie werden die immerwährende Diskussion um eine Reform der Juristenausbildung nicht zum Erliegen bringen und die Frage nach Beibehaltung der Einheitsausbildung oder Einführung einer Spartenausbildung nicht endgültig beantworten. In dieser zentralen Frage mag es unterschiedliche Auffassungen auch zwischen Bayerischem Staatsministerium der Justiz und Anwaltskammern geben; sie beeinträchtigen allerdings die beiderseitigen Bemühungen, die Anwaltsausbildung im geltenden System nach besten Kräften zu fördern, in keiner Weise. Nicht zuletzt gehört zu einer sachorientierten Auseinandersetzung um den besten Weg in der Juristenausbildung auch nicht nur die Berücksichtigung der Unterschiede, sondern auch die Einbeziehung der Gemeinsamkeiten in der Ausbildung der Rechtspflegeorgane im Interesse einer gleichrangigen Mitwirkung an der Rechtspflege.

## Die Vereinbarung der anwaltlichen Vergütung

### Ergebnisse einer empirischen Untersuchung der Vergütungspraxis der deutschen Anwaltschaft

Prof. Dr. *Christoph Hommerich*, Rechtsanwalt Dr. *Matthias Kilian*, Dipl.-Soz. *Heike Jackmuth*, *Thomas Wolf* M.A.

#### 1. Einleitung

Im Zuge der vom Gesetzgeber forcierten Deregulierung des anwaltlichen Vergütungsrechts sind ab dem 1.7.2006 die gesetzlichen Gebührevorschriften für die anwaltlichen Tätigkeitsfelder der außergerichtlichen Beratung und der Begutachtung aufgehoben worden. Dem Rechtsanwalt wird in § 34 RVG n.F. empfohlen, auf eine Vergütungsvereinbarung mit seinen Mandanten hinzuwirken. Wird eine solche Vereinbarung nicht getroffen, ist nach den Vorschriften des Vertragsrechts gemäß §§ 612 Abs. 2, 632 Abs. 2 BGB eine branchen- und ortsübliche Vergütung geschuldet. Die deutsche Anwaltschaft muss sich daher stärker als in der Vergangenheit nicht nur mit der rechtlichen Seite ihrer Entlohnung, sondern auch mit den betriebswirtschaftlichen und empirischen Grundlagen des Vergütungsthemas beschäftigen. Bislang waren rechtstatsächliche Informationen über die Vergütungspraxis der deutschen Anwaltschaft allerdings nur schwer erhältlich. Vor diesem Hintergrund hat das Soldan Institut für Anwaltmanagement e.V. im Frühjahr 2005 mit Hilfe einer nach Kammergröße gewichteten Zufallsstichprobe 1.021 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte umfassend zu den verschiedensten Aspekten ihrer Vergütungspraxis befragt. Größe und Struktur der Stichprobe erlauben damit differenzierte repräsentative Angaben zum Thema anwaltliche Vergütungsvereinbarung. Die in diesem Beitrag referierten zentralen Ergebnisse der Studie liegen in ausführlicher Form seit Ende Mai 2006 als Buch vor.<sup>1</sup>

#### 2. Gegenwartsprobleme der anwaltlichen Vergütung

Ein Bedeutungszuwachs anwaltlicher Vergütungsvereinbarungen wird aktuell vor allem aufgrund der gesetzgeberischen Deregulierungsbemühungen erwartet. Die Vergütungspraxis ist allerdings weiteren Einflüssen ausgesetzt. In der empirischen Untersuchung des Soldan Instituts wurde versucht, Klarheit über die Bedeutung von zwei besonders wichtigen weiteren Einflussfaktoren zu gewinnen: Bestimmend kann zum einen die Funktionsfähigkeit der Wirkungsprinzipien des Tarifgesetzes sein. Zum anderen kann die Einstellung der Mandantschaft in Vergütungsfragen die Vergütungspraxis der Anwaltschaft beeinflussen – kritisches Nachfrageverhalten der Klienten zwingt zumeist zu einem kritischeren Nachdenken über das eigene Verhalten in Vergütungsfragen.

##### 2.1 Die Funktionsfähigkeit der Wirkungsprinzipien des RVG

Charakteristisch für die subsidiäre Tarifierung der anwaltlichen Vergütung ist im deutschen Recht das Prinzip der Quersubventionierung.<sup>2</sup> Das anwaltliche Tarifgesetz – zunächst die RA-GebO später die BRAGO und seit 2004 das RVG – ist im Bereich der wertabhängigen Gebühren von diesem Prinzip bestimmt.

Die Funktionsfähigkeit dieses Prinzips wird von 38 % aller Befragten verneint, 31 % bejahen sie. Die restlichen Befragten geben an, keine Bewertung vornehmen zu können.

Von den Anwälten, die eine Bewertung dieses Prinzips vornehmen, geben 49 % an, dass in ihrer Kanzlei Quersubventionierung nicht zustande komme, weil ertragsschwache Mandate überwiegen, 45 % berichten, dass in ihrer Kanzlei die Mischung von ertragsschwachen und ertragstarken Mandaten

<sup>1</sup> *Hommerich, C., Kilian, M., Vergütungsvereinbarungen deutscher Rechtsanwälte. Eine empirische Untersuchung der Vergütungspraxis der deutschen Anwaltschaft, Bonn 2006.*

<sup>2</sup> Hierzu auch *Kilian*, in: *Krämer, Mauer, Kilian, Vergütungsvereinbarung und -management, 2005, Rdnr. 194 ff.*

stimme. Sechs Prozent geben an, in ihrer Kanzlei überwogen ertragsstarke Mandate.

Eine differenzierte Betrachtung nach Kanzleigröße<sup>3</sup> und Mandatsstruktur<sup>4</sup> zeigt, dass das Prinzip der Quersubventionierung in dem inzwischen stark segmentierten Anwaltsmarkt kleinere Kanzleien sowie Kanzleien mit schwach ausgeprägter gewerblicher Mandantschaft benachteiligt. Bei „Spezialisten“ – gemessen über den Indikator Fachanwalt – funktioniert die Quersubventionierung häufiger als bei Generalisten.

## 2.2 Preissensitivität der Mandanten

Vergütungsvereinbarungen müssen am Markt für Rechtsdienstleistungen durchgesetzt werden. Damit wird entscheidend, welche Preise Mandanten bewilligen.

49 % der befragten Anwälte gehen in diesem Zusammenhang davon aus, dass ihre Mandanten in den letzten drei Jahren preiskritischer geworden sind. In diesem Zusammenhang registrieren die Anwälte eine gestiegene Kostensensibilität ihrer Mandanten. Ihnen sei anzumerken, dass auch sie unter stärkerem Kostendruck stünden. Darüber hinaus weisen die Anwälte darauf hin, dass unter den Mandanten tendenziell die Bereitschaft steigt, Stundensätze zu kritisieren, über Preise und Rabatte zu verhandeln oder auch Preisvergleiche durchzuführen. Schließlich wird von einzelnen Anwälten angegeben, dass Zahlungsmoral und Zahlungsfähigkeit der Mandanten gesunken seien.

Aufgrund dieser Ergebnisse muss die Anwaltschaft zum einen damit rechnen, dass Preise schwerer durchsetzbar sein werden. Zum anderen zwingt die erhöhte Sensitivität zu individuellen Antworten auf die Bedürfnisse der Mandanten, die bei einer Anwendung des Tarifgesetzes nur schwer zu befriedigen sind.

## 3. Gegenstandsbereiche der Vergütungsvereinbarungen

Um zu erfahren, inwieweit die deutsche Anwaltschaft auf die weitere Deregulierung des anwaltlichen Vergütungsrechts vorbereitet ist, wurde untersucht, wie Vergütungsvereinbarungen in der anwaltlichen Praxis bisher gehandhabt werden. Differenziert nach verschiedenen Kanzleigrößen, nach Anteil der gewerblichen Mandate sowie nach Rechtsgebieten wird im Folgenden dargestellt, inwieweit Mandate auf der Grundlage von Vergütungsvereinbarungen abgerechnet werden, in welchen Tätigkeitsbereichen verstärkt auf solche Vereinbarungen zurückgegriffen wird und wie hoch der aus Vergütungsvereinbarungen erzielte Umsatzanteil der Kanzleien ist.

### 3.1 Anteil der Mandate mit Vergütungsvereinbarung

Insgesamt rechnen 74 % der befragten Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte Mandate auch auf der Grundlage einer Vergütungsvereinbarung ab. Rechtsanwälte, die die Häufigkeit der von ihnen vereinbarten Vergütungsvereinbarungen schätzen, beziffern ihren Anteil auf 25 %, während diejenigen, die zur Angabe der Größenordnung auf die Zahlen ihres Rechnungswesens zurückgreifen, einen Anteil von 53 % angeben.

Als Determinanten des Abschlusses einer Vergütungsvereinbarung erweisen sich vor allem Größe und Mandatsstruktur der Kanzleien.

### 3.2 Kanzleigröße

Je größer die Kanzlei, desto häufiger werden Mandate auf der Grundlage einer Vergütungsvereinbarung abgerechnet. Dabei zeigt sich eine ganz erhebliche Spannweite. Bei Einzelkanzleien und kleinen Sozietäten liegt der Anteil solcher Mandate bei 22 %. Er steigt mit zunehmender Größe der Sozietäten kontinuierlich an und beträgt bei Sozietäten mit mehr als 20 Anwälten nicht weniger als 67 %.

### 3.3 Mandatsstruktur

In Kanzleien, in denen der Anteil gewerblicher Mandate unter 50 % verbleibt, werden weniger als 20 % der Mandate auf der Grundlage von Vergütungsvereinbarungen abgerechnet. In Kanzleien, in denen der Anteil gewerblicher Mandate hoch ist (über 50 %), hat der Abschluss von Vergütungsvereinbarungen eine erheblich größere Bedeutung. Hier wird die Hälfte aller Mandate über Vergütungsvereinbarungen abgerechnet.

### 3.4 Rechtsgebiete

Die Ergebnisse zeigen, dass Vergütungsvereinbarungen bislang besonders intensiv im wirtschaftsrechtlichen Bereich Verwendung finden. 77 % der Rechtsanwälte, die auf diesem Gebiet tätig sind, geben an, immer oder häufig Vergütungsvereinbarungen abzuschließen. Die entsprechenden Vergleichswerte liegen in allen anderen Rechtsbereichen deutlich niedriger. Die niedrigsten Quoten ergeben sich für den Bereich des Ausländer- und Asylrechts.

Bezieht man in die Betrachtung nach Rechtsgebieten die Größe der Kanzleien und deren Mandatsstruktur ein, so zeigt sich, dass unabhängig vom jeweiligen Rechtsgebiet beide Faktoren einen eigenständigen, positiven Einfluss auf den Abschluss von Vergütungsvereinbarungen haben.

### 3.5 Tätigkeitsfelder

Bislang entspricht die freie Vereinbarung der Vergütung bei Beratung und Begutachtung nicht den Gepflogenheiten der deutschen Anwaltschaft. In den fraglichen Bereichen wurden bisher nur gelegentlich solche Vereinbarungen abgeschlossen. Noch deutlich geringer ist der Anteil von Vergütungsvereinbarungen im Bereich der außergerichtlichen Vertretung und erwartungsgemäß im Bereich der gerichtlichen Vertretung.

Mit zunehmender Sozietätsgröße und zunehmendem Anteil gewerblicher Mandate steigt unabhängig vom jeweiligen Tätigkeitsfeld die Häufigkeit des Abschlusses von Vergütungsvereinbarungen.

### 3.6 Umsatzanteil

Der durch Vergütungsvereinbarungen erzielte Anteil am Umsatz der Kanzleien beläuft sich durchschnittlich auf 31 %. In großen Kanzleien bzw. in Kanzleien mit vergleichsweise vielen gewerblichen Mandaten ist dieser Umsatzanteil erwartungsgemäß höher als in kleinen und den weniger gewerblich orientierten Kanzleien.

95 % der Befragten schätzen den Umsatzanteil aus Vergütungsvereinbarungen durchschnittlich auf 30 %, während die restlichen Rechtsanwälte einen Wert von 58 % aus ihrem Rechnungswesen ermitteln.

3 Die Kanzleigröße wurde anhand der Anzahl der anwaltlichen Berufsträger in Relation zu ihrer Organisationsform bestimmt. Auf der Basis der Angaben ergibt sich folgende Einteilung, die den Berechnungen zu Grunde gelegt wurde: Einzelkanzlei, Sozietäten bis zu 5 Rechtsanwälten, Sozietäten mit 6 bis 10 Rechtsanwälten, Sozietäten mit 11 bis 20 Rechtsanwälten und Sozietäten mit mehr als 20 Rechtsanwälten.

4 Die Mandatsstruktur der Kanzleien wurde anhand des Anteils gewerblicher Mandate am gesamten Mandatsaufkommen festgelegt. Dabei ergab sich folgende Einteilung: bis zu 20 % aller Mandate sind gewerblich, 21 % bis 50 % aller Mandate sind gewerblich und mehr als 50 % aller Mandate sind gewerblich.

### 3.7 Gründe für den Abschluss

Im Verlauf der Analyse wurde erkennbar, dass der Abschluss von Vergütungsvereinbarungen stark von der Mandatsstruktur und der Größe einer Kanzlei abhängig ist. Diese Aussagen können weiter differenziert werden, wenn im Einzelnen die Gründe analysiert werden, die zum Abschluss von Vergütungsvereinbarungen führen.

Der wichtigste Grund für den Abschluss einer Vergütungsvereinbarung wird darin gesehen, dass die RVG-Gebühren bei bestimmten Mandaten zu gering sind. Andere Gründe treten dahinter weit zurück, insbesondere der Grund einer Orientierung der Vergütungspraxis an der von Wettbewerbern. Auch die weiteren genannten Gründe (Abrechnen ausschließlich auf der Grundlage von Vergütungsvereinbarungen, zu hohe RVG-Gebühren bei bestimmten Mandaten und Vergütungsvereinbarungen auf Wunsch des Mandanten) spielen eine untergeordnete Rolle.

In größeren und stark auf gewerbliche Mandanten ausgerichteten Kanzleien werden alle Gründe für den Abschluss von Vergütungsvereinbarungen stärker betont als in kleinen Kanzleien und solchen, die vor allem auf Privatkunden ausgerichtet sind.

## 4. Preisfindung

An den Befund, in welchen Tätigkeitsfeldern und Rechtsgebieten Vergütungsvereinbarungen Verwendung finden, schließt sich sachlogisch die betriebswirtschaftliche Frage an, welche Orientierungspunkte zur Bestimmung des Preises gewählt werden.<sup>5</sup> Für den Rechtsanwalt ist die Antwort auf diese Problematik allerdings von rechtlichen Vorgaben überlagert: Das anwaltliche Vergütungsrecht gestattet keine ausschließlich marktorientierte Preisfindung. Der Rechtsanwalt muss vielmehr die rechtlichen Vorgaben der §§ 4, 14 RVG im Auge behalten, die stets dann praktisch werden, wenn es zu einer gerichtlichen Auseinandersetzung über die Angemessenheit der Vergütung mit dem Mandanten kommt.

### 4.1 Preisfindungsmethoden

Am häufigsten orientieren sich die Rechtsanwälte bei der Preisfindung an der fachlichen Schwierigkeit zu bearbeitender Mandate. 61 % der Befragten geben an, den Preis immer oder häufig nach dieser Methode festzulegen. Damit orientiert sich die Mehrheit der Befragten an einem „Verfahren“, welches einerseits den rechtlichen Vorgaben des § 4 RVG entspricht, andererseits aber betriebswirtschaftlich in hohem Maße unsicher sein dürfte.

An den Praxiskosten orientiert sich etwa die Hälfte der befragten Anwälte gelegentlich, selten oder aber überhaupt nicht. Dies zeigt, dass eine systematische Preiskalkulation keineswegs durchgängig stattfindet.

Unter Berücksichtigung der Bezugsgröße der gesetzlichen Gebühren werden die Preise lediglich von einem Drittel der Anwälte festgesetzt. Die seltenste Variante zur Ermittlung der Höhe der zu vereinbarenden Vergütung ist die Orientierung an den Vergütungen vergleichbarer Kanzleien, also eine wettbewerbsorientierte Preisbildung.<sup>6</sup>

Hinsichtlich der Kanzleigrößen ergeben sich einige sehr interessante Unterschiede: Mit steigender Kanzleigröße wird zu-

gleich die Orientierung an einschlägigen Wettbewerbern immer wichtiger. Ganz offensichtlich verfügen größere Kanzleien über erheblich bessere Informationen als kleine.

Die Betrachtung der Zusammenhänge zwischen Mandatsstruktur und Preisfindungsmodell zeigt, dass sich Kanzleien mit hohem gewerblichen Mandatsanteil (mehr als 50 %) deutlich häufiger an den Preisen ihrer Wettbewerber orientieren als Kanzleien mit einem geringeren Anteil solcher Mandate. Wahrscheinlich ist, dass im Teilssegment der „Wirtschaftskanzleien“ mehr Preistransparenz herrscht als in dem eher diffusen Gesamtmarkt für Rechtsdienstleistungen. Feststellbar ist auch, dass diese Kanzleien sich deutlich seltener an den gesetzlichen Gebühren orientieren, als Kanzleien mit einem geringeren Anteil gewerblicher Mandate.

Interessant ist, dass unabhängig von der Mandatsstruktur die Orientierung an der Schwere des Falles etwa gleich häufig erfolgt. Dies ist ein allgemeiner Hinweis darauf, dass es auch in wirtschaftsorientierten Kanzleien an betriebswirtschaftlich besser fundierten „Kalkulationsmodellen“ mangelt. Für diese These spricht auch, dass eine kostenorientierte Preiskalkulation in den wirtschaftsorientierten Kanzleien durchaus nicht häufiger erfolgt als in den Kanzleien, in denen gewerbliche Mandate einen geringeren Stellenwert haben. In welchem Maße in diesem Zusammenhang das Bemühen um Konformität mit den rechtlichen Vorgaben des § 4 RVG mitbestimmend ist, lässt sich nicht ohne weiteres einschätzen.

### 4.2 Differenzierungskriterien

Die bisherigen Ausführungen haben bereits deutlich werden lassen, dass in der Anwaltschaft eine relativ hohe Unsicherheit in Sachen Preiskalkulation vorherrscht. Vor diesem Hintergrund ist es sinnvoll, vertiefend der Frage nachzugehen, nach welchen Kriterien die Anwälte beim Abschluss von Vergütungsvereinbarungen differenzieren.

Bei der Höhe der zu verabredenden Vergütungsvereinbarungen differenzieren die befragten Rechtsanwälte am häufigsten nach Art des Mandanten (73 %) und beinahe ebenso häufig nach der Schwierigkeit des Mandats (70 %).<sup>7</sup> 63 % berücksichtigen die Vermögenssituation des Mandanten. Mehr als ein Drittel der Befragten berücksichtigt bei der Differenzierung der Vergütungshöhe die Kriterien Gegenstandswert (37 %) und Rechtsgebiet (35 %). Ein Fünftel der Befragten achtet auf die Reputation bzw. Erfahrung des ein Mandat bearbeitenden Berufsträgers. Immerhin jeder Zehnte fixiert seinen Preis nach den Erfolgchancen des Mandats.

### 4.3 Entscheidungsprozesse

Die anwaltliche Preispolitik führt im Management von Anwaltskanzleien bislang eher ein Schattendasein. Dies wird daran erkennbar, dass sie in Sozietäten von den einzelnen Berufsträgern weit überwiegend individuell gehandhabt wird.

In Sozietäten trifft in aller Regel der Mandatsbearbeiter die Entscheidung über den Abschluss von Vergütungsvereinbarungen. Dass diesen Entscheidungen Rahmenkriterien auf der Grundlage von Gesellschafterbeschlüssen zu Grunde gelegt werden, ist nach wie vor die Ausnahme.

## 5. Vergütungsformen

Im Rahmen der Untersuchung des Soldan Instituts wurde auch analysiert, welche Vergütungsmodelle den Vergütungsvereinbarungen bevorzugt zu Grunde gelegt werden.

<sup>5</sup> Hierzu auch Krämer, Die Kunst der richtigen Preisbildung, in: AnwBl. 2006, 154, 157 ff.

<sup>6</sup> Vgl. zum Thema Preisbildung im Rahmen des Dreiecks subjektiver Kundennutzen, Konkurrenz und Kosten Reinicke, S., Hahn, S., Preisplanung, in: Diller, H., Hermann, A., Handbuch Preispolitik. Strategien – Planung – Organisation – Umsetzung, 2003, S. 333–357.

<sup>7</sup> Mehrfachnennungen waren möglich.

### 5.1 Verwendungshäufigkeit unterschiedlicher Modelle

Die gängigste Form der Vergütungsvereinbarung ist die zeitabhängige Vergütung, vor allem in Form des Stundenhonorars. Über die Hälfte (59 %) der Anwälte, die Vergütungsvereinbarungen treffen, wählt immer oder häufig dieses Honorarmodell. Die zweithäufigste Honorarvariante ist die Pauschalvergütung. Selten bis nie werden hingegen fiktive Streitwerte vereinbart, die RVG-Gebühren variiert, über Zusatzvergütungen zu den RVG-Gebühren oder Erfolgshonorare verhandelt. Sachleistungen des Mandanten als Honorar werden von der überwiegenden Mehrheit der Befragten (94 %) abgelehnt.

Rechtsanwältinnen schließen häufiger Pauschalvergütungen ab als ihre männlichen Kollegen, während diese wiederum häufiger Erfolgshonorare aushandeln. Weniger berufserfahrene Anwälte schließen wohl aus Gründen der Praktikabilität häufiger Pauschalvergütungen ab als ihre älteren Kollegen. Die Verwendungshäufigkeit von Stundenhonoraren steigt mit der Zahl der in einer Kanzlei tätigen Rechtsanwälte. Das Stundenhonorar findet in Sozietäten mit mehr als zehn anwaltlichen Berufsträgern die größte Resonanz. Außerdem zeigt sich, dass mit steigendem Anteil gewerblicher Mandate die Häufigkeit der Verabredung von zeitabhängigen Vergütungen zunimmt. Sie ist besonders hoch in Kanzleien mit einem Anteil gewerblicher Mandate von über 50 %.

### 5.2 Zeithonorare („Input-basierte Vergütung“)

81 % der befragten Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte, die Vergütungsvereinbarungen abschließen, vereinbaren Stundenhonorare. 22 % der Anwälte vereinbaren mit ihren Mandanten  **feste Stundensätze**, deren Höhe bundesweit durchschnittlich 182 Euro beträgt. Lässt man jeweils fünf Prozent der niedrigsten und höchsten Angaben unberücksichtigt, so erhält man einen durchschnittlichen festen Stundensatz von 180 Euro. Der von den Befragten am häufigsten genannte (bereinigte) Preis für die anwaltliche Arbeitsstunde ist 150 Euro.

Mehr als die Hälfte der Rechtsanwälte trifft Vereinbarungen mit **flexiblen Stundensätzen**, deren Mindestsatz im Schnitt 146 Euro und deren Höchstsatz 231 Euro beträgt.

Auf die Höhe der jeweiligen festen bzw. flexiblen Stundensätze üben **individuelle Faktoren** einen erheblichen Einfluss aus. Je nach Kanzleigröße, Mandatsstruktur, Größe des Ortes, in dem die Anwaltstätigkeit ausgeübt wird sowie je nach Standort in Ost- oder Westdeutschland bzw. Alter und Berufserfahrung des anwaltlichen Berufsträgers fällt die Vergütung des Rechtsanwalts unterschiedlich hoch aus. Eine weitere Determinante der Höhe des Stundensatzes ist die Spezialisierung von Anwälten – hier gemessen über den Vergleich von Fachanwälten mit Nicht-Fachanwälten.

Mehr als die Hälfte der Befragten (57 %) orientiert sich bei der **Festlegung des Stundensatzes** an der fachlichen Schwierigkeit der Bearbeitung. 52 % nennen die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Mandanten als Entscheidungskriterium. Die Hälfte bezieht auch die Praxiskosten der eigenen Kanzlei in die Bildung des Stundensatzes mit ein. Lediglich knapp ein Drittel (37 %) beobachtet die Vergütung vergleichbarer Kanzleien als Maßstab für die Höhe ihres Stundenhonorars. Eine hierzu notwendige **Wettbewerbsanalyse** wird meist auf der Grundlage subjektiver Wahrnehmungen wie eigenen Schätzungen (53 %) und Befragung von Kollegen (63 %) durchgeführt. Lediglich ein Drittel (32 %) greift auf Publikationen zum Thema Vergütung zurück.

Im Schnitt wird der **Kostenanteil des Stundensatzes** auf 49 % geschätzt, was in etwa die von einer kleinen Teilgruppe der Befragten aus dem Rechnungswesen objektiv ermittelten Zahlen

(53 %) bestätigt. 28 % der Befragten ist der Kostenanteil am Stundensatz nicht bekannt.

36 % der Befragten rechnen gegenüber den Mandanten die effektiv aufgewendete Zeit ab. Ein ebenso hoher Prozentsatz berechnet angefangene Zeitintervalle, während 28 % die tatsächlich aufgewendete Zeit in Ansatz bringen, aber mit einer in jedem Fall abgerechneten zeitlichen Untergrenze arbeiten.

Die **Dokumentation** des zeitlichen Aufwands erfolgt bei der Mehrheit der befragten Rechtsanwälte (57 %) durch kontinuierliche schriftliche Aufzeichnungen. 28 % greifen auf Computerprogramme zurück, während 11 % auf gelegentliche schriftliche Aufzeichnungen rekurrieren. Vier Prozent schätzen die von ihnen aufgewendete Arbeitszeit.

Vor dem Hintergrund der dem Zeithonorar immanenten Vor- und Nachteile ist im Rahmen dieser Studie der Frage nachgegangen worden, wie Anwälte in Deutschland die Wirkungsweise des Zeithonorars für sich und ihre Mandanten einschätzen. Stundenhonorare werden von den befragten Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten größtenteils **positiv bewertet**. 41 % der Befragten stimmen der Aussage voll zu, dass sie für den Mandanten transparent und wenig risikoreich seien. Sie sind nicht der Ansicht, dass Stundenhonorare zu ineffektiver Arbeit verleiten oder Risiken der Benachteiligung von Mandanten bzw. der unterwertigen Vergütung von Anwälten beinhalten. Die kritischere Haltung von Rechtsanwälten aus anderen Rechtsordnungen zu Zeithonoraren wird von der deutschen Anwaltschaft damit nicht geteilt.

### 5.3 Erfolgshonorare („Output-basierte Vergütung“)

De lege lata sind Erfolgshonorare aufgrund ihres in § 49b Abs. 2 BRAO statuierten Verbots nicht zulässig. 83% der befragten Rechtsanwälte geben vor diesem Hintergrund an, dass sie keine entsprechenden Vereinbarungen treffen. Acht Prozent räumen allerdings ein, Erfolgshonorare fallweise zu vereinbaren, wobei dies in gleichem Maße schriftlich (4 %) wie auch mündlich (4 %) erfolgt.

Eine nachträgliche Anpassung der Vergütung nach Beendigung des Mandats ist berufsrechtlich unbedenklich. 59 % aller Rechtsanwälte geben an, entsprechende erfolgsbedingte „Korrekturen“ am eigentlich geschuldeten Honorar schon einmal vorgenommen zu haben.

In eine ähnliche Richtung zielt die ebenfalls gestellte Frage, ob in geeigneten Mandaten *nach* Abschluss des Mandats regelrechte Vergütungsvereinbarungen getroffen werden, die sich am Erfolg des Anwalts orientieren. Dies kommt bei 77 % der Rechtsanwälte nie und bei 23% selten bzw. gelegentlich vor. Bei Anwälten, die einen geringen Anteil gewerblicher Mandate abrechnen (bis zu 20 %), kommt es deutlich seltener zu solchen Vereinbarungen („nie“ = 82%) als bei Kanzleien mit gewerblich geprägter Mandantschaft („nie“ = 78 % bei einem Anteil von 21 % bis 50 % bzw. 66 % bei einem Anteil von mehr als 50 % gewerblicher Mandate).

Der Wunsch des Mandanten nach Aufnahme einer erfolgsabhängigen Komponente in die Vergütungsvereinbarung ist bislang relativ selten. Die Hälfte der Befragten würde bei Zulässigkeit von Erfolgshonoraren in geeigneten Mandaten positiv auf einen solchen Wunsch ihres Mandanten reagieren; 37 % würden ihn verneinen.

### 5.4 Pauschalvergütung („Aufgaben-basierte Vergütung“)

16 % der befragten Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte vereinbaren grundsätzlich keine Pauschalhonorare. Mehr als die Hälfte vereinbart dann Pauschalvergütungen, wenn sie ihren Aufwand absehen können (56 %) oder Mandanten Kostensi-

## Hommerich/Kilian/Jackmuth/Wolf, Die Vereinbarung der anwaltlichen Vergütung

cherheit haben wollen (53 %). 38 % der Befragten wählen dieses Honorarmodell, wenn die gesetzlichen Gebühren nicht angemessen ausfallen.

### 5.5 Modifizierung des RVG-Tarifs („Tarif-basierte Vergütung“)

Auf die Frage, ob sie tarif-basierte Vergütungsvereinbarungen treffen, antworten 67 % der befragten Anwälte, dass sie solche Verabredungen nicht treffen. 33 % geben an, den gesetzlichen Tarif durch Vereinbarung zu modifizieren. Die zwei nahe liegendsten Gestaltungen, die Variierung des Gegenstandswerts und die Veränderung des Gebührensatzes, sind bei den diesem Vergütungsmodell aufgeschlossenen Anwälten in etwa gleich beliebt.

Kanzleien mit einem hohen Anteil gewerblicher Mandanten lösen sich zur Erzielung sachgerechter Ergebnisse in Vergütungsfragen deutlich häufiger vollständig vom RVG und vertrauen auf andere Vergütungsmodelle.

### 5.6 Abrechnung von Auslagen

62 % der Befragten geben an, dass sie die Auslagen zusätzlich zu der vereinbarten Vergütung abrechnen, so wie es im RVG Teil 7 VV vorgesehen ist. 26 % hingegen sehen eine Abrechnung von Festbeträgen bzw. tatsächlichen Kosten vor. Bei 20 % der Anwälte sind alle Auslagen (ohne Umsatzsteuer) in der vereinbarten Vergütung enthalten.

## 6. Kommunikation in Vergütungsfragen

Neben der Ermittlung der Vergütungshöhe sehen sich Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte seit Juli 2006 mit der Herausforderung konfrontiert, ihre Individualpreise häufiger gegenüber Mandanten durchsetzen zu müssen als in der Vergangenheit. Vergütungsvereinbarungen zwischen Anwalt und Mandant können also als Produkt erfolgreicher Kommunikation gesehen werden. In diesem Kontext sind die Modalitäten der Kommunikation von Vergütungsvereinbarungen im Einzelnen zu untersuchen.

### 6.1 Zeitpunkt der Kommunikation

28 % der Befragten geben an, vor der Übernahme eines Mandats ihre Mandanten nicht über die Höhe der Vergütung zu unterrichten. Rechtsanwälte, die im Vorfeld die Vergütung grundsätzlich ansprechen (47 %) oder dies von Fall zu Fall unterschiedlich handhaben (25 %), verwenden dabei folgende Kommunikationsformen:

Die Anwälte, die immer oder fallweise die erwartete Vergütung kommunizieren, nutzen hierzu vor allem den Erstkontakt oder das erste Beratungsgespräch. Andere Kommunikationsformen bzw. -medien spielen demgegenüber praktisch keine Rolle. Eine gewisse Relevanz ist in diesem Zusammenhang dem Internet zuzuschreiben, da acht Prozent der Anwälte, die ihre Vergütung kommunizieren, dieses Medium zu diesem Zweck nutzen. Insgesamt wird deutlich, dass – soweit überhaupt – die Vergütung individuell im Mandatsgespräch kommuniziert wird.

Der häufigste Zeitpunkt, zu dem die Vergütung besprochen wird, ist das Ende des ersten Mandantengesprächs. Deutlich seltener wird bereits zu Beginn des ersten Gesprächs mit dem Mandanten das Thema Vergütung besprochen. Wiederum seltener wird schon bei Vereinbarung des ersten Termins das Preisthema angesprochen.

In Kanzleien mit einem Anteil von mehr als 50 % gewerblicher Mandate und in Sozietäten mit mehr als 20 Anwälten wird erheblich öfter als in Kanzleien mit geringerem gewerblichen Mandatsanteil oder kleineren Kanzleien bereits bei der Verein-

barung des ersten Termins über die Vergütungsfrage gesprochen.

Stark in den Hintergrund treten die Besprechung der Vergütungsfrage erst nach einer gewissen Einarbeitungszeit oder gegen Ende des Mandats. Darüber hinaus kommt selten vor, dass die Vergütungsfrage während des laufenden Mandats dann angesprochen wird, wenn der anwaltliche Sachbearbeiter feststellt, dass die gesetzlichen Gebühren nicht mehr in einem angemessenen Verhältnis zur aufgewendeten Arbeit stehen.

### 6.2 Der Mandant als Initiator

Die Hälfte der Befragten berichtet, dass in bis zu 25 % der Mandate die Vergütung durch die Mandanten selbst angesprochen wird (häufigste Schätzung: 10 % der Fälle). Es zeigt sich darüber hinaus, dass nach den Einschätzungen von 12 % der Befragten Mandanten das Preisthema mit großer Regelmäßigkeit, d.h. in 75 % bis 100 % der Fälle, ansprechen.

Bezogen auf unterschiedliche Mandantengruppen ergeben sich deutliche Unterschiede: Nach Einschätzung der befragten Anwälte spricht rund ein Viertel der größeren Unternehmen das Vergütungsthema immer an. Bei mittelständischen Unternehmen liegt dieser Anteil mit 12 % bereits deutlich niedriger. Bei Privatkunden ist eine regelmäßige Ansprache des Themas nochmals deutlich seltener (4 %).

### 6.3 Kommunikationswege

Eine zwischen Rechtsanwalt und Mandant frei verhandelte Vergütung stellt den Anwalt nicht nur vor die Herausforderung, die Vergütungsfrage überhaupt anzusprechen, sondern auch vor das Problem, auf welchen Wegen er dem Mandanten seine Honorarvorstellungen vermittelt. Nahezu alle befragten Anwälte, die eine Vergütungsvereinbarung abschließen, sprechen die Vergütungsfrage im persönlichen Gespräch mit dem Mandanten an.

21 % Prozent der Befragten wählen (außerdem) die Möglichkeit, die Vergütung im Rahmen eines gesonderten Schreibens festzuhalten. 19 % bitten um die schriftliche Bestätigung der getroffenen Vergütungsvereinbarung. Fax und E-Mail stehen dahinter weit zurück (5 % bzw. 3 %).

### 6.4 Bewertung der Gesprächssituation

Insgesamt 55 % der Befragten empfinden es eher nicht als unangenehm, die Vergütungsfrage von sich aus anzusprechen. 31 % bewerten diese Situation ambivalent und immerhin 13 % der befragten Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte charakterisieren solche Gespräche als unangenehme oder sehr unangenehme Situationen. Auffällig ist, dass es Rechtsanwältinnen deutlich unangenehmer als ihren männlichen Kollegen ist, die Vergütungsfrage aktiv anzusprechen.

Insgesamt ist es von Bedeutung, mit welchen Mandanten die Vergütungsfrage erörtert wird. Die zeigt sich bei der Analyse der Ergebnisse nach der Mandatsstruktur: Mit zunehmendem Anteil gewerblicher Mandate wird die Gesprächssituation in Honorargesprächen als weniger unangenehm wahrgenommen.

### 6.5 Förderung der Akzeptanz von Vergütungsvereinbarungen

Um ihre Mandanten von einer Vergütungsvereinbarung zu überzeugen, erläutern 82 % der befragten Anwälte Umfang und Schwierigkeit des anstehenden Mandats, häufig in Verbindung mit einer Beschreibung der in der Vergütung enthaltenen Leistung (67 %). Bereits deutlich weniger häufig erläutern Anwälte den geldwerten Nutzen ihrer Abrechnungsmethode gegenüber der Anwendung des RVG (41 %). Etwa gleich viele Be-

fragte (39 %) geben an, vor Abschluss einer Vergütungsvereinbarung die „besondere Qualität ihrer Arbeit“ zu erläutern. Demgegenüber erfolgt ein Hinweis auf „marktübliche Preise“ bereits erheblich seltener.

### 6.6 Vergütungsverhandlungen

Die Ergebnisse zeigen, dass – nach Einschätzung der befragten Anwälte – über die Hälfte aller Mandanten bestenfalls gelegentlich bis nie darauf eingestellt ist, mit ihrem Anwalt über die Vergütung in Verhandlungen zu treten. Dabei kommt es auf den Typus des Mandanten an: Lediglich 11 % der Privatkunden, aber immerhin 19 % der mittelständischen Unternehmer und 24 % der Großunternehmen wollen immer oder häufig über die Vergütung verhandeln.

## 7. Liquiditätssteuerung und Forderungsmanagement

### 7.1 Ausfälle von Vergütungsforderungen

Die jährlichen Forderungsausfälle der deutschen Anwaltschaft sind – verglichen mit der gewerblichen Wirtschaft – überdurchschnittlich hoch. Die befragten Anwälte gehen davon aus, dass sie durchschnittlich Forderungsausfälle in Höhe von acht Prozent ihrer gesamten Vergütungsansprüche erleiden. Allerdings ist die subjektive Wahrnehmung in der Anwaltschaft negativer als der objektive Befund: Wenn man die Angaben der Rechtsanwälte, die ihre Angaben auf ihr Rechnungswesen zurückführen, mit denen jener Kollegen vergleicht, die ihre Forderungsausfälle lediglich schätzen, ergeben sich Abweichungen. Der geschätzte Anteil von Forderungsausfällen liegt bei acht Prozent. Der aus dem Rechnungswesen objektiv belegbare Anteil liegt demgegenüber bei fünf Prozent.

### 7.2 Fälligkeit und Vorschuss

Nur 15 % der Rechtsanwälte beanspruchen grundsätzlich einen Vorschuss. 54 % machen dies von der Person des Mandanten abhängig, 24 % entscheiden in Abhängigkeit von der Art des Mandats. 24 % aller Rechtsanwälte beanspruchen nach Abschluss einer Vergütungsvereinbarung grundsätzlich keinen Vorschuss. Bei der Handhabung des Vorschusses erweisen sich große Kanzleien sowie Kanzleien mit vergleichsweise vielen gewerblichen Mandanten weitaus flexibler als kleine Kanzleien und Kanzleien mit schwach gewerblich ausgeprägter Mandantschaft.

Falls ein angeforderter Vorschuss ausbleibt, mahnen 71 % der Befragten den Mandanten schriftlich und 28 % telefonisch. 22 % der Anwälte werden in der Sache nicht weiter aktiv, wohingegen 19 % in der Sache unabhängig vom Eingang des Vorschusses trotzdem tätig werden.

### 7.3 Factoring von Vergütungsforderungen

Ein Hilfsmittel beim anwaltlichen Forderungsmanagement können sog. Verrechnungsstellen sein. Sie bieten seit 2004 ein (echtes) Factoring von Rechtsanwälten zustehenden Forderungen an, die diesen gegen Mandanten zustehen, und übernehmen damit auf eigene Rechnung und auf eigenes Risiko die Beitreibung solcher Forderungen. 65 % der Befragten haben kein Interesse an einer Abtretung ihrer Vergütungsforderungen an eine anwaltliche Verrechnungsstelle, 23 % haben sich diesbezüglich noch keine Meinung gebildet. Lediglich 12 % der Befragten haben ihr Interesse an einem Factoring bekundet. Für diese Teilgruppe wurde ermittelt, dass sie im Schnitt einen maximalen Abschlag von acht Prozent ihrer Vergütungsforderung als „Ankaufgebühr“ des Factors akzeptieren würden. Auffällig ist, dass Kanzleien mit einem starken Anteil gewerblicher Man-

date (>50 %) ein geringeres Interesse an einer solchen Zusammenarbeit bekunden als Kanzleien mit einer stärker nicht-gewerblich geprägten Mandatsstruktur.

## 8. Rechtsschutzversicherte Mandate

Zur Bedeutung der Rechtsschutzversicherungen für die Anwaltschaft sind nur relativ wenige Eckdaten bekannt. Dies nahm das Soldan Institut zum Anlass, die Anwaltschaft nach dem Anteil ihrer Mandate, die über Rechtsschutzversicherungen ihrer Mandanten finanziert werden, und in dem Zusammenhang nach der Vereinbarung von Vergütungsvereinbarungen zu befragen.

### 8.1 Häufigkeit

Im Schnitt werden 31 % der Mandate über Rechtsschutzversicherungen finanziert. Lediglich drei Prozent der befragten Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte geben an, keine Rechtsschutzmandate zu betreuen. Anwälte, die sich auf ihr Rechnungswesen stützen können, gelangen zu teilweise deutlich abweichenden Werten. Bei ihnen beträgt der Gesamtanteil der rechtsschutzversicherten Mandate lediglich 23 %. Insgesamt zeigen die Ergebnisse, dass mit zunehmender Kanzleigröße der Anteil der rechtsschutzversicherten Mandate sinkt.

### 8.2 Vergütungsvereinbarungen in rechtsschutzversicherten Mandaten

Auf die Frage, ob sie Vergütungsvereinbarungen i.S.d. § 4 RVG häufiger in privat finanzierten oder in rechtsschutzversicherten Mandaten schließen, nennen die Rechtsanwälte mit deutlicher Mehrheit privat finanzierte Mandate. Sie dominieren mit 73 % die Vergütungsvereinbarungen, während nur ein Prozent der Anwälte angibt, häufiger in rechtsschutzversicherten Mandaten eine über den Sätzen des RVG liegende Vergütung zu vereinbaren. 13 % differenzieren nicht und schließen Vergütungsvereinbarungen in beiden Fällen gleich häufig. 13 % geben an, überhaupt keine Vergütungsvereinbarungen zu treffen. Für den Rechtsanwalt stellen sich rechtsschutzversicherte Mandate zwar unter dem Gesichtspunkt, dass ein solventer Finanzier hinter dem Mandanten steht, als attraktiv dar; sie bieten aber rein faktisch auch deutlich reduzierte Erlöspotentiale, da Vergütungsvereinbarungen wesentlich seltener geschlossen werden.

### 8.3 Versicherungsrechtliche Abwicklung

93 % der rechtsschutzversicherte Mandate bearbeitenden Rechtsanwälte geben an, dass sie für den Mandanten die versicherungsrechtliche Abwicklung mit dem Rechtsschutzversicherer unter Verzicht auf die ihnen hierfür grundsätzlich zustehende Vergütung kostenlos vornehmen. Lediglich vier Prozent der Rechtsanwälte beanspruchen die ihnen zustehende Vergütung für die übernommene weitere Angelegenheit. Weitere drei Prozent überlassen die Klärung der versicherungsrechtlichen Fragen grundsätzlich dem Mandanten und setzen sich nicht mit Rechtsschutzversicherungen auseinander.

### 8.4 Rationalisierungsabkommen mit Rechtsschutzversicherern

Drei Viertel der Befragten lehnen so genannte Rationalisierungsabkommen mit der Versicherungswirtschaft ab. Die verbleibenden 26 % aller Rechtsanwälte können sich durchaus vorstellen, auf ein Angebot zu einem solchen Rahmenabkommen einzugehen. Besonders interessant ist, dass rund 40 % dieser interessierten Rechtsanwälte genaue Vorstellungen haben, in welcher Größenordnung eine Reduzierung der gesetzlichen Gebühren akzeptabel wäre: Durchschnittlich können sie sich eine maximale Reduzierung von bis zu 15 % vorstellen.

Deppert, Die Rechtsprechung des Senats für Anwaltssachen des Bundesgerichtshofs im Jahre 2005

78 % der Rechtsanwälte aus Kanzleien, in denen gewerbliche Mandate einen Anteil von mehr als 50 % haben, sind grundsätzlich nicht bereit, die Angebote der Rechtsschutzversicherungen zu akzeptieren. Der Vergleichswert für Kanzleien mit einem geringeren Anteil gewerblicher Kundschaft (< 21 %) liegt bei 68 %.

**Projektteam:** Prof. Dr. *Christoph Hommerich*, RA Dr. *Matthias Kilian*, Dipl.-Soz. *Heike Jackmuth* Mag. rer. publ., *Thomas Wolf*, M.A. (*Hommerich* und *Kilian* sind Vorstände, *Jackmuth* und *Wolf* sind wiss. Mitarbeiter des Soldan Instituts.)

## Die Rechtsprechung des Senats für Anwaltssachen des Bundesgerichtshofs im Jahre 2005\*

Dr. *Katharina Deppert*, Karlsruhe  
Vorsitzende Richterin am Bundesgerichtshof a.D.

Die Zahl der zum Anwaltssenat des BGH gelangten Verfahren ist weiter angestiegen. Im Jahre 2005 waren 131 Eingänge zu verzeichnen (120 Verwaltungstreitverfahren und zehn Disziplinarsachen). Dabei bildeten die Fälle des Widerrufs wegen Vermögensverfalls weiterhin den Hauptanteil der Verfahren. 73 der im Jahre 2005 eingegangenen Verfahren betrafen den Widerruf, ein Fall die Versagung der Zulassung wegen Vermögensverfalls. Gegenüber dem Vorjahr bedeutet dies eine Zunahme der den Vermögensverfall betreffenden Verfahren um nahezu 50 %.<sup>1</sup>

### I. Entscheidungen in Zulassungssachen

#### 1. Widerruf der Zulassung wegen Vermögensverfalls, § 14 Abs. 2 Nr. 7 BRAO

##### a) Vermögensverfall bei ungewisser Verwertung des Immobilienvermögens

Es kommt immer wieder vor, dass der Rechtsanwalt gegen das Vorliegen eines Vermögensverfalls im Sinne des § 14 Abs. 2 Nr. 7 BRAO einwendet, er verfüge über ausreichend Grundbesitz, bei dessen Verwertung er die bestehenden Verbindlichkeiten tilgen könne. In zwei Fällen ging der Senat dennoch von einem Vermögensverfall aus. In einem Fall begründete er dies damit, dass ungewiss war, ob die Zwangsversteigerung des Grundbesitzes des Antragstellers zur Tilgung sämtlicher gegen den Antragsteller bestehenden Forderungen führen würde (Beschl. v. 25.7.2005 – AnwZ [B] 43/04). In dem anderen Fall war die Antragstellerin zur Verwertung des Immobilienvermögens ersichtlich entweder nicht in der Lage oder jedenfalls nicht bereit (Beschl. v. 5.12.2005 – AnwZ [B] 54/04).

##### b) Die Gefährdung der Interessen der Rechtsuchenden bei einem in einer Einzelkanzlei angestellten Rechtsanwalt

Mit der Frage, ob die Interessen der Rechtsuchenden trotz des Vermögensverfalls des Rechtsanwalts nach § 14 Abs. 2 Nr. 7 BRAO ausnahmsweise nicht gefährdet sind, hatte sich der Senat auch im Jahre 2005 zu befassen. Unter anderem machten die Antragsteller geltend, eine Gefährdung der Rechtsuchenden sei ausgeschlossen weil sie sich in ihrem Anstellungsvertrag zum Schutz der Rechtsuchenden Beschränkungen unterworfen hätten. Sie beriefen sich dabei auf den Beschluss des Senats vom 18.10.2004 (AnwZ [B] 43/03, NJW 2005, 511, AnwBl. 2005, 216, BRAK-Mitt. 2005, 86). Dort hatte der Senat ange-

nommen, dass durch den Vermögensverfall die Interessen der Rechtsuchenden ausnahmsweise nicht gefährdet seien. Folgende Umstände waren dafür maßgebend: Der Antragsteller hatte seinen anwaltlichen Beruf bisher ohne Beanstandung ausgeübt. Den Insolvenzantrag hatte er selbst gestellt. Er war als angestellter Anwalt in einer größeren Kanzlei tätig. In dem Anstellungsvertrag war vereinbart, dass sein Name weder auf dem Briefkopf noch auf dem Praxisschild erschien, ferner dass Mandate im Auftrag und für Rechnung der Sozietät abgeschlossen werden mussten und dass der Antragsteller eigene Mandate und Zahlungen an die Sozietät nicht annehmen durfte. Wenn es in Ausnahmefällen zu Barzahlungen kommen sollte, hatte der Antragsteller entsprechend der Übung der Sozietät einen Sozius und die Bürovorsteherin bzw. deren Vertreterin hinzuzuziehen. Die Rechtsanwälte, die den Anstellungsvertrag mit dem Antragsteller geschlossen haben, verpflichteten sich zudem vertraglich, den pfändbaren Teil des Arbeitseinkommens des Antragstellers an den Insolvenzverwalter bzw. an einen vom Insolvenzgericht zu bestellenden Treuhänder abzuführen. Der Antragsteller und seine Arbeitgeber hatten sich ferner der Rechtsanwaltskammer gegenüber schriftlich verpflichtet, jede Änderung des geschlossenen Anstellungsvertrages und ein etwaiges Ende des Anstellungsverhältnisses unverzüglich mitzuteilen. Bei der Sozietät, von der der Antragsteller angestellt wurde, handelte es sich um eine angesehene Kanzlei, die bisher in keiner Weise zu Beanstandungen Anlass gegeben hatte.

Mitentscheidend für die Annahme einer fehlenden Gefährdung der Rechtsuchenden war, dass eine Sozietät – anders als etwa eine Einzelkanzlei – die Gewähr dafür bietet, dass auch während der Urlaubszeit oder einer etwaigen Erkrankung eines Sozius die Einhaltung der vertraglichen Verpflichtungen des Antragstellers überwacht werden kann. Deshalb waren die sofortigen Beschwerden der Antragsteller, die in einer Einzelkanzlei angestellt waren und sich im Anstellungsvertrag teilweise ähnlichen Beschränkungen unterworfen hatten, ohne Erfolg (Beschl. v. 5.12.2005 – AnwZ [B] 13/05, AnwBl. 2006, 280; BRAK-Mitt. 2006, 81, vgl. dazu *Römermann*, AnwBl. 2006, 237; Beschl. v. 5.12.2005 – AnwZ [B] 96/04 und AnwZ [B] 14/05, AnwBl. 2006, 281; vgl. auch Beschl. v. 27.9.2005 – AnwZ [B] 18/04).

##### c) Die Gefährdung der Rechtsuchenden bei Selbstbeschränkungen

Der Senat hielt an seiner ständigen Rechtsprechung (vgl. Beschl. v. 14.2.2000 – AnwZ [B] 13/99; Beschl. v. 12.1.2004 – AnwZ [B] 17/03; Beschl. v. 18.10.2004 – AnwZ [B] 70/03, BRAK-Mitt. 2005, 27) fest, wonach nicht kontrollierbare, jederzeit aufhebbarer Selbstbeschränkungen des Rechtsanwalts bei

\* Für die wertvolle Unterstützung danke ich Frau Richterin am Landgericht Dr. *Rombach*.

## Deppert, Die Rechtsprechung des Senats für Anwaltssachen des Bundesgerichtshofs im Jahre 2005

bestehendem Vermögensverfall einer Gefährdung der Rechtsuchenden nicht entgegenstehen können. In den mit Beschlüssen vom 18.4.2005 (AnwZ [B] 38/04) und vom 26.9.2005 (AnwZ [B] 64/04) zum Abschluss gebrachten Verfahren hatten die Antragsteller deshalb ohne Erfolg vorgebracht, nur in eigenen Angelegenheiten tätig zu werden.

## 2. Versagung der Zulassung wegen Vermögensverfalls Beschluss vom 7.3.2005 (AnwZ [B] 7/04, NJW 2005, 1944; AnwBl. 2005, 503)

Die Frage, ob es auch im Rahmen des § 7 Nr. 9 BRAO darauf ankommt, dass der Vermögensverfall zu einer Gefährdung der Rechtsuchenden führt, beantwortete der Senat in seinem Beschluss vom 7.3.2005 (AnwZ [B] 7/04, NJW 2005, 1944; AnwBl. 2005, 503). Der Antragsteller hat einen Antrag auf Wiederzulassung zur Rechtsanwaltschaft gestellt, obwohl das Insolvenzverfahren über sein Vermögen eröffnet worden war. Er hatte die Restschuldbefreiung beantragt, sie war jedoch nicht angehängt worden. Der Antrag auf Wiederzulassung wurde zurückgewiesen. Die hiergegen eingelegten Rechtsmittel hatten in beiden Instanzen keinen Erfolg.

Darauf, ob die Interessen der Rechtsuchenden unter den besonderen Umständen des Falles bei einer Wiederzulassung ausnahmsweise nicht gefährdet wären, kam es nach Auffassung des Senats nicht an, da § 7 Nr. 9 BRAO allein an das Vorliegen eines Vermögensverfalls anknüpft (a.A. *Kleine-Cosack* in seiner Anmerkung AnwBl. 2005, 442, 445). Die Materialien des Gesetzes zur Änderung des Berufsrechts der Rechtsanwälte und der Patentanwälte vom 13.12.1989 (BGBl. I S. 2135) enthalten keinen Hinweis auf eine vom Wortlaut der Vorschrift abweichende Absicht des Gesetzgebers. Verfassungsrechtliche Bedenken gegen unterschiedliche Voraussetzungen für die Versagung und den Widerruf der Zulassung bei eingetretenem Vermögensverfall hatte der Senat nicht. Der Zwang zur Aufgabe eines frei und zulässig gewählten Berufes wirkt ungleich stärker als das Hindernis, in einen Beruf einzutreten (BVerfGE 21, 173, 182 f.). Daher ist es im Interesse des Vertrauens- und Bestandsschutzes für den bereits zugelassenen Rechtsanwalt gerechtfertigt, den Widerrufsgrund des § 14 Abs. 2 Nr. 7 BRAO weniger streng zu gestalten als den Versagungsgrund des § 7 Nr. 9 BRAO.

## 3. Versagung der Zulassung wegen Unwürdigkeit

a) Strafgerichtliche Verurteilungen – namentlich solche wegen berufsbezogener Vorsatzdelikte, etwa Unterschlagung oder Untreue zu Lasten der Mandanten (BGH, Beschl. v. 25.4.1988 – AnwZ [B] 59/87, BRAK-Mitt. 1988, 271; v. 21.6.2000 – AnwZ [B] 79/98, NJW 1999, 3048; v. 10.7.2000 – AnwZ [B] 40/99, BRAK-Mitt. 2000, 306) oder der eigenen Angestellten oder das unberechtigte Führen der Berufsbezeichnung „Rechtsanwalt“ (BGH, Beschl. v. 11.12.1995 – AnwZ [B] 34/95, BRAK-Mitt. 1996, 73, 74) können nach der ständigen Rechtsprechung des Senats die Annahme rechtfertigen, der Berufsbewerber sei für den Anwaltsberuf nicht tragbar. Ob das Delikt durch zwischenzeitliches Wohlverhalten und andere Umstände so sehr an Bedeutung verloren hatte, dass der Bewerber nicht mehr vom Anwaltsberuf ferngehalten werden durfte, hatte der Senat in seinem Beschluss vom 4.4.2005 (AnwZ [B] 21/04) zu beurteilen. Der Antragsteller war wegen Missbrauchs von Titeln (unerlaubter Führung der Berufsbezeichnung „Rechtsanwalt“) in zwei Fällen zu einer Geldstrafe und wegen veruntreuender Unterschlagung sowie wegen Vorenthaltens und Veruntreuens von Arbeitsentgelt in 35 Fällen zu einer Freiheitsstrafe von 12 Monaten und einer weiteren Freiheitsstrafe von zehn Monaten, jeweils auf drei Jahre zur Bewährung ausgesetzt, verurteilt worden. Da seit der letzten Straftat noch keine sieben Jahre vergan-

gen waren und die Bewährungszeit erst im September 2003 geendet hatte, hielt der Senat den Zeitraum der straffreien Führung noch nicht für ausreichend, um die Unwürdigkeit des Antragstellers zu verneinen.

b) Die Voraussetzungen einer Versagung der Zulassung wegen Unwürdigkeit hielt der Senat auch bei folgendem Sachverhalt für gegeben (Beschl. v. 18.4.2005 – AnwZ [B] 36/04): Der Antragsteller hatte im Jahre 2001 bei etwa 40 Bewerbungen eine Kopie des Zeugnisses seines tatsächlich mit der Abschlussnote „ausreichend (4,46 Punkte)“ abgeschlossenen zweiten juristischen Staatsexamens vorgelegt, auf der – seinen unwahren Angaben in der jeweiligen Bewerbung entsprechend – die Abschlussnote auf „befriedigend (6,73 Punkte)“ verfälscht war. Auf eine solche Bewerbung wurde er ab Januar 2002 beim Bundeseisenbahnvermögen eingestellt, jedoch nach Entdeckung der Manipulation Ende Februar aufgrund fristloser Kündigung wieder entlassen. Ein Strafverfahren wegen Urkundenfälschung wurde im Dezember 2002 wegen Geringfügigkeit gemäß § 153 Abs. 2 StPO eingestellt. Unmittelbar vor seiner Entlassung hatte der Antragsteller den Entwurf eines ordentlichen Kündigungsschreibens des Bundeseisenbahnvermögens erstellt, von dem der Senat schon angesichts des eingesetzten Phantasienamens annahm, dass er ihn später zum Zwecke der Täuschung hatte verwenden wollen. In seinem alsbald danach gestellten Antrag auf Zulassung zur Rechtsanwaltschaft hatte der Antragsteller wahrheitswidrig die Frage nach anhängig gewesenen Strafverfahren verneint.

## 4. Widerruf der Zulassung als Rechtsanwaltsgesellschaft gemäß § 59h Abs. 3 BRAO und Zulassung einer Aktiengesellschaft

a) Die Frage, ob die Zulassung einer Rechtsanwaltsgesellschaft nach dem Formwechsel der Gesellschaft nach § 59h Abs. 3 BRAO widerrufen werden kann, hat der Senat in seinem Beschluss vom 10.1.2005 (AnwZ [B] 27/03 und 28/03, BGHZ 161, 376 ff.; NJW 2005, 1568, BRAK-Mitt. 2005, 128, AnwBl. 2005, 424, BRAK-Mitt. 2005, 109 m. Anm. *Jungk*, vgl. dazu: *Henssler*, AnwBl. 2005, 374; *Pluskat*, AnwBl. 2005, 609; *Römermann*, BB 2005, 1135; *Passarge*, NJW 2005, 1835) beantwortet. Die Antragstellerin war in der Rechtsform einer GmbH gegründet und als Rechtsanwaltsgesellschaft nach § 59c BRAO zugelassen worden. Nachdem sie ihre Rechtsform durch einen Formwechsel nach §§ 190 ff. UmwG zu einer Aktiengesellschaft geändert hatte, widerrief die Antragsgegnerin diese Zulassung. Der Senat hat den Widerruf trotz des identitätswahrenden Charakters der formwechselnden Umwandlung als berechtigt angesehen, weil die Zulassung von personenbezogenen Voraussetzungen abhängt (insbesondere §§ 59e und 59f BRAO), deren Fortbestand bei einem Formwechsel der Gesellschaft nicht gewährleistet ist. Der Senat hat sich damit der Auffassung des Bundesfinanzhofs angeschlossen, wonach bei einer Umwandlung die Zulassung nicht automatisch mit übergeht, sondern neu erteilt werden muss (BFH, GmbHR 2004, 1105 = BFH/NV 2004, 1290).

Auf den Hilfsantrag der Antragstellerin, der auf die Neuzulassung als Rechtsanwaltsgesellschaft in ihrer geänderten Rechtsform als Aktiengesellschaft gerichtet war, hat der Senat die Antragsgegnerin verpflichtet, über die Zulassung als Rechtsanwaltsgesellschaft unter Beachtung der Rechtsauffassung des Senats neu zu entscheiden. Der Senat hat damit die in der Bundesrechtsanwaltsordnung offen gelassene Frage, ob eine Aktiengesellschaft als Rechtsanwaltsgesellschaft zugelassen werden kann, bejaht. Vor ihm hatte das Bayerische Oberste Landesgericht (NJW 2000, 1647) angenommen, dass sich aus dem Regelungsverzicht hinsichtlich der berufsrechtlichen Zulassung von Aktiengesellschaften ein – indirektes – gesetzliches Verbot für

## Deppert, Die Rechtsprechung des Senats für Anwaltssachen des Bundesgerichtshofs im Jahre 2005

den Zugang einer Aktiengesellschaft zur anwaltlichen Berufstätigkeit nicht herleiten lasse; der Anspruch einer Aktiengesellschaft auf Zugang zur anwaltlichen Berufstätigkeit sei verfassungsrechtlich begründet in Art. 12 Abs. 1 i.V.m. Art. 3 Abs. 1 GG (ebenso *Henssler/Prütting*, BRAO, 2. Aufl., Vorbem. § 59c Rdnr. 18 f.; a.A. *Kempton/Kopp*, NJW 2004, 3605, 3606). Auch der Bundesfinanzhof (NJW 2004, 1974; BFH/NV 2004, 224) hatte eine in der Rechtsform der Aktiengesellschaft betriebene Rechtsanwaltsgesellschaft als vor dem Bundesfinanzhof vertretungsberechtigte Person angesehen. Er war dabei allerdings davon ausgegangen, dass die betroffene Rechtsanwaltsaktiengesellschaft von der zuständigen Rechtsanwaltskammer zugelassen war (vgl. auch BFH, BRAK-Mitt. 2005, 93).

Gänzlich neu ist das Problem der Zulässigkeit des Zusammenschlusses von Rechtsanwälten zur gemeinsamen Berufsausübung in einer Kapitalgesellschaft trotz fehlender gesetzlicher Regelung nicht. Lange Zeit war auch die Zulassung der Gesellschaft mit beschränkter Haftung nicht geregelt. Erst durch das Gesetz vom 31.8.1998 (BGBl. I S. 2600), das am 1.3.1999 in Kraft trat, wurden mit §§ 59c bis 59m, 115c BRAO und der Neufassung des § 60 Abs. 1 BRAO die gesetzlichen Rahmenbedingungen für die Rechtsanwaltsgesellschaft mit beschränkter Haftung geschaffen. Gleichwohl hatte das Bayerische Oberste Landesgericht bereits in seinem Beschluss vom 24.11.1994 (NJW 1995, 199) den Zusammenschluss von Rechtsanwälten zur gemeinsamen Berufsausübung in einer GmbH für grundsätzlich zulässig gehalten. Es hat unter Hinweis auf Art. 12 GG angenommen, dass die Anwalts-GmbH jedenfalls dann im Handelsregister eintragungsfähig sei, wenn ihre Satzung die zur Wahrung der Unabhängigkeit des Rechtsanwalts unerlässlichen Mindestvoraussetzungen enthält.

Dem hat sich der Senat auch für die Rechtsanwaltsaktiengesellschaft angeschlossen. Aus Art. 12 Abs. 1 GG folgt, dass es für die Zulässigkeit der Betätigung als Rechtsanwaltsaktiengesellschaft nicht maßgeblich darauf ankommt, ob es gesetzliche Bestimmungen gibt, die diese Tätigkeit zulassen; vielmehr ist umgekehrt zu prüfen, ob es rechtliche Regelungen gibt, die eine entsprechende Berufsausübung verbieten, und ob solche Regelungen, falls und soweit sie bestehen, mit Art. 12 Abs. 1 GG vereinbar sind. Gesetzliche Bestimmungen, die ein Verbot einer Rechtsanwaltsaktiengesellschaft enthalten, sind nach Auffassung des Senats nicht vorhanden. Ein solches Verbot ist insbesondere nicht den §§ 59c ff. BRAO zu entnehmen, die lediglich für Gesellschaften mit beschränkter Haftung die Zulassung als Rechtsanwaltsgesellschaft regeln. Ausweislich der Begründung der Bundesregierung zu dem Entwurf eines Gesetzes zur Änderung der Bundesrechtsanwaltsordnung, der Patentanwaltsordnung und anderer Gesetze (BT-Drucks. 13/9820) wollte der Gesetzesentwurf „zur Frage der Zulassung anderer Gesellschaftsformen – insbesondere von Aktiengesellschaften – als Anwaltsgesellschaften keine Aussage“ machen (a.a.O., S. 11). Der Senat hat sich auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts gestützt, wonach sich ein auf ein Verbot gerichtetes gesetzgeberisches Wollen aus dem gesetzlichen Regelungswerk mit hinreichender Deutlichkeit ergeben muss, wenn dadurch in grundrechtsrelevante Positionen eingegriffen würde (BVerfGE 98, 49, 59 f.). Er stellte fest, dass die Formulierung in der Gesetzesbegründung, zur berufsrechtlichen Zulassung von Aktiengesellschaften „keine Aussage“ zu machen, für eine derartige gesetzgeberische Absicht nichts hergibt.

Hinsichtlich der Voraussetzungen für die Zulassung einer Rechtsanwaltsaktiengesellschaft hat der Senat auf die in §§ 59c ff. BRAO aufgestellten Voraussetzungen zurückgegriffen. Er leitet aus dem verfassungsrechtlichen Gleichheitsgebot (Art. 3 Abs. 1 GG) einen Anspruch auf Zulassung der Aktiengesellschaft her, wenn sie in einer ihrer Rechtsform entsprechenden

Weise den wesentlichen Anforderungen genügt, die an die Zulassung einer Kapitalgesellschaft zu stellen sind und die in §§ 59c ff. BRAO für die Zulassung einer GmbH ihren Niederschlag gefunden haben. Der Senat ist damit der Auffassung entgegengetreten, wonach die Aktiengesellschaft nicht zugelassen werden kann, sondern nur als Organisations- oder Besitzgesellschaft tätig werden darf (so früher: *Kempton/Kopp*, NJW 2004, 3605, 3607; nunmehr zustimmend in ihrer Anmerkung in BRAK-Mitt. 2005, 174). Der Senat stellte folgende notwendige Erfordernisse für die berufsrechtliche Zulassung einer Aktiengesellschaft auf:

- die Eigenverantwortlichkeit und Weisungsfreiheit der in der Aktiengesellschaft tätigen Rechtsanwälte;
- die Beschränkung des Unternehmensgegenstandes auf die Übernahme von Aufträgen, die zur Berufstätigkeit von Rechtsanwälten gehören (§ 3 Abs. 1 BRAO), und das Verbot eines beruflichen Zusammenschlusses für die Aktiengesellschaft (vgl. § 59c Abs. 1 und 2 BRAO);
- hinsichtlich der Aktionäre die Einhaltung der auch für die Gesellschafter einer GmbH geltenden Bestimmungen in § 59e BRAO, insbesondere die Beschränkung des Kreises der Aktionäre auf in der Gesellschaft beruflich tätige Rechtsanwälte und Angehörige der in § 59a Abs. 1 Satz 1, Abs. 3 BRAO genannten Berufe (vgl. § 59e Abs. 1 Satz 1 und 2 BRAO);
- Anforderungen an den Vorstand und den Aufsichtsrat der Aktiengesellschaft, wie sie in § 59f BRAO für die Geschäftsführung und – entsprechend – auch für den fakultativen Aufsichtsrat einer GmbH gelten.

Darüber hinaus müssen die allgemeinen, nicht spezifisch gesellschaftsrechtlichen Voraussetzungen nach § 7 Nr. 9, § 59d Nr. 2 BRAO (kein Vermögensverfall) und nach § 59d Nr. 3, § 59j BRAO (hinreichende Berufshaftpflichtversicherung) gegeben sein. Um die erforderliche Überprüfung der Zulassungsvoraussetzungen und ihres Fortbestandes zu ermöglichen, unterliegt die ihre Zulassung als Rechtsanwaltsgesellschaft beantragende ebenso wie die bereits zugelassene Rechtsanwaltsaktiengesellschaft der Pflicht, ihre für die Zulassung maßgeblichen Verhältnisse offenzulegen. Sie hat deshalb – in gleicher Weise, wie jeder Rechtsanwalt – an der Ermittlung des Sachverhalts mitzuwirken (§ 36a Abs. 2 BRAO) und hat – ebenso wie die GmbH (§ 59m Abs. 1 BRAO) – jede Änderung der Satzung, der Aktionäre, des Vorstands und des Aufsichtsrates sowie die Errichtung oder Auflösung von Zweigniederlassungen der Landesjustizverwaltung und der Rechtsanwaltskammer unverzüglich anzuzeigen. Dazu ist sie, was die Zusammensetzung des Kreises der Aktionäre angeht, dann in der Lage, wenn die Aktien nach der Satzung als vinkulierte Namensaktien ausgegeben werden, deren Übertragung an die Zustimmung der Gesellschaft gebunden bleibt (§ 68 Abs. 2 AktG). Im Übrigen gelten auch für die als Rechtsanwaltsgesellschaft zugelassene Aktiengesellschaft die anwaltlichen Berufspflichten sinngemäß.

b) In seinem Beschluss vom 14.11.2005 (AnwZ [B] 83/04, AnwBl. 2006, 210; BRAK-Mitt. 2006, 82) sah der Senat ein Zulassungshindernis für eine Aktiengesellschaft darin, dass ihre Satzung die Bildung einer Sternsozietät erlaubte. Nach § 59a Abs. 1 Satz 1 BRAO darf sich ein Rechtsanwalt mit anderen Angehörigen sozietätsfähiger Berufe in einer Sozietät zur gemeinschaftlichen Berufsausübung verbinden. Der Senat hielt an seiner ständigen Rechtsprechung (BGH, Beschl. v. 21.6.1999 – AnwZ [B] 89/98, NJW 1999, 2970, 2971; v. 29.9.2003 – AnwZ [B] 24/00, NJW 2003, 3548, 3549) fest, wonach hiernach den Gesellschaftern untersagt ist, ihren in einer Rechtsanwaltsgesellschaft mit beschränkter Haftung ausgeübten Beruf in einem weiteren beruflichen Zusammenschluss aus-

## Deppert, Die Rechtsprechung des Senats für Anwaltssachen des Bundesgerichtshofs im Jahre 2005

zuüben. Solche konzernähnlichen Strukturen werden missbilligt.

Der Senat ging entgegen der herrschenden Meinung im Schrifttum (*Henssler*, ZIP 1998, 2121, 2124; ders., NJW 1999, 241, 245; ders. in *Henssler/Prütting*, BRAO 2. Aufl. § 31 BORA Rdnr. 8 ff; *Zuck*, NJW 1999, 263, 265; *Deichfuß*, AnwBl. 2001, 645, 647; *Kilian*, NZG 2001, 150, 155 f.; *Steinkraus/Schaaf*, JuS 2001, 275, 277 f.; *Jawansky*, DB 2002, 2699, 2701 f.; *Hartung*, in *Henssler/Streck* a.a.O. D Rdnr. 34; *Michalski/Römermann*, in *Henssler/Streck* a.a.O. D Rdnr. 34; *Römermann*, in *Hartung/Holl*, Anwaltliche Berufsordnung 2. Aufl. § 31 BORA Rdnr. 29 f.; a.A. *Feuerich/Weyland*, BRAO § 59a Rdnr. 14; *Braun*, Anwalt 4/2003, S. 8) davon aus, dass das Verbot der Sternsozietät zurzeit nicht verfassungswidrig ist. Er hielt das Verbot der Sternsozietät auch europarechtlich für unbedenklich. Die Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit sah er als nicht tangiert an, weil der französische Gesellschafter keinen Anspruch darauf hat, dass das französische Berufsrecht, dem ein Verbot der Sternsozietät fremd ist, über die Binnengrenzen hinweg angewendet wird. Der Senat hielt an seiner Rechtsprechung fest, wonach Art. 43 Abs. 2 EG lediglich die Aufnahme und Ausübung selbständiger Erwerbstätigkeiten „nach den Bestimmungen des Aufnahmestaats für seine eigenen Angehörigen“ garantiert (Beschl. v. 19.9.2003 – AnwZ [B] 74/02, NJW 2003, 3706, 3707).

##### 5. Zulassung als Rechtsanwalt bei dem Bundesgerichtshof, §§ 164 ff. BRAO

In zwei Beschlüssen vom 18.2.2005 (AnwZ 1/03 und AnwZ 3/03, BRAK-Mitt. 2005, 190) hat der Senat an seiner von dem Bundesverfassungsgericht (BVerfGE 106, 216, 220) bestätigten Rechtsprechung festgehalten, dass die Bestimmungen in §§ 164 ff. BRAO über die besonderen Voraussetzungen für die Zulassung als Rechtsanwalt bei dem Bundesgerichtshof mit der Verfassung in Einklang stehen. Die Antragsteller haben jeweils verlangt, außerhalb des Wahlverfahrens nach §§ 164 ff. BRAO als Rechtsanwalt bei dem Bundesgerichtshof zugelassen zu werden.

Der Senat hat zunächst die vom Bundesverfassungsgericht (BVerfGE 106, 216, 222 f.) aufgeworfene Frage nach den Auswirkungen der Reform des Zivilprozesses, insbesondere der Einführung der Nichtzulassungsbeschwerde gemäß § 544 ZPO n.F. auf das Revisionsverfahren, beantwortet, und zwar dahingehend, dass gegenwärtig das Gebot der Singularzulassung nach § 171 BRAO – und damit auch die Bedarfsprüfung nach § 168 Abs. 2 BRAO – weiterhin sachlich gerechtfertigt sind. Die Änderung des Revisionsrechts hat nicht zu einer Veränderung der Geschäftsbelastung der Zivilsenate des Bundesgerichtshofs geführt, die eine Öffnung der Tätigkeit der Rechtsanwälte bei dem Bundesgerichtshof für eine unbegrenzte Anzahl von Rechtsanwälten vertretbar oder gar geboten erscheinen ließe. Hinzu kommt, dass selbst eine Steigerung der Rechtsmittelgänge bei dem Bundesgerichtshof aufgrund der mit der Reform des Zivilprozesses neu eingeführten Rechtsmittel – Nichtzulassungsbeschwerde und Rechtsbeschwerde – nicht ohne weiteres zu einer Steigerung des wirtschaftlichen Ertrags der Rechtsanwälte bei dem Bundesgerichtshof führen würde. Aufgrund der streitwertunabhängigen Statthaftigkeit von zugelassenen Revisionen sowie der Rechtsbeschwerden ist schon jetzt festzustellen, dass sich die wirtschaftliche Situation der beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwälte jedenfalls nicht verbessert hat. Deshalb wäre ein Wegfall der Beschränkung des Zugangs zur Rechtsanwaltschaft beim Bundesgerichtshof nicht sachgerecht.

Verfassungsrechtliche Bedenken hatte der Senat auch nicht hinsichtlich der gesetzlichen Ausgestaltung des Auswahlverfahrens.

Das Vorschlagsrecht der Bundesrechtsanwaltskammer auf der Grundlage der Vorschläge der Rechtsanwaltskammern bietet Bewerbern aus allen Rechtsanwaltskammerbezirken die Chance, an der Wahl teilzunehmen. Die Vorstände der Rechtsanwaltskammern beurteilen die Eignung eines Bewerbers aufgrund ihrer Erfahrungen mit dessen bisheriger anwaltlicher Tätigkeit. Die Bundesrechtsanwaltskammer vergleicht darüber hinaus die Bewerber aus den verschiedenen Rechtsanwaltskammerbezirken miteinander. Die Rechtsanwaltskammer bei dem Bundesgerichtshof schließlich bringt die besondere Sachkunde der bei dem Bundesgerichtshof bereits zugelassenen Rechtsanwälte ein, ohne dass deren Interessen bei dem Vorschlagsrecht oder im Wahlausschuss ein Übergewicht erlangen können (BVerfG, Beschl. v. 24.3.1982 – 1 BvR 278/75 – unter B II 1). Die anschließende Entscheidung darüber, welche Bewerber dem Bundesministerium der Justiz benannt werden, fällt in einer Wahl, der ebenfalls eine Prüfung der persönlichen und fachlichen Eignung des Bewerbers zugrunde liegt (§ 167 Abs. 1 BRAO). Im Wahlausschuss (§ 165 Abs. 1 BRAO) wirken außer den wahlberechtigten Rechtsanwälten der Präsident und die Vorsitzenden Richter der Zivilsenate des Bundesgerichtshofs mit, die insbesondere die aus der richterlichen Sicht zu stellenden Anforderungen an einen zivilrechtlichen Revisionsanwalt zur Geltung bringen. Auch die abschließende Entscheidung des Bundesministeriums der Justiz darüber, welche Bewerber aus dem Kreis der vom Wahlausschuss Benannten zur Rechtsanwaltschaft bei dem Bundesgerichtshof zugelassen werden, ist kein Formalakt, sondern beruht auf einer selbständigen Prüfung, welche der vom Wahlausschuss benannten Bewerber für die Zulassung als Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof am besten geeignet sind (*Feuerich/Weyland*, a.a.O. § 170 Rdnr. 5). Der Senat hielt dieses – auf allen drei Stufen dem Prinzip der Bestenauslese verpflichtete – Auswahlverfahren nach §§ 164 ff. BRAO für geeignet und erforderlich, um das legitime Gemeinwohlinteresse an einer Stärkung der Rechtspflege durch eine leistungsfähige und in Revisionsverfahren besonders qualifizierte Anwaltschaft zu verfolgen.

##### 6. Versagung der Zulassung zum Oberlandesgericht, § 20 Abs. 1 Nr. 2 BRAO, § 226 Abs. 2 BRAO

Mit Beschluss vom 14.11.2005 (AnwZ [B] 82/04) hat der Senat entschieden, dass die Vorschrift des § 20 Abs. 1 Nr. 2 BRAO keinen Anwendungsbereich mehr hat. Diese Regelung räumte der Zulassungsbehörde einen Ermessensspielraum für die Frage ein, ob die Zulassung zum Oberlandesgericht versagt werden soll, weil der Bewerber noch keine fünf Jahre bei einem erstinstanzlichen Gericht tätig war. In seinen Beschlüssen vom 12.1.2004 (AnwZ [B] 77/03, NJW 2004, 1327, BRAK-Mitt. 2004, 78 und AnwZ [B] 24/03, NJW 2004, 1455, BRAK-Mitt. 2004, 78) hatte der Senat dieser Regelung die Geltung für Anträge ab dem 1.7.2002 abgesprochen, mit denen der Bewerber eine Simultanzulassung begehrte. Er hat angenommen, dass in diesen Fällen allein § 226 Abs. 2 BRAO anwendbar ist. Dies geschah vor dem Hintergrund, dass nach einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts (NJW 2001, 353) der Grundsatz der Simultanzulassung nunmehr für alle Bundesländer gilt. Damit entfiel die mit der Singularzulassung verbundene Gefahr, dass zu wenige Rechtsanwälte sich bereit finden könnten, die Zulassung beim Oberlandesgericht anzustreben, weil sie die Früchte ihrer bisherigen Tätigkeit aufgeben mussten, und damit gleichzeitig die sachliche Rechtfertigung für die durch § 20 Abs. 1 Nr. 2 BRAO ermöglichte Ermessensentscheidung.

Der Senat hat nun entschieden, dass § 20 Abs. 1 Nr. 2 BRAO auch für solche Bewerber nicht mehr gilt, die ausschließlich eine Singularzulassung beim Oberlandesgericht anstreben. Damit hat diese Regelung überhaupt keinen Anwendungsbereich

## Deppert, Die Rechtsprechung des Senats für Anwaltssachen des Bundesgerichtshofs im Jahre 2005

mehr. Der Senat begründete dies mit Schutzerwägungen zugunsten des rechtsuchenden Publikums und der Bewerber um die Zulassung beim Oberlandesgericht. Der Senat wiederholte den in den Beschlüssen vom 12.1.2004 aufgestellten Grundsatz, wonach es zum Schutz der rechtsuchenden Bevölkerung geboten ist, die Zulassung beim Oberlandesgericht von einer mehrjährigen Berufserfahrung als Rechtsanwalt abhängig zu machen (NJW 2004, 1455 f.).

## II. Entscheidungen in sonstigen Verwaltungsstreitverfahren

### 1. Gestattung der Führung von Fachanwaltsbezeichnungen

a) In seinem Beschluss vom 4.4.2005 (AnwZ [B] 19/04, BRAK-Mitt. 2005, 188) hat der Senat die Verfassungsmäßigkeit des § 43c Abs. 1 Satz 3 BRAO bejaht (bestätigt durch BVerfG, BRAK-Mitt. 2005, 274). Nach dieser Bestimmung darf die Befugnis, eine Fachanwaltsbezeichnung zu führen, nur für zwei Rechtsgebiete erteilt werden. Der Senat sah hierin einen Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit des Rechtsanwalts, der durch Gründe des Gemeinwohls gerechtfertigt, hierfür geeignet und auch erforderlich ist. Der Senat hob dabei den Zweck der Beschränkung der Fachanwaltsbezeichnung auf zwei Fachgebiete hervor, dass der Rechtsanwalt auf diesen beiden Fachgebieten vertieft tätig wird und damit die Qualitätsvorstellungen der Öffentlichkeit erfüllt.

b) Auch das Erfordernis des § 5 Satz 1 FAO, dass die nachzuweisenden besonderen praktischen Erfahrungen innerhalb der letzten drei Jahre vor der Antragstellung gesammelt sein müssen, hielt der verfassungsrechtlichen Überprüfung durch den Senat Stand (Beschl. v. 18.4. 2005 – AnwZ [B] 31/04, BRAK-Mitt. 2005, 187, AnwBl. 2005, 499). Praktische Erfahrungen können, falls sie zu lange zurückliegen, auch „altern“. Das rechtsuchende Publikum darf erwarten, dass ein Rechtsanwalt, dem die Befugnis verliehen wird, sich als Fachanwalt auf einem bestimmten Gebiet zu bezeichnen, sich auch mit seinen Erfahrungen auf der Höhe der Zeit befindet.

c) In dem Beschluss vom 7.3.2005 (AnwZ [B] 11/04, BRAK-Mitt. 2005, 123 m. Anm. *Offermann-Burckart*) hat sich der Senat mit den Anforderungen an die Ladung zum Fachgespräch, den Anforderungen an das Protokoll über das Gespräch und den zulässigen Prüfungsstoff befasst. Der Antragsteller begehrt die Verleihung der Fachanwaltsbezeichnung für das Arbeitsrecht. In einem vor dem AGH geschlossenen Vergleich hatte sich die Kammer verpflichtet, den Antragsteller zu einem Fachgespräch zu laden. Die Ladung zum Fachgespräch enthielt den Hinweis, dass das Fachgespräch den gesamten Bereich des Arbeitsrechts zum Inhalt haben wird. Nach Durchführung des Fachgesprächs wurde der Antrag auf Verleihung der Fachanwaltsbezeichnung zurückgewiesen, weil der Antragsteller bei der Erörterung arbeitsrechtlicher Sachverhalte und Fragen nicht genügend praktische Erfahrungen auf dem gesamten Gebiet des Arbeitsrechts nachgewiesen habe. Der AGH hat den Bescheid der Antragsgegnerin aufgehoben und diese verpflichtet, über den Antrag auf Verleihung der Fachanwaltsbezeichnung erneut zu entscheiden. Die hiergegen gerichtete sofortige Beschwerde hatte keinen Erfolg.

Nach § 7 Abs. 2 FAO in der bis zum 31.12.2002 gültigen und damit für den zu entscheidenden Fall noch maßgeblichen Fassung sollen bei der Ladung zum Fachgespräch Hinweise auf die Bereiche gegeben werden, in denen der Fachausschuss den Nachweis der besonderen theoretischen Kenntnisse und praktischen Erfahrungen nicht als geführt ansieht. Der Senat ist entsprechend seiner früheren Rechtsprechung davon ausgegangen, dass der zulässige Prüfungsstoff im Fachgespräch auf die Bereiche begrenzt ist, in denen die eingereichten Unterlagen Defizite aufweisen (Beschl. v. 23.9.2002 – AnwZ [B] 40/01,

BRAK-Mitt. 2003, 25). Der Senat hat in einem obiter dictum ausgeführt, dass für § 7 FAO n.F. nichts anderes gelte, obwohl diese Bestimmung nicht ausdrücklich regelt, worauf sich das Fachgespräch beschränken soll. Dies wurde mit der fortbestehenden Funktion des Fachgesprächs, lediglich die bei der Prüfung der Nachweise nach § 6 FAO festgestellten Defizite auszugleichen, begründet.

Da der Antragsteller durch die vorgelegte Fallliste den Nachweis besonderer praktischer Erfahrung in Teilbereichen des Arbeitsrechts bereits erbracht hat, wäre das Fachgespräch auf die anderen Teilbereiche zu beschränken gewesen. Da es in der Ladung zum Fachgespräch an einem entsprechenden Hinweis und auch im Fachgespräch selbst an einer entsprechenden Stoffbegrenzung fehlte, waren sowohl die Ladung zum Fachgespräch als auch dessen Durchführung rechtswidrig. Dies hatte zur Folge, dass das rechtswidrig durchgeführte Fachgespräch nicht verwertet werden durfte.

Der Senat wies für das weitere Verfahren darauf hin, dass der AGH die Anforderungen an das nach § 7 Abs. 2 Satz 4 FAO zu führende Inhaltsprotokoll überspannt hat. Die Vorinstanz hatte entschieden, es müsse sich aus dem Inhaltsprotokoll konkret erschließen, welche Fragen gestellt worden seien und wie sie der Antragsteller beantwortet habe (AGH Rheinland-Pfalz, BRAK-Mitt. 2004, 131, 133). Eine so weitgehende Dokumentation des tatsächlichen Verlaufs ist – so der Senat – aus verfassungsrechtlichen Gründen nicht geboten.

Anders als der AGH hat der Senat ein Recht des Antragstellers auf Stellungnahme zum negativen Votum des Fachausschusses gegenüber dem Vorstand der Antragstellerin abgelehnt. Dies geschah unter Hinweis auf entsprechende Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE 84, 34, 47) und des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwGE 92, 132).

### 2. Die Zulässigkeit der zweckgebundenen Ausbildungsumlage für die Finanzierung der anwaltsbezogenen Ausbildungsabschnitte der Referendarausbildung

Gegenstand der Entscheidung vom 18.4.2005 (AnwZ [B] 27/04, NJW 2005, 1710, BRAK-Mitt. 2005, 120 m. Anm. *Dahns*, AnwBl. 2005, 501) war ein Beschluss der Rechtsanwaltskammer, der für die Finanzierung der anwaltsbezogenen Referendarausbildung eine zweckgebundene Umlage von 25 Euro pro Jahr für jedes Kammermitglied vorsah. Der Antragsteller hatte beim Anwaltsgerichtshof beantragt, den Beschluss in diesem Punkt für nichtig zu erklären. Zur Begründung hat er u.a. geltend gemacht, der Beschluss sei unter Verstoß gegen Verfahrensvorschriften der Satzung der Antragstellerin zustande gekommen. Im Übrigen hat er die Auffassung vertreten, dass es für den gefassten Umlagebeschluss an einer gesetzlichen Grundlage fehle. Durch die Umlage solle eine der Antragsgegnerin nicht zugewiesene Aufgabe finanziert werden. Zudem könne es nicht Aufgabe der Antragsgegnerin sein, durch eine Zwangsabgabe (potentielle) Konkurrenten ihrer Mitglieder zu fördern. Der Anwaltsgerichtshof hatte den Antrag zurückgewiesen. Dagegen richtete sich die – vom Anwaltsgerichtshof zugelassene – sofortige Beschwerde des Antragstellers, welche vom Senat zurückgewiesen wurde.

Der Senat hielt zunächst den mit einem Verstoß gegen die Satzung begründeten Verfahrensfehler für unerheblich. Er begründete dies mit der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, wonach ein Satzungsverstoß als unerheblich behandelt werden kann, wenn klar zutage liegt, dass der Beschluss auch ohne den Verstoß in gleicher Weise zustande gekommen wäre, wenn also bei vernünftiger Beurteilung ausgeschlossen werden kann, dass der Mangel das Ergebnis beeinflusst hat (vgl. BGHZ 49, 209, 211; 59, 369, 375/376; BGH, NJW 1998, 684, 685).

## Deppert, Die Rechtsprechung des Senats für Anwaltsachen des Bundesgerichtshofs im Jahre 2005

Der angefochtene Beschluss hielt rechtlicher Nachprüfung stand (§ 90 BRAO). Nach ständiger Senatsrechtsprechung umfasst der durch die §§ 73 und 89 BRAO umrissene Aufgabenbereich nicht nur die den Rechtsanwaltskammern ausdrücklich zugewiesenen Aufgaben, sondern erstreckt sich auf alle Angelegenheiten, welche von allgemeiner – nicht nur rein wirtschaftlicher – Bedeutung für die Rechtsanwaltschaft sind (BGHZ 33, 381, 385 ff.; 35, 292, 294 f.; 64, 301, 306; 66, 297, 300 f.). Nach der am 1.7.2003 in Kraft getretenen Bestimmung des § 73 Abs. 2 Nr. 9 BRAO in der Fassung des Gesetzes zur Reform der Juristenausbildung vom 11.7.2002 (BGBl. I S. 2592 ff.) obliegt es dem Kammervorstand, „bei der Ausbildung und Prüfung der Studierenden und der Referendare mitzuwirken, insbesondere qualifizierte Arbeitsgemeinschaftsleiter und Prüfer vorzuschlagen“. Der Senat teilt im Ergebnis die Auffassung des Anwaltsgerichtshofs, dass die Pflicht („obliegt es“) der Rechtsanwaltskammern, nach § 73 Abs. 2 Nr. 9 Halbsatz 1 BRAO an der Referendarausbildung mitzuwirken, jedenfalls auch die Befugnis mitumfasst, sich in dem Rahmen des umschriebenen Pflichtenkreises an deren Finanzierung angemessen zu beteiligen (in diesem Sinne auch: *Feuerich/Weyland*, a.a.O. § 73 Rdnr. 58; *Kleine-Cosack*, BRAO, § 73 Rdnr. 16 bis 18).

Das Bundesverfassungsgericht hat die gegen den Beschluss des Senats eingelegte Verfassungsbeschwerde nicht zur Entscheidung angenommen (Beschl. v. 24.8.2005, 1 BvR 1260/05 – nicht veröffentlicht).

### 3. Briefkopfgestaltung

a) Gemäß § 43b BRAO ist dem Rechtsanwalt Werbung erlaubt, soweit sie über die berufliche Tätigkeit in Form und Inhalt sachlich unterrichtet und nicht auf die Erteilung eines Auftrags im Einzelfall gerichtet ist. Diese Bestimmung hat in den §§ 6 ff. BORA eine nähere Ausgestaltung erfahren. Nach § 6 Abs. 1 BORA darf der Rechtsanwalt über seine Dienstleistung und Person informieren, soweit die Angaben sachlich unterrichten und berufsbezogen sind. Über die Frage, ob eine Briefkopfgestaltung des Antragstellers diesen Anforderungen entsprach, hatte der Senat in seinem Beschluss vom 18.4.2005 (AnwZ [B] 35/04, NJW 2005, 1770, BRAK-Mitt. 2005, 186, AnwBl. 2006, 137) zu entscheiden. Der Antragsteller betrieb mit zwei weiteren Rechtsanwältinnen und einem Steuerberater eine Kanzlei in M. Er war weiterhin als Attorney and Counselor at Law im Bundesstaat New York (USA) zugelassen und unterhielt dort ebenfalls eine Kanzlei. Im Kopf seiner in der Kanzlei in M. verwendeten Briefbögen firmierte er mit der Kurzbezeichnung „K. Associates“. Unterhalb der Kurzbezeichnung, am rechten Seitenrand des Briefbogens, waren unter der Überschrift „M.“ der Name des Antragstellers sowie die Namen der drei übrigen Kanzleimitglieder nebst Berufsbezeichnungen und der Kanzlei-anschrift in M. aufgeführt. Darunter fand sich unter der Rubrik „New York“ nochmals der Name des Antragstellers mit der Berufsbezeichnung Rechtsanwalt und „Attorney and Counselor at Law“ sowie der Angabe seiner Kanzlei-anschrift in New York. Der Vorstand der Antragsgegnerin hat dem Antragsteller den „belehrenden Hinweis“ erteilt, dass er die Verwendung des Zusatzes „Associates“ in der Kurzbezeichnung als unzulässig ansehe.

Der Senat lehnte es ab, mit dem Anwaltsgerichtshof davon auszugehen, dass die im Briefbogen des Antragstellers verwendete Kurzbezeichnung irreführend sei, weil durch sie im Rechtsverkehr der unzutreffende Eindruck erweckt werde, dass alle Sozietätsmitglieder gleichzeitig einer internationalen Sozietät oder einem sonstigen internationalen Zusammenschluss angehören. Der in der Kurzbezeichnung verwendete englische Begriff „associate“ hat in deutscher Übersetzung in erster Linie die Bedeutung Gesellschafter, Partner, Sozius (*Romain/Bader/Byrd*,

Wörterbuch der Rechts- und Wirtschaftssprache, 5. Aufl. Teil I). Er entspricht daher im Wesentlichen dem bei gemeinschaftlicher Berufsausübung i.S.d. § 59a BRAO allgemein üblichen und mit Blick auf § 43b BRAO und § 6 BORA nicht zu beanstandenden Zusatz „und Partner“ (vgl. § 11 PartGG) oder „und Kollegen“.

b) Die Frage, ob § 8 Satz 1 BORA nur die Kundgabe von Kooperationen mit sozietätsfähigen Personen gestattet, hat der Senat in seinem Beschluss vom 25.7.2005 (AnwZ [B] 42/04, BRAK-Mitt. 2005, 235) verneint. Es ging dort um die Beanstandung eines vom Antragsteller verwendeten Kanzleibriefbogens, auf dem als Kooperationspartner auch ein Architekt angegeben war. Gegen die Annahme, dass § 8 Satz 1 BORA nur die Kundgabe von Kooperationen mit sozietätsfähigen Partnern gestattet, spricht nach Auffassung des Senats die Entstehungsgeschichte der Bestimmung und die Notwendigkeit, diese verfassungskonform auszulegen. Der Diskussionsvorschlag einer Berufsordnung für Rechtsanwälte der Bundesrechtsanwaltskammer (BRAK-Mitt. 1995, 12 ff.) sah vor, dass Hinweise auf eine Zusammenarbeit mit Angehörigen nicht sozietätsfähiger Berufe sowie Bürogemeinschaften unzulässig sind. Diese Regelung wurde von der Satzungsversammlung mehrheitlich abgelehnt.

### III. Entscheidungen im anwaltsgerichtlichen Verfahren

1. Mit der Frage, ob eine sanktionsbewehrte Berufspflichtverletzung vorliegt, wenn der Rechtsanwalt einem Auskunftsverlangen des Vorstands oder eines beauftragten Vorstandsmitglieds nicht nachkommt, obwohl ihm ein Hinweis über sein Recht, die Auskunft nach § 56 Abs. 1 Satz 1 BRAO zu verweigern, und seine Pflicht, sich darauf zu berufen, nicht vom Vorstand oder von einem beauftragten Mitglied erteilt worden ist, hat sich der Senat in seinem Beschluss vom 26.9.2005 (BGHSt 50, 23) befasst. Die Rechtsanwältin war zunächst von dem Geschäftsführer der Rechtsanwaltskammer schriftlich aufgefordert worden, zu der Beschwerde eines Mandanten Stellung zu nehmen. Auf dieses Schreiben, das eine Belehrung über ihr Auskunftsverweigerungsrecht nach § 56 Abs. 1 Satz 2 BRAO enthielt, reagierte die Rechtsanwältin nicht. Daraufhin hat der Präsident der Rechtsanwaltskammer in seiner Eigenschaft als vom Vorstand beauftragtes Vorstandsmitglied sie erneut aufgefordert, Auskunft zu erteilen. Eine Belehrung über ihr Auskunftsverweigerungsrecht enthielt dieses Schreiben nicht. Das Anwaltsgericht hat die Rechtsanwältin wegen Berufspflichtverletzungen nach §§ 43, 56 Abs. 1 Satz 1, 113 BRAO i.V.m. §§ 11 Abs. 2, 17 BORA zu einem Verweis und einer Geldbuße von 500 Euro verurteilt. Auf ihre Berufung hin hat der Anwaltsgerichtshof sie freigesprochen. Die zugelassene Revision der Staatsanwaltschaft hat der Senat verworfen. Der Senat bestätigte die Auffassung des AGH, wonach die Nichtbeantwortung des Schreibens des Geschäftsführers der Rechtsanwaltskammer nicht sanktioniert werden kann, weil nach der ausdrücklichen gesetzlichen Regelung die Rechte aus § 56 BRAO dem Geschäftsführer nicht zustehen. Aber auch das Schreiben des Präsidenten, der als beauftragtes Mitglied des Vorstandes handelte und deshalb berechtigt war, die Auskünfte zu fordern, war nicht geeignet, an die Untätigkeit der Rechtsanwältin auf das Auskunftsverlangen eine Sanktion zu knüpfen. Denn seine Aufforderung zur Auskunftserteilung, die auch nicht auf das vorangegangene Schreiben des Geschäftsführers Bezug nahm, war nicht mit dem Hinweis auf das Auskunftsverweigerungsrecht nach § 56 Abs. 1 Satz 2 BRAO verbunden. Dass ein solcher Hinweis durch den Vorstand oder ein beauftragtes Vorstandsmitglied zwingend erteilt werden muss, ergibt sich aus § 56 Abs. 1 Satz 3 BRAO, in dem unmittelbar im Zusammenhang mit § 56 Abs. 1 Satz 1 BRAO die Hinweispflicht geregelt ist. Für den Senat war unerheblich, ob in dem Schreiben des Ge-

## Quaas, Das Recht der Fachanwaltschaften: aktueller Stand und Perspektiven – Teil 1

schäftsführers ein Hinweis nach § 56 Abs. 1 Satz 1 BRAO erteilt worden war.

2. In seinem Beschluss vom 17.10.2005 (AnwSt [R] 11/04) hat der Senat entschieden, dass das Hinweisgebot nach § 56 Abs. 1 Satz 3 BRAO jedenfalls nicht durch eine pauschale Bezugnahme auf die Regelung des § 56 Abs. 1 BRAO – ohne jeden Hinweis auf das Bestehen eines Auskunftsverweigerungsrechts – erfüllt ist. Der Gesetzgeber hat gerade durch die Aufnahme der Hinweispflicht in einer für Rechtsanwälte geltenden berufsrechtlichen Bestimmung deutlich gemacht, es reiche nicht aus, dass die Adressaten grundsätzlich in der Lage sind,

ihre Rechte selbst zu ermitteln. Vielmehr muss ihnen durch den in § 56 Abs. 1 Satz 3 BRAO vorgeschriebenen Hinweis zumindest die Existenz eines Auskunftsverweigerungsrechts klar vor Augen geführt werden. Allerdings hat der Senat offen gelassen, ob mit der überwiegenden Auffassung weitergehend zu verlangen ist, dass auf das Auskunftsverweigerungsrecht beschreibend mit Worten, möglichst mit dem Gesetzeswortlaut hingewiesen werden muss (*Feuerich/Weyland*, a.a.O. § 56 Rdnr. 35; *Hartung* in: *Henssler/Prütting*, a.a.O. § 56 Rdnr. 12; AGH Nordrhein-Westfalen, BRAK-Mitt. 2000, 199; AGH Niedersachsen, BRAK-Mitt. 2002, 94).

## Das Recht der Fachanwaltschaften: aktueller Stand und Perspektiven – Teil 1

Rechtsanwalt Professor Dr. *Michael Quaas*, M.C.L.

Richter am Anwaltsenat des BGH

– Fachanwalt für Verwaltungsrecht – Fachanwalt für Medizinrecht\*

### I. Vorbemerkung

Bevor wir uns den rechtlichen und – im Hinblick auf die Perspektiven – auch den rechtspolitischen Fragestellungen unseres Themas zuwenden, macht es Sinn, sich mit einigen Fakten zu befassen, über die wir reden. Wie jedermann weiß, gibt es zu viele Rechtsanwälte, und die Zahlen steigen weiter bedrohlich. Zum 1.1.2006 waren 138.104 Kollegen zugelassen. Dies bedeutet eine Steigerung um 4,18 % zum Vorjahr.<sup>1</sup> Das Wachstum der Anwaltschaft stellt damit ein Masseproblem dar, das insbesondere für viele jüngere Anwälte bereits zu Beginn ihrer anwaltlichen Karriere zu einer Existenzbedrohung wird. Mit einem durchschnittlichen monatlichen Nettoeinkommen zwischen 1.500,00 und 2.000,00 Euro lässt sich wirtschaftlich kaum überleben.<sup>2</sup>

Nach der schlechten nun die gute Nachricht: Nicht nur die Zahl der Anwälte, auch die der Fachanwälte steigt kontinuierlich. Die Bezeichnung „Fachanwalt“ boomt. Zum 1.1.2006 haben 16,54 % der Rechtsanwälte, das ist nahezu jeder sechste, einen Fachanwaltstitel erworben. Vermehrt führen Rechtsanwälte zwei Gebietsbezeichnungen. Mitursächlich für den Anstieg ist die ebenfalls stark zugenommene Ausweitung der Fachgebiete, für die Fachanwaltschaften bestehen. In den letzten drei Jahren hat sich deren Zahl mehr als verdoppelt. Gab es im Jahre 2004 noch acht Fachanwaltschaften (für das Steuer-, Verwaltungs-, Straf-, Familien-, Arbeits-, Sozial-, Insolvenz- und Versicherungsrecht), sind es zwischenzeitlich achtzehn (ergänzt um die Fachanwaltschaften für das Miet- und Wohnungseigentumsrecht, das Bau- und Architektenrecht, Transport- und Speditionsrecht, Handels- und Gesellschaftsrecht, Verkehrsrecht, gewerblicher Rechtsschutz und Medizinrecht, Urheber- und Medienrecht sowie das Informationstechnologierecht).

Diese Zahlen belegen nicht nur die hohe Attraktivität, die der Fachanwaltstitel auf den einzelnen Bewerber ausübt. Sie sind auch ein klares Indiz für den Erfolg des mit der Fachanwaltschaft erreichten Qualifizierungskonzepts. Der Fachanwaltstitel ist ein Gütesiegel für Qualität. Er ist aber auch ein wichtiges

Marketinginstrument, mit dem sich der einzelne Rechtsanwalt im immer bedrohlicher werdenden Konkurrenzkampf behaupten kann. Im Durchschnitt verfügt der Fachanwalt über ein um 20 bis 30 % höheres Einkommen gegenüber dem sog. „Allgemeinanwalt“.<sup>3</sup> Entsprechend höher sind die Stundensätze, die – als fester Stundensatz – von 164,00 Euro (Familienrecht) bis 220,00 Euro (Strafrecht) reichen.<sup>4</sup>

Der Fachanwalt ist ein Erfolgsmodell. Über kurz oder lang wird jeder dritte bis vierte Rechtsanwalt Fachanwalt sein. Dies kann nicht ohne Auswirkungen auf das Berufsbild des Rechtsanwaltes bleiben, dessen Leitfigur nach wie vor in § 3 BRAO als der „berufene unabhängige Berater und Vertreter in allen Rechtsangelegenheiten“ umschrieben ist. Es droht eine Zersplitterung des Anwaltsberufs. Zugleich bedeutet dies das allmähliche Aus des „Feld-, Wald- und Wiesenanwalts“ (FWW-Anwalt), also des bereits angesprochenen Allgemeinanzwalts, der über Jahrzehnte unser Berufsbild geprägt hat. Ihm wird in vielen Fällen lediglich die Aufgabe eines „Hausanwalts“ nach dem Modell des Hausarztes verbleiben, der – wenn es kompliziert wird – an den Spezialisten verweist.

### II. Die Voraussetzungen für die Verleihung der Fachanwaltsbezeichnung

Nach § 43c BRAO kann einem Rechtsanwalt, der besondere Kenntnisse und Erfahrungen in einem Rechtsgebiet erworben hat, durch die für ihn zuständige Rechtsanwaltskammer die Befugnis verliehen werden, eine Fachanwaltsbezeichnung zu führen. Der Verleihung geht ein förmlich geregelter Prüfverfahren voraus, das in § 43c Abs. 2 BRAO gesetzlich umschrieben ist. Damit ist Fachanwalt der Rechtsanwalt, der den Erwerb besonderer theoretischer Kenntnisse und praktischer Erfahrungen in einem förmlichen Verfahren nachgewiesen hat. Auf einen Nenner gebracht ist Fachanwalt der „geprüfte Spezialist“, dem seine herausgehobene Eignung in einem förmlichen Verfahren attestiert wurde. Er unterscheidet sich insoweit von dem selbst ernannten Spezialisten, der sich nach der Neufassung des § 7 der Berufsordnung für Rechtsanwälte (BORA) zwar als Spezialist

\* Überarbeitete Fassung eines Vortrags auf einer Fortbildungsveranstaltung des AGH Baden-Württemberg am 21.7.2006 in Karlsruhe.

1 Vgl. BRAK-Mitt. 2006, 126.

2 Nicht von ungefähr ist daher auch die Zahl der Berufsabbrecher in den ersten Jahren der Zulassung weiterhin hoch, vgl. *Kääb/Oberlander*, BRAK-Mitt. 2006, 50.

3 Vgl. zu den wirtschaftlichen Daten des Einkommens bei den einzelnen Fachanwälten *Hartung/Schermer*, Anwaltliche Berufsordnung, 3. Aufl. Einführung FAO, Rdnr. 64 ff.

4 Vgl. Soldan Institut, Stundensätze deutscher Rechtsanwälte, AnwBl. 2006, 473, 476.

## Quaas, Das Recht der Fachanwaltschaften: aktueller Stand und Perspektiven – Teil 1

oder Experte für ein bestimmtes Teilgebiet bezeichnen darf, dabei aber eine Verwechslung mit einer bestehenden Fachanwaltschaft vermeiden muss, um nicht berufswidrig zu handeln.<sup>5</sup> Der Hinweis auf eine dem Fachanwalt vorbehaltene Qualifikation nach Selbsteinschätzung ist eine gemäß § 3 UWG, § 43b BRAO verbotene, weil irreführende Werbung.<sup>6</sup>

### 1. Besondere Kenntnisse und Erfahrungen

Das – für den Erwerb der Fachanwaltschaft vom Antragsteller nachzuweisende – Merkmal der „besonderen theoretischen Kenntnisse und besonderen praktischen Erfahrungen“ liegt gemäß der Legaldefinition des § 2 Abs. 2 der Fachanwaltsordnung (FAO) vor, wenn solche Kenntnisse und Erfahrungen auf dem Fachgebiet erheblich das Maß dessen übersteigen, das üblicherweise durch die berufliche Ausbildung und praktische Erfahrung im Beruf vermittelt wird. § 2 Abs. 3 FAO fügt hinzu – was in der Praxis nur unzureichend beachtet wird –, dass die besonderen theoretischen Kenntnisse verfassungs- und europarechtliche Bezüge des Fachgebiets einschließen müssen.

#### a) Fachanwaltstandard

Mit dieser Umschreibung signalisiert die Fachgebietsbezeichnung dem Rechtsuchenden, dass er es mit einem Spezialisten auf einem Fachgebiet zu tun hat, dessen Fachkompetenz die des Allgemeinanwalts deutlich übersteigt. § 2 Abs. 2 FAO normiert damit einen Qualitätsstandard, den man als „Fachanwaltstandard“ bezeichnen kann, weil er die materiellen Voraussetzungen für die Verleihung der Fachanwaltsbezeichnung enthält und sicherstellen soll, dass die Führung des Titels nicht zum Etikettenschwindel wird.<sup>7</sup> Nun wird man sich trefflich streiten können, wann solche „besonderen“ Kenntnisse und Erfahrungen vorliegen, insbesondere, ob das „erheblich“ übersteigende Maß schon bei überdurchschnittlichen<sup>8</sup> oder erst bei „weit überdurchschnittlichen“<sup>9</sup> Kenntnissen und Erfahrungen erreicht wird und ob an den Nachweis dieser Voraussetzungen ein strenger<sup>10</sup> oder – im Lichte des Art. 12 GG – ein großzügiger Maßstab<sup>11</sup> anzulegen ist. In der Praxis führt diese Diskussion nicht weiter. Solange eine inhaltliche Überprüfung des durch § 2 Abs. 2 FAO vorgegebenen Maßstabs durch den gem. § 43c Abs. 2 BRAO vorgesehenen Fachausschuss der RAK nicht möglich ist, vielmehr dessen Befugnisse – wie noch zu zeigen sein wird – auf eine ausschließlich formelle Prüfungskompetenz beschränkt sind, ist die Auseinandersetzung um das mit der Fachanwaltschaft erstrebte Qualitätsniveau ein Streit um des Kaisers Bart. Der Rechtsanwalt, der drei Jahre vor Antragstellung anwaltlich tätig war, an einem Fachlehrgang teilgenommen, dessen Klausuren bestanden und die erforderliche Anzahl von Fällen dem Fachgebietsausschuss vorgelegt hat, hat einen Rechtsanspruch auf den Erwerb des Fachanwaltstitels. Fragen wir deshalb nach den Voraussetzungen, die für die Anerkennung als Fachanwaltschaft erfüllt sein müssen, gilt es nicht den inhaltlichen Kriterien, sondern den formalen Anforderungen nachzugehen, die an den Nachweis der besonderen theoretischen Kenntnisse und praktischen Erfahrungen durch die FAO gestellt werden.

derungen nachzugehen, die an den Nachweis der besonderen theoretischen Kenntnisse und praktischen Erfahrungen durch die FAO gestellt werden.

#### b) Kumulative Voraussetzungen

Die Einführung neuer Fachgebietsbezeichnungen holt immer wieder die „alten Hasen“ aus ihren Behausungen, die meinen, ihre jahrzehntelange Berufserfahrung und ein entsprechender Bekanntheitsgrad müssten genügen, um damit die besondere Eignung als Fachanwalt nachgewiesen zu haben. Dem Antrag fügen sie eine Fallliste bei, die eine weitaus höhere als die durch § 5 FAO geforderte Fallzahl enthält, verbunden mit Angaben zu zahlreichen Veröffentlichungen in Fachzeitschriften und Vorträgen. Andere verweisen zusätzlich auf „Leumundschreiben“, die – wie in einem vom BGH im Jahre 2000 entschiedenen Fall<sup>12</sup> – von immerhin 26 Richtern und Staatsanwälten aus dem betreffenden Landgerichtsbezirk des Bewerbers stammten.

Eine solche Praxis ist eindeutig rechtswidrig. Die besonderen theoretischen Kenntnisse können – lehrgangsersetzend (§ 4 Abs. 3 FAO) – weder durch den Nachweis einer umfangreichen und langjährigen Praxiserfahrung ersetzt werden, noch ist es umgekehrt möglich, den Nachweis der besonderen praktischen Erfahrungen durch herausragende theoretische Kenntnisse zu kompensieren. „Erst beides zusammen rechtfertigt das durch die Führung der Fachanwaltsbezeichnung in Anspruch genommene Vertrauen“<sup>13</sup>.

### 2. Nachweis besonderer theoretischer Kenntnisse

Der Nachweis der besonderen theoretischen Kenntnisse wird in der Regel durch die Vorlage von Bescheinigungen über eine erfolgreiche Teilnahme an einem Fachanwaltslehrgang erbracht, die solche über die Durchführung von Leistungskontrollen (Aufsichtsarbeiten) einschließen (§§ 4 Abs. 1, 6 Abs. 2 FAO).<sup>14</sup> Der FAO fehlt allerdings jeder Hinweis an die Qualität des Lehrgangsveranstalters und der von ihm angebotenen Kurse und Leistungskontrollen. Es bleibt vollkommen dem Veranstalter überlassen, von welchen Voraussetzungen er Erfolg oder Misserfolg der Lehrgangsteilnahme abhängig macht.<sup>15</sup> Angesichts des starken Konkurrenzdrucks unter den Kursveranstaltern liegt die Vermutung nahe, dass jedenfalls das Niveau der Aufsichtsarbeiten möglichst niedrig gehalten wird. Eine hohe Durchfallquote spricht sich schnell herum.

Die RAKn sind nicht befugt, Lehrgänge abstrakt auf ihre Eignung zu überprüfen, erst recht nicht deren Qualität zu zertifizieren.<sup>16</sup> Qualitätsdefizite des Veranstalters gehen ausschließlich zu Lasten des Bewerbers, der mit der Vorlage der ihm vom Veranstalter ausgestellten Bescheinigung das Risiko eingeht, dass ihr die RAK die Anerkennung versagt.<sup>17</sup>

### 3. Nachweis der besonderen praktischen Erfahrungen

Der Nachweis der besonderen praktischen Erfahrung setzt nach § 5 FAO voraus, dass der Antragsteller in den letzten drei Jahren vor der Antragstellung eine bestimmte – für jedes Fachgebiet gesondert festgesetzte – Anzahl von Fällen persönlich und weisungsfrei bearbeitet hat. Unter „praktischer Erfahrung“ versteht

5 Vgl. § 7 BORA gem. B. der 3. Satzungsversammlung (SV) vom 21.2.2005 in BRAK-Mitt. 2005, 183 f., die als Folge der sog. Spezialistenentscheidung des BVerfG v. 28.7.2004 – BRAK-Mitt. 2004, 231 ff. – erging; dazu Quaas/Sieben, BRAK-Mitt. 2004, 198 ff.; nach LG Dortmund, Urt. v. 29.5.2005 in BRAK-Mitt. 2006, 44 müssen die Kenntnisse, Eignungen und Befähigungen des Spezialisten „in jedem Fall höher sein als diejenigen eines Fachanwalts oder des Inhabers eines Interessen- oder Tätigkeitsschwerpunktes“.

6 Henssler in: Henssler/Prütting, BRAO, 2. Aufl., § 43c Rdnr. 30.

7 Stobbe in: Henssler/Prütting (siehe Fn. 6), § 2 FAO Rdnr. 15.

8 Feuerich/Weyland, BRAO, 6. Aufl., § 2 FAO Rdnr. 3; so wohl auch BGH, Urt. v. 29.1.1996, BRAK-Mitt. 1996, 125, 126 und AGH Berlin, BRAK-Mitt. 2006, 86, 89.

9 So Stobbe, a.a.O. (siehe Fn. 6), § 2 FAO Rdnr. 14.

10 So Feuerich/Weyland, a.a.O.

11 So BVerfG, BRAK-Mitt. 1998, 145 f.

12 BGH, NJW 2000, 3648.

13 BGH, BRAK-Mitt. 1995, 128; Kleine-Cosack, AnwBl. 2005, 593, 597 f.

14 Die Erfordernisse hinsichtlich der schriftlichen Leistungskontrollen sind jetzt – systematisch zutreffend – in § 4a FAO (beschlossen in der SV am 3.4.2006) enthalten.

15 Stobbe in: Henssler/Prütting (siehe Fn. 6), § 6 FAO Rdnr. 8.

16 Stobbe, a.a.O.

17 Stobbe, a.a.O., Rdnr. 10.

## Quaas, Das Recht der Fachanwaltschaften: aktueller Stand und Perspektiven – Teil 1

die FAO das Erfahrungswissen, das durch die Fallbearbeitung in der anwaltlichen Praxis gesammelt wird.<sup>18</sup> Ob es tatsächlich bei dem Antragsteller vorhanden ist, lässt sich zuverlässig nur durch Einblick in die Fallbearbeitung feststellen, anhand der Fallzahlen lediglich vermuten. Arbeitsproben als „Qualitätsprüfung“ werden aber vom Antragsteller regelmäßig nicht verlangt. Der Nachweis der besonderen praktischen Erfahrungen erfolgt formal durch Einreichung sog. Falllisten, die oft nicht mehr als die Mindestangaben des § 6 Abs. 3 FAO enthalten.

Eine Überprüfung des anwaltlich gesammelten Erfahrungswissens ist daher in der Praxis kaum möglich. Die Gefahr des Missbrauchs liegt auf der Hand. So wird aus Teilen der Republik berichtet, einzelne Antragsteller „produzierten“ die erforderliche Anzahl gerichtlicher Fälle dadurch, dass sie für einen willfähigen Mandanten kurzerhand die Klage einreichten, um sie anschließend wieder zurückzunehmen.

### a) Fallbegriff

Umstritten ist der Fallbegriff der FAO. Die Satzungsversammlung hat bewusst auf eine Definition verzichtet und die Klärung der Rechtsprechung überlassen. Die Anwaltsgerichte operieren mit der wenig griffigen Formel, ein „Fall“ im Sinne der FAO sei die juristische Aufarbeitung eines einheitlichen Lebenssachverhalts, der sich von anderen Lebenssachverhalten dadurch unterscheidet, dass die zu beurteilenden Tatsachen und die Beteiligten verschieden seien.<sup>19</sup> Der Abgrenzung zugänglicher ist die in der Literatur zum Teil vertretene Auffassung, als Fall im Sinne der FAO sei jede nach dem RVG abrechenbare Angelegenheit anzusehen.<sup>20</sup> Überzeugen kann der gebührenrechtliche Fallbegriff gleichwohl nicht: Der Fallzahlennachweis hat zum Ziel, sicherzustellen, dass der Durchschnitt der Mandate auf dem Fachgebiet die Zahl der Fälle deutlich übersteigt, die von nicht spezialisierten Berufskollegen im betreffenden Zeitraum bearbeitet werden.<sup>21</sup> Eine Zergliederung eines Falles in abrechenbare Angelegenheiten im Sinne des RVG wird dieser Zielsetzung nicht gerecht. Aus der Sicht des Mandanten und in der Rechtswirklichkeit wird der Auftrag grundsätzlich für die gesamte Dauer der streitigen Auseinandersetzung erteilt, so dass vorgerichtliche Tätigkeiten und die Betreuung des Mandats über mehrere gerichtliche Instanzen im Fallbegriff eingeschlossen sind. Allerdings dürfen Besonderheiten des jeweiligen Fachgebietes nicht außer Acht gelassen werden. So ist im verwaltungsrechtlichen Mandat der vorläufige Rechtsschutz in wichtigen Teilbereichen (z.B. Beamtenrecht, Immissionsschutzrecht, Baurecht, Prüfungsrecht) von seiner Bedeutung an die Stelle des Hauptsacherechtsschutzes getreten. Dies kann für die Einordnung des Mandats im Eilverfahrens als selbständiger Fall sprechen, zumal auch der „Lebenssachverhalt“ hinsichtlich der zu beurteilenden Tatsachen in den beiden Verfahrenszügen höchst unterschiedlich ausfallen kann. Andererseits ist nicht entscheidend, welchen Umfang oder welche Qualität die Mandatsbearbeitung gehabt hat. Auch eine – hinreichend dokumentierte – telefonische Beratung kann zur Anerkennung des Falles führen,<sup>22</sup> ebenso wie für den Fachanwalt im Steuerrecht selbst einfache Steuererklärungen, auch wenn sie regelmäßig für denselben Auftraggeber erstellt werden, voll mitgezählt werden.<sup>23</sup>

### b) Gewichtung

Von der Frage des Fallbegriffs ist die der Gewichtung deutlich zu unterscheiden. Nach § 5 Satz 3 FAO können Bedeutung, Umfang und Schwierigkeit einzelner Fälle zu einer höheren oder niedrigeren Gewichtung führen. Die Anwendung dieser Bestimmung bereitet in der Praxis immer wieder Schwierigkeiten. Festzuhalten ist zunächst, dass die Klärung des Fallbegriffs der Frage einer abweichenden Gewichtung vorgeschaltet ist. Telefonisch gegebene Auskünfte sowie Mandate in Serien- und Massenverfahren sind jeweils einzelne Fälle, können aber zu einer niedrigeren Anrechnung als den Faktor 1 führen. Andererseits ist es nicht zulässig, Teile der Fallbearbeitung – etwa eine bestimmte Tätigkeit – losgelöst vom einzelnen Fall anders zu gewichten.<sup>24</sup> Bezugspunkte für die Gewichtung sind die Bedeutung, der Umfang und die Schwierigkeit des jeweiligen Falles, nicht der Umfang und die Schwierigkeit einzelner Bearbeitungsschritte. Beschränkt sich die Tätigkeit des Anwalts auf die Einlegung der Revision und liegt die Anfertigung der Revisionsbegründung außerhalb des dreijährigen Beurteilungszeitraums, liegt ein Fall vor, der keine Abgewichtung verträgt. Beschränkt sich die Tätigkeit des Anwalts allerdings auf die bloße „fristwahrende“ Rechtsmitteleinlegung, ggf. in Untervollmacht für einen Kollegen, dürfte eine „Fallbearbeitung“ im maßgeblichen Zeitraum abzulehnen sein.

Die am 3.4.2006 beschlossene Neufassung des § 5 Satz 3 FAO lässt ausdrücklich auch eine Gewichtung zu Ungunsten des Antragstellers zu. Einzelne Fälle im Sinne der FAO können daher mit 0,5 oder einem noch geringeren Bruchteil bewertet werden. Allerdings soll es nach dem AGH Bremen unzulässig sein, einzelne Lebenssachverhalte nur als 0,1 oder nur als 0,2 Fälle einzustufen, selbst wenn es sich dabei um ganz einfach gelagerte Lebenssachverhalte gehandelt haben mag.<sup>25</sup> Für die Anfertigung einer einfachen Steuererklärung hat der BGH eine Abgewichtung mit der – zweifelhaften – Begründung abgelehnt, dass der Satzungsgeber – anders als z.B. für das Familienrecht in § 5 Satz 1 lit. e FAO – eine besondere Gewichtungsregel für Steuererklärungen nicht eingeführt habe.<sup>26</sup> Auch wenn ein konkreter Gewichtungsmaßstab in der Satzung fehlt, muss eine Abgewichtung, gestuft nach Bruchteilen des Faktors 1, im Prinzip zulässig sein. Eben deshalb hat es die Satzungsversammlung wiederholt abgelehnt, für bestimmte Fachgebiete einzelne Fallgestaltungen aus dem Fallbegriff herauszunehmen. Angemessene Lösungen müssen über die Möglichkeit zur Fallgewichtung erreicht werden. Vertritt – um einen Extremfall zu nennen – ein angehender Fachanwalt für Verwaltungsrecht 30 Anlieger einer Straße, für die ein – nur der Höhe nach unterschiedlich ausfallender – Erschließungsbeitrag erhoben wird, kann mit der Angabe der gerichtlichen Aktenzeichen nicht der Nachweis von „mindestens 30 gerichtlichen Verfahren“ im Sinne von § 5 Satz 1 lit. a FAO erbracht sein. Entsprechendes dürfte für Kündigungsschutzklagen gegen eine beabsichtigte Massenentlassung gelten.

### c) Fallquoten

Vom Fallbegriff und dessen Gewichtung sind wiederum die für die einzelnen Fachgebiete in § 5 FAO jeweils vorgesehenen Fallzahlen (Fallquoten) zu unterscheiden. Die Mindestzahlen haben absoluten Charakter. Der Nachweis der besonderen praktischen Erfahrungen „setzt“ den Erwerb dieser Fallzahlen „voraus“. Weder handelt es sich um einen Regeltatbestand, noch können mangelnde Erfahrungen in einem Teilbereich des Fachgebiets – anders als bei den theoretischen Kenntnissen (§ 4 Abs. 3 FAO) – kompensiert werden. „Relativiert“ wird die ge-

18 Stobbe, a.a.O., Rdnr. 8.

19 BGH, Beschl. v. 6.3.2006 – AnwZ (B) 36/05, BRAK-Mitt. 2006, 131; NJW 2004, 2748, 2749; ebenso Empfehlungen des Berliner Erfahrungsaustausches unter Ziff. 6.1, BRAK-Mitt. 2002, 26, 27.

20 U.a. Holl in: Hartung/Holl, Anwaltliche Berufsordnung, 2. Aufl., § 5 FAO Rdnr. 37; dagegen überzeugend Hartung/Schermer (s. Fn. 3), § 5 FAO Rdnr. 37.

21 BGH, Beschl. v. 6.3.2006, BRAK-Mitt. 2006, 131.

22 Kleine-Cosack, AnwBl. 2005, 593, 595.

23 BGH, Beschl. v. 6.3.2006, BRAK-Mitt. 2006, 131.

24 BGH, Beschl. v. 6.3.2006, BRAK-Mitt. 2006, 131.

25 AGH Bremen, FamRZ 2004, 1645.

26 BFG, Beschl. v. 6.3.2006, BRAK-Mitt. 2006, 131, 133.

## Quaas, Das Recht der Fachanwaltschaften: aktueller Stand und Perspektiven – Teil 1

forderte Mindestzahl an Fällen nur durch die in § 5 Satz 3 FAO für möglich gehaltene Gewichtung auch zu Gunsten des Antragstellers.

Weitere Fallquoten hat die Satzungsversammlung am 3.4.2006 für bestimmte Teilbereiche des Fachgebiets beschlossen und damit Unsicherheiten für die Praxis beseitigt. So war es für den Fachanwalt des Verwaltungsrechts bis in die jüngste Zeit streitig, ob bei der in § 5 Satz 1 lit. a FAO geforderten Verteilung von mindestens 60 Fällen auf drei verschiedene Bereiche des besonderen Verwaltungsrechts eine gleichmäßige Verteilung (von etwa jeweils 20 Fällen) oder – das andere Extrem – überhaupt keine Verteilung verlangt werden darf, so dass auch eine Verteilung von 58:1:1 zulässig wäre.<sup>27</sup> Nunmehr sind regelmäßig fünf Fälle aus dem jeweiligen Teilbereich nachzuweisen. Damit soll – was oft übersehen wird – keine Wertigkeit des entsprechenden Teilgebiets als Anerkennungsvoraussetzung für den Fachanwalt insgesamt zum Ausdruck gebracht werden. Nach wie vor kann auch der Spezialist in einem Spezialbereich Fachanwalt werden, sofern er noch einige „allgemeine“ Fälle des Fachgebiets aufweisen kann. Solche „Randerscheinungen“ sind im Gesamtbild der jeweiligen Fachanwaltschaft unvermeidlich.

#### d) Drei-Jahres-Zeitraum

Nach § 5 Satz 1 FAO muss der Antragsteller die geforderte Fallzahl innerhalb der „letzten drei Jahre vor der Antragstellung“ bearbeitet haben. Dieser Drei-Jahres-Zeitraum ist nicht mit der Drei-Jahres-Frist des § 3 FAO zu verwechseln, die an die Zulassung als Rechtsanwalt geknüpft ist und innerhalb der letzten sechs Jahre vor Antragstellung liegen muss. Der Nachweis der Bearbeitung der fraglichen Fälle drei Jahre vor der Antragstellung gilt auch für denjenigen, welcher eine Zulassung und Tätigkeit als Rechtsanwalt nach § 3 FAO nur unter Ausnutzung der Sechs-Jahres-Grenze (z.B. bei Unterbrechungen durch Mutterschaft) nachweisen kann. Damit soll sichergestellt werden, dass sich der Rechtsanwalt mit den praktischen Erfahrungen „auf der Höhe der Zeit befindet“.<sup>28</sup>

Im Übrigen ist jetzt durch die Rechtsprechung des BGH klargestellt, dass Bearbeitungsbeginn und -ende nicht beide in den Drei-Jahres-Zeitraum fallen müssen. Es ist notwendig, aber auch ausreichend, wenn lediglich ein Teil der Bearbeitung innerhalb des Drei-Jahres-Zeitraums liegt. Die Bearbeitung des Falls kann somit sowohl vor dem Drei-Jahres-Zeitraum begonnen als auch nach dessen Ende abgeschlossen worden sein.<sup>29</sup> Aus dem Merkmal „bearbeitet“ folgt andererseits nicht, dass innerhalb des Drei-Jahres-Zeitraums eine „wesentliche Fallbearbeitung“ stattgefunden hat.<sup>30</sup>

Damit erledigen sich für die Praxis viele Fragen der Zulässigkeit des „Nachschiebens“ von Fällen. Streng genommen ist der Fallnachweis bei Antragstellung zu führen. Nach diesem Zeitpunkt gemeldete Fälle sind unzweifelhaft zu berücksichtigen, wenn sie aus dem Drei-Jahres-Zeitraum stammen. Ist dies nicht der Fall, kann ein Nachschieben zulässig sein, vor allem, wenn ein geänderter Drei-Jahres-Zeitraum gewählt, also z.B. ein späterer Zeitpunkt als der der Antragstellung genommen wird.<sup>31</sup> Ein unbegrenztes Nachschieben von Fällen, gar noch während des gerichtlichen Verfahrens, sollte schon aus Gründen der Gleichbehandlung der Bewerber vermieden werden. Die Anwalts-

gerichte tun deshalb gut daran, bei erst nach Antragstellung bearbeiteten Fällen die Sache zur erneuten Beurteilung an den Prüfungsausschuss „zurückzuverweisen“.

#### e) Fallbearbeitung

Nach § 5 Satz 1 FAO muss der Antragsteller den Fall persönlich und weisungsfrei als Rechtsanwalt bearbeitet haben. Die Bestimmung geht davon aus, dass nur ein weisungsfrei und eigenverantwortlich tätiger Rechtsanwalt genügend Erfahrung sammeln kann, um auch als Fachanwalt später kompetent handeln zu können. Umstritten ist die Anwendung der Vorschrift bei Syndikusanwälten (aa), angestellten Anwälten bei einer Steuerberatungsgesellschaft (bb), einer Anwaltssozietät (cc) und bei Anwaltsnotaren (dd).

#### aa) Syndikusanwalt

Um ihre Fachanwaltsanerkennung zu erleichtern, hat die Satzungsversammlung mit Wirkung vom 1.7.2003 das Merkmal der zuvor geltenden „selbständigen“ Bearbeitung durch das Erfordernis der „persönlichen und weisungsfreien“ Bearbeitung ersetzt. In der Sache war damit allerdings wenig gewonnen.<sup>32</sup> Das Merkmal „selbständig“ zielte nicht auf eine „wirtschaftliche Selbständigkeit“, sondern das Erfordernis einer „anwaltlichen Unabhängigkeit“ bei der Fallbearbeitung ab. Der Anwalt muss den Fall selbst, fachlich unabhängig und frei von Weisungen seiner Vorgesetzten oder Dienstherren bearbeitet haben. Die Neuformulierung des § 5 Satz 1 FAO entspricht damit der bereits zuvor durch den BGH vorgenommenen Auslegung des Merkmals der „selbständigen Bearbeitung“.<sup>33</sup>

Damit sind indessen die Probleme des Syndikusanwalts, der Fachanwalt werden will, nicht gelöst, sondern beginnen hier erst. § 5 Satz 1 FAO verlangt nämlich zusätzlich, dass der Antragsteller den Fall „als Rechtsanwalt“ bearbeitet hat. Folgt man im Anschluss an die Zweitberufsentscheidung des Bundesverfassungsgerichts aus dem Jahre 1992<sup>34</sup> der sog. Doppelberufstheorie, ist der Syndikus hauptberuflich rechtsberatend als angestellter Jurist für seinen Arbeitgeber und nebenberuflich als Rechtsanwalt in Einzelfällen tätig. Soweit der Syndikusanwalt Syndikus ist und als solcher auftritt, kommt eine Tätigkeit als Rechtsanwalt nicht in Betracht. Leistungen eines Syndikusanwalts, die dieser für seinen Arbeitgeber erbringt, scheiden damit als im Sinne von § 5 Satz 1 FAO anrechenbare „Fallbearbeitung“ aus.<sup>35</sup> Diese – begrifflich logische – Konsequenz zieht indessen die neuere Rechtsprechung des BGH nicht. Sie bezieht das Merkmal „selbständig“ (= „persönlich und weisungsfrei“) nicht auf die Stellung des Syndikusanwalts und deren dienst- oder arbeitsvertragliche Grundlage. Maßgebend sei vielmehr, ob und inwieweit hinsichtlich der betreffenden Fälle nach den konkreten Umständen eine eigenständige und von fachlichen Weisungen freie Bearbeitung durch den Syndikus gewährleistet war.<sup>36</sup> So könne eine Weisungsgebundenheit des Syndikusanwalts anzunehmen sein, wenn er im Interesse seines Arbeitgebers dessen eigene Rechtsangelegenheiten bearbeitet.<sup>37</sup> Handelt er dagegen nicht als Verbandsvertreter in Angelegenheiten des Verbandes, sondern der (arbeitsrechtlichen Beratung oder Prozessvertretung der) Mitglieder des Verbandes, könne von einer persönlichen und weisungsunabhängigen

27 So AGH NRW, Beschl. v. 17.6.2005, BRAK-Mitt. 2006, 90; a.A. AGH Berlin, Beschl. v. 29.5.2005, BRAK-Mitt. 2006, 86.

28 BGH, Beschl. v. 18.4.2005 in NJW 2005, 1943, 1944 (gleichzeitig zur Verfassungsmäßigkeit des Drei-Jahres-Zeitraums).

29 BGH, Beschl. v. 6.3.2006, BRAK-Mitt. 2006, 131.

30 a.A. Offermann-Buckart, Fachanwalt werden und bleiben, Rdnr. 237.

31 Vgl. Kleine-Cosack, AnwBl. 2005, 593, 597.

32 Kirchberg, NJW 2003, 1833, 1835 spricht insoweit zu Recht von einem „Akt symbolischer Satzungsgebung“.

33 Vgl. BGH, Beschl. v. 6.3.2006 – AnwZ (B) 37/05, BRAK-Mitt. 2006, 134, 136 unter Verweis auf Beschl. v. 13.1.2003, NJW 2003, 883, 884.

34 BVerfGE 87, 287 = NJW 1993, 317.

35 So BGH NJW 2000, 1645; Henssler in: Henssler/Prütting (siehe Fn. 6), § 5 Rdnr. 5.

36 BGH, Beschl. v. 13.1.2003 in NJW 2003, 883.

37 So BGH, Beschl. v. 13.3.2000, NJW 2000, 1645.

## Otto, Merksätze zur Umsatzsteuererhöhung

Tätigkeit ausgegangen werden. Um das Merkmal „als Rechtsanwalt“ im Sinne des § 5 Satz 1 FAO nicht ganz zu verlassen, fordert der BGH allerdings, dass der Syndikusanwalt eine nicht unerhebliche Anzahl bedeutender Mandate aus einer Tätigkeit als niedergelassener Anwalt nachweisen muss, die vom Prüfungsausschuss zu bewerten und ggf. zu gewichten sind.<sup>38</sup>

**bb) Steuerberatungsgesellschaft**

Der für den Syndikusanwalt für die Fallbearbeitung im Sinne von § 5 Satz 1 FAO geforderte (zusätzliche) Nachweis praktischer Erfahrungen außerhalb des Anstellungsverhältnisses entfällt nach der jüngsten Rechtsprechung des BGH bei einem Rechtsanwalt, der als Angestellter einer Steuerberatungsgesellschaft tätig ist.<sup>39</sup> Ausschlaggebend ist insoweit, dass es sich bei der Tätigkeit des (angestellten) Rechtsanwalts um die Bearbeitung von Mandaten handelt, die an seinen Arbeitgeber herangetragen wurden und die er aus der Sicht dieser Auftraggeber – der Mandanten der Steuerberatungsgesellschaft – unabhängig und weisungsfrei bearbeitet hat. Wie der selbständige Rechtsanwalt hat auch der angestellte Anwalt nicht die Perspektive seines Arbeitgebers, sondern – was den Rechtsanwaltsberuf prägt – die Perspektive des jeweiligen Mandanten einzunehmen. Er muss Mandantengespräche führen und sein Büro so organisieren, dass Fristen überwacht und eingehalten werden.

**cc) Angestellter Anwalt**

Damit ist die dritte Variante – der bei einer Rechtsanwaltssozietät angestellte Anwalt, der Fachanwalt werden will – mit entschieden: auf die dienst- oder arbeitsvertragliche Stellung des Rechtsanwalts im Angestelltenverhältnis kommt es nicht entscheidend an. Maßgebend ist auch hier, ob und inwieweit hin-

sichtlich der betreffenden Fälle nach den konkreten Umständen eine persönliche und von fachlichen Weisungen freie Bearbeitung vorlag. Bearbeitet der Anwalt das an die Sozietät herantragene Mandat selbständig, d.h. persönlich und frei von internen Weisungen, sind die Voraussetzungen eigener Fallbearbeitung erfüllt. Unschädlich ist, wenn der Sozianwalt die Unterschrift unter den Schriftsätzen selbst leistet, wie dies in vielen Fällen noch üblich ist. Allerdings muss der Antragsteller seine geistige Urheberschaft in geeigneter Form nachweisen, etwa durch das Diktatzeichen im Kopf der Schriftsätze, durch Terminprotokolle von Gerichtsverhandlungen, die seine Teilnahme dokumentieren, ggf. auch durch entsprechende anwaltliche Versicherung des jeweiligen Sozios.<sup>40</sup>

**dd) Anwaltsnotar**

Nach der am 3.4.2006 beschlossenen Neufassung des § 5 FAO werden künftig auch solche – insbesondere im Bereich des Erb- und Familienrechts – vom Anwalt bearbeitete Fälle anerkannt, die dieser „als Anwaltsnotar“ betrieben hat. Damit soll einer unterschiedlichen Praxis in den einzelnen Kammerbezirken vorgebeugt werden. Schon aus Kostengründen muss der Anwaltsnotar regelmäßig als Notar tätig werden. Dies soll ihm nicht zum Nachteil gereichen.

Die Einschränkung, der Fall müsse auch von einem Rechtsanwalt, der nicht Notar sei, bearbeitet werden können, soll nach der Begründung Fälle reiner Beurkundungstätigkeiten ausschließen. Nachvollziehbar ist dies nicht. Die (anrechenbare) Tätigkeit des Anwaltsnotars macht aus der Vorbefassung mit dem Fall, die der Beurkundung regelmäßig vorhergeht, einen „Fall“, so dass die „reine“ Beurkundung von vornherein aus dem Fallbegriff herausfällt.

(Fortsetzung in Heft 1/2007)

38 Kritisch dazu *Kleine-Cosack*, AnwBl. 2005, 593, 597.

39 BGH, Beschl. v. 6.3.2006 – AnwZ (B) 37/05, BRAK-Mitt. 2006, 134.

40 BGH, Beschl. v. 6.3.2006 – AnwZ (B) 37/05, BRAK-Mitt. 2006, 134.

## Merksätze zur Umsatzsteuererhöhung

Rechtsanwalt Dr. Klaus Otto, Nürnberg

1. Die Umsatzsteuerpflicht entsteht mit der vollständigen Ausführung der anwaltlichen Leistung oder der vereinbarungsgemäß abrechenbaren Teilleistung (§ 1 Abs. 1 Nr. 1 Satz 1, § 13 Abs. 1 Nr. 1 UStG). Der Zeitpunkt des Entstehens der Umsatzsteuerpflicht ist maßgeblich für die Höhe des Steuersatzes (§ 12 Abs. 1 UStG).

Beispiele:

Endet eine Prozessvertretung am 15.1.2007, unterliegen alle Gebühren nach dem RVG bzw. ein frei vereinbartes Honorar, die berechnet werden, dem Satz von 19 %.

Endet eine anwaltliche Betreuung bei einem Verkauf eines Unternehmens erst mit Abschluss des Unternehmenskaufvertrages am 15.1.2007, unterliegt das berechnete Gesamthonorar dem Satz von 19 %.

2. Die Steuerbelastung von 19 % auf das gesamte Honorar kann nicht dadurch verkleinert werden, dass noch in 2006 Vorschussrechnungen gestellt werden. Zwar ist in Vorschussrechnungen aus 2006 nur ein Umsatzsteuersatz von 16 % anzusetzen. Bei der Schlussrechnung, bei der die Vorschüsse abgesetzt werden, ist aber die fehlende Umsatzsteuer von 3 % nachzuberechnen.

Beispiel:

Gesamthonorar	5.000,00	USt	950,00
in 2006 berechneter Vorschuss	-3.000,00	USt	-480,00
	<u>2.000,00</u>		<u>470,00</u>

Der Rechnungsempfänger kann aus dieser Schlussrechnung die restliche Umsatzsteuer von 470,00 als Vorsteuer geltend machen, soweit die Voraussetzungen des § 15 UStG erfüllt sind.

3. Die Steuerbelastung von 19 % wird verkleinert, wenn die anwaltliche Gesamtleistung durch Vereinbarung in gesondert abrechenbare Teilleistungen aufgespalten wird. Die bereits in 2006 vollständig erbrachten abrechenbaren Teilleistungen unterliegen nur einem Satz von 16 %, und zwar unabhängig davon, wann die in 2006 ausgeführte Teilleistung berechnet wird. Eine Berechnung in 2007 ändert nichts an dem geschuldeten Umsatzsteuersatz von nur 16 %.

Die Aufspaltung einer Gesamtleistung in mehrere Teilleistungen muss noch in 2006 vereinbart werden, damit dies steuerlich anerkannt wird (BMF-Schreiben vom 11.8.2006, Tn. 21 DStR 2006, 1552).

Bei anwaltlichen Dienstleistungen, die zeitraumbezogen abgerechnet werden, wie z.B. bei Abrechnung nach Stundenhonoraren, ergibt sich die Abrechenbarkeit der bis zum 31.12.2006 erbrachten Teilleistungen aus stillschweigender Vereinbarung.

Bei anderen anwaltlichen Dienstleistungen, die nicht durch Zeithonorare abgerechnet werden, können die in 2006 erbrachten Beratungen und Vertretungstätigkeiten nur dann als eine gesondert abrechenbare Teilleistung vereinbart werden, wenn sie wirtschaftlich von den zeitlich nachfolgenden Bera-

## Das aktuelle Urteil

tungen und Vertretungsleistungen abgegrenzt werden können (BMF-Schreiben vom 11.8.2006, Tn. 21). Nach Auffassung des Verfassers kommen folgende wirtschaftliche Abgrenzungen in Betracht, die folglich auch mit steuerlicher Wirkung vereinbart werden können:

- Ist die Klage bzw. die Klageerwiderung in einem gerichtlich anhängigen Rechtsstreit bereits in 2006 erstellt worden, ist dies eine abrechenbare Teilleistung, für die die Verfahrensgebühr als Entgelt angesetzt werden kann.
- Hat auch schon in 2006 eine erste mündliche Verhandlung stattgefunden, ist aber die Prozessvertretung am 31.12.2006 noch nicht beendet, kann die mündliche Verhandlung nicht als Teilleistung vereinbart werden, für die die Terminsgebühr das Entgelt ist. Für die weiteren Tätigkeiten in 2007 verbleiben dann keine Gebühren mehr. Die Prozessvertretung endet erst mit Übersendung der Entscheidung des Gerichts und dem Abschluss des Kostenfestsetzungsverfahrens bzw. mit Kündigung des Mandates.
- Jeder außergerichtlichen Vertretung, welche eine Geschäftsgebühr zwischen 0,5 bis 2,5 auslöst, geht eine Beratung des Mandanten voraus, die eine (in der Geschäftsgebühr enthaltene) Beratungsgebühr zwischen 0,1 bis 1,0 verursacht. Es ist möglich, die Beratung des Mandanten als gesondert abrechenbare Teilleistung aus dem Bereich der Vertretung des Mandanten zu vereinbaren. Dabei ist auch das Entgelt für diese Beratung zu regeln. Die Beratung vor einer Vertretung nach außen ist auf jeden Fall in 2006 abgeschlossen worden, wenn eine Vertretung des Mandanten nach außen in 2006 beginnt. Das Beratungshonorar unterliegt nur einem Umsatzsteuersatz von 16 %.
- Eine Vertretung eines Mandanten bei Projekten (Betreuung bei Rechtsakten, Vertragsgestaltungen etc.), für die ein Gesamthonorar vereinbart wurde, ist schwierig in Teilleistungen gegen Teile des Gesamthonorars aufzuteilen. Es muss stets eine wirtschaftliche Abgrenzung der früheren Teilleistungen zu den späteren Teilleistungen gegeben sein. – Es kann allerdings nachträglich vereinbart werden, das Gesamthonorar in ein Zeithonorar mit geschätztem Stundenaufwand zu ändern und die Gesamtzahl der abrechenbaren Beratungsstunden zu begrenzen. Ein Zeithonorar kann stets per 31.12.2006 abgerechnet werden und somit nur mit 16 % Umsatzsteuer belastet werden.

4. Die vorstehenden Merksätze befassen sich nur mit der Frage, wann eine anwaltliche Leistung oder abrechenbare Teilleistung

ausgeführt ist und welcher Umsatzsteuersatz folglich gilt. Dies ist unabhängig davon, ob oder wann (in 2006 oder 2007) die anwaltliche Leistung berechnet wird.

Eine andere Frage ist, wann ein Rechtsanwalt die Umsatzsteuer auf Entgelte dem Finanzamt zu erklären und abzuführen hat. Dies ist abhängig davon, ob die Soll-Versteuerung (§ 13 UStG) oder auf Antrag die Ist-Versteuerung (§ 20 UStG) gilt.

## Soll-Versteuerung

Die Umsatzsteuer wird für den Monat geschuldet, in dem die anwaltliche Leistung oder abrechenbare Teilleistung vollständig ausgeführt worden ist. Dies gilt unabhängig davon, ob die Leistung bzw. Teilleistung dem Mandanten berechnet worden ist. Wer das vereinbarte oder gesetzlich geschuldete Honorar (Entgelt) nicht rechtzeitig in der Umsatzsteuervoranmeldung angibt, erfüllt den Tatbestand der Steuerhinterziehung (§ 370 AO).

## Ist-Versteuerung

Die Ist-Versteuerung gilt auf Antrag für die Entgelte eines Rechtsanwalts, der mit diesen Einkünfte aus selbstständiger Arbeit nach § 18 Abs. 1 Nr. 1 EStG erzielt (§ 20 Abs. 1 Nr. 3 UStG). Sie gilt also nicht für Insolvenzverwalter, Vermögensbetreuer, Testamentsvollstrecker etc., welche unter § 18 Abs. 1 Nr. 3 EStG fallen. – Die Ist-Versteuerung kann auch von solchen Rechtsanwälten beantragt werden, die ihren Gewinn durch Vermögensvergleich nach § 4 Abs. 1 EStG (Bilanzierung) ermitteln.

Jeder Rechtsanwalt wird die Ist-Versteuerung beantragen, weil er dadurch die Umsatzsteuer nicht vorfinanzieren muss und er eine verspätete Anmeldung von Entgelten und damit eine Steuerhinterziehung vermeidet.

5. Schlussempfehlung. Mit Mandanten, die nicht zum Vorsteuerabzug berechtigt sind, sollte in deren Interesse die Abrechenbarkeit von Teilleistungen in dem dargestellten Umfang vereinbart werden und eine mündlich getroffene Vereinbarung noch in 2006 schriftlich bestätigt werden.

Bei vorsteuerabzugsberechtigten Mandanten hat die Erhöhung des Umsatzsteuersatzes kein wirtschaftliches Gewicht.

Es besteht keine Notwendigkeit, noch möglichst viele Akten in 2006 abzurechnen (obwohl dies betriebswirtschaftlich vernünftig wäre). Der Zufluss der Honorare entscheidet auch ertragsteuerlich, ob die Betriebseinnahme in 2006 oder in 2007 zu erfassen ist (bei Gewinnermittlung durch Einnahmen-Überschussrechnung nach § 4 Abs. 3 EStG).

## Pflichten und Haftung des Anwalts

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

### Das aktuelle Urteil

#### Scheinsozien haften nicht analog § 130 HGB

Ein Scheingesellschafter haftet nicht in analoger Anwendung des § 130 HGB für solche Altverbindlichkeiten der BGB-Gesellschaft,

die vor **Setzung des Rechtsscheins einer Gesellschafterstellung entstanden sind.**

OLG Saarbrücken, Urt. v. 22.12.2005 – 8 U 91/05, NJW 2006, 2862

a) Für die Frage des Vorliegens einer Scheinsozietät kommt es auf den Kenntnisstand und die Sicht des konkreten Mandanten an.

## Rechtsprechungsleitsätze

**b) Das einer Anwaltssozietät erteilte Mandat erstreckt sich im Zweifel auch auf später (scheinbar) eintretende Sozietätsmitglieder.**

OLG Saarbrücken, Urt. v. 22.12.2005 – 8 U 92/05-88, NJW-RR 2006, 707, schon besprochen in BRAK-Mitt. 2006, 114

*Besprechung:*

Das OLG Saarbrücken hatte über die Berufungen in zwei Fällen zu entscheiden, denen vergleichbare Sachverhalte zugrunde lagen. Betroffen war offenbar jeweils dieselbe Anwaltssozietät. In beiden Fällen hatte die Kanzlei aus Verkehrsunfallmandaten Abfindungszahlungen seitens der gegnerischen Haftpflichtversicherungen erhalten, aber nicht in vollem Umfang an die Mandanten ausgekehrt. Die Auszahlungsansprüche wurden gegenüber der Anwaltssozietät, den beiden schon seit Mandatsbeginn in der Kanzlei tätigen Sozien sowie einer weiteren – angestellten – Rechtsanwältin geltend gemacht, deren Name im Verlauf der Mandate auch auf dem Briefkopf erschien. Erstinstanzlich wurden alle Beklagten verurteilt. Nur die angestellte Anwältin legte hiergegen Berufung ein. Das OLG Saarbrücken hatte nun Gelegenheit, sich mit der Haftung neu eintretender Gesellschafter, insbesondere auch unter Rechtsscheinsgesichtspunkten, auseinanderzusetzen. Dass die Berufungsverfahren zu unterschiedlichen Ergebnissen führten, zeigt schon, dass es auf die Feinheiten ankam.

Zunächst stellt sich die Frage, inwieweit die angestellte Anwältin, die ja nicht Gesellschafterin der BGB-Gesellschaft war, überhaupt in die Haftung kommen konnte. Die Anwältin war während der laufenden Mandate ohne weiteren Zusatz auf den Kanzleibriefkopf als Rechtsanwältin aufgenommen worden. Damit wird nach einhelliger Auffassung der Rechtsschein einer Sozietät erweckt. Interessant ist in diesem Zusammenhang die Formulierung des OLG Saarbrücken, die vermuten lässt, dass es einen (hier nicht vorhandenen) Hinweis auf das Anstellungsverhältnis grds. für geeignet hält, den Rechtsschein zu zerstören.

Das OLG macht weiter deutlich – und dies wird bei der Annahme einer Rechtsscheinhaftung oft übersehen –, dass das Bestehen einer „Außensozietät“ allein nicht ausreicht: Es geht nicht um den „abstrakten“ Rechtsschein (so die Ansicht des erstinstanzlichen LG Saarbrücken), sondern es kommt auf den Kenntnisstand des konkreten Mandanten an. Es war also zu prüfen, wann dem jeweiligen Mandanten die vermeintliche Sozienstellung bekannt wurde. In der Sache 8 U 92/05 hatte der Mandant bereits vor Eingang der streitgegenständlichen Versicherungsleistung auf dem Kanzleikonto einen Briefbogen, auf dem die Anwältin aufgeführt war, erhalten, im anderen Fall erst später.

Es stellt sich hier die weitere Frage, welcher Zeitpunkt für die Zusammensetzung der Sozietät maßgeblich ist. Das OLG Saarbrücken stellt – im Einklang mit der bisherigen Rechtsprechung wohl auch des BGH (z.B. NJW 1982, 1866) – auf den Verstoßzeitpunkt ab. Erst durch Nichtauszahlung der Versicherungsleistung ist die Verbindlichkeit entstanden. In der Sache 8 U 92/05 war die Beklagte dem Mandanten bereits vor dem Verstoßzeitpunkt als (Schein-)Sozia bekannt. Das OLG bejahte folglich die Rechtsscheinhaftung und wies die Berufung zurück.

Im anderen Fall – 8 U 91/05 – war die Bekl. erst *nach* dem Verstoßzeitpunkt als (Schein-)Sozia aufgetreten. Das OLG diskutiert an dieser Stelle, ob die Neuzozia nachträglich noch in den Mandatsvertrag einbezogen wurde. Dies dürfte allerdings in diesem Zusammenhang irrelevant sein, da die Verbindlichkeit jedenfalls bereits zuvor entstanden war. Auch für echte Sozien kommt in diesen Fällen eine Haftung analog § 128 HGB nicht in Betracht. Es kann dann nur noch um die Eintrittshaftung ana-

log § 130 HGB gehen, ein Thema, welches seit der Entscheidung des II. ZS des BGH vom 7.4.2003 (NJW 2003, 1803) in der Diskussion ist. Dort hatte der II. ZS die analoge Anwendung des § 130 HGB auf Gesellschaften bürgerlichen Rechts zwar generell bejaht, bezüglich der Haftung für berufliche Versehen von Rechtsberatern aber ausdrücklich offen gelassen.

Das OLG musste diese Frage hier nicht entscheiden. Es stellt nämlich fest, dass selbst die Argumente, die generell für eine analoge Anwendung des § 130 HGB sprechen könnten, in Bezug auf Scheinsozien nicht durchgreifen. Die Eintrittshaftung soll ja nach Ansicht des II. ZS im Wesentlichen dem Gläubigerschutz dienen, d.h. es soll verhindert werden, dass durch Entnahmen des Neugeschafters das Gesellschaftsvermögen, und damit die Haftungsmasse, gemindert wird. Diese Überlegungen treffen auf einen Scheinsozium aber in keinem Fall zu, da dieser nur den Anschein einer Gesellschafterstellung erweckt, faktisch aber keinen Zugriff auf das Gesellschaftsvermögen hat. Das OLG hält es daher nicht für angemessen, die Haftung analog § 130 HGB auf einen nur scheinbar in die Gesellschaft eingetretenen zu erstrecken. Die Klage wurde hier abgewiesen.

Das OLG hat allerdings in diesem Fall die Revision zugelassen und damit die Möglichkeit eröffnet, dass sich der IX. ZS des BGH endlich mit der Problematik beschäftigen kann. Unabhängig davon, wie der IX. ZS die Anwendung des § 130 HGB auf Rechtsberatersozietäten generell sieht, ist aber festzustellen, dass die Argumentation des OLG Saarbrücken im Hinblick auf die Scheinsozien absolut stichhaltig ist. Die Einbeziehung einer Person, die während des Vertragsverhältnisses und bis zur Entstehung der Verbindlichkeit überhaupt noch nicht in Erscheinung getreten ist, kann – wenn überhaupt – nur damit gerechtfertigt werden, dass das haftende Vermögen hierdurch gemindert wird. Wer dem Mandanten zusätzlich das Privatvermögen des Neuzoziums als Haftungsmasse zur Verfügung stellt und ihm damit ein „Überraschungsgeschenk“ macht, stellt das Gläubigerinteresse zu sehr in den Vordergrund. Ein Rückgriff muss sich auf eine etwa durch den Neuzozium herbeigeführte Minderung des Gesellschaftsvermögens beschränken. Bei einem Schein-Neuzozium besteht diese Möglichkeit aber nicht einmal theoretisch. Für eine gesamtschuldnerische Haftung fehlt daher jede Rechtfertigung.

Rechtsanwältin Antje Jungk

## Rechtsprechungsleitsätze

---

### Haftung

#### **Keine Nachfragepflicht beim Mandanten**

**Die Verpflichtung des Anwalts, nach dem Grundsatz des sichersten Weges den Nachweis des Zugangs empfangsbedürftiger Willenserklärungen des Mandanten an Dritte sicherzustellen oder drohende Verjährungen von Ansprüchen gegen Dritte unter Kontrolle zu nehmen, ist auf das Verhältnis des Anwalts zum Mandanten nicht übertragbar. (eigener Leitsatz)**

BGH, Beschl. v. 29.6.2006 – IX ZR 176/04, NJW 2006, 2779

*Anmerkung:*

Dem bekl. RA war nach Abschluss eines Prozessvergleichs ein KFB zugestellt worden. Er unterrichtete den Mandanten hiervon durch einfachen Brief, in dem er auch auf die Möglichkeit der Beschwerde und die einzuhaltende Frist hinwies. Ob der Brief den Mandanten noch vor Fristablauf erreichte, blieb ungeklärt; der Mandant meldete sich jedenfalls vor Fristablauf nicht. Erst nachher machte er geltend, er hätte Beschwerde ein-

## Rechtsprechungsleitsätze

legen wollen, und der Anwalt wäre verpflichtet gewesen, die betreffende Frist unter Kontrolle zu nehmen und mangels Reaktion des Mandanten nachzufragen.

Hätte er damit Recht, so ergäben sich für das Verhältnis des Anwalts zu Mandanten weit reichende Konsequenzen: Der RA müsste aus eigenem Interesse sämtlichen Schriftverkehr mit dem Mandanten beweisfest führen, d. h. per Übergabeeinschreiben senden. Und er müsste Fristen für die Rückantwort setzen. Dies hatte der RA hier ja inzident durch den Hinweis auf die Beschwerdefrist getan. Wie aber kann man in solchen Fällen eine Reaktion erzwingen? Es wäre eine Untersuchung interessant, welcher Anteil an Rückfragen an den Mandanten in der Praxis nicht fristgerecht beantwortet wird.

Der BGH sieht die Realität wohl auch: Mit Ausnahme der Fälle, in denen der Anwalt bereits konkrete Anhaltspunkte dafür hat, dass Rechtsmittel eingelegt werden soll, bedarf es einer weiteren Rückfrage nicht. Der Anwalt darf auch grundsätzlich davon ausgehen, dass per einfachem Brief übersandte Schreiben den Mandanten erreichen. Er ist nicht verpflichtet, den „sichersten Weg“ zu gehen, um den Zugang des Schreibens sicherzustellen; auf das Verhältnis des Anwalts zum Mandanten ist dieser Grundsatz nicht anwendbar. Dem ist zuzustimmen: Das Mandatsverhältnis sollte ein Verhältnis gegenseitigen Vertrauens sein, in dem besondere Sicherungsmaßnahmen zu Beweis Zwecken überflüssig sein sollten.

Rechtsanwältin *Antje Jungk*

### Belehrungspflichten bei Klageeinreichung

**1. Hat eine Klage erkennbar keine Aussicht auf Erfolg, dann ist es eine Verletzung der dienstvertraglichen Pflichten des Rechtsanwalts, wenn er dem Mandanten mitteilt, die Klage habe überwiegende Erfolgsaussichten. Dabei kommt es nicht darauf an, ob ein Präjudiz vorliegt oder fehlt. Auch eine anhand des Gesetzes, allgemeiner Rechtssätze sowie der allgemeinen rechtswissenschaftlichen Methoden klar zu bewertende Rechtslage kann dazu führen, dass der Rechtsanwalt die Erfolgsaussichten einer Prozessführung nicht positiv darstellen darf, wenn danach tatsächlich ein erhebliches Prozessrisiko besteht.**

**2. Der Vergütungsanspruch aus einem Anwaltsdienstvertrag entfällt nicht wegen einer unzureichenden Leistung des Rechtsanwalts. Jedoch kann der Mandant dem Honoraranspruch im Wege der Aufrechnung seinen Kostenschaden entgegenhalten.**

OLG Koblenz, Urt. v. 12.6.2006 – 12 U 315/05, NJW-RR 2006, 1358

#### Anmerkung:

Der Eigentümer einer Burg konnte umfangreiche Kredite nicht mehr zurückführen und wandte sich an einen Anwalt, als die kreditgebende Kreissparkasse die Zwangsvollstreckung einleitete. Dieser riet zur Vollstreckungsgegenklage, weil seiner Ansicht nach die Kündigung des gesamten Kreditengagements unwirksam war. Der Mandant unterlag in drei Instanzen, wobei die erkennenden Gerichte recht deutlich darauf hinwiesen, dass die Kündigungen der Darlehen sehr wohl gerechtfertigt waren und die vorgebrachten Gründe nicht durchgreifen konnten. Als der Mandant sich weigerte, das Honorar für den Prozess zu zahlen, klagte der Anwalt. Das OLG Koblenz hatte darüber zu befinden, ob das Honorar zu Recht verlangt wurde und ob ggf. die Kosten der verloren gegangenen Prozesse gegen die Honoraransprüche aufgerechnet werden konnten. Im Ergebnis hat das OLG dem Anwalt zwar das Honorar zugesprochen, aber die Honorarklage wegen der entgegenstehenden Schadenersatzansprüche abgewiesen. In der Begründung stellt der Senat die Belehrungspflichten des Rechtsanwalts im Zusammenhang mit der Einreichung einer Klage sehr ausführlich dar.

Es wird erläutert, dass und warum die Klage von vornherein praktisch aussichtslos war. Dabei äußert das Gericht auch unverhohlen ein gewisses Unverständnis darüber, dass der Kläger auch in der inzwischen fünften Instanz (drei Instanzen des Vorprozesses und eine Vorinstanz im laufenden Verfahren) von der Richtigkeit seiner Rechtsansicht ausging. Daher war es für den Beklagten verhältnismäßig einfach darzulegen, dass er über die Prozessaussichten unrichtig beraten wurde. Zwar möge für den konkreten Fall kein genau passendes höchstrichterliches Urteil vorgelegen haben – darauf berief sich der klagende Anwalt insbesondere –, aber dennoch habe auf Grund der vorliegenden Vertragstexte und allgemeiner Rechtssätze und rechtswissenschaftlichen Methoden eine klar zu bewertende dem Mandanten ungünstige Rechtslage bestanden. In dieser Situation dürfe der beauftragte Anwalt die Prozessaussichten nicht positiv darstellen, sondern habe von der Klageerhebung abzuraten. Bei der Belehrung könne aber nicht mathematische Genauigkeit verlangt werden. Der Senat weist korrekt darauf hin, dass der Mandant im Regressprozess auch dafür darlegungs- und beweibelastet ist, dass er nur deshalb das Prozessrisiko eingegangen ist, weil der Anwalt ihm zu günstige Prozessaussichten prognostiziert hatte. In der Praxis wird dies letztlich umso leichter gelingen, je größer das Risiko war und je positiver die Prognosen des Anwalts ausfielen.

Trotz der damit feststehenden Pflichtverletzung und haftungsbegründender Kausalität würden aber – so der Senat weiter – die Vergütungsansprüche weder komplett wegfallen noch gekürzt werden. An dieser Stelle ist das Urteil etwas ungenau. Richtig ist, dass ein einmal entstandener Honorar-Anspruch nicht per se wegen einer Pflichtverletzung im Mandat wegfällt. Der Mandant kann aber diejenigen Honoraransprüchen, die bei unterstell richtiger Sachbehandlung gar nicht erst entstanden wären, den *dolo-petit*-Einwand entgegenhalten. Das hätte vorliegend bedeutet, dass von vornherein nur Vergütungsansprüche hätten verlangt werden können, die durch ein Abraten vom Prozess ebenso angefallen wären.

Rechtsanwalt *Bertin Chab*

### Prozess- und Verkehrsanwalt; eingeschränktes Mandat

**Bei Unklarheiten des ihm erteilten Auftrags hat der Prozessanwalt den Verkehrsanwalt um Klarstellung zu ersuchen; dagegen ist er grundsätzlich nicht verpflichtet, unter Umgehung des Verkehrsanwalts den Mandanten selbst um Auskunft zu bitten. (amtl. Leitsatz)**

**Das eingeschränkte Mandat stellt keine Ausnahme zum Regelfall des unbeschränkten Mandats dar. Es gibt keinen Erfahrungssatz dahingehend, dass der Mandant regelmäßig ein umfassendes, nach Grund und Höhe unbeschränktes Mandat erteilt. (eigener Leitsatz)**

BGH, Urt. v. 20.7.2006 – IX ZR 47/04, AnwBl 2006, 668, WM 2006, 2059

#### Anmerkung:

Aufgrund der unklaren Formulierung eines Klageantrags verjährte ein Teil der Ansprüche des Mandanten. Es ging um ein Verkehrsunfallmandat; im Feststellungsantrag für den Zukunftschaden war nur der materielle, nicht aber der immaterielle Schaden genannt. In der Klagebegründung war dagegen auch vom künftigen immateriellen Schaden die Rede. Die Klage war durch den Verkehrsanwalt erstellt und vom Prozessanwalt unter dessen Briefkopf eingereicht worden.

Der Prozessanwalt trägt grds. die (Mit-) Verantwortung für die von ihm eingereichten Schriftsätze, auch wenn er sie gar nicht selbst erstellt hat (BGH, NJW 1988, 1079; NJW-RR 1990, 1241). Er ist verpflichtet, die Schriftsätze sachlich zu prüfen

## Rechtsprechungsleitsätze

und den Verkehrsanwalt ggf. auf Unklarheiten und Widersprüche hinzuweisen. Diese Verantwortung wird mit dem saloppen Ausdruck „Stempelmandat“ nur unzureichend dargestellt. Zu einer unmittelbaren Kontaktaufnahme mit dem Mandanten ist der Prozessanwalt jedoch nur ausnahmsweise dann verpflichtet, wenn sich ihm der Eindruck aufdrängt, der Verkehrsanwalt erfülle seine Pflichten gegenüber dem Mandanten nicht ordnungsgemäß (BGH, NJW 1988, 1079).

Im vorliegenden Fall hatte der Prozessanwalt vorgetragen, er habe das Problem mit dem Verkehrsanwalt besprochen; dieser habe ihm erklärt, es solle bewusst nur der materielle Zukunftsschaden eingeklagt werden. Damit hat er sich auf ein beschränktes Mandat berufen. Die Darlegungs- und Beweislast für ein unbeschränktes Mandat, das auch die Geltendmachung des immateriellen Zukunftsschadens umfasst hätte, trägt der Mandant. Der BGH hat klargestellt, dass es keinen Erfahrungssatz für ein unbeschränktes Mandat gibt, der zu einer Beweislastumkehr führen könnte. Anders sei dies nur bei der Behauptung nachträglicher Einschränkungen eines zunächst unbeschränkt erteilten Mandats (BGH, WM 1994, 1114). Die Sache wurde zur weiteren Verhandlung und ggf. Beweisaufnahme zurückverwiesen.

Rechtsanwalt *Holger Grams*

### Sicherster Weg bei Mahnschreiben

**Hat ein Rechtsanwalt für seinen Mandanten einen Verzugschadensersatzanspruch geltend zu machen, stellt es eine Pflichtverletzung dar, wenn er es unterlässt, in dem Mahnschreiben eine Ablehnungsandrohung auszusprechen. Er darf sich regelmäßig nicht darauf verlassen, dass die Ablehnungsandrohung wegen Interessenwegfalls entbehrlich ist.**

BGH, Ur. v. 29.6.2006 – IX ZR 76/04, WM 2006, 2055

Anmerkung:

§ 326 BGB in der vor der Schuldrechtsreform geltenden Fassung hatte häufig zu Anwaltsfehlern geführt, sei es, dass nicht korrekt unter Fristsetzung gemahnt oder die Ablehnungsandrohung nicht korrekt ausgesprochen wurde, sei es, dass statt Schadenersatz wegen Nichterfüllung „lediglich“ der Rücktritt vom Vertrag gewählt wurde. In allen Fällen lief der Mandant später Gefahr, bestimmte Rechte zu verlieren. Häufig wurde ihm dies erst während des oder nach dem anschließenden Prozess vor Augen geführt. So war es auch vorliegend. Der Anwalt hatte es verabsäumt, dem Mahnschreiben eine klare Ablehnungsandrohung beizufügen. Zwar berief sich die Klägerin im Vorprozess darauf, dass eine Ablehnungsandrohung wegen Interessenwegfalls entbehrlich gewesen sei und stützte die Schadenersatzansprüche auch auf Verschulden bei Vertragsabschluss, drang mit diesen Argumenten aber letztlich nicht voll durch und musste einen Vergleich abschließen. Weitere Schadenersatzansprüche sollten deshalb im Regressprozess gegen die beratenden und im Prozess agierenden Anwälte durchgesetzt werden. Dort unterlag die Klägerin in den beiden ersten Instanzen, im Berufungsurteil wurde darauf abgestellt, dass tatsächlich ein Interessenwegfall vorlag und daher keine Pflichtverletzung festgestellt werden könne. Der BGH hob das Urteil auf und verwies die Sache zur erneuten Entscheidung zurück. Die Formulierung einer deutlichen Ablehnungsandrohung hätte der Mandantin absolut keine Nachteile gebracht, aber alle Rechte erhalten. Selbst wenn die Auffassung des Gerichts im Vorprozess im Ergebnis nicht korrekt gewesen sein sollte, hätte es überhaupt keiner Diskussion über einen Interessenwegfall, für den die Klägerin noch dazu darlegungs- und beweisbelastet war, gegeben. Es lag also auf der Hand, dass das

gewählte Vorgehen nicht den sichersten Weg für die Mandantin darstellte und allein auf diesen Umstand die Pflichtverletzung begründet werden konnte.

Die Rechtslage nach der Schuldrechtsmodernisierung dürfte die Haftungssituation im hier dargestellten Zusammenhang leicht entschärft haben. Dennoch sollte der gewissenhafte Anwalt bei der Abfassung von solchen verzugsbegründenden Schreiben oder auch der Ausübung von Gestaltungsrechten sorgfältig vorgehen. Insbesondere im Baurecht (VOB/B !) sind häufig Weichenstellungen im Vorfeld zu beachten, die im Prozess nicht oder nur schwer zu ändern sind und zu Rechtsverlusten beim Mandanten führen können.

Rechtsanwalt *Bertin Chab*

## Fristen

### Sorgfaltspflichten bei Fristverlängerungsanträgen

**Bei Fristverlängerungsanträgen darf die neue Frist bis zum Eingang der stattgebenden gerichtlichen Verfügung noch nicht als endgültig eingetragen werden. Ggf. muss bei Ausbleiben einer Verfügung Nachfrage bei Gericht gehalten werden. (eigener Leitsatz)**

BGH, Beschl. v. 20.6.2006 – VI ZB 14/06

Anmerkung:

Auf Antrag des Anwalts wurde die Frist zur Berufungsbegründung vom Gericht verlängert, allerdings nur um einen kürzeren Zeitraum als beantragt. Die Berufungsbegründung ging erst am Tag des vom Anwalt beantragten Zeitpunkts bei Gericht ein. Der Anwalt machte durch eidesstattliche Versicherungen zweier Mitarbeiterinnen glaubhaft, er habe die Verfügung des Gerichts nicht erhalten; er habe im Hinblick auf die ständige Praxis des Gerichts darauf vertrauen dürfen, dass dem Verlängerungsantrag ohne Einschränkungen stattgegeben werde.

Das Berufungsgericht wies den Wiedereinsetzungsantrag zurück und verwarf die Berufung als unzulässig; der BGH verwarf auch die dagegen gerichtete Rechtsbeschwerde als unzulässig. Zwar habe der Anwalt zunächst auf eine antragsgemäße Fristverlängerung vertrauen dürfen; die Versäumung der Frist beruhe jedoch auf mangelhafter Kanzleiorganisation des Anwalts und sei daher schuldhaft erfolgt.

Bei Fristverlängerungsanträgen dürfe das neue, mutmaßliche Fristende noch nicht als endgültig eingetragen werden, sondern müsse bei Eingang der gerichtlichen Verfügung nochmals überprüft werden. Bis dahin müsse die neue Frist als hypothetisch und damit vorläufig gekennzeichnet werden (BGH, NJW-RR 1999, 1663; VersR 1984, 336). Bei Wiedervorlage der Akte aufgrund der ordnungsgemäß notierten Vorfrist hätte der Anwalt, gerade weil er keine gerichtliche Verfügung erhalten hatte, ggf. durch Nachfrage bei Gericht überprüfen müssen, ob dem Verlängerungsantrag stattgegeben worden war.

Rechtsanwalt *Holger Grams*

### E-Mails verschwinden nicht einfach

**1. Der Mandant, der seinem erstinstanzlichen Prozessbevollmächtigten einen Rechtsmittelauftrag mit E-Mail zuleitet, handelt schuldhaft, wenn die E-Mail den Rechtsanwalt wegen eines Eingabefehlens nicht erreicht (Anschluss an OLG Düsseldorf, Beschluss vom 4.10.2002 – 23 U 92/02)**

**2. Legt der Prozessbevollmächtigte in einem solchen Fall eine eidesstattliche Versicherung seiner zuständigen Mitarbeiterin vor,**

aus der sich ergibt, dass die E-Mail mit dem Rechtsmittelauftrag in der Kanzlei nicht angekommen ist, genügt die Vorlage einer eidesstattlichen Versicherung des Mandanten allein in der Regel nicht, um glaubhaft zu machen, dass diesem kein Eingabefehler unterlaufen ist.

OLG Nürnberg, Beschl. v. 20.4.2006 – 5 U 456/06, NJW 2006, 2195

Anmerkung:

Bei dem Wiedereinsetzungsgesuch stand ausnahmsweise einmal nicht das Versehen des Anwalts, sondern vornehmlich des Mandanten selbst im Raum. Der Fall hätte sich aber genauso auch umgekehrt ereignen können: Es ging um die Korrespondenz zwischen Mandant und Anwalt per E-Mail. Der Mandant behauptete, dem RA per E-Mail einen Rechtsmittelauftrag erteilt zu haben. Die Mail ist beim Anwalt aber nie angekommen, das Rechtsmittel wurde daher nicht fristgerecht eingelegt.

Im Grunde gilt hier nichts anderes als bei der Korrespondenz per Post: Auf den Erhalt des Schriftstücks durch den Empfänger darf man vertrauen, wenn man alles richtig gemacht, insbesondere für die zutreffende Adressierung gesorgt hat. Der Unterschied liegt aber nach Ansicht des OLG Nürnberg darin, dass auf dem Postweg Unwägbarkeiten zum Verlust des Schriftstücks führen können. Im Hinblick auf E-Mails scheint dem OLG „die Wahrscheinlichkeit, dass die E-Mail trotz korrekter Adressierung spurlos im Internet verschwindet, als derart gering, dass diese Möglichkeit außer Acht gelassen werden muss“. Die Möglichkeit, dass dem Sender bei Erstellung und Versendung der fraglichen E-Mail ein Fehler unterlaufen ist, erachtete das OLG hingegen nicht als ungewöhnlich. Es gab daher keine Wiedereinsetzung.

Rechtsanwältin Antje Jungk

### Unterzeichnung ohne eigene Prüfung

Die Unterzeichnung eines bestimmenden Schriftsatzes durch einen postulationsfähigen Anwalt ist keine bloße Formalität, sondern äußerer Ausdruck der vom Gesetz geforderten inhaltlichen Überprüfung des Schriftsatzes durch den Anwalt. (eigener Leitsatz)

BGH, Beschl. v. 22.11.2005 – VIII ZB 40/05, NJW-RR 2006, 342; MDR 2006, 770

Anmerkung:

Ein bestimmender Schriftsatz (hier: eine Berufungsbegründung) muss bekanntlich von einem postulationsfähigen Anwalt unterzeichnet werden. Dass dies keine bloße Formalität, sondern äußerer Ausdruck der inhaltlichen Überprüfung des Schriftsatzes durch den Anwalt sei, hat der BGH bereits mehrfach entschieden (vgl. NJW 2005, 2709 m.w.N.). Im Regelfall bestehe zwar kein Anlass für das Gericht, diese inhaltliche Prüfung zu hinterfragen. Im vorliegenden Fall wurde diese Anforderung jedoch wegen einiger Auffälligkeiten als nicht erfüllt angesehen.

Die beiden ersten Seiten des Schriftsatzes und die letzte Seite, die die Unterschrift des Anwalts trug, wiesen Unterschiede in Erscheinungsbild und Diktion auf; außerdem fehlte beim Seitenübergang der Sinnzusammenhang. Der Schriftsatz, der kurz vor Mitternacht per Telefax an das Gericht übermittelt worden war, trug nicht die Faxkennung des Anwalts, sondern der Partei selbst. Auf die Aufforderung des Berufungsgerichts, zu diesen Auffälligkeiten Stellung zu nehmen, legte der Anwalt das Mandat nieder. Das Berufungsgericht ging daher – nach Ansicht des BGH zu Recht – davon aus, dass die ersten beiden Seiten ohne Kenntnis des Anwalts und ohne Prüfung durch diesen mit der letzten Seite verbunden worden waren und dass der Anwalt nicht, wie es erforderlich gewesen wäre, die inhaltliche Verantwortung für den ganzen Schriftsatz übernommen hatte. Die Berufung wurde daher als unzulässig verworfen.

Rechtsanwalt Holger Grams

## Aus der Arbeit der BRAK

### Erfahrungsaustausch zur Fachanwaltsordnung – Berliner Empfehlungen 2006

Am 9. und 10. Oktober 2006 diskutierten ca. 120 Vertreter zahlreicher Fachausschüsse der Rechtsanwaltskammern unter der Leitung von Rechtsanwältin Dr. Offermann-Burckart sehr intensiv über aktuelle Probleme im Zusammenhang mit der Anwendung und Auslegung der Fachanwaltsordnung. Die Aussprache mündete in die nachfolgend abgedruckten Beschlüsse.

#### Beschlüsse zum Berliner Erfahrungsaustausch 2006

##### I. Einleitung

Bei den nachfolgend abgedruckten Beschlüssen wird unterschieden zwischen Auslegungen zur bestehenden FAO und Anregungen an BRAK und Rechtsanwaltskammern (II.) sowie Anregungen zur Änderung der FAO an die Satzungsversammlung (III.).

##### II. Auslegung

###### 1. § 4 Abs. 1 FAO – Anerkennung von Inhouse-Veranstaltungen als Fachanwaltslehrgang

Der Anerkennung eines Fachanwaltslehrgangs steht grundsätzlich nicht seine Durchführung als Inhouse-Veranstaltung entgegen.

###### 2. § 4 Abs. 1 FAO – Überschneidende Rechtsgebiete

Bei inhaltlicher Übereinstimmung können Blöcke und Klausuren aus einem Fachanwaltslehrgang für ein Rechtsgebiet auf einen Lehrgang für ein anderes Rechtsgebiet angerechnet werden. Dabei ist § 4 Abs. 2 FAO zu beachten.

###### 3. § 4 Abs. 3 FAO – Nachweis der besonderen theoretischen Kenntnisse ohne Fachanwaltslehrgang

Die Anerkennung anderweitiger Nachweise im Sinne von § 4 Abs. 3 FAO hängt davon ab, dass diese das Niveau eines Fachanwaltslehrgangs erreichen und alle Bereiche des Fachgebiets (§ 8 ff. FAO) abgedeckt sind.

#### 4. § 5 FAO – Der Fallbegriff unter Berücksichtigung der Entscheidung des BGH vom 6.3.2006 (AnwZ [B] 36/05)

Die Entscheidung des BGH vom 6.3.2006 (BRAK-Mitt. 2006, 131) zwingt zu einer sorgfältigen Prüfung des Einzelfalls, gleichwohl gilt:

Die Gesamtschau der Bearbeitung der Fälle muss erkennen lassen, dass der Antragsteller im Fachgebiet über besondere praktische Erfahrungen verfügt, die erheblich das Maß dessen übersteigen, das üblicherweise durch die berufliche Ausbildung und praktische Erfahrung im Beruf vermittelt wird (§ 2 Abs. 2 FAO).

Die Empfehlungen zu II. Ziff. 6 der Berliner Empfehlungen 2001 bleiben aufrecht erhalten.

Es ist nicht erforderlich, dass ein Antragsteller einen Fall vollständig (also von Anfang bis Ende) bearbeitet hat. Die Bearbeitung eines nennenswerten Abschnitts reicht aus.

In jedem Fall ist es aber erforderlich, dass der Antragsteller selbst einen inhaltlichen Bearbeitungsschwerpunkt im Fachgebiet innerhalb des Drei-Jahres-Zeitraums vorweisen kann.

#### 5. § 5 FAO – Überschneidende Rechtsgebiete

Derselbe Fall kann, soweit die in den einzelnen Buchstaben des § 5 Satz 1 FAO festgestellten Voraussetzungen erfüllt sind, zum Nachweis der besonderen praktischen Erfahrungen in zwei Fachgebieten verwendet werden.

#### 6. § 5 FAO letzter Satz – Praxis bei der Gewichtung von Fällen

Die Gewichtung der Fälle kann weder nach Falltypen allgemein vorgegeben noch generell begrenzt werden.

#### 7. § 7 Abs. 1 FAO – Voraussetzungen eines Prüfungsgesprächs

Der Erfahrungsaustausch ist sich einig, dass die Nichterfüllung der formalen Voraussetzungen der §§ 4 bis 6 FAO nicht durch ein Fachgespräch ausgeglichen werden kann. (47 dafür, 45 dagegen, 2 Enthaltungen).

#### 8. § 14d Nr. 2 FAO – Verkehrsrechtlicher Bezug

Fälle im Sinne von § 5 Satz 1 lit. k) in Verbindung mit § 14d Nr. 2 FAO müssen einen eindeutigen verkehrsrechtlichen Bezug aufweisen.

#### 9. § 15 FAO – Zwei Fachanwaltsbezeichnungen

Ein Rechtsanwalt, der zwei Fachanwaltsbezeichnungen führt, muss pro Fachanwaltstitel Fortbildung im Umfang von mindestens je 10 Zeitstunden absolvieren.

### III. Anregungen zur Änderung der FAO an die Satzungsversammlung

#### 1. § 4 FAO – Nachweis der besonderen theoretischen Kenntnisse

Der 6. Berliner Erfahrungsaustausch empfiehlt der Satzungsversammlung, über eine Änderung des bisherigen Modus im Hinblick auf eine Qualitätsverbesserung der Leistungsnachweise nachzudenken.

Die Durchführung des Lehrgangs und die Erstellung und Korrektur der Klausuren sollten institutionell getrennt werden.

#### 2. § 4 FAO – Qualitätsanforderungen

Es wird der Satzungsversammlung empfohlen, den Kammervorständen eine Qualitätsprüfung im Sinne einer inhaltlichen Kontrolle der Voraussetzungen der Verleihung der Fachanwaltschaft zu ermöglichen und auf die hierfür erforderliche Gesetzesänderung hinzuwirken.

#### 3. § 4a FAO – Schriftliche Leistungskontrollen

Der 6. Berliner Erfahrungsaustausch empfiehlt der Satzungsversammlung klarzustellen, dass sich die Voraussetzungen des § 4a nicht auch auf § 4 Abs. 3 FAO, d.h. auf außerhalb eines Lehrgangs erworbene besondere theoretische Kenntnisse beziehen.

#### 4. § 5 FAO – Der Fallbegriff unter Berücksichtigung der Entscheidung des BGH vom 6.3.2006 (AnwZ [B] 36/05)

Es wird der Satzungsversammlung empfohlen, im Hinblick auf den Beschluss des BGH vom 6.3.2006 (BRAK-Mitt. 2006, 131) die Fallzahlen des § 5 Satz 1 FAO zu überdenken und gegebenenfalls zu erhöhen.

#### 5. § 5 FAO – Rechtsförmliche Verfahren

Der Satzungsversammlung wird empfohlen, für die Fachgebiete, für die § 5 Satz 1 FAO den Nachweis rechtsförmlicher Verfahren fordert, nach der Möglichkeit einer jeweiligen „Legaldefinition“ entsprechend der in § 5 Satz 1 lit. b) FAO zu suchen.

## Personalien

### Ehrenpräsident der RAK Mecklenburg-Vorpommern *Dietrich Schümann* verstorben.

Am 6. November 2006 ist der frühere Präsident der RAK Mecklenburg-Vorpommern nach schwerer Krankheit im Alter von 76 Jahren verstorben. *Schümann* war der Gründungspräsident der RAK Mecklenburg-Vorpommern und hat sich besonders um das Zusammenwachsen der ost- und westdeutschen Anwaltschaft verdient gemacht. Eine seiner wichtigsten Publikationen ist ein Werk zur Geschichte der mecklenburgischen Anwaltschaft, in dem er einen Überblick gibt, von den dortigen Anfän-

gen der anwaltlichen Selbstverwaltung bis zur Auflösung der Kollegien der Rechtsanwälte in der DDR.

Ein ausführlicher Nachruf auf *Dietrich Schümann* erscheint in den BRAK-Mitteilungen Heft 1/2007.

### Dr. *Peter Thümmel* neuer Ehrenpräsident der RAK Köln

Dr. *Peter Thümmel* ist neuer Ehrenpräsident der RAK Köln. Er ist damit nach Dr. *Heinrich Viano*, Dr. *Herbert Heidland* und

Dr. *Constantin Privat* der vierte Ehrenpräsident der Kölner Kammer nach dem Zweiten Weltkrieg.

Dr. *Thümmel* wurde am 21.12.1944 in Dresden geboren. Am 2.1.1978 wurde Dr. *Thümmel* als Rechtsanwalt bei dem Amts- und Landgericht Köln zugelassen. Von 1980 bis 1988 betätigte sich Dr. *Thümmel* zudem als Geschäftsführer des Kölner Anwaltvereins, dessen Vorsitzender er von Mai 1991 bis Februar 1998 war.

Dem Vorstand der RAK Köln gehörte Dr. *Thümmel* von März 1989 bis März 2006 an. Im Jahre 1995 berief ihn der Kammervorstand zu einem der Vizepräsidenten. Sechs Jahre später übernahm Dr. *Thümmel* das Amt des Präsidenten der RAK Köln, das er bis März 2005 ausübte.

Mitteilungen der RAK Köln

## Prof. Dr. *Martin Henssler* neuer Präsident des Deutschen Juristentages

Die Ständige Deputation des Deutschen Juristentages e. V. hat am 22. September 2006 Prof. Dr. *Martin Henssler* von der Universität Köln zum neuen Präsidenten des Deutschen Juristentages gewählt. Prof. Dr. *Henssler* tritt damit die Nachfolge von Prof. Dr. *Paul Kirchhof*, der turnusgemäß nicht mehr zur Wahl stand, an. Prof. Dr. *Martin Henssler* ist Geschäftsführender Direktor des Instituts für Arbeits- und Wirtschaftsrecht der Universität zu Köln; Direktor des Instituts für Anwaltsrecht an der Universität Köln und Leiter des Dokumentationszentrums für Europäisches Anwalts- und Notarrecht.

Neu in die Deputation des Deutschen Juristentages wurden am 22.9.2006 der VorsRiOVG Dr. *Max-Jürgen Seibert*, der Notar Prof. Dr. *Peter Rawert* und Prof. Dr. *Jürgen Helmut Satzger* gewählt.

# Berufsrechtliche Rechtsprechung

## Europäischer Gerichtshof

\*Leitsatz der Redaktion (Orientierungssatz)

### Niederlassungsfreiheit – Gerichtliches Rechtsmittel nach innerstaatlichem Recht

Richtlinie 98/5/EG

**1. Art. 9 der Richtlinie 98/5/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16.2.1998 zur Erleichterung der ständigen Ausübung des RA-Berufs in einem anderen Mitgliedstaat als dem, in dem die Qualifikation erworben wurde, ist dahin auszulegen, dass er einem Rechtsbehelfsverfahren entgegensteht, in dessen Rahmen die Entscheidung über die Verweigerung der in Art. 3 der Richtlinie erwähnten Eintragung erstinstanzlich vor einem Organ, das ausschließlich aus RAen besteht, die unter der Berufsbezeichnung des Aufnahmestaates tätig sind, und zweitinstanzlich vor einem Organ angefochten werden muss, das mehrheitlich aus solchen Anwälten besteht, während die Kassationsbeschwerde zum höchsten Gericht dieses Mitgliedstaats lediglich eine rechtliche Überprüfung, nicht aber eine Überprüfung der Tatsachenfeststellungen ermöglicht.**

**2. Art. 3 der Richtlinie 98/5/EG ist dahin auszulegen, dass die Eintragung eines RA bei der zuständigen Stelle eines anderen Mitgliedstaats als desjenigen, in dem er seine Berufsqualifikation erworben hat, zu dem Zweck, dort unter seiner ursprünglichen Berufsbezeichnung tätig zu sein, nicht von einer vorherigen Überprüfung der Beherrschung der Sprachen des Aufnahmestaats abhängig gemacht werden kann.**

EuGH, Urt. v. 19.9.2006 – C-506/04; Graham J. Wilson ./ Ordre des avocats du barreau de Luxembourg

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

#### Anmerkung

##### 1. Vorlagefragen

In dem Vorabentscheidungsersuchen legt der luxemburgische Cour administrative, also der VGH, dem EuGH Fragen zu zwei Themenkomplexen zur Entscheidung vor. Zum einen möchte der Verwaltungsgerichtshof wissen, ob das in Luxemburg bestehende Rechtsbehelfsverfahren in anwaltli-

chen Disziplinarsachen den europarechtlichen Vorgaben der Niederlassungsrichtlinie für RAe (RL 98/5) entspricht und zum anderen, ob man die Zulassung eines europäischen RA bei der RAK von einer Sprachprüfung abhängig machen darf. Dem Ursprungsverfahren lag folgender Sachverhalt zugrunde: Ein englischer Barrister wollte sich in Luxemburg in die Liste der Anwälte, die die anwaltliche Tätigkeit unter ihrer ursprünglichen Berufsbezeichnung ausüben, eintragen lassen. Gesetzliche Voraussetzung für die Eintragung war u.a. ein Gespräch, in dem die Sprachkenntnisse des Kandidaten überprüft werden. Der englische Barrister nimmt an dem Gespräch nicht teil, so dass sein Antrag auf Eintragung in die entsprechende Liste der luxemburgischen RAK zurückgewiesen wird. Hiergegen klagt der Barrister nicht vor dem zuständigen Disziplinar- und Verwaltungsrat (Conseil disciplinaire et administratif), sondern vor dem VG (Tribunal Administratif), das sich für unzuständig erklärt. Dagegen hat er Berufung vor dem VGH eingelegt.

##### 2. Rechtsbehelfsverfahren

Um die Gerichtsstandsfrage zu klären, möchte der VGH vom EuGH zunächst wissen, ob das in Luxemburg einschlägige Rechtsbehelfsverfahren in Anwaltsdisziplinarsachen den Vorgaben der RL 98/5 entspricht. Art. 9 der RL 98/5 bestimmt, dass gegen Entscheidungen über die Verweigerung der Eintragung bei der RAK ein gerichtliches Rechtsmittel nach innerstaatlichem Recht gegeben sein muss. Zur Frage, ob das im anwaltlichen Disziplinarrecht anwendbare Rechtsbehelfsverfahren in Luxemburg den Anforderungen eines „gerichtlichen Rechtsmittels nach dem innerstaatlichen Recht“ i.S.d. Art. 9 der RL 98/5 darstellt, führt der EuGH zum Gerichtsbegriff unter Verweis auf seine st. Rspr. folgende Kriterien auf: Die betreffende Stelle muss eine gesetzliche Grundlage haben, dauerhaft und obligatorisch sein, ein Streitiges Verfahren durchführen und Rechtsnormen anwenden sowie unabhängig und unparteiisch sein

(vgl. Rdnr. 48). Zur *Unabhängigkeit* – so der EuGH – gehört es, dass die betreffende Stelle gegenüber der Einheit, die die mit einem Rechtsbehelf angefochtene Entscheidung erlassen hat, die Eigenschaft eines Dritten hat (vgl. Rdnr. 49). Darüber hinaus muss die Institution vor Interventionen oder Druck von außen geschützt sein (vgl. Rdnr. 51). *Unparteilichkeit* ist gewährleistet, wenn hinsichtlich der Parteien und deren Interessen ein gleicher Abstand gewährleistet ist. Sachlichkeit muss obwalten und neben der strikten Anwendung der Rechtsnormen darf keinerlei Interesse am Ausgang des Rechtsstreits bestehen (vgl. Rdnr. 52). Die Garantien der Unabhängigkeit und Unparteilichkeit setzen voraus, dass es Regeln für die Zusammensetzung der Einrichtung, die Ernennung, die Amtsdauer und die Gründe für Enthaltung, Ablehnung und Abberufung ihrer Mitglieder gibt, die es ermöglichen, bei den Rechtsunterworfenen jeden berechtigten Zweifel an der Unempfänglichkeit der genannten Stelle für Einflussnahmen von außen und an ihrer Neutralität in Bezug auf die einander gegenüberstehenden Interessen auszuräumen (vgl. Rdnr. 53).

Im vorliegenden Fall sieht der EuGH die Voraussetzungen des Gerichtsbegriffs, insbesondere die Unparteilichkeit im luxemburgischen anwaltlichen Disziplinarverfahren als nicht erfüllt an. Die Zusammensetzung des erstinstanzlichen Disziplinar- und Verwaltungsrats ausschließlich mit RAen luxemburgischer Staatsangehörigkeit und die Besetzung des zweitinstanzlichen Disziplinar- und Verwaltungsrats für Berufungen (Conseil disciplinaire et administratif d'appel) mit überwiegend luxemburgischen RAen seien nicht geeignet, eine hinreichende Gewähr für die Unparteilichkeit zu bieten. Auch sei die Möglichkeit der Kassationsbeschwerde vor dem Cour de cassation nach der vorherigen Anrufung – so der EuGH – „zweier außergerichtlicher Organe“ nicht ausreichend, da dieses Gericht sich auf die Überprüfung von Rechtsfragen beschränkt, also keine Überprüfung der Tatsachenfeststellungen vornimmt. Nach Ansicht des EuGH schließt Art. 9 der RL 98/5 zwar nicht aus, dass zunächst ein Rechtsbehelf bei einem außergerichtlichen Organ eingelegt werden muss, doch sieht er auch nicht vor, dass der gerichtliche Rechtsweg dem Betroffenen erst dann eröffnet werden kann, nachdem er Rechtsbehelfe anderer Art eventuell erschöpft hat. Auf jeden Fall – so der EuGH – verlangt Art. 9 für den Fall, dass das nationale Recht einen Rechtsbehelf bei einem außergerichtlichen Organ vorsieht, dass der effektive Zugang zu einem für eine Entscheidung über die Sach- und Rechtslage zuständigen Gericht im Sinne des Gemeinschaftsrechts binnen einer angemessenen Frist gegeben ist (vgl. Rdnr. 60). Das in Luxemburg bestehende Rechtsbehelfsverfahren im anwaltlichen Disziplinarverfahren ist daher aus Sicht des EuGH europarechtswidrig.

In Deutschland stellt sich die Rechtslage insgesamt anders dar, da die deutsche Anwaltsgerichtsbarkeit nicht „außergerichtliches“ Organ, sondern Bestandteil der staatlichen Gerichte ist. Bei dem gerichtlichen Zulassungsverfahren nach der BRAO handelt es sich um ein öffentlich-rechtliches Streitverfahren, das durch die vielfältigen Sonderzuweisungen insgesamt der ordentlichen Gerichtsbarkeit unterstellt worden ist. Innerhalb der ordentlichen Gerichtsbarkeit handelt es sich um ein Verfahren der Freiwilligen Gerichtsbarkeit (vgl. §§ 40 Abs. 4, 42 Abs. 6 BRAO). Das Zulassungsverfahren ist also Teil der öffentlich-rechtlichen Streitverfahren der Freiwilligen Gerichtsbarkeit (vgl. *Henssler/Prütting*, BRAO-Kommentar, 2. Aufl. 2004, § 37 Rdnr. 6) Zum vorliegenden Fall: Für einen europäischen RA, der nach § 2 EuRAG seine Zulassung (unter Beibehaltung der Berufsbe-

zeichnung seines Herkunftsstaates) bei einer deutschen RAK beantragt, gelten über § 4 EuRAG die Vorschriften des Zweiten Teils der BRAO mit Ausnahme der §§ 4, 5, 6 Abs. 1 und § 12 Abs. 3. Bei einer ablehnenden Entscheidung über den Zulassungsantrag sind die Vorschriften über das Verfahren bei Anträgen auf gerichtliche Entscheidung in Zulassungssachen nach §§ 37 ff. BRAO einschlägig. Zuständig dafür ist der AGH nach § 37 BRAO. Anders als in Luxemburg ist erstinstanzlich also ein *staatliches Gericht* zuständig, das nicht nur ausschließlich mit RAen, sondern nach § 104 BRAO mit drei anwaltlichen Richtern und zwei Berufsrichtern besetzt ist. Nach § 42 Abs. 1 BRAO besteht für den Ast, die Möglichkeit der sofortigen Beschwerde, über die der BGH entscheidet (vgl. § 42 Abs. 5 BRAO). Der Senat für Anwaltssachen beim BGH besteht aus dem Präsidenten des BGH sowie drei Mitgliedern des BGH und drei Anwälten als Beisitzer (vgl. § 106 Abs. 1 und 2 BRAO). Nach § 110 BRAO sind die RAe ehrenamtliche Richter und haben in der Sitzung, zu der sie als Beisitzer herangezogen werden, die Stellung eines Berufsrichters.

Zur Thematik der unabhängigen staatlichen Anwaltsgerichtsbarkeit in Deutschland hat das BVerfG erst jüngst zu entscheiden gehabt (vgl. BVerfG, Beschl. v. 26.6.2006 – 2 BvG 609/06, BRAK-Mitt. 2006, 221 f.). Die Anwaltsgerichtsbarkeit in Deutschland – so das BVerfG – gewährleistet eine unabhängige Überprüfung von Kammerentscheidungen (vgl. hierzu auch *Feuerich/Weyland*, BRAO-Kommentar, 6. Aufl. 2003, § 100 Rdnr. 1; BVerfGE 26, 186, 195 ff.; 48, 300, 315 ff. zu den Ehrengerichtshöfen). Die Anwaltsgerichtshöfe (vgl. § 100 ff. BRAO) sind unabhängig und verfolgen keine eigenen berufspolitischen Interessen. Sie unterliegen der Aufsicht durch die Landesjustizverwaltungen (vgl. §§ 100 Abs. 1 Satz 2, 92 Abs. 3 BRAO), die über die Besetzung entscheiden (vgl. §§ 101 Abs. 3, 102 Abs. 1, 103 Abs. 1 BRAO). Weitere Belege für die Unabhängigkeit – so das BVerfG – ist die Besetzung der Senate mit drei anwaltlichen Richtern einschließlich des Vorsitzenden und zwei Berufsrichtern (vgl. § 104 BRAO) sowie die Unvereinbarkeit der ehrenamtlichen Richtertätigkeit mit einer Funktion im Vorstand oder im Haupt- oder Nebenberuf einer RAK (vgl. §§ 103 Abs. 2 Satz 1, 94 Abs. 3 Satz 2 BRAO). Aufgrund der deutschen höchstrichterlichen Entscheidung wird sehr deutlich gemacht, dass in Deutschland – anders als in Luxemburg – die Anwaltsgerichtsbarkeit nicht aus „außergerichtlichen Organen“ besteht, sondern zur unabhängigen, unparteiischen staatlichen Gerichtsbarkeit gehört. Mit den Worten des EuGH: Das nationale Recht sieht im deutschen Berufsrecht der Anwaltschaft einen Rechtsbehelf vor, der den effektiven Zugang zu einem für eine Entscheidung über die Sach- und Rechtslage zuständigen Gericht im Sinne des Gemeinschaftsrechts binnen einer angemessenen Frist gewährleistet. Die deutsche Anwaltsgerichtsbarkeit erfüllt daher die europarechtlichen Vorgaben des Gerichtsbegriffs nach Art. 9 der RL 98/5.

### 3. Sprachprüfung

Mit seinen Vorlagefragen zum zweiten Themenkomplex möchte das vorlegende Gericht wissen, ob vor Erteilung der Zulassung europarechtskonform von einem niedergelassenen europäischen RA (unter Beibehaltung der Berufsbezeichnung seines Herkunftsstaates) die Beherrschung der Sprache des entsprechenden Mitgliedstaats verlangt werden kann. Der EuGH legt die RL 98/5 dahingehend aus, dass der Gemeinschaftsgesetzgeber in Art. 3 der RL 98/5 eine vollständige Harmonisierung der Voraussetzungen für die Ausübung der Tätigkeit im Aufnahmestaat vorgenommen hat.

Art. 3 der RL 98/5 sieht vor, dass der europäische RA der zuständigen RAK im Aufnahmestaat seine ursprüngliche Zulassungsurkunde vorlegt. Weitere Kontrollen, insbesondere die Überprüfung der Sprachkenntnisse des europäischen RA – so der EuGH – seien nicht vorgesehen. Darüber hinausgehende Kontrollen seien auch nicht zum Schutz des Mandanten notwendig. Einerseits könne der rechtsuchende Bürger bereits an der Berufsbezeichnung des nicht voll integrierten europäischen Anwalts erkennen, dass dieser nicht unbedingt über dieselben Kenntnisse wie ein einheimischer Anwalt verfügt (vgl. Rdnr. 72). Weiterhin steht es im Ermessen des Mitgliedstaats, auch den niedergelassenen europäischen RA zu verpflichten, in bestimmten Verfahren einen einheimischen RA als „Einvernehmensanwalt“ zu konsultieren (Deutschland hat nur im Bereich der grenzüberschreitenden Dienstleistung von dieser Konstruktion Gebrauch gemacht, vgl. § 28 EuRAG). Mögliche Unzulänglichkeiten bei der Beherrschung der Gerichtssprache könnten so ausgeglichen werden (vgl. Rdnr. 73). Weiterhin verbieten die CCBE-Berufsregeln (vgl. 3.1.3 CCBE) Fälle zu bearbeiten, für die der europäische RA nicht die erforderlichen Fähigkeiten besitzt, dazu gehört auch die mangelnde Sprachkenntnis. Verstöße können berufsrechtlich geahndet werden (vgl. Rdnr. 74). Als weiteres Argument macht der EuGH geltend, dass typischerweise der europäische RA nicht im rein nationalen Recht, sondern bei grenzüberschreitenden Transaktionen tätig wird, wo möglicherweise eine weniger ausgeprägte Kenntnis der Sprache des Aufnahmestaats erforderlich ist (vgl. Rdnr. 75). Schließlich hat der europäische RA mit der Vollintegration im Aufnahmestaat in der Regel nach drei Jahren genügend Praxiserfahrung gehabt, um sich mit der Sprache des Aufnahmestaats vertraut gemacht zu haben (vgl. Rdnr. 76). Nach allem kann die Zulassung des europäischen RA bei einer RAK in einem anderen Mitgliedstaat

nicht von einer Überprüfung der Beherrschung der Sprache des Aufnahmestaats abhängig gemacht werden. Die Entscheidung des EuGH ist sehr zu begrüßen. Sie steuert zu mehr Rechtssicherheit bei und bedeutet eine Stärkung der Freizügigkeit für europäische RAe. Während in Deutschland keine Sprachprüfungen vorgesehen sind, werden einige EU-Mitgliedstaaten ihre Zulassungspraxis für europäische RAe überdenken müssen.

RA Dr. Wolfgang Eichele, LL.M., Geschäftsführer der BRAK, Berlin

### Niederlassungsfreiheit – Berechtigung eines Rechtsanwalts zur Berufsausübung in einem anderen Mitgliedstaat ohne vorherige Sprachprüfung

EuRAG § 6 Abs. 2; Richtlinie 98/5/EG

**Das Großherzogtum Luxemburg hat dadurch gegen seine Verpflichtungen aus der Richtlinie 98/5/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16.2.1998 zur Erleichterung der ständigen Ausübung des RA-Berufs in einem anderen Mitgliedstaat als dem, in dem die Qualifikation erworben wurde, verstoßen, dass es die Eintragung bei der zuständigen nationalen Stelle von RAen, die ihre berufliche Qualifikation in einem anderen Mitgliedstaat als dem Großherzogtum Luxemburg erworben haben und unter ihrer ursprünglichen Berufsbezeichnung in diesem Mitgliedstaat tätig sein möchten, von einer vorherigen Überprüfung von Sprachkenntnissen abhängig gemacht hat, dass es diesen Anwälten die Ausübung von Tätigkeiten der Domizilierung von Gesellschaften untersagt hat und dass es sie dazu verpflichtet hat, jährlich eine Bescheinigung über die Eintragung bei der zuständigen Stelle ihres Herkunftsstaats vorzulegen.**

EuGH, Urt. v. 19.9.2006 – C-193/05; Kommission der Europäischen Gemeinschaften ./ Großherzogtum Luxemburg

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

## Bundesverfassungsgericht

\*Leitsatz der Redaktion (Orientierungssatz)

### Durchsuchung einer Anwaltskanzlei zur Klärung des Vorliegens von Parkverstößen

GG Art. 13 Abs. 1

**\*1. Die Durchsuchung von Kanzleiräumen und die Beschlagnahme von Blättern eines Terminkalenders zur Klärung des Vorliegens von Parkverstößen eines RA ist grundsätzlich unverhältnismäßig.**

**\*2. Der Schutz der Vertrauensbeziehung zwischen RA und Mandant liegt auch im Interesse der Allgemeinheit an einer wirksamen und geordneten Rechtspflege. Diese Belange verlangen eine besondere Beachtung bei der Prüfung der Angemessenheit einer strafprozessualen Zwangsmaßnahme.**

BVerfG, Beschl. v. 7.9.2006 – 2 BvR 1141/05

Aus den Gründen:

[1] A. Die Verfassungsbeschwerde betrifft eine Anordnung der Durchsuchung einer Anwaltskanzlei in einem gegen den Bf. geführten Ordnungswidrigkeitenverfahren.

[2] I. 1. Am 22.9.2004 und 11.10.2004 erließ die Stadt A. gegen den Bf., einen RA, Bußgeldbescheide, in denen der Vor-

wurf erhoben wurde, der Bf. habe am 2.9.2004 mindestens zwischen 11.15 Uhr und 11.43 Uhr und am 29.9.2004 mindestens zwischen 10.43 Uhr und 11.04 Uhr verkehrsordnungswidrig auf einem Sonderfahrstreifen vor dem Justizgebäude in A. geparkt. Es wurden Geldbußen i.H.v. jeweils 15 Euro festgesetzt zzgl. einer Verwaltungsgebühr i.H.v. jeweils 20 Euro. Hiergegen erhob der Bf. in beiden Fällen mit der Behauptung Einspruch, den Pkw auf dem Parkstreifen nur kurzfristig zu dem Zweck abgestellt zu haben, eine Vielzahl von Aktenpaketen nach einer Akteneinsicht zum LG zurückzuschaffen. Es habe sich somit um gestattetes Be- und Entladen gehandelt.

[3] Das AG A. verband die beiden Verfahren miteinander und verfügte zur Aufklärung der Sachverhalte einen Fragenkatalog an den Bf. Der Bf. nahm hierzu Stellung und regte für den Fall der Durchführung einer Hauptverhandlung die Ladung sämtlicher Geschäftsstellenbediensteten der Strafkammern des LG und der Strafabteilung des AG an. Das AG befragte sodann terminvorbereitend die jeweiligen Geschäftsstellenverwalter dazu, ob und in welchem Umfang der Bf. zu den tatrelevanten Zeitpunkten Akten zurückgebracht oder abgeholt habe. Die Sachverhaltsaufklärung blieb insoweit ohne Erfolg, als das Vorbringen des Bf. weder bestätigt noch widerlegt werden konnte.

[4] 2. a) Das AG ordnete mit dem angegriffenen Beschluss die Durchsuchung der Büro- und Geschäftsräume der RA-Kanzlei des Bf. zu dem Zweck der Auffindung und Beschlagnahme von Blättern eines Terminkalenders oder einer entsprechenden Datei an, aus denen sich die Termine ergäben, die der Bf. an den Vormittagen des 2.9.2004 und des 29.9.2004 wahrgenommen habe. Die Maßnahme wurde insoweit begrenzt, als lediglich eine Kopie bzw. ein Ausdruck der entsprechenden Terminblätter zu beschlagnahmen sei und ausdrücklich eine Abwendungsbeugnis durch freiwillige Herausgabe der Blätter eingeräumt werde. Hinsichtlich der zu durchsuchenden Räumlichkeiten wurde eine gestufte Vorgehensweise angeordnet. Das Büro des Verteidigers des Bf. wurde von der Maßnahme ausgenommen.

[5] Das AG führte weiter aus, die terminvorbereitende Sachverhaltsaufklärung habe die Angaben des Bf. nicht bestätigen können. Die Akten seien i.d.R. versandt und allenfalls ganz selten in Umfangsverfahren persönlich abgeholt und zurückgebracht worden. Hierfür seien indes jüngere Anwälte aus dem Büro des Bf. beauftragt worden. Zur weiteren Sachaufklärung sei die Durchsuchung geboten und trotz der geringfügigen Vorwürfe verhältnismäßig. Gegen den Bf. seien innerhalb von fünf Monaten zehn Verfahren wegen gleichartiger Tatvorwürfe eingestellt worden. Durch Einsicht in den Terminkalender könne ohne großen Aufwand geklärt werden, ob der Betroffene an den betreffenden Tagen an einem Gerichtstermin teilgenommen und den Sonderstreifen als Parkplatz genutzt habe. Dieser Verdacht werde durch Umstände erhärtet, die weitere (bereits eingestellte) Verfahren sowie einen weiteren vom zuständigen Richter beobachteten Parkvorgang während eines vom Bf. wahrgenommenen Haftprüfungstermins betreffen. Der Sachverhalt könne mittels der Maßnahme ggf. zweifelsfrei aufgeklärt werden; eine möglicherweise umfangreiche Beweisaufnahme könnte vermieden werden. Auch die Strafverteidigereigenschaft des Bf. lasse die Maßnahme nicht unangemessen erscheinen, weil die Beweismittel klar umgrenzt seien und die Einlegung der Blätter in einen geschlossenen Umschlag angeordnet worden sei.

[6] b) Das AG beauftragte unmittelbar die Polizei mit dem sofortigen Vollzug der Durchsuchungsanordnung. In der Kanzlei wurden sodann das Deckblatt des Terminkalenders des Jahres 2004 sowie die Kalendereinträge für die bezeichneten Tage beschlagnahmt.

[7] 3. Gegen die Durchsuchungsanordnung und den Beschlagnahmebeschluss des AG erhob der Bf. Beschwerde. Der Bf. vertrat insbesondere die Auffassung, dass die im Ordnungswidrigkeitenverfahren nur ausnahmsweise zulässige Durchsuchung unverhältnismäßig gewesen sei. Die Durchsuchungsanordnung sei zudem ungeeignet gewesen, das vom AG angestrebte Ergebnis zu erzielen. Eine Terminwahrnehmung durch den Bf. könne hiermit nicht bewiesen werden.

[8] 4. Mit dem angegriffenen Beschluss verwarf das LG die Beschwerde. Der Ausnahmecharakter der Maßnahme im Bußgeldverfahren werde nicht verkannt. Der Tatverdacht gegen den Bf. sei aber mehr als nur vage. Trotz der Geringfügigkeit der verhängten Geldbußen sei bedeutsam, dass es sich hier nicht um die Beurteilung nur einzelner Fälle handle. In den Jahren 2004/2005 seien 13 gleichgelagerte Verfahren geführt und bereits in neun Fällen im Hinblick auf die gleichlautenden Einlassungen des Bf. („Be- und Entladen“) eingestellt worden. Die Maßnahme sei sachgerecht und führe zu einer zuverlässigen Aufklärung. Eine umfangreiche Beweisaufnahme durch Vernehmung sämtlicher Geschäftstellenbediensteter, die hinsichtlich der konkreten Vorgänge wahrscheinlich auch keine konkreten Erinnerungen mehr hätten, könne hiermit vermieden werden. Im Übrigen könne es nicht mehr als erlaubtes Be- und Entladen gewertet werden, wenn der Bf. in Verhandlungspausen das länger auf dem Sonderfahrstreifen abgestellte Fahrzeug

zum Aktentransport aufgesucht hätte. Der Eingriffscharakter der Maßnahme sei gering gewesen und der Bürobetrieb dadurch nicht wesentlich gestört worden. Der Umstand, dass die von dem Beschluss betroffenen Räume (Büro der Sekretärin des Bf., dessen Büro sowie etwaige Archiv- oder Lagerräume) auch von den Sozilen des Bf. mitgenutzt würden, stehe der Rechtmäßigkeit der Maßnahme wegen der Mitinhaberschaft des Bf. als verdächtigem Betroffenen nicht entgegen. Im Übrigen hätte der Richter, ungeachtet des § 36 Abs. 2 Satz 1 StPO, die Durchsuchung auch selbst durchführen lassen und daher auch die Polizei mit der Vollstreckung des Beschlusses beauftragen dürfen.

[9] II. Der Bf. rügt die Verletzung seines Grundrechts aus Art. 13 Abs. 1 und Abs. 2 GG. Der Eingriff stehe in einem krassen Missverhältnis zur Bedeutung der Angelegenheit und der gesetzlich angeordneten Rechtsfolge. Weitere, inzwischen eingestellte Verfahren hätten nicht in Bezug genommen werden dürfen. Die Maßnahme sei im Hinblick auf eine etwaige Terminwahrnehmung durch andere Sozilen und wegen etwaiger Sitzungspausen auch nicht zu einer zuverlässigen Sachaufklärung geeignet. Im Übrigen hätte das AG die Vollstreckung des Beschlusses nicht anordnen dürfen, weil die Staatsanwaltschaft gem. § 36 Abs. 2 Satz 1 StPO Vollstreckungsbehörde sei.

[10] III. Das Land Nordrhein-Westfalen hatte Gelegenheit zur Äußerung. Es hat von einer Stellungnahme abgesehen.

[11] Dem BVerfG haben die Akten .../04 OWi der Staatsanwaltschaft A. vorgelegen.

[12] B. Soweit der Bf. sich gegen die Anordnung der Durchsuchung seiner Kanzleiräume wendet (I.), nimmt die Kammer die Verfassungsbeschwerde zur Entscheidung an, weil dies zur Durchsetzung der in § 90 Abs. 1 BVerfGG genannten Rechte angezeigt ist (§ 93b i.V.m. § 93a Abs. 2 Buchstabe b BVerfGG). Die Voraussetzungen des § 93c Abs. 1 Satz 1 BVerfGG für eine der Verfassungsbeschwerde stattgebende Entscheidung der Kammer sind gegeben. Die maßgeblichen verfassungsrechtlichen Fragen hat das BVerfG bereits entschieden. Danach ist die Verfassungsbeschwerde in einem die Entscheidungskompetenz der Kammer begründenden Sinne offensichtlich begründet.

[13] Im Übrigen wird die Verfassungsbeschwerde nicht zur Entscheidung angenommen, weil die Annahmenvoraussetzungen gem. § 93a Abs. 2 BVerfGG nicht vorliegen. Die Verfassungsbeschwerde hat hinsichtlich Art und Weise der Durchsuchung, namentlich der unmittelbaren Beauftragung der Polizeibeamten durch das AG (II.), keine Aussicht auf Erfolg.

[14] I. Die angegriffenen Beschlüsse verletzen den Bf. in seinem Grundrecht aus Art. 13 Abs. 1 und Abs. 2 GG, soweit sie die Durchsuchung anordnen und die dagegen gerichtete Beschwerde verwerfen.

### Schwerwiegender Eingriff

[15] 1. Mit einer Durchsuchung wird schwerwiegend in die Unverletzlichkeit der Wohnung (Art. 13 Abs. 1 GG) eingegriffen.

Auch beruflich genutzte Räume werden durch das Grundrecht geschützt (vgl. BVerfGE 32, 54, 69 ff.; 42, 212, 219; 44, 353, 371; 76, 83, 88; 96, 44, 51; 97, 228, 265). Dem erheblichen Eingriff in die grundrechtlich geschützte Lebenssphäre des Betroffenen entspricht ein besonderes Rechtfertigungsbedürfnis nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Die Durchsuchung muss im Blick auf den bei der Anordnung verfolgten gesetzlichen Zweck Erfolg versprechend sein. Ferner muss gerade diese Zwangsmaßnahme zur Ermittlung und Verfolgung der vorgeworfenen Tat erforderlich sein; dies ist nicht der Fall, wenn andere, weniger einschneidende Mittel zur Verfügung stehen. Schließlich muss der jeweilige Eingriff in angemessenem Verhältnis zu der Schwere der Tat und der Stärke des Tatverdachts stehen (vgl. BVerfGE 96, 44, 51).

## Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

[16] Richtet sich eine strafrechtliche Ermittlungsmaßnahme gegen einen Berufsheimnisträger in der räumlichen Sphäre seiner Berufsausübung, so bringt dies darüber hinaus regelmäßig die Gefahr mit sich, dass unter dem Schutz des Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG stehende Daten von Nichtbeschuldigten, etwa den Mandanten eines RA, zur Kenntnis der Ermittlungsbehörden gelangen, die die Betroffenen in der Sphäre des Berufsheimnisträgers gerade sicher wähen durften.

Dadurch werden nicht nur die Grundrechte der Mandanten berührt. Der Schutz der Vertrauensbeziehung zwischen Anwalt und Mandant liegt auch im Interesse der Allgemeinheit an einer wirksamen und geordneten Rechtspflege (vgl. BVerfGE 113, 29, 46 ff.). Diese Belange verlangen eine besondere Beachtung bei der Prüfung der Angemessenheit einer strafprozessualen Zwangsmaßnahme.

**Schutz der Vertrauensbeziehung zwischen RA und Mandant**

**Durchsetzung war grob unverhältnismäßig und willkürlich**

[17] 2. Diese besondere Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit haben die befassten Gerichte nicht geleistet. Es erscheint evident sach-

fremd und daher grob unverhältnismäßig und willkürlich, wegen einiger Verkehrsordnungswidrigkeiten, für die Geldbußen von je 15 Euro festgesetzt wurden, die Kanzleiräume eines RA zu durchsuchen (vgl. für den Vorwurf der Unterschlagung: BVerfGK 5, 289, 291 f.).

[18] II. Soweit sich der Bf. gegen die Art und Weise der Durchsicherung, namentlich gegen die unmittelbare Beauftragung der Polizeibeamten durch das AG ohne Beteiligung der Staatsanwaltschaft wendet, ist die Verfassungsbeschwerde unbegründet.

[19] Die Gestaltung des Straf- oder Ordnungswidrigkeitenverfahrens, die Feststellung und Würdigung des Sachverhalts, die Auslegung des materiellen und formellen Rechts und seine Anwendung auf den einzelnen Fall sind allein Sache der dafür zuständigen Straferichte und der Nachprüfung durch das BVerfG entzogen. Das BVerfG kann nur dann eingreifen, wenn die Gerichte Verfassungsrecht verletzt haben. Dies ist aber nicht schon dann der Fall, wenn eine Entscheidung, am Strafprozess- oder Ordnungswidrigkeitenrecht gemessen, objektiv fehlerhaft ist. Der Fehler muss gerade in der Nichtbeachtung von Grundrechten liegen. Das ist i.d.R. erst dann der Fall, wenn ein Fehler sichtbar wird, der auf einer grundsätzlich unrichtigen Anschauung von der Bedeutung eines Grundrechts beruht oder wenn die fehlerhafte Rechtsanwendung objektiv

sachfremd und willkürlich erscheint (vgl. BVerfGE 18, 85, 92 f.; 95, 96, 128). Es ist nicht ersichtlich, wie es sich für den Bf. nachteilig auswirken soll, wenn sich das Gericht unmittelbar an die Polizei wendet. Im Übrigen wird in der Literatur die Auffassung vertreten, dass dem Gericht unbeschadet von § 36 Abs. 2 Satz 1 StPO Befugnisse einer Vollstreckungsbehörde verbleiben, die ihr die Veranlassung polizeilicher Ermittlungen im Wege der allgemeinen Rechtshilfe erlauben (vgl. *Wendisch*, in: *Löwe-Rosenberg*, 25. Aufl., Stand: 1.10.1996, § 36 Rdnr. 27 und 29).

[20] III. Die Entscheidungen werden, soweit sie das Grundrecht des Bf. aus Art. 13 Abs. 1 GG verletzen, gem. § 95 Abs. 2 Satz 1 BVerfGG aufgehoben. Die Sache wird an das LG A. zurückverwiesen, das noch über die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu entscheiden haben wird.

**Telekommunikationsverbindungsdaten eines Strafverteidigers**

GG Art. 10; StPO § 100g; StGB § 258

**\*1. Das von Art. 10 GG geschützte Fernmeldegeheimnis umfasst nicht nur den Kommunikationsinhalt, sondern schützt auch die Kommunikationsumstände. Dazu gehört insbesondere, ob, wann und wie oft zwischen welchen Personen oder Fernmeldeanschlüssen Fernmeldeverkehr stattgefunden hat oder versucht worden ist. Auch insoweit kann der Staat grundsätzlich keine Kenntnis beanspruchen. Die Nutzung des Kommunikationsmediums soll in allem vertraulich sein.**

**\*2. Beschränkungen des Fernmeldegeheimnisses sind zwar nach Art. 10 Abs. 2 GG möglich. Sie bedürfen aber, wie jede Grundrechtsbeschränkung, einer gesetzlichen Regelung, die einen legitimen Gemeinwohlzweck verfolgt und im Übrigen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit wahrt.**

**\*3. Zwangsmaßnahmen, die einen erheblichen Eingriff in die grundrechtlich geschützte Lebenssphäre des Betroffenen enthalten, stehen von vornherein unter dem allgemeinen Rechtsgrundsatz der Verhältnismäßigkeit.**

**\*4. Jedenfalls für den Fall der unzulässigen Kenntniserlangung einer von den Ermittlungsbehörden geheim gehaltenen Maßnahme – in diesem Fall die bevorstehende Verhaftung des Mandanten – kann von Verfassungs wegen auch unter besonderer Berücksichtigung der durch das Rechtsstaatsprinzip des Grundgesetzes gesicherten Institution der Strafverteidigung von einem i.S.d. § 258 StGB relevanten Verhalten des Verteidigers ausgegangen werden.**

BVerfG, Beschl. v. 17.6.2006 – 2 BvR 1085/05, 2 BvR 1189/05

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

## Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

\*Leitsatz der Redaktion (Orientierungssatz)

**Pflicht zur Zahlung von Kammerbeiträgen für von der örtlichen Kanzleipflicht befreiten Rechtsanwalt**

BRAO § 29a; GG Art. 3 Abs. 1

**\*1. Auch ein gem. § 29a BRAO wegen Unterhaltung einer Kanzlei im Ausland von der örtlichen Kanzleipflicht befreiter RA ist zur Zahlung von Kammerbeiträgen verpflichtet.**

**\*2. Die von den berufsständischen Kammern wahrgenommene Tätigkeit kommt auch denjenigen in Deutschland zugelassenen**

**RAen zugute, die ihre Tätigkeit im Ausland ausüben. Dies zeigt sich beispielsweise bei Gesetzgebungsvorhaben, die das – auch diese RAe unmittelbar betreffende – Berufszulassungsrecht betreffen.**

**\*3. Außerdem kann sich der im Ausland tätige RA weiterhin an den Selbstverwaltungsaufgaben der Rechtsanwaltschaft beteiligen. Ob er diese Sondervorteile tatsächlich in Anspruch nimmt, ist unbeachtlich, da dem Äquivalenzprinzip bereits dann genügt**

**ist, wenn die bloße Möglichkeit der Inanspruchnahme von Sondervorteilen besteht.**

Niedersächsischer AGH, Beschl. v. 14.9.2006 – AGH 7/06, AGH 8/06

*Aus den Gründen:*

I. Der Ast. begehrt die Aufhebung zweier ihn zur Zahlung von Kammerbeiträgen für die Jahre 2004 und 2005 heranziehender Bescheide der Agin.

Der Ast. ist seit 1980 als RA in B. zugelassen. Seit 1993 arbeitet der Ast. als RA auch in Griechenland. Ende 1996 stellte er seine anwaltliche Tätigkeit in B. ein und wurde auf seinen Antrag von der örtlichen Kanzleipflicht in B. gem. § 29a BRAO befreit. Er bestellte den RAuN V. in B. zu seinem Zustellungsbevollmächtigten, welcher diese Funktion bis heute wahrnimmt.

Für die Jahre 1997 bis einschließlich 2000 beantragte der Ast. jährlich bei der Agin., ihn von der Zahlung der Kammerbeiträge zu befreien. Antworten der Agin. auf seine Anträge erhielt der Ast. nicht. Er wurde aber auch nicht zur Zahlung der Kammerbeiträge gemahnt. Der Ast. führte deshalb seit 1997 keine Beiträge ab. Die Agin. wandte sich erstmals wieder mit Schr. v. 12.7.2000 an den Ast. und mahnte ihm gegenüber die Zahlung des für das Jahr 2000 zu entrichtenden Kammerbeitrages i.H.v. 600 DM an. Der Ast. lehnte mit Schr. v. 19.7.2000 die Zahlung ab und beantragte einen Beitragserslass für das Jahr 2000 sowie die Folgejahre. Hierauf reagierte die Agin. wiederum nicht.

Mit Bescheid v. 18.3.2004 (Bl. 4 d.A.), dem keine Rechtsbehelfsbelehrung angefügt war, forderte die Agin. sodann den Ast. zur Zahlung des Kammerbeitrags für das Jahr 2004 i.H.v. 300 Euro auf. Da eine Zahlung des Ast. ausblieb, mahnte die Agin. unter dem 9.6.2004 erfolglos Zahlung bis 25.6.2004 an. Mit Schr. v. 16.6.2004 beehrte der Ast. daraufhin Befreiung von den Kammerbeiträgen für 2004 und die Folgejahre. Die Agin. mahnte zunächst den Ast. erneut mit Schr. v. 19.8.2004 und kündigte an, wegen des Kammerbeitrags für 2004 die Zwangsvollstreckung zu betreiben. Mit Schr. v. 15.9.2004 forderte sie den Ast. dann jedoch auf, seinen Befreiungsantrag näher zu begründen. Dieser Bitte kam der Ast. mit Schr. v. 23.9.2004 (Bl. 12 d.A.) nach, in dem er darauf verwies, dass er seit über acht Jahren nicht als Anwalt in B. tätig sei, weshalb die Agin. gegenüber ihm oder seinen Mandanten keine Aufgaben nach der BRAO zu erfüllen habe und insbesondere keine ehrengerichtlichen, standes- oder gebührenrechtlichen Fragen klären oder entscheiden müsse. Die Agin. holte nunmehr in der Vorstandssitzung v. 8.12.2004 zu dem Antrag des Ast. auf Befreiung von der Beitragspflicht das Votum ihres Gesamtvorstandes ein. Dieser beschloss einstimmig, dem Befreiungsantrag nicht stattzugeben. Mit Bescheid v. 15.12.2004 (Bl. 13 d.A.), der an den Zustellungsbevollmächtigten des Ast. adressiert war, lehnte die Agin. anschließend durch ihren Schatzmeister, RA M., dem durch Vorstandsbeschl. v. 4.6.2003 die Befugnis übertragen worden war, über Stundung und Erlass von Kammerbeiträgen allein zu entscheiden, den Befreiungsantrag des Ast. ab. Zur Begründung wurde in dem Schreiben darauf verwiesen, dass ein Ausnahmefall nach § 17 der Geschäftsordnung der Agin. nicht erkennbar sei. Der Fall des Ast. stelle sich nicht anders dar als bei vielen seiner in B. tätigen Kollegen, die ordnungsgemäß ihre Arbeit verrichteten und bei denen ebenfalls kein Anlass für berufsrechtliche Beanstandungen gegeben sei. Die Nichterhebung von Kammerbeiträgen in der Vergangenheit entfalte keine Bindungswirkung. In der RAK B. gebe es auch keinen vergleichbaren Fall, in dem einem anderen im Ausland tätigen Anwalt die Beitragspflicht erlassen worden sei. Der Ast. wurde deshalb erneut gebeten, nunmehr den Kammerbeitrag für das Jahr 2004 nachzuentrichten.

Der Ast. reagierte auf dieses Schreiben in der Weise, dass er unter dem 14.2.2005 der Agin. eine Entscheidung des Kammervorstandes über seine Befreiung von den Kammerbeiträgen „anheim stellte“ und unter erneuter Darlegung seiner Rechtsauffassung um einen Bescheid mit Rechtsmittelbelehrung bat. Eine Reaktion der Agin. hierauf erfolgte zunächst nicht.

Mit Bescheid v. 10.3.2005, dem keine Rechtsmittelbelehrung angefügt war, forderte die Agin. den Ast. zur Zahlung des Kammerbeitrags für das Jahr 2005 i.H.v. 300 Euro auf. Weiterer Schriftverkehr erfolgte in der Folgezeit wiederum nicht.

Am 20.2.2006 stellte die Agin. dem Ast. sodann die zwei Beitragsbescheide für die Jahre 2004 und 2005 v. 18.3.2004 und 10.3.2005 in unveränderter Fassung förmlich zu. Dem Schreiben war ein Anschreiben des Schatzmeisters der Agin. v. 1.2.2006 (Bl. 16 d.A.) beigefügt. Darin heißt es, durch ein internes Büroversehen der Agin. sei es bisher leider unterblieben, zu den Befreiungsanträgen des Ast. abschließend Stellung zu nehmen. Es werde jedoch an dem Standpunkt festgehalten, wonach die besondere Situation des Ast. keine Befreiung vom Kammerbeitrag rechtfertige. Der Ast. wurde deshalb erneut aufgefordert, nunmehr bis spätestens 3.3.2006 die beiden rückständigen Kammerbeiträge für 2004 und 2005 zu entrichten. Er wurde außerdem auf die Möglichkeit der Klage vor dem AGH hingewiesen.

Mit am 14.3.2006 beim AGH eingegangenem Schriftsatz v. 10.3.2006 hat der Ast. gerichtliche Entscheidung beantragt.

Er meint, die Agin. hätte die Bescheide im Hinblick auf den nach ihrer erstmaligen Übersendung geführten weiteren Schriftwechsel nicht einfach nochmals ausdrucken und dabei die unverändert gebliebenen Daten v. 18.3.2004 und 10.3.2005 übernehmen dürfen. Außerdem hätten die Bescheide begründet werden müssen, insbesondere weil § 17 Satz 2 der Geschäftsordnung der Agin. eine Ermessensausübung verlange und die Agin. von ihrem Ermessen keinen Gebrauch gemacht habe. Die Agin. habe bei ihrer Entscheidung nicht ausreichend in Rechnung gestellt, dass er – der Ast. – ausschließlich in Griechenland als RA arbeite und die Agin. ihm gegenüber demgemäß keine Kontrollaufgaben wahrzunehmen habe. Außerdem habe die Agin. durch ihr Verhalten in der Vergangenheit ihn – den Ast. – faktisch von der Beitragspflicht befreit. Hieran müsse sie sich festhalten lassen.

Der Ast. beantragt, die Bescheide der Agin. v. 18.3.2004 und v. 10.3.2005 aufzuheben, hilfsweise, die Agin. unter Aufhebung der angefochtenen Bescheide zu verpflichten, sich mit den Gründen des Befreiungsantrags des Ast. v. 14.2.2005 inhaltlich auseinanderzusetzen.

Die Agin. beantragt, den Antrag zurückzuweisen.

Sie ist der Ansicht, ihr Ermessen pflichtgemäß ausgeübt zu haben. Die Berufsausübung des Ast. in Griechenland rechtfertige keine Befreiung von der Pflicht zur Leistung von Kammerbeiträgen. Für den im Ausland praktizierenden, aber bei der Agin. zugelassenen Ast. habe sie – die Agin. – Beiträge an die BRAK abzuführen. Der Ast. unterliege außerdem weiterhin der Berufsaufsicht der Kammer, woraus die Möglichkeit einer Aufgabenwahrnehmung folge. Deren geringe Wahrscheinlichkeit sei ohne Bedeutung, weil dies auch für viele ohne Beanstandungen arbeitende inländische Kammermitglieder gelte. Daher stelle eine Befreiung des Ast. von der Beitragspflicht eine sachgrundlose Ungleichbehandlung dar. Dem Ast. sei auch zu keiner Zeit in der Vergangenheit Befreiung von den Kammerbeiträgen bewilligt worden. Warum über seine Befreiungsanträge keine Entscheidung ergangen sei, lasse sich nicht mehr aufklären. Eine möglicherweise sachwidrige Behandlung des Falles in der Vergangenheit könne aber jedenfalls keinerlei Rechtswirkungen für die Zukunft entfalten. Wirtschaftliche Probleme, die

## Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

eine Befreiung von der Beitragspflicht rechtfertigen könnten, habe der Ast. nicht dargetan.

Beide Beteiligten haben ausdrücklich erklärt, auf eine mündliche Verhandlung zu verzichten.

II. Die Anträge des Ast. sind zulässig, aber unbegründet.

1. Gegen die Zulässigkeit des Hauptantrags auf Aufhebung der Beitragsbescheide v. 18.3.2004 und 10.3.2005 betreffend die Kammerbeiträge für die Jahre 2004 und 2005 bestehen keine Bedenken.

a) Der Antrag auf gerichtliche Entscheidung gegen die Beitragsbescheide ist gem. § 223 Abs. 1 Satz 1 BRAO statthaft (vgl. BGHZ 55, 255/259 für vollstreckbare Zahlungsaufforderungen nach § 84 Abs. 1 BRAO). Zwar fehlt im vorliegenden Fall auf den dem Ast. zugegangenen Bescheiden die Bescheinigung der Vollstreckbarkeit, so dass noch keine Vollstreckungstitel nach § 84 Abs. 1 BRAO vorliegen. Wegen des von der Generalklausel des § 223 BRAO bezweckten umfassenden Schutzes der Kammermitglieder (BGH, a.a.O.) ist aber auch die einfache Zahlungsaufforderung – da sie ebenfalls eine belastende hoheitliche Maßnahme darstellt – als anfechtbar anzusehen (so offenbar auch OVG Berlin, AnwBl 1983, 288).

b) Die Frist des § 223 Abs. 1 Satz 2 BRAO ist gewahrt. Zwar sind die Beitragsbescheide dem Ast. erstmals bereits in den Jahren 2004 und 2005 übersandt worden. § 223 Abs. 1 Satz 2 BRAO knüpft den Beginn der Anfechtungsfrist aber an eine förmliche Zustellung. Gem. § 223 Abs. 4, § 40 Abs. 4 BRAO i.V.m. § 16 Abs. 2 FGG gilt allerdings auch § 189 ZPO. Die danach vorgesehene Heilung von Zustellungsmängeln setzt jedoch einen Zustellungswillen voraus (*Zöller-Stöber*, ZPO, 25. Aufl., § 189 Rdnr. 2, m.w.N.), an dem es hier fehlt. Denn eine förmliche Zustellung ist seitens der Agin. erstmals im Februar 2006 beabsichtigt gewesen.

2. Der Hauptantrag ist jedoch in der Sache nicht begründet.

a) Die Agin. darf die gem. § 89 Abs. 2 Nr. 2 BRAO von der Kammerversammlung beschlossenen Kammerbeiträge von ihren Mitgliedern einziehen. Mitglied der Agin. ist gem. § 60 Abs. 1 Satz 1 BRAO auch der Ast., da er im Bezirk der Agin. zugelassen ist. Seine Befreiung von der örtlichen Kanzleipflicht wegen Unterhaltung einer Kanzlei in Athen gem. § 29a BRAO berührt die Zulassung des Ast. als RA nicht.

b) Die angefochtenen Bescheide sind formell ordnungsmäßig.

aa) Die erneute Zustellung der bereits 2004 und 2005 versendeten Bescheide ohne Aufnahme eines aktuellen Datums hat keinen Einfluss auf deren Rechtmäßigkeit. Denn die Datierung ist kein Wirksamkeits- oder Rechtmäßigkeitsmerkmal von Verwaltungsakten. Außerdem wollte die Agin. keinen neuen Beitragsbescheid erlassen, sondern hat lediglich die bereits formlos bekannt gegebenen Bescheide erneut im Wege der Postzustellung übersandt, um die Anfechtungsfrist des § 223 Abs. 1 Satz 2 BRAO in Lauf zu setzen. Vor diesem Hintergrund war die Aufrechterhaltung der alten Datierung folgerichtig und ist nicht zu beanstanden; ein Erlass neuer Bescheide war nicht erforderlich.

bb) Die Bescheide sind auch ausreichend begründet. Denn sie geben mit dem Hinweis auf den zugrunde liegenden Kammerbeschluss und dessen Inhalt die Rechtsgrundlage der Zahlungspflicht in hinreichender Weise wieder. Über den Beitragsbefreiungsantrag des Ast. hat die Agin. mit gesondertem Bescheid v. 15.12.2004 und später erneut mit Bescheid v. 1.2.2006 entschieden, so dass es einer Auseinandersetzung damit in den einzelnen Gebührenbescheiden nicht mehr bedurfte.

c) Gegen die materielle Rechtmäßigkeit der Gebührenbescheide bestehen ebenfalls keine Bedenken.

aa) § 89 Abs. 2 Nr. 2 BRAO ermächtigt die Kammerversammlung, die Höhe der von dem einzelnen Mitglied zu entrichten-

den Beiträge festzusetzen. Regelungen über die Art und Weise der Beitragsbemessung enthält die Vorschrift nicht. Damit ist der Kammer jedoch keine unbeschränkte Befugnis eingeräumt worden. Deren notwendige Begrenzung ergibt sich aus den geltenden Gesetzen, insbesondere dem rechtlich anerkannten Begriff des Beitrags. Beiträge sollen den mit der Mitgliedschaft verbundenen besonderen Vorteil abgelten und müssen daher entsprechend dem Nutzen bemessen werden.

### Äquivalenzprinzip und Gleichheitssatz

Insbesondere das Äquivalenzprinzip und der Gleichheitssatz sind zu beachten (vgl. dazu BGH, Beschl. v. 25.1.1999, LM Nr. 5 zu § 89 BRAO – NJW 1999, 1402). Allerdings ist grundsätzlich eine Typisierung und Pauschalisierung zulässig, solange die Höhe der Abgabe nicht in einem Missverhältnis zu dem Vorteil steht, den sie abgelten soll (BGH, a.a.O.).

bb) Unter Zugrundelegung dieser Maßstäbe ist es nicht zu beanstanden, dass die Agin. von ihren im Ausland tätigen Kammermitgliedern dieselben Beiträge wie von den im Kammerbezirk ansässigen Kollegen erhebt.

(1) Anders als der Ast. meint, kommt es nicht darauf an, dass ihm als Beitragszahler aus der konkreten Beitragserbringung ein

### Unmittelbarer Nutzen ist nicht erforderlich

unmittelbarer Nutzen zufließe. Denn RAKn haben die Aufgabe, die Belange aller bei ihr zugelassenen Mitglieder zu vertreten, so dass nicht primär auf die dem einzelnen Kammermitglied zufließenden wirtschaftlichen Vorteile abzustellen ist (BVerwG, NJW 1993, 3003/3004; *Kleine-Cosack*, BRAO, 4. Aufl. 2003, § 89 Rdnr. 7). Die von den berufsständischen Kammern wahrgenommene bündelnde und ausgleichende Tätigkeit zwischen Wirtschaft und Staat kommt jedoch auch denjenigen in Deutschland zugelassenen RAen zugute, die ihre Tätigkeit im Ausland ausüben. Das zeigt sich beispielsweise bei Gesetzgebungsvorhaben, die das – auch diese Anwälte unmittelbar weiter betreffende – Berufszulassungsrecht betreffen.

### Sondervorteil für alle RAe

Durch seine Mitgliedschaft in der Agin. stehen dem Ast. zudem Sondervorteile zu, die Nichtmitgliedern nicht zustehen, namentlich das Privileg, die Berufsbezeichnung „Rechtsanwalt“ zu führen (§ 12 Abs. 3 BRAO), die ihm nach der Niederlassungsrichtlinie für RAe das Recht gibt, unter seiner Herkunftsbezeichnung seinen Beruf in Griechenland auszuüben und vor dortigen Gerichten aufzutreten.

Ferner schützen den Ast. als RA Zeugnisverweigerungsrechte vor einer Preisgabe der von Mandanten anvertrauten Informationen. Außerdem kann sich der Ast. an den Selbstverwaltungsaufgaben der Rechtsanwaltschaft beteiligen. Ob er diese Sondervorteile tatsächlich in Anspruch nimmt, ist unbeachtlich. Dem Äquivalenzprinzip ist genügt, wenn die bloße Möglichkeit der Inanspruchnahme von Sondervorteilen besteht (vgl. BVerfGE 91, 207/224).

(2) Die Heranziehung zu Kammerbeiträgen führt auch nicht zu einer sachlich nicht gerechtfertigten Ungleichbehandlung i.S.v. Art. 3 Abs. 1 GG.

Nach der Rspr. des BVerfG verlangt der Gleichheitssatz nicht eine vollständige Gleichbehandlung aller. Der öffentlichen Hand ist es lediglich verwehrt, ohne sachlichen Grund wesentlich Gleiches ungleich und wesentlich Ungleiches gleich zu behandeln. Eine sachlich nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung liegt hier nicht vor.

### Keine Ungleichbehandlung

## Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

Ob eine Ungleichbehandlung des Ast. im Vergleich zu anderen, ebenfalls im Ausland tätigen RAe durch die Agin. vorliegt, richtet sich danach, ob auch diese grundsätzlich zur Entrichtung von Kammerbeiträgen herangezogen werden. Das ist der Fall. Die Agin. hat dargestellt, dass im Ausland tätige RAe ihres Kammerbezirks zu Kammerbeiträgen herangezogen werden und nicht wegen der Auslandstätigkeit von der Entrichtung von Beiträgen befreit sind. Dem ist der Ast. nicht entgegengetreten.

Die Ungleichbehandlung ergibt sich auch nicht im Vergleich zu den im Kammerbezirk tätigen RAe und den diesen zustehenden Befugnissen. Da der Ast. im Bezirk der Agin. als RA zugelassen ist, stehen ihm dieselben Befugnisse wie den dort zugelassenen und auch in Deutschland tätigen RAe zu. Er hat – ungeachtet seiner Befreiung von der örtlichen Kanzleipflicht – jedenfalls die Möglichkeit, seine Mandanten auch vor deutschen Gerichten zu vertreten. Dementsprechend muss trotz der Einstellung des Kanzleibetriebs in Deutschland auch weiterhin die in § 51 BRAO vorgeschriebene Haftpflichtversicherung unterhalten werden (vgl. BGH, LM Nr. 9 zu § 14 BRAO – Beschl. v. 24.11.1997 –, NJW 1998, 1078), ohne dass dies gegen den Gleichheitssatz des Art. 3 GG verstößt. Nichts anderes gilt für die Verpflichtung zum Kammerbeitrag.

(3) In der Nichterhebung von Kammerbeiträgen in der Zeit von 1997 bis 2003 liegt schließlich auch kein Verzicht oder Erlass auf Beitragsforderungen für künftige Jahre. Die Untätigkeit der Agin. hat nicht den nach außen erkennbaren Erklärungswert, den Ast. insgesamt von der Beitragspflicht freizustellen.

(4) Der den Antrag auf Beitragserlass für 2004 und die Folgejahre zurückweisenden Bescheid der Agin. v. 15.12.2004 und der dies bestätigende weitere Bescheid v. 1.2.2006 sind nicht Gegenstand der Verfahrensanträge des Ast. Über die Rechtmäßigkeit dieser Bescheide ist daher im vorliegenden Verfahren nicht zu entscheiden. Aus den bereits dargelegten Gründen dürfte allerdings ein Ermessensfehlgebrauch der Agin. nicht anzunehmen sein.

3. Auch der Hilfsantrag des Ast. hat aus den vorgenannten Gründen keinen Erfolg.

### Unzulässiger Antrag auf gerichtliche Entscheidung wegen Fristablaufs

BRAO § 40 Abs. 4; FGG § 22

**\*Ist einem RA der Tag des Fristablaufs bekannt und bewusst, hätte er notfalls seinen Antrag per Hand schreiben müssen und diesen noch am gleichen Tag in den Briefkasten des Gerichts einwerfen oder eine Fax-Übermittlung veranlassen müssen.**

Niedersächsischer AGH, Beschl. v. 5.9.2006 – AGH 20/06

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

### Berufsrechtsverletzung – Tätigkeit trotz Ausschlusses von der Verteidigung

BRAO § 43; StPO § 138a Abs. 4 Satz 1

**\*1. Solange ein Strafverteidiger in einem Verfahren von der Verteidigung seines Mandanten nach § 138a Abs. 4 Satz 1 StPO ausgeschlossen ist, kann er diesen auch in anderen gesetzlich geordneten Verfahren nicht verteidigen. Bei einem DNA-Identitätsfeststellungsverfahren handelt es sich um ein solches gesetzlich geordnetes Verfahren.**

**\*2. Ein Irrtum darüber, ob etwas berufswidrig ist oder nicht, kann einen RA wegen seiner Erkundigungspflichten grundsätzlich nicht entlasten. Glaubt ein RA, etwas objektiv Berufsrechtswidriges im Hinblick auf eine von ihm für richtig gehaltene Vorstellung tun zu**

**dürfen, liegt ein den Vorsatz unberührt lassender Verbotsirrtum vor.**

Niedersächsischer AGH, Urt. v. 10.7.2006 – AGH 13/05

*Aus den Gründen:*

I. Das AnwG für den Bezirk der RAK ... hat RA W. mit Urt. v. 12.4.2005 von den Vorwürfen, in drei Fällen RA-Gebühren überhöht abgerechnet sowie Herrn D. H. J. in einem DNA-Identitätsfeststellungsverfahren vertreten zu haben, obwohl ihm dies nach § 138a Abs. 4 Satz 2 StPO verboten gewesen sei, freigesprochen.

Gegen dieses Urteil hat die Generalstaatsanwaltschaft ... mit Schriftsatz v. 14.4.2005 Berufung eingelegt, die sie mit Schriftsatz v. 14.4.2005 auf den Vorwurf des Verstoßes gegen die §§ 43 BRAO, 138a Abs. 4 StPO beschränkte.

Die Berufung ist form- und fristgerecht eingelegt, somit zulässig. Das Rechtsmittel hat Erfolg.

II. Folgender Sachverhalt ist festgestellt worden:

Der am 21.7.1953 geborene RA W. hat am 17.4.1980 die erste und am 26.11.1982 die zweite juristische Staatsprüfung abgelegt. Er ist seit dem 5.1.1983 beim AG und LG H. zugelassen. Seitdem seine Ehefrau im Jahre 2001 aus der gemeinsam betriebenen Anwaltskanzlei ausschied, betreibt RA W. die Kanzlei mit zwei Kollegen in Bürogemeinschaft. Er ist nach eigenen Angaben ohne besonderen Schwerpunkt tätig. RA W. ist geschieden und hat zwei Kinder.

Zu den wirtschaftlichen Verhältnissen hat RA W. in der mündlichen Verhandlung am 10.7.2006 keine Angaben gemacht.

III. In diesem Verfahren ist festgestellt worden:

Mit Beschl. v. 6.11.2003 hat das OLG C. RA W. nach § 138c Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 StPO von der Mitwirkung als Verteidiger des D. H. J. in dem Verfahren .../00 (StA H.) ausgeschlossen. Die dagegen gerichtete sofortige Beschwerde von RA W. hat der 2. Strafsenat des BGH mit Beschl. v. 17.12.2003 rechtskräftig verworfen. Nachdem das LG X. dem zwischenzeitlich Verurteilten D. H. J. mit Schr. v. 30.3.2004 Gelegenheit zur Stellungnahme zu dem Antrag der Staatsanwaltschaft H. gab, ihm gem. § 81g StPO Körperzellen entnehmen zu dürfen, meldete sich RA W. mit Schriftsatz v. 5.4.2004 „in seiner Eigenschaft als Verteidiger“ und beantragte Akteneinsicht. Dem Schriftsatz war eine Vollmacht („In Sachen J., D. wegen Verteidigung“) v. 18.2.2000 beigelegt. Anschließend nahm RA W. mit Schriftsatz v. 13.4.2004 zu der beantragten DNA-Feststellung Stellung. Dementsprechend wurde RA W. in der Beschwerdeentscheidung des LG X. v. 14.4.2003 (richtig: 2004) als Verteidiger aufgeführt.

Die Feststellungen beruhen auf der Einlassung des RA sowie den verlesenen und im Hauptverhandlungsprotokoll festgehaltenen Schriftstücken.

IV. Danach steht fest, dass RA W. schuldhaft gegen seine Verpflichtung, seinen Beruf gewissenhaft auszuüben, verstoßen hat, indem er in dem DNA-Feststellungsverfahren betreffend D. H. J. tätig geworden ist, obwohl er rechtskräftig von dessen Verteidigung ausgeschlossen und deshalb gem. § 138a Abs. 4 Satz 1 StPO gehindert war, ihn zu verteidigen.

1) RA W. war nach seinem rechtskräftigen Ausschluss als Verteidiger des D. H. J. nach § 138a Abs. 4 StPO gehindert, diesen in dem DNA-Identitätsfeststellungsverfahren gem. §§ 2 DNA-IFG, 81g, 81f StPO zu verteidigen.

#### Anderes gesetzlich geordnetes Verfahren

Nach § 138a Abs. 4 Satz 1 StPO kann ein Verteidiger, solange er ausgeschlossen ist, den Beschuldigten auch in anderen gesetzlich geordneten Verfahren nicht verteidigen. Bei dem DNA-Identitätsfeststellungsverfahren handelt es sich um ein „gesetz-

## Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

lich geordnetes Verfahren“. Zwar wird das DNA-Identitätsfeststellungsverfahren in der einschlägigen Kommentierung nicht ausdrücklich erwähnt. Namentlich aufgeführt werden nur Straf- und Bußgeldverfahren sowie ehren- und berufsgerichtliche Verfahren (vgl. *Karlsruher Kommentar-Laufhütte*, StPO, 5. Aufl., § 138a Rdnr. 23; *SK-Wohlers*, StPO, 36. Lieferung, § 138a Rdnr. 26; *KMR-Müller*, StPO, 4. Erg.Lfg., § 138a Rdnr. 22; *Meyer-Goßner*, StPO, 48. Aufl., § 138a Rdnr. 25). Über die in der Kommentarliteratur nur beispielhaft aufgeführten Verfahren hinaus sind mit „gesetzlich geordneten Verfahren“ jedenfalls solche Verfahren gemeint, die nach einer Prozess- oder Verfahrensordnung stattfinden (*Löwe/Rosenberg-Lüderssen*, StPO, 25. Aufl., § 138a Rdnr. 131). Diese Voraussetzung liegt bei einem DNA-Identitätsfeststellungsverfahren vor. Ziel des Verfahrens ist es, Informationen für die Aufklärung zukünftiger Straftaten zu beschaffen und vorrätig zu halten. Es handelt sich deshalb um einen Akt der Beweissicherung für zukünftige Strafverfahren. Die Vorschriften des § 2 DNA-IFG i.V.m. § 81g StPO sind nach höchstrichterlicher Rspr. dem Strafverfahrensrecht zuzuordnen. Es handelt sich um „genuines Strafprozessrecht“ oder jedenfalls um „Strafverfolgungsmaßnahmen im weiteren Sinne“ (BVerfG, NStZ 2001, 328, m. zust. Anm. *Senge*; *Karlsruher Kommentar-Senge*, a.a.O., § 81g Rdnr. 1 a; *Löwe/Rosenberg-Krause*, a.a.O., § 81g Rdnr. 2, jeweils m.w.N.). Als Strafverfolgungsmaßnahme unterliegt das Verfahren einer gesetzlichen Ordnung, in dem für den Betroffenen die Möglichkeit der Wahl eines Verteidigers besteht. Dementsprechend ist RA W. vom LG X. im Beschl. v. „14.4.2003“ (richtig: 14.4.2004) auch als Verteidiger aufgeführt worden.

Selbst bei der gebotenen restriktiven Auslegung des § 138a StPO, weil der Verteidigerausschluss erheblich in die Rechte des Beschuldigten (§ 137 Abs. 1 StPO, Art. 6 Abs. 3c MRK) und des betroffenen Verteidigers (Art. 12 GG; § 1 BRAO) eingreift (*Lemke-Julius*, StPO, 3. Aufl., § 138a Rdnr. 1), besteht kein Zweifel, dass RA W. objektiv gegen das Tätigkeitsverbot verstoßen hat, als er sich mit Schriftsatz v. 5.4.2004 „in seiner Eigenschaft als Verteidiger“ zur Akte meldete und – nach Akteneinsicht – mit Schriftsatz v. 13.4.2004 Stellung nahm.

2) RA W. hat auch schuldhaft i.S.d. § 113 BRAO gehandelt.

Der Senat folgt der Einlassung von RA W., dass er vor der Mandatserteilung anhand der Kommentierung des § 138a StPO von *Meyer-Goßner* die Rechtslage geprüft habe und zu dem Ergebnis gekommen sei, dass ein Tätigkeitsverbot sich nur auf die Verteidigung im engeren Sinne, nicht aber auf ein DNA-Feststellungsverfahren beziehe. Entsprechend dieser Vorstellung ist es nur konsequent, wenn sich RA W. in seinem Schriftverkehr zur Akte wiederholt als Verteidiger bezeichnet und durch die Inanspruchnahme von Verteidigerrechten auch als solcher geriert hat. Demgegenüber ist es mit der Einlassung kaum zu vereinbaren, wenn RA W. die Bezeichnung als „Verteidiger“ zur irrtümlichen Falschbezeichnung („Falsa demonstratio“) erklärt.

Die von RA W. geltend gemachte Auffassung, trotz seines Ausschlusses als Verteidiger in dem DNA-Identitätsfeststellungsverfahren tätig werden zu dürfen, schließt den Vorwurf berufspflichtwidrigen Verhaltens nicht aus. Ein Irrtum darüber, ob etwas berufsrechtswidrig ist oder nicht, kann einen RA wegen seiner Erkundigungspflichten grundsätzlich nicht entlasten.

**Unbeachtlicher  
vermeidbarer  
Verbotsirrtum**

Glaubt ein RA, etwas objektiv berufsrechtswidriges im Hinblick auf eine von ihm für richtig gehaltene Vorstellung tun zu dürfen, liegt ein den Vorsatz unberührt lassender Verbotsirrtum vor (vgl. *Feuerich/Weyland*, § 113 Rdnr. 7; *Kleine-Cosack*, BRAO, 4. Aufl., § 113 Rdnr. 17).

Für ein vorsätzliches Vorgehen von RA W. spricht, dass er offensichtlich selbst davon ausging, als Verteidiger tätig zu werden. Immerhin meldete er sich mit Schr. v. 5.4.2004 „in seiner Eigenschaft als Verteidiger zur Akte“, wobei er eine Vollmacht v. 18.2.2000 „in Sachen J., D. wegen Verteidigung“ vorlegte.

Da der Irrtum von RA W. vermeidbar war, bleibt der Schuldvorwurf davon unberührt. Die von ihm vorgenommene Rechtsprüfung war vielmehr oberflächlich und ihr Ergebnis unvertretbar. Bereits die weitere Lektüre des von ihm herangezogenen Kommentars von *Meyer-Goßner* zu § 81g Rdnr. 2 hätte ihm gezeigt, dass es sich bei dem DNA-Identitätsfeststellungsverfahren nach höchstrichterlicher Auffassung um „genuines Strafprozessrecht“ handelt, also um ein gesetzlich geordnetes Verfahren, in dem ein RA als Verteidiger tätig wird. Aus der Kommentierung in § 81g Rdnr. 16 – wie auch aus der wiederholt in Bezug genommenen Entscheidung des BVerfG (NStZ 2001, 328, 331) – ergibt sich weiter, dass für eine Tätigkeit im Verfahren nach §§ 2 DNA-IFG, 81g StPO die Möglichkeit der Bestellung eines Verteidigers entsprechend § 140 Abs. 2 StPO in Betracht kommt (*Meyer-Goßner*, a.a.O., unter Hinweis auf LG Karlsruhe, StV 2001, 390). Die Lektüre weiterer Kommentare (*Karlsruher Kommentar-Laufhütte*, a.a.O.; *Löwe/Rosenberg-Lüderssen*, a.a.O.; *SK-Wohlers*, a.a.O.; *KMR-Müller*, a.a.O.) hätte RA W. verdeutlicht, dass nicht unter „gesetzlich geordnete Verfahren“ (nur) Verfahren nach einer Verbands- oder Betriebsgerichtsbarkeit sowie ähnliche Verfahren fallen und ansonsten von dem Verbot (nur) zivil- oder arbeitsgerichtliche Streitigkeiten sowie Verfahren vor den Verwaltungsgerichten ausgenommen sind. Daneben mussten weitere Indizien den RA von der Unrichtigkeit seiner Beurteilung überzeugen. So ergeben sich Hinweise auch aus der gebührenrechtlichen Einordnung der anwaltlichen Tätigkeit im DNA-Feststellungsverfahren. Unabhängig davon, ob die Tätigkeit nach §§ 83–86 BRAGO oder § 91 BRAGO zu vergüten war (vgl. LG Potsdam, NStZ-RR 2003, 383; LG Bielefeld, NStZ-RR 2002, 320), wären jedenfalls die Vorschriften über Gebühren in Strafsachen (§§ 83–103 BRAGO) einschlägig gewesen.

V. Der Verstoß von RA W. erfordert es, die anwaltsgerichtlichen Maßnahmen des Verweises und der Geldbuße nebeneinander zu verhängen. Bei der Strafzumessung hat der Senat insbesondere berücksichtigt, dass von einem vorsätzlichen Pflichtverstoß auszugehen ist und RA W. sich in besonderem Maße uneinsichtig gezeigt hat.

Bei Abwägung aller für und gegen den RA sprechenden Umstände hält der Senat unter Berücksichtigung der Tatsache, dass mangels näherer Angaben des RA zu seinen wirtschaftlichen Verhältnissen von einem durchschnittlichen Einkommen auszugehen ist, eine Geldbuße i.H.v. 2.000 Euro und einen Verweis für notwendig und schuldangemessen, um dem RA eindringlich seine Pflichten vor Augen zu führen.

**Rechtsanwalts-GmbH – Rechtsbeistand als alleiniger Gesellschafter**

BRAO § 59a Abs. 1 Satz 1, § 59e, § 59k Abs. 1, § 209

**\*1. Ein verkammerter Rechtsbeistand kann nicht alleiniger Gesellschafter einer RA-Gesellschaft sein.**

**\*2. Aus dem eindeutigen und damit nicht auslegungsfähigen Wortlaut des § 59e Abs. 3 Satz 1 BRAO ergibt sich, dass die Mehrheit der Geschäftsanteile und der Stimmrechte RAen zustehen muss.**

Thüringer AGH, Beschl. v. 13.6.2006 – AGH 6/05 (n.r.)

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

**Europäischer Rechtsanwalt – Eignungsprüfung**

EuRAG § 16; EigPrüfVO § 5; EGV Art. 43

**1. Die Frage, ob einem europäischen RA im Rahmen der vorgeschriebenen Eignungsprüfung Prüfungsleistungen erlassen werden, fällt nicht in die Entscheidungskompetenz der RAK, sondern in diejenige des Prüfungsamtes für die zweite juristische Staatsprüfung. Das gilt auch für die Entscheidung über den Erlass sämtlicher Prüfungsleistungen, d.h. die Erteilung eines Negativattestes.**

**2. Mit den §§ 16 ff. EuRAG und der EigPrüfVO hat der deutsche Gesetzgeber die Vorgaben der Richtlinie 89/48/EWG des Rates vom 21.12.1988 vollständig in nationales Recht umgesetzt. Ein europäischer RA kann deshalb aus dieser Richtlinie keinen unmittelbaren europarechtlichen Anspruch auf Zulassung zur Rechtsanwaltschaft herleiten.**

**3. Ob die Richtlinie 2005/36/EG vom 7.9.2005 über die Anerkennung von Berufsqualifikationen auch für die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft gilt, bleibt offen; die Umsetzung der Richtlinie in nationales Recht muss bis zum 20.10.2007 erfolgen.**

**4. Für den Nachweis einer überwiegenden Berufsausbildung in der EU reicht die Vorlage der Urkunde über die Zulassung als englischer Solicitor nicht aus. Auch ein Universitätsstudium in der Bundesrepublik Deutschland ist hierfür nur dann zu berücksichtigen, wenn die im Ausland erworbene Berufszugangsqualifikation als RA wesentlich auf diesem Studium beruht.**

**5. Der Erlass sämtlicher Prüfungsleistungen der Eignungsprüfung gem. § 5 EigPrüfVO ist europarechtlich nicht allein deshalb geboten, weil der europäische RA das erste juristische Staatsexamen in der Bundesrepublik Deutschland abgelegt hat.**

**6. Dass die unmittelbare Zulassung eines europäischen RA zur Rechtsanwaltschaft von der Ablegung einer Eignungsprüfung nach §§ 16 ff. EuRAG abhängig gemacht wird, verstößt auch nicht gegen die in Art. 43 EGV gewährleistete Niederlassungsfreiheit.**

AGH Sachsen-Anhalt, Beschl. v. 19.5.2006 – 1 AGH 14/05

Volltext unter [www.brak-mitteilungen.de](http://www.brak-mitteilungen.de)**Anforderungen an einen Rügebescheid einer Rechtsanwaltskammer**

BRAO § 43a Abs. 2 Satz 1, § 74

**\*1. Ein Rügebescheid einer RAK muss erkennen lassen, welche Mitglieder des Vorstands an der diesem zugrunde liegenden Entscheidung mitgewirkt haben.**

**\*2. Einem gerügten RA ist es nicht zuzumuten, sich über die an einer Entscheidung beteiligten Vorstandsmitglieder außerhalb des Bescheides Gewissheit zu verschaffen, etwa durch Anforderung einer Ablichtung des auf diesen Vorgang reduzierten Sitzungsprotokolls.**

**\*3. Ein RA verstößt nicht gegen das Sachlichkeitsgebot nach § 43a Abs. 2 Satz 1 BRAO, wenn er in einem Schriftsatz ausführt, dass er neben den bereits eingeleiteten nötigen rechtlichen Schritten seinem Mandanten empfehlen wird, „den Vorgang öffentlich zu machen“.**

AnwG Zweibrücken, Beschl. v. 17.2.2006 – 5 EV 20/02

*Aus den Gründen:*

I. Der Vorstand der Pfälzischen RAK hatte den Ast. mit Bescheid v. 20.2.2002 wegen eines Verstoßes gegen das Sachlichkeitsgebot des § 43a Abs. 3 Satz 1 BRAO gerügt. Anlass war eine Beschwerde der Anwaltskanzlei ..., mit der sie der Pfälzischen RAK folgenden Sachverhalt mitteilte:

Der Ast. hatte sich für einen Schuldner außergerichtlich bei den beschwerdeführenden Anwälten gemeldet und sie aufgefordert, für eine Gläubigerin gegen seinen Mandanten „jedwede Vollstreckungsmaßnahme einzustellen“. Mit dem Hinweis,

dass sein Mandant schwerstbehindert und vermögenslos sei und nur über Einkünfte aus „Sozialhilfe bzw. angerechneter Rente“ verfüge, führte der RA abschließend aus:

„Neben den diesseits eingeleiteten nötigen rechtlichen Schritten werde ich meinem Mandanten empfehlen, den Vorgang öffentlich zu machen.“

Der Vorstand der Pfälzischen RAK vertrat in dem Rügebescheid die Auffassung, dass die vom Ast. ausgesprochene Empfehlung an seinen Mandanten, „den Vorgang öffentlich zu machen“, gegen das Sachlichkeitsgebot verstoße. Eine Zwangsvollstreckung sei ein alltäglicher Vorgang und könne allgemeines öffentliches Interesse nur beanspruchen, wenn die Umstände der Zwangsvollstreckung in besonderem Maße dem allgemeinen Gerechtigkeitsempfinden widersprächen. Der Rügebescheid ist von dem Vizepräsidenten der Pfälzischen RAK unterzeichnet.

Gegen den Rügebescheid, eingegangen beim Ast. am 27.2.2002, hat der Ast. mit Schr. v. 24.3.2002 Einspruch eingelegt und diesen dann durch seine Verfahrensbevollmächtigte begründen lassen. Der Ast. hält die angefochtene Entscheidung bereits aus formellen Gründen für unwirksam, weil die Beschwerdeakte keinen Hinweis auf die nach § 72 BRAO erforderliche Protokollierung des der Rüge zugrunde liegenden Beschlusses erkennen lasse. Darüber hinaus vertritt er die Auffassung, dass er mit seinem Verhalten nicht gegen das Sachlichkeitsgebot verstoßen habe.

Diesen Einspruch hat der Vorstand der RAK mit Bescheid v. 13.11.2002 zurückgewiesen. Er tritt den formellen Bedenken mit der Feststellung entgegen, dass der Rügebeschluss protokolliert worden sei. Dass das Protokoll nicht in der Beschwerdeakte enthalten sei, habe keine rechtliche Bedeutung. Der Einspruchsführer hätte einen auf den konkreten Vorgang beschränkten Protokollauszug anfordern können.

In der Sache selbst bleibt der Vorstand bei seiner Einschätzung, dass das Sachlichkeitsgebot verletzt sei. Sachlich sei, was in der konkreten Situation bei gewissenhafter Berufsausübung objektiv geeignet sein könne, der Sache des Mandanten zu dienen. Mit der Ankündigung der Empfehlung, an die Öffentlichkeit zu gehen, habe der Einspruchsführer Druck auf den Gegner seiner Partei ausgeübt. Diese Ankündigung hätte den einzigen Zweck der Inaussichtstellung einer Diffamierung. Nachdem der Ast. selbst keinen Grund genannt habe, warum er diese Ankündigung vornahm, wäre eine objektive Geeignetheit in dem vorstehenden Sinne nicht gegeben. Damit läge eine Handlung vor, die berufsfremden Zwecken diene. Dass er in Wahrnehmung berechtigter Interessen (§ 193 StGB) gehandelt habe, sei nicht ersichtlich.

Die Einspruchsentscheidung, wiederum unterzeichnet vom Vizepräsidenten der RAK, ist der Verfahrensbevollmächtigten des Ast. am 14.11.2002 zugestellt worden. Mit Schr. v. 22.11.2002, eingegangen am 28.11.2002, hat der Ast. Antrag auf gerichtliche Entscheidung gestellt. Er wendet sich weiterhin zum einen gegen die vom Vorstand der RAK vorgenommene Wertung der beanstandeten Passage als Verstoß gegen das Sachlichkeitsgebot. Weiter wiederholt er seine Auffassung, dass der Rügebescheid bereits aus formellen Gründen unwirksam sei.

II. Das AnwG hat den Vorstand der RAK angehört und auf Antrag des Ast. eine mündliche Verhandlung am 17.2.2006 durchgeführt (§ 74a Abs. 2 Satz 5 BRAO).

Der frist- und formgerecht eingereichte Antrag des Ast. ist zulässig. Er ist in der Sache auch begründet und führt zur Aufhebung der angefochtenen Bescheide:

a) Der angefochtene Rügebescheid leidet bereits an einem formellen Mangel, weil die Entscheidung nicht erkennen lässt, welche Mitglieder des Vorstandes der RAK an der Entscheidung mitgewirkt haben.

#### Aufgabe der bisherigen Rspr.

Dabei verkennt das Gericht keineswegs, dass es seine bisherige Rspr. insoweit aufgibt. Es folgt im Wesentlichen den Überlegungen

in der Entscheidung des AnwG Hamm v. 25.8.1999, MDR 2000, 55. Nach Auffassung des AnwG Hamm müssen der Rügebescheid und die schriftliche Mitteilung der Einspruchsentscheidung die Namen der daran mitwirkenden Mitglieder des Kammervorstandes enthalten. Diesen Anforderungen genügen die hier angefochtenen Bescheide nicht.

Die Entscheidung des AnwG Hamm hat sowohl ablehnende (vgl. *Kopp*, BRAK-Mitt. 2000, 234; *Hartung*, MDR 2000, 56) als auch zustimmende Kritik (*Peus*, AnwBl 2005, 524) erfahren. Während *Kopp* der Auffassung ist, dass es wegen der verwaltungsrechtsähnlichen Ausgestaltung des Rügeverfahrens nach § 74 BRAO ausreichend sei, dass die erlassende Behörde, also die RAK, intern die gesetzlichen und satzungsmäßigen Vorschriften beachtet, vertritt *Peus* die Ansicht, dass dem Adressaten des Rügebescheides überprüfbar dokumentiert werden müsse, dass es sich um eine Kollegialentscheidung des Vorstandes bzw. einer Abteilung des Vorstandes gehandelt hat. Deshalb dürfe sich die Kammer bei der Mitteilung der Entscheidung an den RA nicht darauf beschränken, das Ergebnis der Beratung des Vorstandes nur durch ein vertretungsberechtigtes Vorstandsmitglied bekannt zu geben, sondern müsse auch die Namen der an der Entscheidung Beteiligten aufführen.

Das Gericht schließt sich den im Ergebnis überzeugenden Argumenten und Schlussfolgerungen von *Peus*, a.a.O., an:

Nach § 74 Abs. 4 BRAO ist der Bescheid schriftlich zu begründen. Dies bedeutet, dass auch die Entscheidung von den die Entscheidung tragenden Vorstandsmitgliedern zu unterzeichnen ist (*Isele*, § 74 Anm. III C 5; *Feuerich/Weyland*, § 74 Rdnr. 36; a.A. *Henssler/Prütting*, § 74 Rdnr. 39). Zumindest ist ausreichend zu dokumentieren, dass die Entscheidung von allen an der Entscheidung beteiligten Vorstandsmitgliedern mitgetragen wird, sonst entspricht der Bescheid nicht den Anforderungen des § 74 Abs. 4 BRAO (so auch AnwG Berlin, NJW-RR 2002, 1350).

Das bedeutet im Einzelnen:

Im Rügeverfahren sind sowohl die Rügeentscheidung als auch die Einspruchsentscheidung von den Mitgliedern des Vorstandes der RAK zu beschließen oder aber den Mitgliedern der nach § 77 BRAO gebildeten Abteilungen. In jedem Fall handelt es sich hierbei um Kollegialentscheidungen; eine Übertragung des Rügerechts nach § 73 Abs. 2 Nr. 4 BRAO auf einzelne Vorstandsmitglieder ist unzulässig wegen der Einschränkung in § 73 Abs. 3 BRAO. Die Entscheidung ist (schriftlich) zu begründen, § 74 Abs. 4 Satz 1 BRAO.

Das Schriftformerfordernis leitet sich aus der gesetzlichen Anordnung ab, dass eine Abschrift der (General-)Staatsanwaltschaft zuzuleiten ist, § 74 Abs. 4 Satz 3 BRAO (*Henssler/Prütting*, § 74 Rdnr. 29).

Die schriftliche Begründung ist von allen an der Entscheidung beteiligten Vorstandsmitgliedern zumindest schriftlich zu billigen. Das kann in der üblichen Form geschehen, dass alle Unterschriften auf das Original der schriftlichen Begründung gesetzt werden. Das kann aber auch im Umlaufverfahren geschehen, indem die einzelnen Vorstandsmitglieder ein ihnen

zur Verfügung gestelltes Exemplar der (endgültigen) Fassung des Rügebescheides bezeichnen und zu den Beschwerdeakten geben. Es muss jedenfalls aktenkundig gemacht werden, dass die Entscheidung in der letzten Fassung von allen an der Entscheidung beteiligten Vorstandsmitgliedern abgezeichnet ist. Sollte das Umlaufverfahren zu Änderungen der schriftlichen Begründung führen, sind diese Änderungen wiederum entsprechend von allen Beteiligten schriftlich zu genehmigen.

Der an den RA versendete Rügebescheid muss die Namen aller an der Entscheidung beteiligten Vorstandsmitglieder bekannt geben. Ausreichend ist es dann aber, dass der Rügebescheid dann, wenn er wie oben ausgeführt von allen Kollegiumsmitgliedern gebilligt und diese Billigung schriftlich dokumentiert ist, durch ein durch Geschäftsordnung oder Vorstandsbeschluss bestimmtes Organ des Vorstandes (Präsident, Vizepräsident, Abteilungsvorsitzender) dem RA mitgeteilt wird (so auch im Ergebnis *Henssler/Prütting*, § 74 Rdnr. 39).

Die bisherige Praxis der RAK, die Namen der beteiligten Vorstandsmitglieder lediglich im Sitzungsprotokoll festzuhalten, ist in der Vergangenheit von dem AnwG gebilligt worden, auch aus den in der Literatur vertretenen Praktikabilitätsgründen. Aus den vorstehenden Gründen gibt das Gericht aber seine bisherige Rspr. auf, zumal *Peus*, a.a.O., zu Recht darauf hinweist, dass bei den heutigen Kommunikationsmöglichkeiten keine unzumutbaren Anforderungen gestellt werden.

Nach der nunmehr geänderten Auffassung des AnwG ist die auch im vorliegenden Fall noch angewendete Praxis nicht mehr hinnehmbar. Weder der Rügebescheid noch die Einspruchsentscheidung nennen die Namen der an der Entscheidung beteiligten Vorstandsmitglieder.

#### Anforderung des Sitzungsprotokolls ist unzumutbar

Dem gerügten RA ist es nicht zuzumuten, sich über die an der Entscheidung beteiligten Vorstandsmitglieder außerhalb des Bescheides Gewissheit zu verschaffen, etwa durch Anforderung einer Ablichtung des auf diesen Vorgang reduzierten Sitzungsprotokolls. Damit leiden diese Entscheidungen bereits an formellen Mängeln, so dass die Bescheide bereits aus diesem Grund aufzuheben sind.

b) Aber auch in der Sache selbst vermag das AnwG die in den angefochtenen Entscheidungen vertretene Auffassung nicht zu teilen, dass das Verhalten des Ast. gegen das Sachlichkeitsgebot des § 43a Abs. 3 Satz 2 BRAO verstößt.

Grundsätzlich unterliegt die anwaltliche Berufsausübung der freien und unreglementierten Selbstbestimmung des einzelnen Anwalts (BVerfGE 63, 266). Nicht entscheidend kann sein, ob der RA seine Kritik anders hätte formulieren können; denn grundsätzlich unterliegt auch die Form der Meinungsäußerung der durch Art. 5 Abs. 2 GG geschützten Selbstbestimmung (BVerfGE 76, 171). Das Verhalten des RA mag sogar ungehörig sein und als Verstoß gegen Ton und das Taktgefühl empfunden und allgemein als unsachlich gewertet werden (*Feuerich/Weyland*, § 43a Rdnr. 34).

Solange es unterhalb der von § 43a Abs. 3 Satz 2 BRAO festgelegten Schwelle bleibt, muss es hingenommen werden, selbst wenn es dem Ansehen des Anwaltsstandes abträglich ist (BVerfGE 76, 171).

Ein Überschreiten dieser Schwelle liegt nur dann vor, wenn es sich um

#### Besondere Sachlichkeitsschwelle des § 43a III 2 BRAO

a) strafbare Beleidigungen

b) die bewusste Verbreitung von Unwahrheiten oder

## Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

c) um herabsetzende Äußerungen handelt, zu denen andere Beteiligte oder der Verfahrensverlauf keinen Anlass gegeben haben (*Feuerich/Weyland*, § 43a Rdnr. 35).

Keine dieser drei Kriterien trifft auf die hier beanstandete Äußerung des RA zu. Dabei wird keineswegs übersehen, dass die Anrufung von Stellen, die für die richterliche Entscheidung keinen Einfluss haben können, früher als Verstoß gegen das Sachlichkeitsgebot für standeswidrig gehalten wurde. Diese Auffassung ist nicht mehr haltbar (*Henssler/Prütting*, § 43a Rdnr. 119). „An die Öffentlichkeit wird sich ein honorierter Anwalt nur in Ausnahmefällen im Interesse seines Mandanten wenden. Die Unterrichtung der Medien ist aber grundsätzlich kein berufsrechtlich zu ahndender Verstoß gegen das Sachlichkeitsgebot.“ (*Henssler/Prütting*, a.a.O.). Wenn aber die Unter-

richtung der Medien bereits keinen Verstoß gegen das Sachlichkeitsgebot darstellt, trifft dies auch nicht für das Inaussichtstellen einer solchen Maßnahme zu.

Es war und ist nicht Aufgabe des Gerichts zu entscheiden, ob die vom RA seinem Mandanten anzuempfehlende Maßnahme auch sinnvoll und Erfolg versprechend sein könnte. Jedenfalls ist das Sachlichkeitsgebot entgegen der im Rügebescheid vertretenen Auffassung nicht bereits verletzt, wenn ein Interesse der Öffentlichkeit an der Veröffentlichung nicht ohne weiteres erkennbar ist.

Mangels eines zu ahndenden unsachlichen Verhaltens des RA waren daher der Rügebescheid und die Einspruchsentscheidung auch inhaltlich aufzuheben.

---

## Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

\*Leitsatz der Redaktion (Orientierungssatz)

### Vergütung – Anwendungsbereich des § 352 StGB bei Honorarvereinbarungen

StGB § 266, § 352

**\*1. Soweit ein RA auf der Grundlage einer vertraglichen Honorarvereinbarung abrechnet, ist der Schutzzweck des § 352 StGB nicht berührt. Rechnet der RA auf der Grundlage einer Honorarvereinbarung ab, „erhebt“ er keine Vergütung im Sinne dieser Vorschrift. Seinen Vergütungsanspruch leitet er in diesem Falle allein aus der vertraglichen Vereinbarung her.**

**\*2. Danach ist der Tatbestand der Gebührenüberhebung auch dann nicht erfüllt, wenn die der Bezifferung des Anspruchs zugrunde gelegte Honorarvereinbarung unwirksam ist.**

**\*3. Vereinnahmt ein RA für seinen geschäftsunfähigen Mandanten Gelder, muss er Sorge tragen, dass das Geld gesichert die Vermögenssphäre des Geschäftsunfähigen erreicht. Diese aus dem anwaltlichen Geschäftsbesorgungsvertrag folgende Leistungssicherungspflicht ist zugleich eine Treuepflicht i.S.d. § 266 Abs. 1 StGB.**

BGH, Urt. v. 6.9.2006 – 5 StR 64/06

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

### Pensionszusage für in einem Unternehmen tätige Rechtsanwälte

BetrAVG § 17 Abs. 1 Satz 2

**Auf RAe und StB, denen aus Anlass ihrer Tätigkeit für ein fremdes Unternehmen von diesem Leistungen der Altersversorgung zugesagt worden sind, finden die §§ 1 bis 16 BetrAVG entsprechende Anwendung.**

BGH, Urt. v. 13.7.2006 – IX ZR 90/05

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

### Vergütung für einen schriftlichen Vergleich in erster Instanz

RVG VV Nr. 3104 Abs. 1 Nr. 1; ZPO § 278 Abs. 6

**Wird in einem in erster Instanz geführten Zivilprozess über den rechtshängigen Anspruch (auf Vorschlag des Gerichts) ein schriftlicher Vergleich nach § 278 Abs. 6 ZPO geschlossen, entsteht für**

### die beauftragten Prozessbevollmächtigten – neben einer 1,3-Verfahrensgebühr nach Nr. 3100 VV und einer 1,0-Einigungsgebühr nach Nr. 1003 VV – eine 1,2-Terminsgebühr nach Nr. 3104 VV.

BGH, Beschl. v. 3.7.2006 – II ZB 31/05

*Aus den Gründen:*

[1] I. Der Kl. begehrte mit seiner im Dezember 2004 bei dem LG K. eingegangenen Klage die Rückzahlung seiner Einlageleistungen i.H.v. 2.835,00 Euro auf eine bei der Bekl. gezeichnete atypische stille Gesellschaftsbeteiligung sowie die Feststellung, dass zwischen den Parteien keine Vertragsbeziehungen bestehen. Das LG führte ein schriftliches Vorverfahren durch und machte mit Beschl. v. 16.6.2005 gem. § 278 Abs. 6 ZPO einen Vergleichsvorschlag, den die Parteien annahmen. Durch Beschl. v. 27.6.2005 stellte das LG das Zustandekommen und den Inhalt des Vergleichs nach § 278 Abs. 6 Satz 2 ZPO fest. Hiernach hat der Kl. die Kosten des Rechtsstreits nach einem Streitwert von 26.460,00 Euro zu tragen.

[2] In seinem Kostenfestsetzungsbeschl. v. 26.9.2005 berücksichtigte das LG die von der Bekl. zum Ausgleich angemeldete 1,3-Verfahrensgebühr gem. Nr. 3100 des Vergütungsverzeichnisses (im Folgenden: VV) in Anlage 1 zu § 2 Abs. 2 RVG und die 1,0-Einigungsgebühr gem. Nr. 1003 VV, sah aber von der Festsetzung der von der Bekl. beantragten 1,2-Terminsgebühr gem. Nr. 3104 VV ab, weil ein schriftliches Verfahren nach § 128 Abs. 2 ZPO nicht angeordnet gewesen sei. Das OLG hat die sofortige Beschwerde der Bekl. gegen die Nichtberücksichtigung der Terminsgebühr zurückgewiesen und die Rechtsbeschwerde zugelassen.

[3] II. Die zulässige Rechtsbeschwerde ist begründet.

[4] 1. Das Beschwerdegericht hat unter Bezugnahme auf den Beschluss des OLG Nürnberg (OLGR 2005, 179) die Ansicht vertreten, aus dem Wortlaut von Nr. 3104 Abs. 1 Nr. 1 VV ergebe sich, dass bei Abschluss eines Vergleichs nach § 278 Abs. 6 ZPO ohne mündliche Verhandlung eine Terminsgebühr nur anfallt, wenn es sich um ein Verfahren handele, das nach § 128 Abs. 2 ZPO oder § 495a ZPO keine mündliche Verhandlung erfordere.

[5] 2. Diese Beurteilung hält rechtlicher Überprüfung nicht stand.

## Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

[6] a) In Übereinstimmung mit dem III. Zivilsenat des BGH, dessen Beschl. v. 27.10.2005 (III ZB 42/05, NJW 2006, 157 ff.) – der dem Beschwerdegericht bei seiner Entscheidung noch nicht bekannt war – die identische Fragestellung betrifft, ist der Senat der Ansicht, dass die Auslegung der Nr. 3104 Abs. 1 Nr. 1 VV durch das Beschwerdegericht den Bedeutungsgehalt der das Entstehen der Terminsgebühr rechtfertigenden Variante „oder in einem solchen Verfahren ein schriftlicher Vergleich geschlossen wird“ (= Variante 4) nicht ausschöpft.

[7] Der III. Zivilsenat (a.a.O., 158) hat hierzu Folgendes ausgeführt:

„Zwar stünde der Wortlaut dieser Bestimmung einer Auslegung nicht entgegen, nach der der Abschluss eines schriftlichen Vergleichs nur dann eine Terminsgebühr auslöst, wenn er in einem schriftlichen Verfahren nach § 128 Abs. 2 ZPO oder nach § 495a ZPO geschlossen wird. Der Wortlaut legt jedoch, in Übereinstimmung mit der überwiegenden Meinung in der Literatur, die Auslegung näher, dass der in Variante 4 geregelte Abschluss eines schriftlichen Vergleichs für alle Verfahren gilt, für die mündliche Verhandlung vorgeschrieben ist, also auch für den hier vorliegenden Fall, dass die Sache durch einen Haupttermin (§ 272 ZPO) erledigt werden soll und dieser Haupttermin nach dem Ermessen des Vorsitzenden durch ein schriftliches Vorverfahren (§ 276 ZPO) vorbereitet wird, während dessen Verlauf es zum Abschluss des schriftlichen Vergleichs nach § 278 Abs. 6 ZPO kommt. Insoweit kann es im Hinblick auf das Erfordernis, dass für das Verfahren die mündliche Verhandlung vorgeschrieben ist, nicht darauf ankommen, ob der Haupttermin durch einen frühen ersten Termin (§ 275 ZPO) oder ein schriftliches Vorverfahren vorbereitet wird. Wollte man der einengenden Auffassung folgen, nach der lediglich ein im schriftlichen Verfahren (§ 128 Abs. 2 ZPO) oder im Verfahren nach § 495a Satz 1 ZPO geschlossener schriftlicher Vergleich die Terminsgebühr nach Nr. 3104 VV auslöst, ergäben sich Wertungswidersprüche, die durch das Argument einer günstigen kostenmäßigen Erledigung für die Parteien nicht ausgeräumt werden könnten. Aus der Sicht der anwaltlichen Tätigkeit macht es keinen Unterschied, ob eine Sache mit einem 600,00 Euro nicht übersteigenden Wert im Verfahren nach § 495a Satz 1 ZPO oder mit einem höheren Wert vor der mündlichen Verhandlung schriftlich verglichen wird. Es ließe sich wohl kaum ernsthaft vertreten, im letzteren Fall habe der RA für seine Tätigkeit weniger Zeit und Mühe aufgewendet, weil er noch die mündliche Verhandlung vor Augen gehabt habe. Es will auch nicht einleuchten, dass der RA in dem letzteren Fall nur deshalb die Terminsgebühr erhalten sollte, weil das Gericht im Einverständnis der Parteien das schriftliche Verfahren (§ 128 Abs. 2 ZPO) angeordnet hat.“

[8] Dem schließt sich der Senat an.

[9] b) Die einengende Auslegung würde darüber hinaus zu einem nicht zu rechtfertigenden Widerspruch führen, dass eine Terminsgebühr – in diesem Fall nach Abs. 3 der Vorbemerkungen 3 des VV – für den Anwalt schon für seine Mitwirkung an Besprechungen ohne Beteiligung des Gerichts entsteht, die auf die Vermeidung oder Erledigung des Verfahrens gerichtet sind. Danach fällt die Terminsgebühr z.B. an, wenn die Prozessbevollmächtigten fernmündlich oder persönlich den Inhalt des Vergleichs besprechen und den Vergleichstext sodann dem Gericht zur Feststellung nach § 278 Abs. 6 Satz 2 ZPO mitteilen (OLG Koblenz, NJW-RR 2006, 358; NJW 2005, 2162; OLG Nürnberg, NJOZ 2005, 4039 f.; LAG Schleswig-Holstein, NZA-RR 2006, 268; *Goebel*, BGH-Report 2006, 66). Der Gesetzgeber hat mit dieser Ausweitung des Anwendungsbereichs der Terminsgebühr fördern und honorieren wollen, dass der Anwalt nach seiner Bestellung zum Verfahrens- oder Prozessbevollmächtigten in jeder Phase des Verfahrens zu einer möglichst

frühen, der Sach- und Rechtslage entsprechenden Beendigung des Verfahrens beitragen soll. Ihm soll nach neuem Recht eine nach früherem Recht geübte Praxis, einen gerichtlichen Verhandlungstermin anzustreben, in dem ein ausgehandelter Vergleich nach „Erörterung der Sach- und Rechtslage“ protokolliert wird, um eine Verhandlungs- bzw. Erörterungsgebühr auszulösen, erspart bleiben (vgl. BT-Drucks. 15/1971, 209).

[10] Erhält aber der Anwalt die Terminsgebühr für das Aushandeln eines Vergleichs ohne Mitwirkung des Gerichts, ist kein Grund ersichtlich, der es rechtfertigen könnte, dem Anwalt für sein Bemühen um eine vergleichsweise Beilegung des Verfahrens die Terminsgebühr abzusprechen, wenn der Vergleich auf Vorschlag des Gerichts geschlossen wird. Sähe man dies anders, würde dies darüber hinaus zu dem Zustand führen, den der Gesetzgeber mit der Ausweitung der Terminsgebühr – auch im Interesse der Entlastung der Gerichte – vermeiden wollte, dass nämlich die früher geübte Praxis, einen gerichtlichen Verhandlungstermin nur um einer anwaltlichen Gebühr willen anzustreben, fortgesetzt wird (siehe hierzu *Goebel*, BGH-Report 2006, 66).

[11] c) Legt daher der Wortlaut von Nr. 3104 Abs. 1 Nr. 1 VV die Entstehung einer Terminsgebühr nahe und stimmt dieses Ergebnis mit den Wertungen und Intentionen des Abs. 3 der Vorbemerkung 3 des VV überein, ist einer den Wortlaut entsprechend ausschöpfenden Auslegung der Vorzug zu geben (ebenso III. Zivilsenat, a.a.O., 159).

[12] d) Die Entscheidungen des VI. Zivilsenats des BGH v. 30.3.2004 (VI ZB 81/03, NJW 2004, 2311, 2312) und v. 30.6.2004 (NJOZ 2004, 4083, 4084) stehen dem nicht entgegen, weil sie in einem das alte Recht (BRAGO) betreffenden Verfahren ergangen sind und von dem VI. Zivilsenat selbst zutreffend als für seinen Beschluss „nicht tragend“ bezeichnet worden sind.

[13] 3. Der Kostenfestsetzungsbeschluss des LG K. war daher abzuändern und die 1,2-Terminsgebühr – wie beantragt – zugunsten der Bekl. festzusetzen.

### Erstattung fiktiver Reisekosten eines „Hausanwalts“

ZPO § 91 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Satz 1 Halbs. 2

**Überlässt ein bundesweit tätiger Versicherer nach endgültiger Leistungsablehnung seine Akten einem RA, der aufgrund ständiger Geschäftsbeziehungen derartige Verfahren weiterbearbeitet („Hausanwalt“), hat der unterliegende Prozessgegner diese Betriebsorganisation hinzunehmen und etwaige fiktive Reisekosten des bevollmächtigten Hausanwalts als notwendige Kosten des Rechtsstreits zu tragen (Fortführung von Senatsbeschl. v. 21.1.2004 – IV ZB 32/03 – RuS 2005, 91).**

BGH, Beschl. v. 28.6.2006 – IV ZB 44/05

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

### Rechtsberatungsgesetz – Beeinflussung der Schadensregulierung durch Mietwagenunternehmen

RBerG Art. 1 § 1; BRAO § 1, § 2; BGB § 134, § 138; ZPO § 522

**1. Die Abweisung einer Klage und die Verwerfung des Rechtsmittels als unzulässig mit der Begründung, der vom Kl. als Prozessbevollmächtigter bestellte RA arbeite mit einem Mietwagenunternehmen in Form eines Unfallhelferrings zusammen, kommt nur dann in Betracht, wenn aufgrund konkreter Umstände festgestellt wird, dass der RA im Zusammenwirken mit dem Mietwagenunternehmen auf dessen Veranlassung und in dessen Interesse, nicht aber auf Veranlassung und im Interesse des Mandanten tätig ist.**

## Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

**2. Mit einer Entscheidung nach § 522 Abs. 2 Satz 1 ZPO kann die Berufung nur als unbegründet zurückgewiesen werden. § 522 Abs. 3 ZPO schränkt die durch § 522 Abs. 1 Satz 4 ZPO eröffnete Möglichkeit der Rechtsbeschwerde gegen einen die Berufung als unzulässig verwerfenden Beschluss nicht ein.**

BGH, Beschl. v. 20.6.2006 – VI ZB 75/05

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

### Erbenermittler als Rechtsbeistand

RBerG 2. AVO § 1 Abs. 3; GG Art. 12 Abs. 1

**Einem als Rechtsbeistand in Nachlassangelegenheiten zugelassenen Erbenermittler ist es nicht verwehrt, dem von ihm ermittelten Erben die zur Nachlassabwicklung gebotenen rechtsbesorgenden Tätigkeiten unaufgefordert anzubieten.**

BGH, Urt. v. 1.6.2006 – I ZR 143/03

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

### Berufstracht – Auftreten eines Strafverteidigers mit weißem T-Shirt und offener Robe

BORA § 20; GVG § 176

**\*1. Auch in Bundesländern, in denen RAe nicht gesetzlich verpflichtet sind, vor Gericht Amtstracht zu tragen, ergibt sich diese Verpflichtung aus bundeseinheitlichem Wohnheitsrecht. In Bayern findet dieses seine inhaltliche Konkretisierung in den bestehenden untergesetzlichen landesrechtlichen Regelungen.**

**\*2. Auch wenn die Bekanntmachung über die Amtstracht der Rechtspflegeorgane lediglich besagt, dass die Amtstracht der RAe aus einer Robe in schwarzer Farbe besteht, zu der eine weiße Halsbinde zu tragen ist, ergibt sich aus dem Gesamtzusammenhang der Regelung zweifelsfrei, dass zu dieser Kleidung auch ein Hemd gehört.**

**\*3. Der Auftritt eines Strafverteidigers mit weißem T-Shirt unter der offenen Robe vor einer Großen Strafkammer ist unter keinem Gesichtspunkt hinnehmbar und stellt einen schwerwiegenden Verstoß dar, der die Verhängung einer sitzungspolizeilichen Maßnahme nach § 176 GVG rechtfertigt.**

OLG München, Beschl. v. 14.7.2006 – 2 Ws 679, 684/06

#### Aus den Gründen:

I. Gegen den Angekl. B... und zwei Mitangekl. findet seit dem 11.7.2006 die Hauptverhandlung vor der 1. Strafkammer des LG M... statt. Als am ersten Verhandlungstag RA ... als Verteidiger des Angekl. B... mit weißem T-Shirt unter der offenen Robe erschien und auch auf Abmahnung durch den Vorsitzenden und Hinweis auf die Folgen nicht bereit war, mit Hemd und Krawatte aufzutreten, wies ihn der Vorsitzende für diesen Termin als Verteidiger des Angekl. B... zurück. Auf Antrag des RA bestätigte die Kammer mit Beschl. vom selben Tag die Verfügung.

Im Anschluss hieran wurde mit Verfügung des Vorsitzenden RA ... als Pflichtverteidiger neben dem Wahlverteidiger RA ... bestellt.

An den folgenden Sitzungstagen am 13.7. und 14.7.2006 erschien RA ... jeweils wieder in der beanstandeten Kleidung und wurde, da er weiterhin zu einer Änderung nicht bereit war, jeweils als Verteidiger zurückgewiesen.

Gegen die Zurückweisungen v. 11.7., 13.7. und 14.7.2006 und gegen die Bestellung des Pflichtverteidigers am 11.7.2006 legte RA ... jeweils Beschwerden ein, denen nicht abgeholfen wurde.

II. 1. Die Rechtsmittel sind gem. §§ 304, 306 StPO zulässig.

a) Der Anfechtung der Zurückweisung des Verteidigers steht § 305 Satz 1 StPO nicht entgegen. Der dort vorgesehene Ausschluss der Beschwerde betrifft nur Beschlüsse und Verfügungen, die im inneren Zusammenhang mit der Urteilsfällung stehen, lediglich der Urteilsvorbereitung dienen und keine weiteren Verfahrenswirkungen äußern (OLG Karlsruhe, NJW 1977, 309, m.w.N.). Dieses trifft auf die Zurückweisung des Verteidigers nicht zu. Sie dient zwar insofern der Urteilsvorbereitung, als sie die äußere Verfahrensordnung zu sichern bestimmt war (vgl. unten S. 4, letzter Abs.), erschöpfte ihre prozessualen Wirkungen jedoch nicht hierin. Sie entfaltet daneben vielmehr eine eigenständige prozessuale Bedeutung für das Mandatsverhältnis zwischen dem Verteidiger und dem Angekl. und ist insoweit einer Anfechtung zugänglich.

Auch § 181 GVG steht einer Anfechtung nicht entgegen. Nach der genannten Vorschrift sind sitzungspolizeiliche Maßnahmen des Vorsitzenden, soweit sie nicht der Festsetzung von Ordnungsmitteln nach §§ 178, 180 GVG bestehen, grundsätzlich der Anfechtung entzogen (*Meyer-Goßner*, StPO, 49. Aufl., Rdnr. 5 zu § 181 GVG, m.w.N.). Damit würden die nach § 176 GVG ergangenen Ausschließungen des Verteidigers zwar grundsätzlich von dem Anfechtungsverbot miterfasst. Die oben bereits erwähnte, über die sitzungspolizeilichen Aspekte der Verfahrenssicherung hinausgehende Auswirkung dieser Maßnahmen für das Mandatsverhältnis führt hier aber – ausnahmsweise – zu einer Anfechtbarkeit nach §§ 304, 306 StPO (so im Ergebnis auch OLG Karlsruhe, a.a.O.).

b) Die gegen den Willen des Angekl. erfolgte Bestellung eines Pflichtverteidigers neben dem Wahlverteidiger kann mit der Beschwerde angefochten werden (*Meyer-Goßner*, Rdnr. 9 zu § 141, m.w.N.).

2. Die Rechtsmittel haben in der Sache keinen Erfolg.

#### Zurückweisung nach § 176 GVG

a) RA ... hat gegen die Verpflichtung, vor Gericht Amtstracht zu tragen, verstoßen und konnte deshalb nach § 176 GVG als Verteidiger zurückgewiesen werden (vgl. *Meyer-Goßner*, Rdnr. 11 zu § 176 GVG).

Die Verpflichtung der RAe, vor Gericht Amtstracht zu tragen, ist nur in einzelnen Bundesländern gesetzlich geregelt. Fehlt, wie in Bayern, eine solche Regelung, ergibt sich die Verpflichtung aus einem seit der Reichsgesetzgebung vor mehr als 100 Jahren entwickelten bundeseinheitlichen Wohnheitsrecht (vgl. BVerfG, NJW 1970, 851 = BVerfGE 28, 21). Das bundeseinheitliche Wohnheitsrecht findet in den bestehenden untergesetzlichen landesrechtlichen Regelungen seine inhaltliche Konkretisierung. In Bayern ist dies die Bekanntmachung über die Amtstracht der Rechtspflegeorgane v. 16.10.1956 in der Fassung der Änderung v. 26.4.1968. Sie entfaltet aufgrund ihrer Rechtsnatur als Verwaltungsvorschrift zwar keine unmittelbare Bindungswirkung gegenüber den RAen, zeitigt aber über das Wohnheitsrecht mittelbare Rechtswirkungen.

Sie besagt, dass die Amtstracht der RAe (wie auch der übrigen Rechtspflegeorgane) aus einer Robe in schwarzer Farbe besteht, zu der eine weiße Halsbinde zu tragen ist. Dass dazu ein (weißes) Hemd gehört, ergibt sich zwar nicht ausdrücklich aus dem Wortlaut, aber zweifelsfrei aus dem Gesamtzusammenhang der Regelung.

Die genannte Bestimmung ist auch nicht durch § 20 BORA überholt. Die Verpflichtung zum Tragen von Amtstracht hat für die RAe eine Doppelfunktion: Sie hat einerseits den Charakter einer Berufspflicht, dient andererseits aber auch der verfahrensrechtlichen Pflicht zur Aufrechterhaltung einer bestimmten

#### Mittelbare Rechtswirkung über Wohnheitsrecht

## Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

äußeren Verhandlungsordnung (OLG Karlsruhe, NJW 1977, 309, 311). Die erste Alternative wird durch § 20 BORA geregelt, die zweite durch das Gewohnheitsrecht in seiner Ausgestaltung durch die landesrechtliche Verwaltungsvorschrift (vgl. auch OLG Braunschweig, NJW 1995, 2113, 2115). Soweit bestehen beide Regelungen unabhängig nebeneinander.

Die gewohnheitsrechtliche Regelung ist auch nicht infolge eingetretener gesellschaftlicher Veränderungen gegenstandslos geworden. Das Gewohnheitsrecht ist als gewachsenes Recht äußeren Einwirkungen ausgesetzt und einer inhaltlichen Weiterentwicklung zugänglich. Es rechtfertigt seine Verbindlichkeit u.a. aus seiner Akzeptanz durch die Betroffenen und kann insoweit durch geänderte Verhaltensweisen und Wertvorstellungen beeinflusst werden. Eine nicht mehr allgemein als verbindlich akzeptierte Regelung kann ihre gewohnheitsrechtliche Verbindlichkeit verlieren. Maßstab für die Bewertung eines möglichen Wandels ist der Kreis der durch die Regelung betroffenen Personen.

### Gewohnheitsrecht regelt Gerichtsverfassungs- und Verfahrensrecht

Da das Gewohnheitsrecht, wie auf S. 4 (letzter Abs.) ausgeführt, nicht anwaltliches Ständerecht regelt, sondern Gerichtsverfassungs- und Verfahrensrecht, kommt es auf die Erwartungen

und Vorstellungen aller Verfahrensbeteiligten an, insbesondere auch der Gerichte, und nicht nur der RAe (vgl. OLG Braunschweig, NJW 1995, 2113, 2114 f.). Auf die möglicherweise geänderten Wertvorstellungen anderer gesellschaftlicher Gruppen, wie beispielsweise des so genannten „Business“, kommt es entgegen der Auffassung des Verteidigers RA ... insoweit nicht an.

Nach dieser Maßgabe kann es keinem Zweifel unterliegen, dass das Tragen von Hemd und Krawatte vor Gericht weiterhin einem breiten Konsens begegnet. Eine differenzierte Entwicklung hat sich lediglich insoweit ergeben, als bei RAen (im Gegensatz zu Richtern und Staatsanwälten) inzwischen auch farbige Hemden und Krawatten in dezenter Ausführung als angemessen angesehen werden.

Gegen diese Verpflichtung hat RA ... verstoßen. Ein Auftritt mit T-Shirt vor einer Großen Strafkammer ist unter keinem Gesichtspunkt hinnehmbar. Die Verstöße waren auch schwerwiegend und rechtfertigten nach § 176 GVG die Verhängung der ausgesprochenen sitzungspolizeilichen Maßnahmen.

Es handelte sich nicht um einmalige, durch sachliche Erwägungen begründete Verstöße, sondern um eine generelle und in provokativer Form verweigernde Erfüllung verfahrensrechtlicher Verhaltensnormen. Zu der vorgetragenen Begründung, er besitze keine Krawatte und könne eine solche auch nicht binden, versagt sich der Senat eine Erörterung. Die beklagten nachteiligen Folgen der Ausschließungen für den Mandanten hätte der Verteidiger durch normgerechtes Verhalten unschwer verhindern können.

b) Die Bestellung eines Pflichtverteidigers durch Verfügung des Vorsitzenden v. 11.7.2006 begegnet ebenfalls keinen rechtlichen Bedenken. Grundsätzlich gilt, dass dem Angekl. nur aus wichtigem Grund ein Pflichtverteidiger neben dem Wahlverteidiger bestellt werden darf (vgl. OLG Zweibrücken, NStZ 1988, 144, 145). Ein solcher Grund lag hier angesichts der Schwere der Verstöße und der zur Grundsatzfrage erhobenen Weigerung vor, die den ordnungsgemäßen Ablauf des Verfahrens ernsthaft in Frage stellten. Der Fall unterscheidet sich insoweit grundlegend von der oben zitierten Entscheidung des OLG Zweibrücken, die sich mit der Frage zu befassen hatte, ob RAe

in den Sitzungen weiße Krawatten zu tragen haben, die nicht durch Pullover verdeckt sein dürfen (vgl. OLG Zweibrücken, a.a.O.).

3. Aus den dargelegten Gründen erweisen sich die Beschwerden als unbegründet.

### Verfahren zur Bestellung eines Betreuers

BRAO § 16 Abs. 3, § 117; FGG § 68

**In einem Verfahren zur Bestellung eines Betreuers, das von der RAK nach §§ 16 Abs. 3, 224a BRAO (i.V.m. § 1 VO JMBW v. 30.11.1998) beantragt wurde, um einem betroffenen RA im anwaltschaftlichen Verfahren eine ausreichende Wahrnehmung seiner Rechte zu gewährleisten, kann der Betroffene zur Anhörung weder vorgeführt, noch kann zur Begutachtung seines psychischen Zustands eine Vorführung oder seine Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus angeordnet werden.**

OLG Stuttgart, Beschl. v. 30.6.2006 – 8 W 140/06

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

### Vergütung – „Aufblähung“ des anwaltlichen Aufwands in einer Zeithonorarvereinbarung

BGB § 138 Abs. 1, § 242, § 826; BRAGO § 3 Abs. 1 Satz 1; AGBG § 9 Abs. 1, 2

**\*Ein RA handelt sittenwidrig, wenn er im Rahmen einer Zeithonorarvereinbarung seinen Aufwand in grober Weise eigensüchtig aufbläht, indem er bei den berechneten Einzeltätigkeiten und ihrer Dauer die objektiv gebotene Konzentration und Beschleunigung der Mandatswahrnehmung (Wirtschaftlichkeitsgebot im Mandanteninteresse) wissentlich außer Acht lässt und dadurch zu einem Honorar gelangt, welches in einem auffälligen Missverhältnis zur Dienstleistung steht.**

OLG Düsseldorf, Urt. v. 29.6.2006 – I-24 U 196/04 (n.r.)

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

### Anmerkung der Redaktion:

*Die Revision ist vom OLG Düsseldorf nicht zugelassen worden. Die Nichtzulassungsbeschwerde ist beim BGH unter dem Az. IX ZR 144/06 anhängig.*

### Schwerwiegender Verstoß

### Rechtsanwaltsaktiengesellschaft – Eintragung in das Handelsregister

BRAO § 59c; AktG § 37 Abs. 4 Nr. 5

**\*1. Die anwaltliche Berufstätigkeit in Form einer RA-Aktiengesellschaft ist nicht von einer Genehmigung i.S.d. § 37 Abs. 4 Nr. 5 AktG abhängig. Hiervon zu trennen ist die Frage, ob eine RA-Aktiengesellschaft auf Antrag in Anlehnung an die §§ 59c ff. BRAO zur Rechtsanwaltschaft zugelassen werden muss.**

**\*2. Bei der Eintragung einer RA-Aktiengesellschaft in das Handelsregister findet eine inhaltliche Überprüfung der Satzungsbestimmungen auf die Einhaltung berufsrechtlicher Mindeststandards nicht statt. Eine derartige Überprüfung ist ausschließlich den RAKn vorbehalten.**

OLG Hamm, Beschl. v. 26.6.2006 – 15 W 213/05

### Aus den Gründen:

1.) Die Beteiligte hat ihre Eintragung in das Handelsregister beantragt. Nach § 3 der Satzung ist Gegenstand des Unternehmens u.a. „die Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten einschließlich der Rechtsberatung durch Übernahme von RA-Aufträgen, deren Ausführung nur durch in den Diensten der Ge-

## Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

sellschaft stehende, zugelassene RAe unabhängig und eigenverantwortlich unter Beachtung ihres Berufsrechts erfolgt, wofür die Gesellschaft die erforderlichen personellen, sachlichen und räumlichen Voraussetzungen tätigt“.

Das AG hat den Antrag mit der Begründung zurückgewiesen, dass die Beteiligte weder eine Zulassung zur Anwaltschaft noch eine Erlaubnis nach dem RBerG vorgelegt habe. Die hiergegen gerichtete Beschwerde der Beteiligten hat das LG zurückgewiesen, wogegen sich die Beteiligte mit der weiteren Beschwerde wendet.

II.) Die weitere Beschwerde ist nach den §§ 27, 29 FGG statthaft sowie formgerecht eingelegt.

Die Beschwerdebefugnis der Beteiligten ergibt sich daraus, dass ihre Erstbeschwerde ohne Erfolg geblieben ist.

In der Sache ist die weitere Beschwerde begründet, da die Entscheidung des LG auf einer Verletzung des Rechts beruht, § 27 FGG. Dies führt zur Aufhebung der Entscheidung und Zurückverweisung der Sache.

In verfahrensrechtlicher Hinsicht ist das LG zutreffend von einer zulässigen Erstbeschwerde ausgegangen. In der Sache hält die landgerichtliche Entscheidung der rechtlichen Prüfung letztlich nicht stand.

Das LG hat seine Entscheidung im Wesentlichen durch Bezugnahme auf die Gründe der amtsgerichtlichen Entscheidung begründet.

Der Auffassung, dass mit dem Antrag auf Eintragung einer Aktiengesellschaft, deren Unternehmensgegenstand ganz oder teilweise in anwaltlicher Tätigkeit besteht, eine Zulassung der Gesellschaft zur Anwaltschaft (bzw. eine entsprechende Unbedenklichkeitsbescheinigung der Zulassungsbehörde oder -körperschaft) oder eine Erlaubnis vorzulegen sei, folgt der Senat nicht. Nach § 37 Abs. 4 Nr. 5 AktG ist mit der Anmeldung der Gesellschaft zum Handelsregister die Genehmigungsurkunde vorzulegen, wenn der Gegenstand des Unternehmens der staatlichen Genehmigung bedarf. Eine solche Genehmigungspflicht für die anwaltliche Betätigung einer Aktiengesellschaft besteht indessen mangels einer gesetzlichen Grundlage nicht.

Die anwaltliche Berufstätigkeit fällt in den Schutzbereich des Art. 12 Abs. 1 Satz 1 GG, auch soweit diese in der Form einer juristischen Person ausgeübt wird (Art. 19 Abs. 3 GG; vgl. BGH, NJW 2005, 1568, 1569 sowie allg. BVerfG, NJW 2000, 3635, 3636). Gem. Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG bedarf danach jede Regelung des Berufszugangs oder der Berufsausübung der gesetzlichen Grundlage. Eine ausdrückliche gesetzliche Regelung der Zulassungspflichtigkeit einer Aktiengesellschaft bei anwaltlicher Betätigung im Rahmen des Unternehmensgegenstandes existiert ersichtlich nicht.

**Schutzbereich  
des RBerG ist nicht  
tangiert**

Das RBerG ist seinem Schutzzweck nach auf den Regelungszusammenhang der Organisation anwaltlicher Berufstätigkeit nicht anwendbar (BGH, a.a.O., 1570; BayObLG, NJW 1995, 199, 201). Solange also die Satzung der einzutragenden AG allein eine rechtsberatende und vertretende Tätigkeit durch zugelassene RAe vorsieht, ist der Schutzbereich des RBerG nicht tangiert.

Durch die vorgenannte Entscheidung des BGH ist allerdings höchstrichterlich geklärt, dass auch eine Aktiengesellschaft aus verfassungsrechtlichen Gründen unter bestimmten Voraussetzungen Anspruch auf eine förmliche Zulassung in Anlehnung an die §§ 59c ff. BRAO hat. Hiervon zu trennen ist jedoch die Frage, ob eine Anwalts-Aktiengesellschaft (i.G.) zur Zulassung nach Maßgabe der BRAO verpflichtet ist (ebenso *Henssler*, AnwBl. 2005, 374, 376; *Kilian*, JR 2006, 206, 207), mithin die

Voraussetzungen des § 37 Abs. 4 Nr. 5 AktG vorliegen. Hierzu hat der BGH keine Aussage getroffen, da in dem von ihm zu entscheidenden Fall ein Antrag auf Zulassung vorlag.

Nach Auffassung des Senats besteht keine hinreichende Rechtsgrundlage, eine derartige Zulassungspflicht anzunehmen.

§ 4 BRAO betrifft nach seinem Inhalt allein die Zulassung natürlicher Personen, was dadurch bestätigt wird, dass der Gesetzgeber die Notwendigkeit einer besonderen Regelung der Anwalts-GmbH in den §§ 59c ff. BRAO gesehen hat. § 59c BRAO ist einer analogen Anwendung auf die Aktiengesellschaft nicht zugänglich, nachdem der Gesetzgeber von einer Regelung der Zulassung der Aktiengesellschaft zur anwaltlichen Berufstätigkeit ausdrücklich abgesehen hat (vgl. BT-Drucks. 13/9820, 11 sub II. a.E.; BGH, a.a.O.; BayObLG, NJW 2000, 1649).

**Keine Zulassungspflicht**

Eine Zulassungspflichtigkeit ließe sich danach nur dann begründen, wenn dem Gesetz ein allgemeiner Grundsatz zu entnehmen wäre, dass eine Kapitalgesellschaft oder sonstige Kooperation, deren Unternehmensgegenstand sich auch auf anwaltliche Tätigkeiten erstreckt, auch dann der Zulassung bedarf, wenn diese Tätigkeit faktisch durch zugelassene RAe wahrgenommen wird. Für eine derart weitgehende Annahme, die auf eine richterliche Rechtsfortbildung hinausläuft, bietet das Gesetz nach Auffassung des Senats keine hinreichenden Ansatzpunkte. Allerdings gelten auch im Bereich grundrechtlicher Gesetzesvorbehalte die allgemeinen Rechtsanwendungsregeln, so dass auch eine richterliche Rechtsfortbildung nicht schlechthin ausgeschlossen ist (BVerfG, NJW 1990, 1593 ff.; 2000, 3635 ff.; 2002, 2937 ff.). Gerade für unter Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG fallende Berufszugangsregelungen gilt jedoch, dass dem Gesetzgeber die Entscheidung vorbehalten ist, unter welchen Voraussetzungen welche Gemeinschaftsgüter eine Einschränkung der Berufsfreiheit rechtfertigen sollen (BVerfG, NJW 1983, 1535, 1537). Dabei macht es aus Sicht des Senats für die Zulässigkeit der Rechtsfortbildung einen erheblichen Unterschied, ob es um die bloße Ausgestaltung der (fakultativen) Zulassung, die einem Grundrecht angesichts unklarer Gesetzeslage zu mehr Geltung in der Praxis verhelfen soll, oder um die Schaffung rechtlicher Hindernisse für die Grundrechtswahrnehmung geht (vgl. hierzu BGH, NJW 2003, 1588, 1592).

**Kein Bedürfnis für  
richterliche Rechtsfortbildung**

Jedenfalls soweit der zuletzt genannte Problembereich betroffen ist, ist eine richterliche Rechtsfortbildung allenfalls zulässig, soweit sich dem Gesetz ein unabweisbares Bedürfnis hierfür entnehmen lässt (BGH, a.a.O.). Dieses vermag der Senat nicht zu erkennen.

Die Vorschriften der BRAO dienen, soweit sie Beschränkungen der Berufsfreiheit enthalten, insbesondere also soweit sie die anwaltliche Tätigkeit von einer vorherigen Zulassung abhängig machen, der Sicherung der Unabhängigkeit und Qualität der Rechtsberatung und Vertretung im Interesse des rechtsuchenden Publikums und hiermit einhergehend die Funktionsfähigkeit der Rechtspflege. Insoweit handelt es sich um bedeutsame Rechtsgüter von teilweise verfassungsrechtlichem Rang, die bei Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes Einschränkungen der Berufsfreiheit rechtfertigen können. Ob diese jedoch die Annahme einer allgemeinen Zulassungspflichtigkeit für eine Kapitalgesellschaft, die ohnehin nur durch bereits zugelassene RAe tätig werden soll, im Wege richterlicher Rechtsfortbildung rechtfertigen, kann nur unter Berücksichtigung aller rechtlichen und tatsächlichen Rahmenbedingungen entschieden werden.

## Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

Insoweit entspricht es allerdings der erkennbaren Einschätzung des Gesetzgebers, dass die Berufstätigkeit von Anwälten im Rahmen einer Kapitalgesellschaft spezifische Gefahren für die Unabhängigkeit der anwaltlichen Tätigkeit begründet (vgl. BT-Drucks. 13/9820, 11 sub II.). Von vorneherein nicht tangiert ist mithin der Gesichtspunkt der Qualität der Rechtsberatung, da dieser nach dem Gesetz durch die Zulassungsvoraussetzung des § 4 BRAO für die Person des einzelnen Anwalts gewährleistet wird.

Soweit es um die Beurteilung geht, inwieweit ein unabweisbares Bedürfnis für eine Zulassungspflicht derartiger Kapitalgesellschaften als Voraussetzungen für eine richterliche Rechtsfortbildung besteht, muss weiter berücksichtigt werden, dass – jedenfalls nachdem der BGH durch den Beschl. v. 10.1.2005 die Zulassungsmöglichkeit eröffnet hat – in einem bedeutsamen Bereich anwaltlicher Tätigkeit ein mittelbarer Zulassungszwang besteht.

Die Postulationsfähigkeit der Anwaltsgesellschaft selbst, und damit ein wesentlicher Teil ihres wirtschaftlichen Sinns, ist nämlich prozessrechtlich an die Zulassung geknüpft, §§ 78 ZPO, 67 VwGO, 11 ArbGG, 62a FGO (vgl. hierzu BFH, NJW 2004, 1974, 1975; GmbHR 2004, 1105; Beschl. v. 1.12.2004 – XI B 102/04, zitiert nach juris; Henssler, a.a.O.; Kilian, a.a.O.). Soweit also eine Anwalts-Aktiengesellschaft das gesamte Spektrum anwaltlicher Tätigkeit abdecken will, wird sie sich auf das durch den BGH eröffnete Zulassungsverfahren einlassen müssen.

Bei der Einschätzung der Gefahren, die von der (rechtsberatenden) Tätigkeit einer Anwalts-Aktiengesellschaft ausgehen können, ist schließlich zu berücksichtigen, dass die für die Gesellschaft tätig werdenden RAe ihrerseits den gesetzlichen Berufspflichten nach der BRAO unterliegen, so dass jedenfalls ein berufsrechtliches Einschreiten gegen Fehlentwicklungen innerhalb einer nicht zugelassenen Anwalts-Aktiengesellschaft möglich bleibt.

Bei zusammenfassender Würdigung der vorgenannten Aspekte erscheinen dem Senat die Gefahren, die von der Tätigkeit einer nicht zugelassenen Anwalts-Aktiengesellschaft ausgehen können, nicht als derart gravierend, dass es sich rechtfertigen ließe, eine allgemeine Zulassungspflicht ohne hinreichend klare gesetzliche Grundlage im Wege richterlicher Rechtsfortbildung zu begründen. Mithin ist die Beteiligte auch nicht gem. § 37 Abs. 4 Nr. 5 AktG gehalten, mit dem Eintragungsantrag eine Zulassung zur Anwaltschaft vorzulegen.

Da die Vorinstanzen ihre Entscheidungen allein auf den Gesichtspunkt des § 37 Abs. 4 Nr. 5 AktG, also die Formalien der Anmeldung gestützt haben, hat der Senat von der Möglichkeit Gebrauch gemacht, die Sache unter Aufhebung der Entscheidungen an das AG zurückzuverweisen. Für dessen weiteres Verfahren weist der Senat ohne Präjudiz auf Folgendes hin:

Durch das Registergericht sind nach Maßgabe des § 38 AktG die allgemeinen Eintragungsvoraussetzungen zu prüfen. Bei der Prüfung der Ordnungsgemäßheit der Anmeldung (§ 38 Abs. 1 AktG i.V.m. § 37 Abs. 4 AktG) kann und muss daher geprüft werden, ob die Satzung sicherstellt, dass rechtsberatende Tätigkeit nur durch zugelassene RAe ausgeübt wird, da andernfalls eine Erlaubnis nach dem RBerG erforderlich sein kann (vgl. oben). Dies ist hier gewährleistet.

**Satzungsbestimmungen sind nicht vom Registergericht zu prüfen**

Nach Auffassung des Senats hat das Registergericht hingegen nicht zu prüfen, ob die Satzungsbestimmungen inhaltlich den Kriterien genügen, die der BGH als Zulassungsvoraussetzungen

entwickelt hat. § 38 Abs. 3 AktG ermöglicht eine derartige materielle Prüfung nicht, da es, wie bereits dargelegt, keine gesetzliche Regelung der Aktiengesellschaft mit anwaltlichem Unternehmensgegenstand gibt. Für eine Rechtsfortbildung sieht der Senat aus den o.g. Gründen auch in diesem Zusammenhang keine hinreichende Grundlage, und zwar in dem vorliegenden Zusammenhang umso weniger, weil der Gesetzgeber im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens zu den §§ 59c ff. BRAO zu erkennen gegeben hat, dass er die Registergerichte nicht als berufen ansieht, die berufsrechtlichen Aspekte einer Kapitalgesellschaft zu überprüfen (BT-Drucks. 13/9820, 11 sub I.).

Die inhaltliche Überprüfung der Gesellschaftsstrukturen nach berufsrechtlichen Standards hat danach ausschließlich durch die

**Überprüfung nur durch RAKn**

dazu berufenen Organe und Gerichte des anwaltlichen Berufsstands zu erfolgen. Eine ergänzende Überprüfung der Satzungsbestimmungen auf die Einhaltung berufsrechtlicher Mindeststandards durch das Registergericht erscheint nicht zwingend geboten und würde zudem bei nicht oder noch nicht zur Rechtsanwaltschaft zugelassenen Aktiengesellschaften die Gefahr divergierender Entscheidungen zu den Organen und Gerichten des anwaltlichen Berufsstandes begründen. Der Senat hat dabei berücksichtigt, dass das BayObLG in seiner bereits herangezogenen Entscheidung zur Anwalts-GmbH (NJW 1995, 199, 201) eine solche registergerichtliche Überprüfung für erforderlich gehalten hat, solange der Gesetzgeber Mindestnormen für die Struktur der GmbH zur Sicherung des Berufsbildes des freien unabhängigen RA noch nicht festgelegt habe. Diese Auffassung ist bezogen auf die Anwalts-GmbH infolge der im Jahre 1998 in das Gesetz eingefügten §§ 59c ff. BRAO überholt. Sie lässt sich nach Ansicht des Senats indessen auch nicht übertragen auf die Anmeldung einer nicht oder noch nicht zur Rechtsanwaltschaft zugelassenen Anwalts-Aktiengesellschaft. Maßgebend dafür ist, dass durch die Entscheidung des BGH v. 10.1.2005 (NJW 2005, 1568) der Weg zu einer Zulassung einer Aktiengesellschaft zur Rechtsanwaltschaft in Anlehnung an die §§ 59c ff. BRAO eröffnet worden ist. Mag die Erwirkung einer solchen Zulassung für die Entstehung der Gesellschaft durch Eintragung im Handelsregister aus den vorstehenden Gründen auch nicht zwingend sein, so ist dadurch der Weg in die berufsrechtliche Überprüfung der Zulässigkeit der Satzungsbestimmungen einer solchen Aktiengesellschaft gewiesen. Im Hinblick auf diese Entwicklung würde der Senat eine Vorlagepflicht gem. § 28 Abs. 2 FGG nicht als gegeben ansehen, die im Rahmen der vorstehend erteilten nicht bindenden Hinweise für die weitere Entscheidung ohnehin nicht begründet ist (BGH, NJW-RR 1998, 1457).

#### Unzutreffende Informationen eines Anwaltssuchdienstes über anwaltliche Erstberatungskosten

BGB § 241 Abs. 2, § 324

**\*RAe können von einem Vertrag mit einem Anwaltssuchdienst, der eine Werbeplattform für Anwälte im Internet betreibt, ohne vorherige Abmahnung nach §§ 324, 241 Abs. 2 BGB zurücktreten, wenn dieser Anbieter nicht unwesentliche, falsche gebührenrechtliche Informationen in seinem Internetportal veröffentlicht und die Korrektur der unrichtigen Angaben nach entsprechender Beanstandung durch die RAe zugesagt hat, ohne diese zeitnah vorzunehmen.**

AG Frankfurt am Main, Urt. v. 18.8.2006 – 32 C 399/06-22

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

(Fortsetzung von Seite VIII)

und österreichischen Regelungen. Als wichtig stellte sich für alle Arbeitgeber heraus, dass für jeden Arbeitsplatz ein Anforderungsprofil erstellt werden muss, also auch für einen ausländischen Arbeitnehmer. Ein Verstoß hiergegen ist strafbewehrt und wird auch kontrolliert und geahndet. Freie Arbeitsplätze müssen öffentlich ausgeschrieben werden. Die Reihe der Vorträge wurde abgeschlossen mit dem Vortrag von Rechtsanwältin *Magdalena Iwanska*. Auch hier wurde sowohl die Entsendung polnischer Arbeitnehmer ins Ausland wie auch die Beschäftigung von Ausländern in Polen dargestellt. Abgerundet wurde der Vortrag mit einem Überblick über das Sozialversicherungs- und Steuerrecht sowie einem Überblick über die von Polen abgeschlossenen besonderen bilateralen Abkommen.

Die Referate der Tagung zeigten, dass die dargestellten Länder der EU die Personenfreizügigkeit bei Arbeitnehmern aufgrund der Grundfreiheiten des EG-Vertrages mehr oder weniger intensiv, jedoch großteils gleich umgesetzt haben. Dies gilt auch aufgrund des im Rahmen der Bilateralen Abkommen I zwischen der EU und der Schweiz abgeschlossenen Personenfreizügigkeitsabkommens für das Verhältnis der einzelnen EU-Staaten zur Schweiz sowie betreffend Liechtenstein im Hinblick auf das EWR-A.

Die 36. DACH-Tagung ist vom 10.–12.5.2007 in St. Gallen geplant. Weitere Informationen unter [www.dach-ra.de](http://www.dach-ra.de).

RA *Hermann Thebrath*\*

\* Dr. *Hermann Thebrath* ist Rechtsanwalt und Notar und Fachanwalt für Steuerrecht in Schalksmühle.

### Veranstaltungsbericht über die Jahreskonferenz der Deutsch-Irischen Juristenvereinigung e.V. zum Thema „Is the European Labour Market overregulated?“

Die traditionelle Jahreskonferenz der Deutsch-Irischen Juristenvereinigung fand in diesem Jahr am 1. September in Limerick statt. Nach der Jahreskonferenz

2005 zu ausgewählten Fragen des europäischen Verfassungsvertrages, die in Kooperation mit dem Irish Center for European Law in Dublin abgehalten wurde, konnte in diesem Jahr das Center for Irish-German Studies der Universität Limerick als Kooperationspartner gewonnen werden. Die Zusammenarbeit mit dem Center for Irish-German Studies, welches die Stärkung und wissenschaftliche Aufarbeitung der irisch-deutschen Beziehungen als Hauptzielsetzung hat, bot die besondere Gelegenheit, auch die Lebens- und Arbeitsbedingungen in beiden Ländern zu beleuchten und somit ein besseres Gesamtverständnis für die arbeitsrechtlichen Rahmenbedingungen sowohl in Irland als auch in Deutschland zu gewinnen.

Der erste Themenblock der Konferenz befasste sich mit der Darstellung des Arbeitsrechts in Deutschland und Irland. Durch *Maura Roe* (William Fry Solicitors) auf irischer Seite und *Lothar Köhl* (Hoffmann Liebs Fritsch & Partner) auf deutscher Seite erfolgte zunächst ein interessanter Vergleich der beiden Rechtssysteme aus Anwaltsicht, gefolgt von Erfahrungsberichten aus der Unternehmenssicht durch *Oliver Tattan* (VIVAS Health Insurance) und Dr. *Frank Heisterkamp* (CRH Europe). Die europäische Perspektive wurde sodann sehr eindrucksvoll von Judge *Aindrias Ó Caoimh*, Richter am Europäischen Gerichtshof, beschrieben. Anhand diverser Fälle zeigte er die Entwicklung des Arbeitsrechts auf europäischer Ebene auf und erläuterte zugleich die Implikationen für die Mitgliedstaaten. Im Anschluss daran folgte eine sehr lebhaft Diskussions, insbesondere im Hinblick auf Arbeitnehmerrechte in Deutschland und Irland und die Weiterentwicklung des Arbeitsrechts in Europa.

Individual- und kollektivarbeitsrechtliche Aspekte bildeten den zweiten Themenblock der Tagung. Im Anschluss an eine bemerkenswerte Bestandsaufnahme über die Lebens- und Arbeitssituation in Europa von Dr. *Willy Buschak* (European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions), folgten durch *Heidi Loughed* (Irish Business and Employers Confederation) und *Proinsias De Rossa*, MdEP und früherer irischer Arbeits- und Sozialminister, sehr differenzierende Stellungnahmen aus Arbeitnehmersicht bzw. aus Sicht eines Parlamentariers. Dabei waren es nicht nur die juristischen Fakten, die für die zahlreichen Zuhörer von

(Fortsetzung Seite XII)

## Das Komplettsystem ...



### Kanzlei- Informations- und Abrechnungssystem

Software für Anwälte und Notariate  
grafisches 32- und 64-Bit-Client-  
Server-Datenbanksystem  
für Windows und Mac

- Akten- und Beteiligtenverwaltung, Kollisionsprüfung
- Termin-/Fristen- und Wiedervorlagenverwaltung
- Zeitwirtschaft und Zeitmanagement, Projektverwaltung
- Personalzeiterfassung sowie Personalzeitüberwachung
- Marken- und Geschmacksmusterverwaltung
- Zwangsvollstreckung und Forderungsabrechnung
- BRAGO/RVG-Abrechnungssystem mit autom. Fakturierung
- Urkunden- und Anderkontenverwaltung incl. Festgelder
- KOSTO-Abrechnungssystem mit autom. Fakturierung
- Buchhaltung mit offener Postenverwaltung und Kostenstellen
- Kreditorensystem mit Banken-Clearing, Soll-Ist-Vergleich
- Büromaterial-, Literatur- und Anlagenverwaltung
- Textintegration (Office 2000/XP/2003), Dokumentenmanagementsystem (DMS)
- Überörtliche Anbindung via ISDN/GSM/UMTS über VPN möglich
- Elektronische Signatur und Zeitstempel über Signaturportal

## SyncLine GmbH

info@syncframe.de • www.syncframe.de

Eleonorenstraße 128  
55252 Mainz-Kastel  
Tel: (06134) 640490  
Fax: (06134) 640491

Sie können SyncFrame bereits ab 50,- Euro zzgl. MwSt. pro Monat und Nutzer inkl. Service und Updates mieten!

(Fortsetzung von Seite XI)

Interesse waren, sondern ebenso die vielfältigen soziologischen Gesichtspunkte, die gerade im Arbeitsrecht von großer Bedeutung sind. Auch in diesem Themenblock sorgten die Referenten durch hochkarätige Vorträge für eine angeregte Folgediskussion. Insbesondere der Ausblick in die Zukunft unter Berücksichtigung des globalen Wettbewerbs warf beim Publikum zahlreiche Fragen auf und führte zu einer kritischen Auseinandersetzung zur Wettbewerbsfähigkeit des europäischen Arbeitsrechts.

Den Abschluss der Jahrestagung bildeten zwei facettenreiche Vorträge von Dr. *Eckhard Lübckemeier*, ehemals stellv. Europaabteilungsleiter im Bundeskanzleramt, und Senator Dr. *Martin Mansergh*, langjähriger enger Berater mehrerer irischer Regierungschefs, die einen Ausblick auf und die Anforderungen an die europäische Ratspräsidentschaft Deutschlands im ersten Halbjahr 2007 gaben.

Neben höchst interessanten Fachvorträgen und Diskussionen gab es auch in diesem Jahr einen Empfang durch den deutschen Botschafter in Irland *Christian Friedemann Pauls*, der damit die Tradition seines Vorgängers Dr. *Gottfried*

*Haas* fortsetzte. Begleitet wurde der Empfang durch einen sehr informativen Vortrag von Dr. *Martin Selmayr*, Sprecher von EU-Kommissarin Viviane Reding, zum Thema „Freizügigkeit der Arbeitnehmer in Europa und Restriktionen durch den Kampf gegen Terrorismus“.

Für weitere Informationen über die Konferenz sowie zur Deutsch-Irischen Juristenvereinigung e.V. steht der Vorstand gerne zur Verfügung (vorstand@deutsch-irische-juristen.de).

Kontakt: *Elmar Conrads-Hassel* (Präsident): 02 28-22 11 18; *Frank Dornseifer* (Vizepräsident): 02 28-2 27 36 69

ols  
Verlag  
Dr. Otto Schmidt  
Köln

www.otto-schmidt.de

## „Schmuck“ für Juristen. Oder: Die 10 Gebote für gutes Deutsch.

Juristendeutsch ist unverständlich! Oder? Komplizierte Ausdrucksweisen führen oft zu Missverständnissen und kosten wertvolle Zeit. Dabei ist die Sprache für den Juristen das wichtigste Arbeitsmittel. Ein Grund mehr, sich klar auszudrücken. Denn wer das tut, hat einen großen Vorteil: Er wird sofort verstanden! Dass eine klare Sprache für jeden erlernbar ist, wird mit diesem kleinen Band einleuchtend demonstriert.



Der Autor Michael Schmuck, Rechtsanwalt, Journalist und Dozent für „Deutsch für Juristen“, zeigt anhand von einprägsamen Beispielen und Übungen, wie Sie „Juristendeutsch“ in verständliches, klares Deutsch umwandeln können. 10 Gebote mit den wichtigsten Sprachregeln helfen Ihnen, verschachtelte Satzkonstruktionen aufzulösen und sich in Zukunft kurz und bündig auszudrücken. Denn: Der beste Schmuck ist einfach gutes Deutsch.

----- **Bestellschein Fax (02 21) 9 37 38-943** ----- ✂

Ja, ich bestelle mit 14-tägigem Rückgaberecht **Deutsch für Juristen** von RA Michael Schmuck, 2. Auflage 2006, 72 Seiten, DIN A5, gbd. 19,80 € [D], ISBN 3-504-64409-5

Name

Straße

PLZ/ Ort

Telefon

Fax

Datum / Unterschrift

4/06

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

# 2. überarbeitete Auflage bereits im Januar 2007

**NEU**

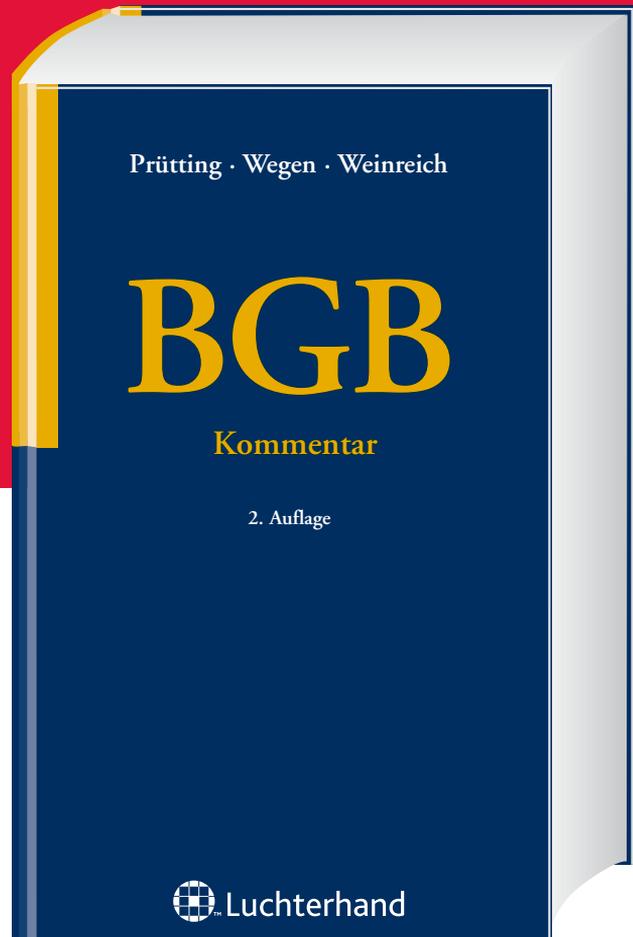
## Jetzt mit AGG

Prütting/Wegen/Weinreich

**BGB**

Kommentar

2., überarbeitete Auflage 2007, ca. 3.300 Seiten, gebunden,  
 Subskriptionspreis bis 3 Monate nach Erscheinen € 89,-,  
 danach € 98,-  
 Erscheint voraussichtlich Januar 2007



### Aktualisiert und überarbeitet:

Die 2. Auflage des einbändigen Kommentars bringt auf ca. 3.300 Seiten griffig, prägnant und gut lesbar alle relevanten Probleme des Bürgerlichen Gesetzbuchs auf den Punkt. Er ergeht sich nicht in langen Literaturstreitigkeiten, sondern besticht durch: • klare Systematik • praxisgerechte Auswertung der maßgeblichen Rechtsprechung • Konzentration auf das Wesentliche • Lesbarkeit

Kommentiert werden alle Normen des BGB sowie die Art. 1-46 EGBGB in deren neuester Fassung.

Zudem berücksichtigt die Kommentierung der 2. Auflage das „Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz“ (AGG) sowie das Föderalismusreform-Begleitgesetz.

**Garanten** für die Aktualität und Praxisbezogenheit der Kommentierung bilden die **53 hochkarätigen Autoren** aus den drei Hauptberufsgruppen der Juristerei: Professoren, Richter und Anwälte. Dieses Autorenteam, eine gesunde Mischung aus erfahrenen und jungen engagierten Experten hat es geschafft, einen völlig neuen Kommentar zu erstellen, der sich nicht an althergebrachte Konventionen halten muss, sondern auf dem neuesten Stand die Rechtsprechung und damit das, was der Praktiker braucht, widerspiegelt und erläutert.

DIE JÄHRLICHE ERSCHEINUNGSWEISE garantiert HÖCHSTE AKTUALITÄT.

Ergänzt wird der Kommentar durch einen wöchentlich erscheinenden Online-Newsletter, der alle wichtigen veröffentlichten aktuellen Entscheidungen im gesamten Zivilrecht praxisgerecht aufarbeitet.

Zu beziehen über Ihre Buchhandlung oder direkt beim Verlag.

Bestellen Sie mit diesem Coupon per Fax oder Brief versandkostenfrei innerhalb Deutschlands. Sie können Ihre Bestellung innerhalb von 2 Wochen ohne Angaben von Gründen in Textform (z.B. Brief, Fax, E-Mail) oder durch Rücksendung der Ware widerrufen. Die Frist beginnt frühestens mit Erhalt dieser Belehrung. Zur Wahrung der Widerrufsfrist genügt die rechtzeitige Absendung des Widerrufs oder der Ware an die Wolters Kluwer Deutschland GmbH, Heddesdorfer Str. 31, 56564 Neuwied. Im Falle eines wirksamen Widerrufs oder einer wirksamen Rückgabe sind die beiderseits empfangenen Leistungen (Ware bzw. Kaufpreis) zurückzugeben. Die Rücksendung ist für Sie in jedem Fall kostenfrei.

Geschäftsführer: Dr. Ulrich Hermann · HRB 123576 München · DE 188836808


**Luchterhand**

eine Marke von Wolters Kluwer Deutschland

Bitte ausschneiden und einschicken.

Bestellung bitte per Fax oder per Post an:

26563/001

**Fax (gebührenfrei): (0 800) 8018018**

Wolters Kluwer Deutschland GmbH · Niederlassung Neuwied

Postfach 2352 · 56513 Neuwied · Telefon 02631 801-2222

www.luchterhand-fachverlag.de · E-Mail info@wolterskluwer.de

 **Ich bestelle:**

 \_\_\_\_\_ Expl. **BGB – Kommentar**
**Subskriptionspreis € 89,-, danach € 98,-**
**ISBN (10) 3-472-06781-0 • ISBN (13) 978-3-472-06781-8**

 \_\_\_\_\_  
 Name / Vorname

 \_\_\_\_\_  
 Straße / Hausnummer

 \_\_\_\_\_  
 PLZ / Ort

 \_\_\_\_\_  
 Datum      Unterschrift



# Voilà! Hier ist der neue Zöllner.

Sie brauchen ihn nur noch zu bestellen. Das Meisterwerk der Prozessrechtsliteratur. In altbewährter Qualität, auf allerneuestem Stand. Mit noch mehr Inhalt, zum unveränderten Preis. **Zöllner** Zivilprozessordnung, 26. Auflage, gbd. 154,80 € [D]. ISBN 10: 3-504-47015-1 · ISBN 13: 978-3-504-47015-9. Jetzt in Ihrer Buchhandlung und bei [www.der-neue-zoeller.de](http://www.der-neue-zoeller.de)

„Nur der ständige Zufluss junger Kräfte verbürgt der Anwaltschaft die Erhaltung derjenigen Eigenschaften – Beweglichkeit und Frische des Geistes, Kampfesfreude und Tüchtigkeit –, die den Anwalt zur Erfüllung seiner sozialen Funktion befähigen, dem Recht gegen das Unrecht, dem Schwachen gegen den Starken beizuspringen.“

(Sigbert Feuchtwanger, Die freien Berufe, 1922)



Modernität und Liberalität haben in der deutschen Anwaltschaft Tradition.

FORUM ANWALTSGESCHICHTE e.V.  
[www.anwaltsgeschichte.de](http://www.anwaltsgeschichte.de)

# Mit Lutter/Hommelhoff geht fast alles.



www.otto-schmidt.de

In diesem Kurzkomentar steht einfach alles drin. Das ideenreiche Werk ist zwar kompakt, lässt aber dennoch nichts vermissen, weil es praxissgerecht gewichtet ist: Unstreitiges wird prägnant in aller Kürze abgehandelt, offene Rechtsfragen werden mit Tiefgang diskutiert. Der Kommentar ist weit verbreitet, wird oft zitiert, die Meinung der Autoren hat seit jeher überall Gewicht. In der neuen Auflage wurde vor allem die gesamte Rechtsprechung sorgfältig ausgewertet, die das GmbH-Recht in den letzten Jahren ja so sehr verändert hat. Mit diesem Standardwerk gehen Sie im GmbH-Recht jedenfalls nie unter.

**BESTELLSCHEIN**  Ich bestelle mit 14-tägigem Rückgaberecht Lutter/Hommelhoff **GmbH-Gesetz**  
16., neu bearbeitete und erweiterte Auflage 2004, 1.515 Seiten DIN A5, gbd. 109,- € [D].  
ISBN 3-504-32479-1

Name \_\_\_\_\_ PLZ \_\_\_\_\_ Ort \_\_\_\_\_  
Straße \_\_\_\_\_ Datum \_\_\_\_\_ Unterschrift \_\_\_\_\_ 1/06



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

# Einfach klasse!

## Besser kann man das nicht formulieren.

Das Rechtsformularbuch. Die neue Auflage dieses Klassikers für muster-gültige Rechtsgestaltung gibt Ihnen wieder über 900 bewährte, vielfach erprobte Muster und Formulare auf aktuellem Stand an die Hand. Praxisgerecht in einem Band.

Einführende, musterbezogene Erläuterungen in jedem Kapitel helfen Ihnen, sich auch in Rechtsgebieten schnell zurechtzufinden, die Ihnen nicht so geläufig sind, und ermöglichen Ihnen in jedem Fall die perfekte Anpassung eines Modells an den konkreten Regelungssachverhalt.

Die Autoren, eine gelungene Mischung erfahrener und versierter Praktiker aus allen relevanten Berufen, unterstützen Sie mit wertvollen



Wurm/Wagner/Zartmann **Das Rechtsformularbuch 15.**, völlig neu bearbeitete Auflage 2007, rd. 2.200 Seiten Lexikonformat, gbd., inkl. CD mit den Mustern 129,- € [D].

Praxistipps und hilfreichen Checklisten. Es gibt zahlreiche Kostenanmerkungen und Hinweise auf steuerliche Konsequenzen. Kurzum – mit dem Rechtsformularbuch können alle arbeiten: Rechtsanwälte, Notare, Unternehmensjuristen, Steuerberater, Wirtschaftsprüfer.

Über die mitgelieferte CD stehen Ihnen die Muster und Formulare natürlich auch für den individuellen Einsatz am PC zur Verfügung. Einfach, schnell und komfortabel können sie verändert, bearbeitet und in Ihre eigenen Dateien übernommen werden.

Das Rechtsformularbuch. Einfach klasse! Wie wär's mit einer Leseprobe?

[www.otto-schmidt.de](http://www.otto-schmidt.de)

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

Ja, ich bestelle mit 14-tägigem Rückgaberecht Wurm/Wagner/Zartmann **Das Rechtsformularbuch 15. Auflage, inkl. CD mit den Mustern 129,- € [D].** Erscheint im November. ISBN 10: 3-504-07008-0 · ISBN 13: 978-3-504-07008-3

Name \_\_\_\_\_ Straße \_\_\_\_\_ PLZ \_\_\_\_\_ Ort \_\_\_\_\_

Telefon \_\_\_\_\_ Fax \_\_\_\_\_ Datum \_\_\_\_\_ Unterschrift \_\_\_\_\_ 9/06

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

# Einer für alles.



Jetzt  
2. Auflage

www.otto-schmidt.de

Der Arbeitsrecht Kommentar. Die großartige Gesamtkommentierung des zersplitterten deutschen Arbeitsrechts, die gut und gerne eine ganze Handbibliothek ersetzt. 39 renommierte Autoren aus Anwaltschaft, Wissenschaft und Rechtsprechung erläutern die für die Praxis zentralen Gesetze vollständig und umfassend. Alle übrigen Vorschriften werden – entsprechend ihrer Relevanz – in Auszügen knapp kommentiert. Zu allem gibt es Beispiele, Praxistipps, Checklisten, Formulierungsvorschläge und tabellarische Übersichten. Nach dem großen Erfolg der Erstauflage bringt Sie die Neuauflage wieder rundum auf den aktuellen Stand. Arbeitsrecht Kommentar. Damit fällt Ihnen die Bearbeitung des arbeitsrechtlichen Mandats in jedem Fall viel leichter. Leseprobe? [www.otto-schmidt.de](http://www.otto-schmidt.de)

----- Bestellschein Fax (02 21) 9 37 38-943 -----

Ja, ich bestelle mit 14-tägigem Rückgaberecht Henssler/Willemsen/Kalb (Hrsg.) **Arbeitsrecht Kommentar** Herausgegeben von Prof. Dr. Martin Henssler, RA Prof. Dr. Heinz Josef Willemsen und VizePräs. LAG Köln Dr. Heinz-Jürgen Kalb. 2. Auflage 2006, 3.240 Seiten, gbd. 149,- € [D]. ISBN 10: 3-504-42658-6, ISBN 13: 978-3-504-42658-3

Name

Straße

PLZ Ort

Datum Unterschrift

9/06

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

# Zum dritten Mal: Im Mietrecht Anwalts erste Wahl.



3. Auflage  
2006

Der große Erfolg dieses Handbuchs beruht auf seinem besonderen Konzept. Es behandelt das gesamte Mietrecht aus der Anwaltsperspektive und orientiert sich dabei konsequent am typischen Gang des Mandats. Vom ersten Gespräch bis zur Gebührenabrechnung wird Ihnen alles an die Hand gegeben, was Sie brauchen, um die Interessen Ihrer Klientel optimal durchzusetzen. In materieller wie in prozessualer Hinsicht. Ob als Vermieter- oder Mieteranwalt. Anwalts-Handbuch Mietrecht. Dritte Auflage. Für Rechtsanwälte erste Wahl. Leseprobe? [www.otto-schmidt.de](http://www.otto-schmidt.de)

----- Bestellschein Fax (02 21) 9 37 38-943 -----

Ja, ich bestelle mit 14-tägigem Rückgaberecht Lützenkirchen (Hrsg.) **Anwalts-Handbuch Mietrecht** Herausgegeben von RA Dr. Klaus Lützenkirchen. Bearbeitet von 13 erfahrenen Praktikern im Mietrecht. 3. Auflage 2006, rd. 2.100 Seiten Lexikonformat, gbd. 129,- € [D]. Erscheint im November 2006. ISBN 3-504-18049-8

Name

Straße

PLZ Ort

Datum Unterschrift

7/06

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



# Das Beste aus beiden Welten!

## Anwalt-Suchservice

Sparen Sie mit Ihrem Online-Eintrag Zeit und Geld und vertrauen Sie dem Anwalt-Suchservice, dem Pionier der Anwalt-Verzeichnisse.

Profitieren auch Sie von unserer hervorragenden Google-Platzierung sowie unseren kostenlosen Zusatzleistungen, wie z.B. der Nutzung unseres Extranet, den Recherchen im ZR-Report und im Orts- und Gerichtsverzeichnis, dem Abonnement der Zeitschrift Anwaltsreport und vielem mehr.



## anwalt24.de

Mit dem Premium-Eintrag bei anwalt24.de präsentieren Sie sich und Ihre Kanzlei potenziellen Klienten im besten Licht. Die komfortable anwalt24.de-Suche führt Rechtssuchende direkt zu Ihrem aussagestarken und umfangreichen Profil.

Anwalt24.de ist einer der News-Lieferanten von Google. Zeigen Sie Ihre Fachkompetenz und schreiben Sie Fachartikel für Rechtssuchende bei anwalt24.de! Bereits kurze Zeit später haben Sie die Leser auf Ihrer Seite und vielleicht auch bald in Ihrer Kanzlei.

**anwalt24.de**

Mit Recht erfolgreich

**Profitieren Sie jetzt vom Kombi-Eintrag in zwei der führenden Anwaltsverzeichnissen!** Buchen Sie jetzt unter **www.anwalt-suchservice.de** oder **www.anwalt24.de** und sparen Sie bis zu 40%.

**RICHTIG diktieren**

# Die Komplett-Diktierlösung für jede Kanzlei

RA-DIKTAT ist eine revolutionäre Gemeinschaftsentwicklung von RA-MICRO und der Schwestergesellschaft DictaNet AG. Digitale Diktiersoftware von DictaNet ist bereits auf **ca. 15.000 Arbeitsplätzen in Europa** erfolgreich im Einsatz.

- **Unabhängig von RA-Kanzleisoftware einsetzbar**
- **Kompatibel und kombinierbar** mit DictaNet WF Workflow/DictaNet WF Kompakt und der Diktierhardware führender Hersteller
- **Optionales RA-DIKTAT Dragon Plug-in für Spracherkennung**
- **Beliebig erweiterbar** für mehrere Diktanten und Schreibkräfte
- **RA-DIKTAT macht Sie mobil.** Direkt nach dem Diktat kann das Dokument per E-Mail – auch von unterwegs aus – versendet werden

## RA-DIKTAT Schreibarbeitsplatz\*\*

**Inklusive** 1 RA-DIKTAT Player Software-Lizenz und 1 Digitales DictaNet Player Schreibset



**nur 348,-**  
RA-DIKAL KALKULIERT  
zzgl. MwSt.  
Lizenzpreis je Arbeitsplatz\*



**Komplettlösung  
Software und Hardware**

**Kinderleichte  
Bedienung**

**Alle 48 Monate  
Anspruch auf neue Geräte**

**UNSCHLAGBAR PREISGÜNSTIG!**

## RA-DIKTAT Diktantenarbeitsplatz\*\*

**Inklusive** 1 RA-DIKTAT Recorder Software-Lizenz und 1 Digitales Handdiktiergerät DictaNet DVR 3500 Recorder **oder** 1 DictaNet DictaMike Diktiermikrofon



**nur 348,-**  
RA-DIKAL KALKULIERT  
zzgl. MwSt.  
Lizenzpreis je Arbeitsplatz\*

**WELTNEUHEIT**  
Das 1. schmurlose  
PC-Diktiermikrofon

## RA-DIKTAT Dragon Plug-in



(Spracherkennungssoftware Dragon ist im Lieferumfang enthalten)

**nur 750,-**  
RA-DIKAL KALKULIERT  
zzgl. MwSt.  
Lizenzpreis je Arbeitsplatz\*

\* Alle Angebote dieses Werbemittels richten sich an Unternehmer. Alle Preise sind als Nettopreise ausgewiesen, zu denen die Umsatzsteuer von derzeit 16% noch hinzukommt. (Stand September 2006)  
Zzgl. Programmpflege für monatl. 2% des Lizenzpreises. Mindestvertragslaufzeit 12 Monate.

\*\*Pro RA-DIKTAT Arbeitsplatzlizenz (Recorder oder Player) können Sie zwischen DictaNet DictaMike Diktiermikrofon, DictaNet DVR 3500 Handdiktiergerät und DictaNet Schreibset wählen.

RA-MICRO Info-Line: 0800-7264276

RA-MICRO Software GmbH  
Hausvogteiplatz 10 · 10117 Berlin

[www.ra-micro.de](http://www.ra-micro.de)

**RA-MICRO**

Deutschlands  
Marktführer für  
Anwaltssoftware