

6/2003

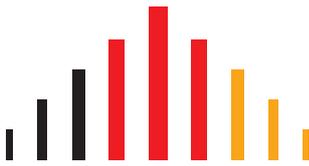
15. 12. 2003 34. Jahrgang

BRAK

Mitteilungen

Herausgeber

BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER



Aus dem Inhalt

Beirat

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

Akzente

Gefahr aus Brüssel (RAuN Dr. Bernhard Dombek) 245

Aufsätze

Europäische Deregulierungsvorhaben und nationale Liberalisierungspläne (RA Heinz Weil) 246

Vom Untergang des Anwaltsstandes (RA Dr. Michael Krenzler) 249

Das Fachgespräch in der Fachanwaltsordnung
(RA Prof. Dr. Michael Quaas/RA Dr. Peter Sieben) 250

STAR: Umsatz- und Einkommensentwicklung der Rechtsanwälte
1993 bis 2001 (Alexandra Schmucker) 254

Pflichten und Haftung des Anwalts

Die akzessorische Haftung des eintretenden Sozius für Altverbindlichkeiten der Sozietät – Versicherungsrechtliche Fragestellungen
(RA Christian Burger) 262

Aus der Arbeit der BRAK

Stellungnahme der BRAK und des DAV zum Referentenentwurf
eines Gesetzes zur Modernisierung des Kostenrechts
(Kostenrechtsmodernisierungsgesetz – KostRMoG) 268

50 Jahre DAI 272

Berufsrechtliche Rechtsprechung

Anwaltliche Werbung – zur Angabe von sportlichen Erfolgen
in einer Kanzleibroschüre (BVerfG v. 4.8.2003) 275

Teil-Rücknahme eines rechtswidrigen Verwaltungsaktes durch eine
Rechtsanwaltskammer (mit Anm. RA Ch.-D. Bracher) (BGH v. 14.7.2003) 279

Anwaltliche Werbung – zur Bezeichnung „AdvoGarant“
(OLG Köln v. 21.3.2003) 285

BRAKMagazin

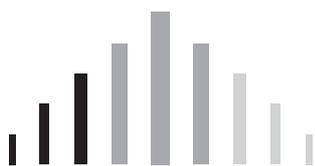
Anwaltsvergütung

Wachstum durch Anwaltsnetzwerke

6/2003

Inhalt

BRAK Mitteilungen



Akzente

Gefahr aus Brüssel (*B. Dombek*) 245

Aufsätze

Europäische Deregulierungsvorhaben und nationale Liberalisierungspläne (*H. Weil*) 246

Vom Untergang des Anwaltsstandes (*M. Krenzler*) 249

Das Fachgespräch in der Fachanwaltsordnung (*M. Quaas/P. Sieben*) 250

STAR: Umsatz- und Einkommensentwicklung der Rechtsanwälte 1993 bis 2001 (*A. Schmucker*) 254

Bedeutung der Regionalkammern im Europa ohne Binnengrenzen (*R. Lauda*) 259

Das gescheiterte Duell oder: Muss der Anwalt den Richter grüßen? (*H. Lang*) 261

Pflichten und Haftung des Anwalts

Aktuelles Thema (*Ch. Burger*)

Die akzessorische Haftung des eintretenden Sozius für Altverbindlichkeiten der Sozietät – Versicherungsrechtliche Fragestellungen 262

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

Haftung

Mandatsbeschränkung und Beratungspflichten (OLG München v. 24.7.2003 – 19 U 5651/02) 265

Fristen

Berechnung der verlängerten Berufungsbegründungsfrist (OLG Rostock v. 28.7.2003 – 3 U 151/03) 265

Wiedereinsetzung nach Ausfall des Computers vor Ablauf der Berufungsbegründungsfrist (OLG Celle v. 30.6.2003 – 14 U 49/03) 266

Keine Nachfahrt bei gescheiterter Faxübertragung (BGH v. 30.9.2003 – X ZB 48/02) 266

Adressänderung als Einzelweisung zulässig (BGH v. 29.7.2003 – VIII ZB 107/02) 266

Führung des Fristenkalenders durch Auszubildende (BayObLG v. 14.5.2003 – 2Z BR 54/03) (OLG Frankfurt v. 8.7.2003 – 4 U 74/03) 267

Zusammenschluss von Anwälten (*H. Grams*)

Nacheinander tätig werdende Anwälte 267

Hinzuziehung von Spezialisten 268

Aus der Arbeit der BRAK

Stellungnahme der BRAK und des DAV zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Kostenrechts (Kostenrechtsmodernisierungsgesetz – KostRMOG) 268

Ausstellung „Anwalt ohne Recht“ in Israel 272

50 Jahre DAI – Das Deutsche Anwaltsinstitut e.V. feiert sein festliches Jubiläum 272

Presseerklärung/Stellungnahmen 274

Personalien

Personalien 274

Berufsrechtliche Rechtsprechung

Bundesverfassungsgericht

BVerfG	4.8.2003	1 BvR 2108/02	Anwaltliche Werbung – zur Angabe von sportlichen Erfolgen in einer Kanzleibroschüre	275
BVerfG	16.7.2003	1 BvR 801/03	Anwaltliche Äußerungen über die Gegenpartei	277

Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

BGH	14.7.2003	AnwZ (B) 59/02	Teil-Rücknahme eines rechtswidrigen Verwaltungsaktes durch eine Rechtsanwaltskammer (mit Anm. <i>Ch.-D. Bracher</i>)	279
BGH	14.7.2003	AnwZ 1/02	Zulassung zur Rechtsanwaltschaft bei dem Bundesgerichtshof (LS)	281
BGH	16.6.2003	AnwZ 5/01	Zulassung zur Rechtsanwaltschaft bei dem Bundesgerichtshof (LS)	281
BGH	9.5.2003	AnwZ (B) 21/03	Zulassungswiderruf – zu den Voraussetzungen einer Anordnung des sofortigen Vollzugs (LS)	281
BGH	26.5.2003	AnwZ (B) 47 u. 48/02	Zur Zulässigkeit der sofortigen Beschwerde zum Bundesgerichtshof (LS)	281
Hessischer AGH	12.5.2003	1 AGH 2/03	Zulassungswiderruf – zur Bestimmtheit einer Verfügung im Zusammenhang mit einem ärztlichen Gutachten (LS)	281

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

BGH	24.7.2003	IX ZR 131/00	Gebühren – zur Sittenwidrigkeit einer Stundensatzvereinbarung (LS)	282
BGH	16.7.2003	XII ZB 193/02	Kosten – vom Rechtsanwalt verauslagte Gerichtsgebühren (LS)	283
BGH	14.7.2003	NotZ 42/02	Anwaltliche Werbung – zur Verwendung eines Landeswappens durch einen Anwaltsnotar (LS)	283
BGH	3.6.2003	VIII ZB 19/03	Kosten – Gebühr bei Rücknahme eines zur Fristwahrung eingelegten Rechtsmittels (LS)	283
BVerwG	16.7.2003	6 C 27.02	Rechtsberatungsgesetz – zum Forderungserwerb zu Einziehungszwecken (LS)	283
KG	2.7.2003	5 U 96/02	Rechtsberatungsgesetz – Rechtsberatung einer Frauenbeauftragten eines Bezirksamtes durch einen Rechtsanwalt (LS)	283
OLG Dresden	21.8.2003	StO 1/03	Zur Verwendung der Berufsbezeichnung „Rechtsanwalt“ durch einen Doppelbänder	283
OLG Frankfurt	9.5.2003	24 U 15/03	Wettbewerbsverhältnis zwischen Rechtsanwälten	284
OLG Köln	21.3.2003	6 U 130/02	Anwaltliche Werbung – zur Bezeichnung „AdvoGarant“	285
LG Freiburg	20.6.2003	10 O 14/03	Anwaltliche Werbung – Rundschreiben eines Rechtsanwalts an geschädigte Kapitalanleger	286

BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

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

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

BRAK-MITTEILUNGEN

Informationen zu Berufsrecht und Berufspolitik

HERAUSGEBER: Bundesrechtsanwaltskammer (Littenstr. 9, 10179 Berlin, Tel. 0 30/ 28 49 39-0, Telefax 0 30/28 49 39-11).

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

Schriftleitung: Rechtsanwalt Stephan Göcken (Geschäftsführer der BRAK)

Redaktion: Rechtsanwalt Frank Johnigk, Rechtsanwältin Dr. Heike Lörcher (beide Geschäftsführer der BRAK), Rechtsanwalt Christian Dahns, Berlin (Rubrik: Rechtsprechung)

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

E-Mail: info@otto-schmidt.de

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

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

BEZUGSPREISE: Den Mitgliedern der Rechtsanwaltskammern werden die BRAK-Mitteilungen im Rahmen der Mitgliedschaft ohne Erhebung einer besonderen Bezugsgebühr zugestellt. Jahresabonnement 72 € (zzgl. Zustellgebühr); Einzelheft 18 € (zzgl. Versandkosten). In diesen Preisen ist die Mehrwertsteuer mit 6,54% (Steuersatz 7%) enthalten.

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

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

ANZEIGEN: an den Verlag.

Anzeigenleitung: Renate Becker (verantwortlich).

Gültig ist Preisliste Nr. 18 vom 1. 1. 2003

DRUCKAUFLAGE dieser Ausgabe: 128 350 Exemplare (Verlagsausgabe).

DRUCK: Westholsteinische Verlagsdruckerei Boyens & Co., Heide/Holstein. Hergestellt auf chlorfrei gebleichtem Papier.

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

IVW-Druckauflage 3. Quartal 2003: 126 400 Exemplare.

ISSN 0722-6934



Aktuelle Hinweise

Hilfskasse
Deutscher Rechtsanwälte

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

AUFRUF ZUR WEIHNACHTSSPENDE 2003

Sehr geehrte Frau Kollegin,
sehr geehrter Herr Kollege,

aufgrund Ihrer Großzügigkeit verlief die Spendenaktion 2002 sehr erfolgreich und wir möchten Ihnen hierfür nochmals herzlich danken.

Sie haben es ermöglicht, dass die Hilfskasse Deutscher Rechtsanwälte an 341 in Not geratene Kolleginnen, Kollegen oder deren Familien aus 26 Kammerbezirken bundesweit 175.338,30 Euro auszahlen konnte. Zusätzlich wurden 87 minderjährigen bzw. in Ausbildung befindlichen Kindern Buchgutscheine im Wert von insgesamt 1.566,00 Euro übersandt.

Besonders in der gerade jetzt für alle wirtschaftlich schwierigen Zeit hoffen und warten viele Bedürftige auf diesen einzigartigen Solidaritätsbeweis der Deutschen Anwaltschaft.

Jede Spende ist steuerabzugsfähig. Wenn Sie einen Betrag für einen wirklich guten Zweck zur Verfügung stellen wollen, überweisen Sie ihn bitte auf eines der unten angegebenen Konten. Geben Sie Ihre Anschrift bitte deutlich und vollständig an, eine Zuwendungsbestätigung wird Ihnen unverzüglich ausgestellt werden.

Zu Ihrer Information. Die Weihnachtsspendenaktion der Hilfskasse Deutscher Rechtsanwälte wird seit 1948 durchgeführt.

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

Mit kollegialen Grüßen
und herzlichem Dank für Ihre Hilfe

Hilfskasse Deutscher Rechtsanwälte
– Dr. Willenbruch –
Vorstandsvorsitzender

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

Franchisesystem begegnet werden könnte.

Der Autor geht hierbei zunächst von der Prämisse aus, dass es vor allem die veränderten Mandantenbedürfnisse sind, die der Anwaltschaft in wachsendem Maße eine rechtsgebietübergreifende und grenzüberschreitende Beratung abverlangten. Neben der Forderung der Mandanten nach Beratung aus einer Hand stünde die zunehmende Konkurrenz im eigenen Berufsstand aber auch spiegelbildlich auf dem erweiterten Beratungsmarkt durch nichtanwaltliche Anbieter.

Die Etablierung einer „Rechtsanwaltsmarke“ als Instrument der Vertrauensbildung könne psychologische Hürden potentieller Mandanten abbauen und erleichtere zudem die Mandantenbindung. Die weitgehende Liberalisierung des anwaltlichen Werberechts ermögliche es inzwischen dem RA, eine konsequente Markenwerbung zu betreiben und so für eine erfolgreiche Kommerzialisierung des Qualitätsprodukts Rechtsberatung zu sorgen.

Veränderungen für den RA seien jedoch nicht nur bei der Selbstdarstellung, sondern insbesondere auch in der Organisation anwaltlicher Tätigkeit notwendig. Der Franchisegeber erstelle für alle Mitglieder ein einheitliches Konzept für die zunehmend komplexer werdende Büroorganisation und entwickle dieses ständig weiter. Ferner werde die Weiterbildung der Mitglieder auf übergeordneter Basis organisiert, einheitliche Beratungskonzepte zur Verfügung gestellt sowie aufgearbeitete Informationen über neue Rspr. angeboten. Die Zentrale fungiere als competence-center, so dass die teilnehmenden Anwälte sich ganz auf die Rechtsberatung konzentrieren könnten.

Die Großkanzlei, die diese Leistungen ihren RAen ebenfalls böten, dürfe keineswegs als Allheilmittel angesehen werden, da mit zunehmender Größe einer Sozietät auch die Möglichkeiten des individuellen Berufsträgers auf Einflussnahme innerhalb der Kanzlei schwinde. Zudem gebe es in großen Einheiten oft erhebliches Konfliktpotential unter den einzelnen Anwaltsgruppen, was durch die immer häufiger vollzogenen „spin offs“ verdeutlicht werde. Vorzugswürdig

(Fortsetzung Seite VI)

Buchbesprechung

Fabian Georg Heintze, Rechtsanwalts-Franchising, Deutscher Anwalt Verlag, 2003, 250 Seiten, 48,50 Euro, ISBN 3-8240-5220-2

Das Thema Anwaltsfranchising hat in der letzten Zeit in der Presse einen nicht unbeträchtlichen Raum eingenommen. Kern der Berichterstattung waren jedoch zumeist überzeichnete Szenarien des zukünftigen Rechtsberatungsmarktes. Von der Mc Donaldisierung oder Aldisierung des Anwaltsberufes war teilweise

die Rede. Zwei RAe aus Sulzbach bei Frankfurt am Main, die mit „janolaw“ bis 2007 in Deutschland über 300 sogenannte Franchise-Sozietäten etablieren wollen, konterten hingegen stets selbstbewusst und versprechen gar eine „Revolution im deutschen Rechtsmarkt“.

Die in der Schriftenreihe des Instituts für Anwaltsrecht an der Universität zu Köln als Band 56 erscheinende Dissertation von Heintze untersucht dagegen auf sehr sachlicher Ebene die Frage, inwieweit den grundlegenden Veränderungen und neuen Anforderungen des Rechtsberatungsmarktes mit einem anwaltlichen

(Fortsetzung von Seite V)

sei, so Heintze, eine Organisationsform, die die anwaltliche Eigenständigkeit im Grundsatz erhalte und es den eigenständigen Anwälten dennoch ermögliche, auf die veränderten Wettbewerbsbedingungen zu reagieren. Hier sieht der Autor klare Vorteile im Anwaltsfranchising auch im Vergleich zu den inzwischen vielfach bestehenden Kooperationen zwischen Rechtsanwaltssozietäten.

Der Autor, der in seiner Arbeit schließlich zu dem Ergebnis kommt, dass das anwaltliche Franchisesystem durch die Kombination der Vorteile der Selbständigkeit mit den Vorteilen großer Einheiten eine gute Möglichkeit biete, die in Deutschland bestehende mittelständische Kanzleistruktur in einer auch zukünftig leistungsfähigen Organisationsform zu erhalten, hat es bei dieser Aussage jedoch nicht bewenden lassen. Heintze ist inzwischen Geschäftsführer der Legitas GmbH, einem Franchisesystem für RAe mit Sitz in Hamburg.

Die Arbeit von Heintze zeigt einen interessanten Ansatz auf, wie sich ein Teil der Anwaltschaft den grundlegenden Veränderungen im Rechtsberatungsmarkt stellen könnte, ohne den wesentlichen Kern der freiberuflichen Struktur aufzugeben. Ob sich das Franchisingkonzept für die Anwaltschaft tatsächlich dauerhaft durchsetzen wird, bleibt indes abzuwarten.

RA Christian Dahns, Berlin

Veranstaltungshinweise

Institut für Anwaltsrecht, München

Im Wintersemester 2003/2004 bietet das Institut für Anwaltsrecht an der Universität München Vortragsveranstaltungen zu den folgenden Themen an:

Ringvorlesung „Anwaltliche Berufsfelder“

jeweils Donnerstags, 18.00 Uhr – Hauptgebäude der LMU München – HS 219

- 15.1.2004: „Strafverteidigung in der Praxis“, RA Dr. Robert Jofer, München
- 22.1.2004: „Gewerblicher Rechtsschutz“, RA Prof. Dr. Reinhard Ingerl, München
- 29.1.2004: „Internetrecht in der anwaltlichen Praxis“, RA Markus Schließ, Stuttgart

- 5.2.2004: „Aus dem Alltag eines Fachanwalts für Arbeitsrecht“, RA Dr. Fritz Kempter, München

Anmeldung nicht erforderlich, keine Teilnehmergebühr.

Sonderveranstaltungen

– „Der Jurist und die EDV“

Referenten: RAin Kirsten Schulz, Thomas Riehm (Wiss. Mitarb. am Lehrst. Prof. Canaris)

Ort und Zeit: 13.1.2004, 17.00 bis 19.00 Uhr, CIP-Pool, Raum E 49, Juristisches Seminargebäude

Anmeldung erwünscht; **Teilnehmergebühr:** Referendare und Studenten kostenlos, RAe: 25 Euro

– „Die entscheidenden Regeln für Aufstieg und Karriere, auch für Rechtsanwältinnen!“

in Zusammenarbeit mit COM International, Grünwald

Referent: Mathias H. Markert

Ort und Zeit: 21.1.2004, 19.00 bis 21.00 Uhr, im Institut

Zielgruppe: Referendare, Studenten; **Anmeldung** erwünscht; **Teilnehmergebühr:** 5 Euro

Lehrveranstaltung

„Typische Anwaltsfehler auf dem Gebiet des Wirtschaftsrecht“

Referenten: Prof. Dr. Robert Schweizer, RA Stefan Söder

Ort und Zeit: 24.1.2004, 10.00 bis 13.00 Uhr, im Institut

Zielgruppe: Studenten, Referendare, RAe; **Anmeldung** erwünscht; **Teilnehmergebühr:** Studenten und Referendare kostenlos, RAe: 25 Euro

Spezialveranstaltung

„Rhetorik und Kommunikation für Juristen“

Seminarleiter: Matthias H. Markert (Consultant für COM International)

Ort und Zeit: 31.1. und 7.2.2004, 9.00 bis 17.00 Uhr, im Institut

Zielgruppe: Referendare, Studenten; **Anmeldung** erforderlich; **Teilnehmergebühr:** 130 Euro

Vortrags- und Diskussionsreihe

in Zusammenarbeit mit der Initiative Bayerischer Strafverteidigerinnen und Strafverteidiger e.V.

„Aktuelle Probleme des Strafrechts und Strafverfahrensrechts in der Anwaltspraxis – XIV“

jeweils Dienstag, 18 Uhr, Bibliothek des Instituts für Rechtsphilosophie, Ludwigstr. 29/ 1. Stock

Leitung und Koreferate: Prof. Dr. Bernd Schünemann

- 16.12.2003: **Der Strafprozess im Griff clandestiner Ermittlungsmethoden: Die Verteidigersicht**, RA Dr. Kai Wagler
- 13.1.2004: **„Die Europäisierung des Strafprozesses – Auswirkungen der EU-Verfassungen“**, RA Wolfgang Bendler
- 10.2.2004: **„Der junge Strafverteidiger II“**, RA Thomas Pfister

Nähere Informationen: Institut für Anwaltsrecht, Ainmillerstr. 11, 80801 München, Tel.: 0 89/34 02 94 - 76, Fax: 0 89/34 02 94-78, E-Mail: info@anwaltsrecht.de, Internet: <http://www.anwaltsrecht.de>.

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

Im Wintersemester 2003/2004 finden im Rahmen der von Prof. Dr. Barbara Grunewald und Prof. Dr. Martin Henssler, Direktoren des Instituts für Anwaltsrecht an der Universität zu Köln, seit 1999 angebotenen Ringvorlesung „Einführung in den Anwaltsberuf“ Vortragsveranstaltungen zu den folgenden Themen statt:

- 20.1.2004, 16.00 Uhr bis 18.30 Uhr: „Symposion aus Anlass der 50. Veranstaltung“
– „Die Haftung des Rechtsanwalts für gerichtlich perpetuierte Fehler im Licht der neuesten Rechtsprechung des BVerfG“, Prof. Dr. Dieter Medicus, Ludwig-Maximilians-Universität, München
– „Die Haftung in Berufsausübungsgesellschaften – Neuere Entwicklungen in der Rechtsprechung“, RA Erich Hartmann, Gerling-Konzern, Köln
- 3.2.2004: „Fachanwalt werden und bleiben“, RAin Dr. Susanne Offermann-Burckart, Geschäftsführerin der RAK Köln

Die Veranstaltungen finden in der Universität zu Köln, Hauptgebäude, Neuer Senatssaal, Albertus-Magnus-Platz, 50923 Köln, statt. Die Teilnahme ist kostenlos, eine Anmeldung nicht erforderlich.

Für das Sommersemester 2004 geplante Veranstaltungen:

- „Die moderne Anwaltskanzlei“, RA Horst Leis, Soldan GmbH

(Fortsetzung Seite VIII)

(Fortsetzung von Seite VI)

- „Jurist in der Versicherungswirtschaft“, RA Wolfgang Rüdert, Gerling Konzern
- „Der europäische Anwalt“, Prof. Dr. Martin Henssler, Universität Köln
- „Wege in die anwaltliche Selbstständigkeit“, N.N.

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

Institut für Anwalts- und Notarrecht der Universität Bielefeld: „Mediation für Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte“

Vom 29. März bis zum 19. Juni 2004 bietet das Institut für Anwalts- und Notarrecht der Universität Bielefeld in Kooperation mit der Gesellschaft für Wirtschaftsmediation und Konfliktmanagement, München e.V. erneut eine Mediationsausbildung speziell für im Beruf stehende Juristinnen und Juristen an.

Das Ausbildungsangebot umfasst insgesamt 160 Stunden und führt zu einem Zertifikat als „Mediator“. Die Kosten belaufen sich auf 4600,- Euro, wobei die Teilnehmerzahl auf 18 Personen begrenzt ist.

Nähere Informationen sowie eine Broschüre sind erhältlich beim Institut für Anwalts- und Notarrecht der Universität Bielefeld, Prof. Dr. Fritz Jost, Postfach 10 01 31, 33501 Bielefeld; Tel.: (05 21) 1 06-39 24, Fax: (05 21) 1 06-80 57, E-Mail: mediation@anwaltskurse.de. oder im Internet unter www.anwaltskurse.de.

Deutsch-Polnische Juristen- Vereinigung e.V. 2. Veranstaltung „Quo vadis?“ – polnisches Arbeitsrecht im Kontext der Erweiterung der Europäischen Union am 4.4.2004 in Warschau

Am 4.4.2004 findet in Warschau der zweite Teil dieser Veranstaltungsreihe statt mit dem Titel „**Kollektive Interessenvertretung auf betrieblicher Ebene im polnischen und deutschen Arbeitsrecht**“.

Referenten werden u.a. Prof. Ryszard Wrątny, Warschau, Prof. Dr. Wolfgang

Hromadka, Passau, Janusz Wojciechowski, Vizemarschall des polnischen Parlaments, Wojciech Blaszczyk, polnische Konföderation privater Arbeitgeber, und Ryszard Lepik, gesamtpolnischer Gewerkschaftsverband, sein.

Ort: Bayer Sp.z o. o., Aleje Jerozolimskie 158, 02-326 Warschau

Zeit: 4.4.2004, Beginn 9.00 Uhr

Teilnehmerbeitrag: 50 Euro bzw. 200 PZN pro Person. Für Mitglieder der DPJV und der PDJV 25 Euro bzw. 100 PZN.

Anmeldungen bitte bis zum 2.4.2004 an die DPJV, Markgrafenstr. 33, 10117 Berlin, Telefax: 0 30/26 47 39 71.

Rechtssysteme im Austausch – Juristen Israels, Polens und Deutschlands im Dialog

Der Stärkung des Dialogs zwischen israelischen, polnischen und deutschen Juristen soll eine Veranstaltungsserie auf Initiative der Deutsch-Polnischen Juristenvereinigung, Berlin, und der Polnisch-Deutschen Juristenvereinigung, Warschau, dienen. Die Veranstaltungen finden jeweils statt unter dem Motto

- „Rechtsvergleichende Betrachtungen zu ausgewählten Fragen des Wirtschaftsrechts der Länder Israel, Polen und Deutschland“ – Warschau, 19. bis 23.5.2004
- „Ausbildung und Berufsausübung der Juristen in Israel, Polen und Deutschland, nationale und internationale Betrachtungen“ – Jerusalem, 16. bis 20.10.2004

In der abschließenden Konferenz beabsichtigen die Initiatoren die Gründung einer eigenständigen trilateralen Juristenvereinigung „Israelisch-Polnisch-Deutsche Juristenvereinigung“ in Jerusalem.

Weitere Informationen sowie das Anmeldeformular unter www.dpvj.de.

Vermischtes

2. Soldan Kanzlei-Gründerpreis: Siegerkanzlei 2003 steht fest

Der Soldan Kanzlei-Gründerpreis 2003, der von der Hans Soldan GmbH zusammen mit dem Deutschen Anwaltverein/Forum Junge Anwaltschaft, der BRAK und der Frankfurter Allgemeinen Zeitung

zum zweiten Mal nach 2001 ausgelobt wurde, geht in diesem Jahr an die RAin Beate Bahner aus Heidelberg. Sie empfahl sich für den ersten Preis durch Disziplin, Energie, den intensiven Kompetenzaufbau und die klare und umfassende Marketingstrategie, mit der sie sich in den zurückliegenden 4 Jahren in der selbst gewählten Nische „Arzt-, Medizin- und Gesundheitsrecht“ erfolgreich profiliert hat.

Am Soldan Kanzlei-Gründerpreis konnten junge RAinnen und RAe teilnehmen, die in den Jahren 1998 bis 2002 eine Kanzlei allein oder gemeinsam mit Kollegen gegründet haben. Ausgezeichnet wurden die drei überzeugendsten Kanzlei-Gründungskonzepte mit Sachpreisen im Wert von insgesamt 10.000 Euro. Die Übergabe des Soldan Kanzlei-Gründerpreises fand auf dem Forum Junge Anwaltschaft am 24.10.2003 in Köln statt.

Den zweiten Preis teilte sich in diesem Jahr die Koblenzer Sozietät Krist Rechtsanwälte mit der Crailsheimer Kanzlei Hägele und Lemmer. Dr. Matthias Krist konnte dabei die Jury durch die Klarheit seines Gründungskonzeptes und die Entschlossenheit, das Verwaltungs- und Vergaberecht dauerhaft und ohne Kompromisse zum Schwerpunkt seiner anwaltlichen Tätigkeit zu machen, überzeugen.

Den Schlüssel zum Erfolg der 2001 gegründeten Kanzlei Hägele und Lemmer, die ihre Schwerpunkte in den Bereichen Insolvenzverwaltung, Sanierungs- und Firmenberatung sowie Unternehmensnachfolge setzte, sah die Jury vor allem im Aufbau eines funktionierenden Netzwerks der Weiterempfehlung.

Den dritten Preis vergab die Jury an die RAe Smeets, Haas, Wolff in Frankfurt. Die 2001 gegründete, auf internationale Leasing- und Medienfinanzierung sowie den Bereich Private Equity/Venture Capital spezialisierte Kanzlei, zeichnet sich durch ein klar definiertes Leistungsangebot und die konsequente Umsetzung modernen Marketings aus. In kurzer Zeit ist es den Gründern gelungen, Mandanten, die professionell mit hohem Risiko umgehen, von ihrer Kompetenz zu überzeugen und sich das nötige Vertrauen zu erarbeiten.

Auch wenn die Teilnehmer des Kanzlei-Gründerpreises zeigen, dass eine Vielzahl überzeugender Gründungen in den vergangenen Jahren durchgeführt wurden, muss doch davon ausgegangen werden, dass eine Vielzahl von Gründungen wenig erfolgreich verlaufen. Insofern soll der Soldan Kanzlei-Gründerpreis junge Kanzleigründerinnen und -gründer zu

(Fortsetzung Seite XII)

(Fortsetzung von Seite VIII)

einer systematischen Gründungsplanung ermuntern.

Die Jury bestand aus RA *Hartmut Kilger*, Präsident des Deutschen Anwaltvereins, Dr. *Bernhard Dombek*, Präsident der BRAK, Prof. Dr. *Christoph Hommerich*, Vorstand des Soldan Instituts für Anwaltmanagement, Dr. *Joachim Jahn*, Wirtschaftsredakteur der Frankfurter Allgemeine Zeitung, RAin *Ute Sattler*, Vertreterin des Forums Junge Anwaltschaft sowie *René Dreske*, Geschäftsführer der Hans Soldan GmbH.

Mediation im Aufbruch – Mediationskongress 2003 in Göttingen am 12./13.9.2003

Mediation ist für die Anwaltschaft seit Jahren ein Thema. Der Markt muss sich zwar – insbesondere im Bereich der Wirtschaftsmediation – erst noch zu voller Blüte entwickeln, große Aufmerksamkeit hat das Thema aber bereits. In Deutschland steht die Centrale für Mediation in vorderster Linie der Institutionen, die Mediation fördern. Sie veranstaltet jedes Jahr den „Mediationskongress“. Am 12./13.9.2003 fand der Mediationskongress 2003 in Göttingen unter dem Motto „Mediation im Aufbruch“ statt. Der Tagungsort war bewusst gewählt. Denn Göttingen ist das Zentrum des niedersächsischen Modellversuchs zur Mediation durch Richter. In Göttingen hat eine Welle des persönlichen Engagements beim LG den Modellversuch zu einem großen Erfolg gemacht. Göttinger ist auch der Co.-Veranstalter (und Evaluator des Modellversuchs), Prof. Dr. *Gerald Spindler*. Der Untertitel des Kongresses „Zusammenwirken von Mediation und Institution“ bezeichnete ebenfalls die besondere Farbe, welche den Kongress über weite Strecken prägen sollte. Bemerkenswert war bereits die ausgesprochen sachkundige Unterstützung durch die niedersächsische Justizministerin *Elisabeth Heister-Neumann*. Berichten über verschiedene Modellversuche mit gerichtsverbundener Mediation in Deutschland (Prof. Dr. *Reinhard Greger*, Universität Erlangen), Österreich (*Alexander Lison*, Universität Graz), Australien (Prof. Dr. *Nadja Alexander*, University of Queensland) und den Niederlanden (Dr. *Manja Pach*, Zwolle) galt der Vormittag des ersten Tages. Den Faden nahm dann am zweiten Tag *Spindlers* hochinteressanter und innovativer Vortrag über eine ökonomische

„Sich in die Vergangenheit zu versenken, mag persönliche Liebhaberei sein. Aber mit der Geschichte das Wesen unseres Berufs zu erforschen, aus ihr die richtige Grundauffassung zu gewinnen, die unser Handeln täglich und stündlich bestimmt, das ist ein Aufgabe, deren Größe auch der nicht verkennen kann, der nicht gern die Staubluft des Altertums atmet.“

(*Adolf Weißler*, Geschichte der Rechtsanwaltschaft, Leipzig 1905)

Werden Sie also Mitglied im

FORUM ANWALTSGESCHICHTE e.V.

Das „Forum“ ist aus dem bereits 1993 auf Initiative von *Gerhard Jungfer* gebildeten „Arbeitskreis historisch interessierter Rechtsanwälte und Rechtsanwältinnen“ hervorgegangen. Von Beginn an gab es Kontakte sowohl zum Deutschen Anwaltverein als auch zur Bundesrechtsanwaltskammer. Im Interesse einer Verfestigung der Organisation und einer besseren Arbeitsteilung, aber auch um Wirkungsmöglichkeiten und Publizität des Projektes zu vergrößern, haben wir uns im Jahr 2002 zur Gründung eines Vereins entschlossen, der selbstverständlich allen offen steht, die sich der Thematik widmen möchten – also auch anderen juristischen Berufen und Nichtjuristen, natürlichen ebenso wie juristischen Personen.

Unser gemeinsames Interesse gilt der Geschichte der Rechtsanwaltschaft und des Anwaltsberufes. Getragen von der Überzeugung, dass sowohl die Wissenschaft als auch und insbesondere der Berufsstand selbst anwaltsgeschichtliche Themen über Jahrzehnte hinweg sträflich vernachlässigt haben, ist es das zentrale Bestreben des **FORUMS ANWALTSGESCHICHTE**, für diese Fragen Interesse zu wecken und wach zu halten. Es gilt, das „Gedächtnis der Anwaltschaft“ zu bewahren und zu pflegen.

Dabei ist unser besonderes Augenmerk auf den Verlauf und die Auswirkungen der historischen Umbrüche im Deutschland des 20. Jahrhunderts aus der Perspektive der Anwaltschaft gerichtet, zumal deren Nachwirkungen bis zum heutigen Tage spürbar sind. Wir betrachten es als eine Verpflichtung der Anwaltschaft heute, sich mit dieser Vergangenheit – also der Vorgeschichte und den Folgen der NS-Diktatur und damit auch der Zweiteilung der deutschen Anwaltschaft nach 1945 – zu befassen und zu fragen, welche Lehren hieraus für die Gegenwart zu ziehen sind.

Forschung mit wissenschaftlichem Anspruch kann ein Verein nicht leisten. Aber wir wollen durchaus aktiv – durch Veranstaltungen, Publikationen, Projekte – an der Darstellung und Erforschung der Berufs- und Standesgeschichte mitwirken. Wir sind überzeugt davon, dass (auch) die Anwaltschaft den Blick zurück richten muss, denn die Gegenwart ist nur erklärbar durch das, was vergangen ist, und außerdem: Die Leistungen früherer Berufsgenerationen haben unseren Respekt verdient, können vielleicht sogar Vorbild sein, die Erkenntnis ihrer *Fehl*leistungen möge uns davor schützen, sie zu wiederholen.

Mehr über die Aktivitäten des Vereins erfahren Sie auf unserer Homepage

www.anwaltsgeschichte.de

oder direkt von den Vorstandsmitgliedern:

Rechtsanwalt *Dr. Tillmann Krach*, Lotharstraße 4, 55116 Mainz (0 61 31-23 25 18),
Rechtsanwalt *Hubert Lang*, Lortzingstraße 12, 04105 Leipzig (03 41-2 11 51 73),
Rechtsanwalt *Dr. Mathias Hanten*, Hölderlinstraße 16, 60316 Frankfurt
(0 69-95 85 62 04)

mische Analyse der gerichtsnahen Mediation durch Richtermediatoren auf. Wohltuend war durchgängig, wie differenziert und abgewogen geurteilt wurde. Viele wichtige Fakten und Zahlen kamen auf den Tisch. Die Mediationseuphorie wurde an der Wirklichkeit gemessen – und hielt dieser in vielen Punkten durchaus stand, indes nicht in allen. Göttingen ist eben nicht überall. Die ausgesprochen lebhafteste Diskussion belegte aber,

auf welches Interesse *Spindlers* Ausführungen stießen (die in eine für die Mediationsszene bisher eher ungewohnte Richtung gingen). Eine ökonomische Analyse der gerichtsverbundenen Mediation durch Anwälte (nach einer Art Verweisung durch das Gericht) sollte den begonnenen Weg in der Zukunft fortsetzen.

(Fortsetzung Seite XIV)

(Fortsetzung von Seite XII)

Neben dem Generalthema standen als feste Programmpunkte aller von der CfM veranstalteten Mediationskongresse sieben parallele Workshops und die Verleihung der Mediationspreise. Den bestbesuchten davon bestritten der Göttinger LG-Präsident Dr. *Peter Götz v. Olenhusen* und VRiLG *Wolfgang Scheibel*. Welche Begeisterung Mediation (und schon eine Mediatorenausbildung) entfachen kann, zeigte anschließend der sehr persönlich gehaltene Festvortrag des früheren niedersächsischen Justizministers Prof. Dr. *Christian Pfeiffer* (Hannover). Den Abschluss des Gesamtkongresses bildete eine anregende Podiumsdiskussion darüber, ob Verrechtlichung der Mediation Antrieb oder Bremsschuh für die Sache der Mediation sei. Unübersehbar hat nämlich das Recht Einzug gehalten in die Mediation. Von der Werbungsphase sind jedenfalls die Juristen dazu übergegangen, auch einzelne Rechtsfragen der Mediation zu sehen. In der Diskussion hielten sich die Furcht vor einengender

Regulierung zum einen und die Hoffnung, mit einem flexiblen und dispositiven gesetzlichen Rahmen ähnlich jenem des Schiedsverfahrensrechts Mediation stärker ins allgemeine Bewusstsein zu rücken, zum anderen die Waage. Diese Spannung dürfte noch einige Zeit anhalten.

Insgesamt kann man den Mediationskongress 2003 nur als eine gelungene Veranstaltung bezeichnen. Sie lebte auch davon, dass Blicke von außen, die ihre partielle Skepsis nicht verhehlten, erlaubt waren. Von der Euphorie geht man zur Sacharbeit über. Zugleich vollzieht sich, jedenfalls für die Wirtschaftsmediation, eine merkliche Verschiebung hin zu juristischen Mediatoren. Den Kongress jedenfalls prägten die Juristen. Gerichtsnaher Mediation hat sich als ein echtes Thema schon der nahen Zukunft erwiesen. Die Ziviljustiz könnte davon profitieren, wenn es gelingen würde, den Göttinger Elan und das Göttinger Engagement allgemein zu reproduzieren.

Prof. Dr. *Peter Mankowski*, Hamburg

Master-Studiengang Mediation an der Europa- Universität Viadrina Frankfurt (Oder)

Ab April 2004 wird von der Europa-Universität Viadrina Frankfurt (Oder) in Kooperation mit dem Institut für Anwaltsrecht an der Humboldt-Universität zu Berlin ein Master-Studiengang Mediation angeboten. Der postgraduale Studiengang umfasst sowohl eine vollständige praktische Mediationsausbildung als auch die systematische theoretische Reflexion der Materie. Das Studium erstreckt sich über drei Semester und schließt mit dem akademischen Grad „Master of Arts“ (M.A.) ab. Das Lehrangebot besteht aus Präsenz- und Fernmodulen und kann daher berufsbegleitend wahrgenommen werden. Die Bewerbungsfrist für die 48 Studienplätze läuft vom 20.10. bis 31.12.2003, voraussichtlich werden insgesamt 10 Teil-Stipendien vergeben werden.

Nähere Informationen unter <http://www.master-mediation.eu-vfo.de>.

6/2003

15. 12. 2003 34. Jahrgang

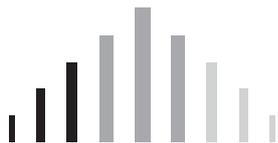
Informationen
zu Berufsrecht und
Berufspolitik

BRAK

Mitteilungen

Herausgeber

BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER



Akzente

Gefahr aus Brüssel

Der Umstand, dass der EU-Kommissar *Monti* seine Überlegungen zur weiteren Deregulierung der Freien Berufe ausgerechnet bei der BRAK in einem Vortrag¹ laut werden ließ, zeigt, dass er es sehr ernst meint. Auch wir nehmen daher sein Vorhaben sehr ernst. Das ergibt sich auch aus den Beiträgen des Kollegen *Weil*, des früheren deutschen CCBE-Präsidenten im BRAKMagazin² und in den BRAK-Mitteilungen³. Könnte Herr Kommissar *Monti* das durchsetzen, was er vorhat, würde das zu einer grundlegenden Veränderung innerhalb der deutschen Anwaltschaft führen, zu einer Veränderung zum Schlechteren. Kommissar *Monti* hat nämlich einen rein ökonomischen Ansatz, er sieht nicht, dass die Anwälte einen großen Beitrag zur Verbesserung des Gemeinwohls erbringen, er sieht nicht, dass sie Organe der Rechtspflege sind.

Die BRAK hat daher eine „Task Force“ installiert, die das Vorhaben von Kommissar *Monti* genau

analysiert und Gegenmaßnahmen vorschlagen soll. Teilweise werden wir auch durch das Bundesministerium der Justiz unterstützt. Wir arbeiten aber auch mit den Anwaltschaften der anderen europäischen Länder eng zusammen. Auch der Bundesverband Freier Berufe, dem die BRAK angehört, ist sowohl bei unserem als auch beim europäischen Gesetzgeber aktiv geworden. Das Brüsseler Büro der BRAK versucht, vor allem die Abgeordneten des Europäischen Parlaments für unsere Sache einzunehmen.

Wir sind daher zuversichtlich, dass Kommissar *Monti*s Angriff auf die Freien Berufe und ihre Strukturen, was die Anwaltschaft angeht, weitgehend abgewehrt werden kann. Selbstverständlich müssen wir aber verstärkter als bisher darüber nachdenken, ob es nicht auch heute noch – trotz aller Reformen – in unserem Berufsrecht Regelungen gibt, die abgeschafft werden können, weil sie nicht notwendig sind und weil wir auch ohne diese Regelungen unsere Stellung als Organ der Rechtspflege gut ausfüllen können.

1 Europäische Konferenz der BRAK „Die Auswirkungen der Kartellrechtsprechung des EuGH auf das nationale Berufsrecht“ am 20./21.3.2003 in Berlin.

2 BRAKMagazin 6/2003, 3; BRAKMagazin 3/2003, 4 f.

3 BRAK-Mitt. 2003, 246.

Bernhard Dombek

Weil, Europäische Deregulierungsvorhaben und nationale Liberalisierungspläne

Europäische Deregulierungsvorhaben und nationale Liberalisierungspläne

Rede des Autors auf der Hauptversammlung der Bundesrechtsanwaltskammer in Hamburg am 19. September 2003

Rechtsanwalt *Heinz Weil*, Paris

Herr Präsident,

meine sehr geehrten Damen und Herren Kollegen,

es ist immer eine besondere Ehre und auch eine Herausforderung für mich, zu der Hauptversammlung der Bundesrechtsanwaltskammer zu sprechen. Ich habe in meinen Unterlagen nachgeschaut und festgestellt, dass dies heute mein fünfter Auftritt vor der HV der BRAK ist, wenn ich mich so ausdrücken darf. 1988 in Saarbrücken, 1990 in Kassel und 1992 in Bad Dürkheim ging es um europäisches anwaltliches Berufsrecht – in Kurzfassung um die Niederlassungsrichtlinie für Rechtsanwälte in der Europäischen Union. In meinen Notizen zu meinem Referat von 1992 habe ich den Satz gefunden:

„Ein Kompromiss der Anwaltschaft Europas in dieser Frage ist unbedingt notwendig, weil er erforderlich ist zur Verteidigung der selbstverfassten Anwaltschaft gegen die Gefahr der Gleichsetzung mit Kaufleuten und Gewerbetreibenden.“

Dieses Zitat aus meinem damaligen Referat passt gut zu dem heutigen Thema. 1995 hatte ich dann die Ehre zu Ihnen als Präsident des Rates der Anwaltschaften der Europäischen Union, des CCBE, zu sprechen. Es ging mir damals um eine nicht unkritische Standortbestimmung der deutschen Anwaltschaft in der Europäischen Union und insbesondere der verfassten deutschen Anwaltschaft, also der Rechtsanwaltskammern; ich traf die Feststellung, dass diese nicht die gleiche Rolle in der Gesellschaft spielen, wie dies in wichtigen anderen Staaten der Union der Fall ist. Aber, Herr Kollege Dr. Haas, Sie haben seit dem erreicht, dass Ihr Herzensanliegen, was ich auch damals erwähnt habe, Wirklichkeit wurde – die Zulassung der Anwälte durch die Anwaltskammern. Wie auch ich meine, handelte es sich dabei um einen wesentlichen Schritt in die richtige Richtung; und so gibt es schließlich einen roten Faden von den Gedanken, die ich während dieser vier vorherigen Ansprachen vorgetragen habe, zu dem, was ich Ihnen heute darstellen möchte.

1. Zur Einstimmung auf das Thema

Europäische Deregulierungsvorhaben und nationale Liberalisierungspläne lautet das Thema. Zur Einstimmung möchte ich Ihnen zwei Beispiele vortragen und sodann mit Ihnen zusammen einen Blick in die Zukunft werfen.

Die zwei Beispiele kommen aus meiner Tätigkeit als Vertreter der Bundesrechtsanwaltskammer in der International Bar Association, der IBA. Ich wurde vor einigen Jahren zum Mitglied des Council des Human Rights Institute der IBA gewählt und beide Beispiele stammen aus Erfahrungen, die ich dort gesammelt habe.

Erstes Beispiel:

Auf der letzten Sitzung saß neben mir die Vertreterin der nigerianischen Anwaltschaft. Eine beeindruckende Frau in ihrer traditionellen nationalen Kleidung. Sie berichtete uns, dass sie das Mandat übernommen habe, eine vor einem Gericht in einem nördlichen Bundesstaat von Nigeria angeklagte junge Frau zu verteidigen. Diese junge Frau wurde dort angeklagt, weil in die-

sem Teil Nigerias das islamische Recht, die Scharia gilt und jeder außereheliche Geschlechtsverkehr einer Frau mit der Todesstrafe bestraft wird. Und die Kollegin erzählte:

„...ich stand vor diesem örtlichen Gericht in einer eher feindlichen Umgebung und ich hatte nur zwei Mittel zur Verteidigung meiner Mandantin. Das eine Verteidigungsmittel war die Verfassung Nigerias, die die Menschenrechte garantiert. Und das zweite Mittel war die effektive und immense Unterstützung, die ich durch meine Anwaltsorganisation erfahren habe.“

Zweites Beispiel:

Dieses Beispiel kommt aus Hongkong. Wie Sie vielleicht wissen, ist Hongkong gegenüber dem Rest Chinas ein autonomes Gebiet. Hongkong hat eine rechtsstaatliche Ordnung, hat Gerichte, die unserem Standard entsprechen. Dies missfällt der chinesischen Zentralregierung. Und deswegen kam es vor einigen Monaten zu einem Gesetzesvorhaben, das diese demokratische Rechtsordnung erheblich einschränken sollte. In Hongkong bildete sich massiver Widerstand. Dieser Widerstand wurde angeführt von der örtlichen Anwaltskammer, der Law Society. Es kam zu großen Demonstrationen, gerade weil diese Haltung der Law Society in der Bevölkerung einen tiefen Eindruck machte. An der Spitze des Demonstrationenzuges standen vier ehemalige Präsidenten der Law Society von Hongkong.

Ein Blick in die Zukunft:

Dies sind die zwei Beispiele, die ich Ihnen zur Einstimmung auf das Thema vortragen wollte. Und jetzt möchte ich mit Ihnen zum gleichen Zweck gemeinsam einen Blick in die Zukunft werfen.

Meine Damen und Herren Kollegen. Es ist der 19. September 2009. Die 109. Hauptversammlung der Bundesrechtsanwaltskammer findet am Sitz der BRAK in Berlin statt. Wenn man einen Blick in den Saal wirft, ist man überrascht durch den schwachen Besuch. Einige regionale Kammern sind noch nicht einmal durch ihre Präsidenten vertreten. Der Präsident der Bundesrechtsanwaltskammer tritt mit sehr ernster Miene an das Podium und hält folgende Rede:

„Liebe Kolleginnen und Kollegen,“ sagt er. *„Dies ist ein trauriger Tag für die verfasste deutsche Anwaltschaft. Wie Sie wissen, werden zum 1. Januar 2010 die Rechtsanwaltskammern abgeschafft. Viele Kammerpräsidenten sind gar nicht mehr zu dieser Hauptversammlung gekommen, und ich kann sie gut verstehen.“* Er fährt fort: *„Liebe Kolleginnen und Kollegen, in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts wurde Deutschland zum Rechtsstaat. Als Teil dieser Entwicklung wurde die Forderung nach Freiheit der Advokatur Wirklichkeit. Die in Kammern verfasste unabhängige deutsche Anwaltschaft entwickelte sich zu einem wesentlichen Bestandteil der freien Advokatur. Nur dann und dort, wo der Rechtsstaat zum Unrechtsstaat wurde, wurden die Kammern abgeschafft. Politiker aller demokratischen Parteien begrüßten ihre Wiedereinrichtung als ein Zeichen dafür, dass das Unrecht vorbei ist. In den letzten Jahrzehnten des vergangenen Jahrhunderts erfolgten sodann umwälzende Veränderungen unter dem Gebot der Grundrechte unserer Verfassung, insbesondere des Art. 12 GG. Die unabhängige, in Kammern verfasste Anwaltschaft blieb*

Weil, Europäische Deregulierungsvorhaben und nationale Liberalisierungspläne

erhalten. Im Gegenteil – sie erhielt durch unser Anwaltsparlament eine stärkere demokratische Legitimation.

Die Ökonomie hat dem jetzt ein Ende bereitet. Die Maxime des freien Wettbewerbs war stärker als alle anderen Grundsätze. In Zukunft werden wir unter der Aufsicht des Bundesamtes für das Rechtsdienstleistungswesen mit vielen anderen um die Kunden kämpfen. Die freie Advokatur in Form einer unabhängigen selbstverfassten Anwaltschaft ist damit in Deutschland zu Ende. Morgen werde ich die schmerzliche Pflicht haben, die Bücher der Bundesrechtsanwaltskammer dem vom Bundesjustizministerium eingesetzten Liquidator zu übergeben.“

Bei den letzten Sätzen ist dem Präsidenten seine Rührung deutlich anzumerken. Der Saal dankt ihm mit einer Standing Ovation – aber der Film ist aus.

Jetzt, meine Damen und Herren Kollegen, werden manche von Ihnen vielleicht denken, dem Weil (der gerade aus San Francisco zurückkam) steckt noch der Jetlag in den Knochen. Nein! Was ich Ihnen soeben als virtuelles Szenario vorgetragen habe, entspricht den konkreten Plänen der englischen Regierung. Nachzulesen im Internet, verkündet vor wenigen Wochen, im Juli 2003. Die Financial Times nennt dies den „big bang of the legal profession“. Die Anwaltsfirma Clifford Chance hat sofort der Presse mitgeteilt, dass sie diese Pläne mit Begeisterung unterstützt.

Das wollte ich Ihnen zur Einführung sagen.

2. Die Bestandsaufnahme

2.1. Europäische Deregulierungsvorhaben

Es geht mir jetzt um eine Bestandsaufnahme. Das erste sind die europäischen Deregulierungsvorhaben. Zunächst möchte ich daran erinnern, dass sich bei uns in Deutschland im Laufe der letzten 20 Jahre das anwaltliche Berufsrecht bereits enorm liberalisiert, also dereguliert hat, und zwar, wie wir wissen, unter dem Einfluss des BVerfG, gestützt auf den Art. 12 des GG. Liberalisierung und Deregulierung gibt es also bereits. Daneben haben wir im Laufe des gleichen Zeitraums die europäische Vernetzung anwaltlicher Tätigkeit erlebt. Wer hätte vor 20 Jahren gedacht, dass die großen deutschen Anwaltskanzleien heute angelsächsische Namen tragen. Ermöglicht wurde dies durch ein liberales europäisches Anwaltsrecht. Und schließlich steigt die Zahl der Rechtsanwälte in Deutschland ständig. Es muss also ein effektiver Wettbewerb vorhanden sein.

Auf der europäischen Ebene gibt es ein Vorhaben der Kommission, hinter dem der Kommissar *Mario Monti* steht. Eine außerordentlich intelligente, charmante, geistreiche, aber auch sehr willensstarke Persönlichkeit. Unterstützt wird Herr *Monti* von den Beamten der Generaldirektion Wettbewerb, deren Chef er ist und die wie er in erster Linie Ökonomen sind. Das Vorhaben der Kommission hat den Titel *Binnenmarktstrategie für den Dienstleistungssektor*. Das Postulat, von dem die Kommission ausgeht, lautet: „Die freien Berufe sind überreguliert, das verhindert freien Wettbewerb und dies schadet dem Verbraucher.“ Um die geplanten Maßnahmen in die Wege zu leiten, hat die Kommission, wie Sie wissen, das Institut für höhere Studien in Wien damit beauftragt, eine fact finding mission durchzuführen. Ein Fragebogen wurde versandt, wie man das in diesen Fällen tut. Die Fragen ließen bereits eine gewisse Zielrichtung erkennen. Sie gingen alle in Richtung auf ökonomische Zusammenhänge, ohne auf die Gründe vorhandener Regeln abzustellen oder solche Gründe zu hinterfragen. Die Zeit zur Beantwortung war kurz. Ich muss sagen, wir sind als Bundesrechtsanwaltskammer, ebenso wie der CCBE, und genau so wie die anderen europäischen Anwaltsorganisationen zunächst einmal darauf hereingefallen und haben brav die Fragen beantwortet, ohne weitere Kommentare dazu abzugeben.

Dann kam Herr *Monti* zur Europäischen Konferenz der Bundesrechtsanwaltskammer in März d. J. Die Kammerpräsidenten waren anwesend und haben die Rede von Herrn *Monti* zu dem Thema „Wettbewerb in freien Berufen – neues Licht – neue Herausforderungen“ gehört. Es war sicher nicht ohne Grund, dass Herr *Monti* dieses Forum wählte, um seine Gedanken vorzutragen. Man muss in diesem Zusammenhang wissen, dass der Europausschuss der Bundesrechtsanwaltskammer einige Wochen vorher die rechte Hand von Herrn *Monti* als Gast hatte, eine italienische Beamtin, der wir sehr ausführlich erklärt haben, welch immense Deregulierung des Anwaltsberufes in Deutschland im Laufe der beiden letzten Jahrzehnte bereits stattgefunden hat. Wir sagten ihr auch, dass von mangelndem Wettbewerb in Deutschland nicht die Rede sein kann. Diese Beamtin hatte sich damals viele Notizen gemacht. Umso überraschter waren wir, dass von alldem, was wir damals der Mitarbeiterin von Herrn *Monti* gesagt haben, in seiner Rede kein Wort zu hören war. Herr *Monti* führte aus, dass in den klassischen freien Berufen mittelalterliches Zunftdenken weiter fortwirke und deswegen durch korporatistische Regeln den Wettbewerb behindere. Dies widerspreche dem Allgemeininteresse. Er wies darauf hin, dass neue Berufe ganz ohne Reglementierung auskommen, keine Kammern mit Pflichtmitgliedschaft haben und allein der Wettbewerb in der Lage ist, die Dinge angemessen zu regeln. Als Beispiel erwähnte er die EDV-Berater. Herr *Monti* meinte auch, dass sich Kunden sehr oft mit geringerer Qualität begnügen, wenn nur der Preis, den sie zahlen müssen, stimmt. Und schließlich sagte er: Berufliche Selbstverwaltung, wie sie die klassischen freien Berufe betreiben, behindert den freien Wettbewerb und schadet dadurch dem Verbraucher. In der Zusammenfassung der Wiener Studie, dem „executive summary“, gibt es eine Notenskala der EU-Staaten, und da steht Finnland mit der besten Note ganz oben. Warum? Weil in Finnland jeder nicht nur Rechtsrat erteilen, sondern sogar vor Gericht vertreten darf. Herr *Monti* meinte dazu: Warum soll das, was in Finnland funktioniert, nicht auch in den anderen EU-Staaten genauso gut gehen? Schließlich stellten wir bei der Rede von Herrn *Monti* fest, dass trotz gegenteiliger Lippenbekenntnisse seinerseits alle freien Berufe möglichst in einen Topf geworfen werden. Auf die besondere Rolle bestimmter Berufe in der Gesellschaft, wie z. B. der Rechtsanwälte, der Ärzte oder der Apotheker wurde keine Rücksicht genommen. Seine Schlussfolgerung war: „more freedom“ – mehr Freiheit ist nötig, dies nutzt dem Verbraucher, der anscheinend bisher unter Unfreiheit leidet.

Als nächster Schritt kam von Seiten der Kommission ein zweiter Fragebogen, der zum 31. Mai d. J. zu beantworten war. Diesmal waren die Anwaltsorganisationen vorgewarnt und deswegen fielen die Antworten nicht mehr so wie bei dem ersten Fragebogen aus. Es wurde insbesondere darauf hingewiesen, dass die wesentlichen Fragen von diesen Fragebogen nicht gestellt werden. Jetzt soll noch einmal Ende Oktober eine Anhörung stattfinden, aber Herr *Monti* hat klar erkennen lassen, dass als nächstes die Prüfung der Berufsregeln erfolgt und dann erste Maßnahmen zu erwarten sind. Man muss in diesem Zusammenhang wissen, dass vor kurzem eine Änderung des europäischen Kartellrechts erfolgt ist und die Kommission dadurch personelle Kapazitäten freigesetzt hat, die sie in die Lage versetzen, sich mehr mit Grundsatzfragen zu befassen. Zu den Grundsatzfragen werden sicher die Regeln der freien Berufe gehören. Das ist der heutige Stand der Dinge, was die europäischen Deregulierungsvorhaben betrifft.

2.2. Nationale Liberalisierungspläne

Der zweite Punkt meiner Ausführungen heißt: nationale Liberalisierungspläne. Bei der europäischen Konferenz der BRÄK, wo Herr *Monti* seine Rede hielt, saß am Ehrentisch Frau Bundes-

Weil, Europäische Deregulierungsvorhaben und nationale Liberalisierungspläne

justizministerin *Zypries*. Nicht ohne Überraschung haben wir festgestellt, dass Frau *Zypries* in ihrer Rede auf dem Anwaltstag nur wenige Tage später nicht sogleich auf die Gebühren zu sprechen kam, wie das alle erwartet hatten, sondern, dass die erste Hälfte ihrer Ausführungen Liberalisierung und Deregulierung betraf. Ganz konkret verwies die Justizministerin auf die Rede von Herrn *Monti* sowie auf die Wiener Studie, die sie sicher angesichts ihres Umfangs nicht in extenso, sondern in Form des executive summary gelesen hatte, der nicht untendenziös in die Richtung geht, die Herr *Monti* für wünschenswert hält. Frau *Zypries* führte insbesondere aus: Europa hat dazu geführt, dass das Spannungsverhältnis von Berufs- und Wettbewerbsrecht schärfer konturiert wurde. Die Formulierung ist etwas vage, aber man kann den Gedanken erkennen, der dahinter steht. Sie sprach vom nötigen Zugang der Wirtschaftsjuristen zur Rechtsberatung. Sie erwähnte auch die Notwendigkeit, das Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen zu überprüfen, und sie hielt ganz allgemein eine Modernisierung des Berufsrechts für angezeigt. Sie sagte: „Das geltende Recht muss durchforstet werden.“ Das war am 30. Mai. Und nur ganz wenige Tage später, am 5. Juni, meldete sich ihr Kollege, Herr Minister *Clement* zu Wort. Herr *Clement* spricht von den abgesicherten Schutzrechten der Architekten, Ingenieure, Rechtsanwälte, Steuerberater und Schornsteinfeger, die ebenfalls aufgebrochen werden müssen. „Aufgebrochen“ war sein Begriff. Und schließlich, nicht viel später, am 5. August 2003 kann man der Presse entnehmen, dass es eine Initiative von neunzig Bundestagsabgeordneten gibt, die zum Ziel hat, die Pflichtmitgliedschaft in allen berufsständischen Kammern abzuschaffen. Das ist genau das, was die englische Regierung bereits verkündet hat. Parallel dazu steht, wie Sie wissen, die Gebührenordnung unter Beschluss und besteht die Absicht, die Gewerbesteuer auf die freien Berufe und so auch auf die Rechtsanwälte auszudehnen.

Bemerkenswert und beunruhigend ist die Reaktion in der Presse. Die FAZ hat ausführlich über die Rede von Herrn *Monti* auf der Berliner Konferenz der BRAK berichtet. Mit keinem Wort ist in diesem Bericht die Rede von der Kritik, die in der anschließenden Diskussion vorgetragen wurde. Mit anderen hatte ich Herrn *Monti* damals dezidiert widersprochen. Wenn man schließlich Die Welt liest, dann heißt es dort: „Die von Minister *Clement* geplante Liberalisierung ist überfällig.“

Warum droht Gefahr? In meiner imaginären Rede des BRAK-Präsidenten aus dem Jahr 2009 werden die Eckpunkte bereits angesprochen. Ich meine, es geht um die Existenz einer unabhängigen Anwaltschaft als Organ der Rechtspflege. Ich glaube, meine Damen und Herren Kollegen, dass wir auf die Bezeichnung Organ der Rechtspflege in dem Gesetz, das unseren Beruf regelt, stolz sein können und stolz sein sollen. Ich meine auch, dass nicht nur jeder einzelne Anwalt Organ der Rechtspflege ist, sondern ebenso und erst recht alle Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte zusammen, also die verfasste Anwaltschaft. Dieses Organ der Rechtspflege ist einer der Säulen des Rechtsstaates. Und wenn diese Säule abgesägt wird, dann ist der Rechtsstaat selbst in Gefahr. Richtig ist allerdings, die Kammern sind kein Selbstzweck für die Rechtsanwälte. Alte Zöpfe gehören abgeschnitten, wie ich dies kürzlich im Magazin der BRAK-Mitteilungen geschrieben habe. Es ist sicherlich erforderlich, unser Berufsrecht nochmals daraufhin abzuklopfen, was wirklich im Allgemeininteresse geboten ist. Dies ändert aber nichts an der Kernaussage, die ich bereits 1995 im gleichen Kreis wie folgt formuliert habe: „**Ich halte eine unabhängige Anwaltschaft für eine der Säulen des Rechtsstaats, den zu bilden sich die Europäische Union insgesamt und jeder einzelne Mitgliedstaat verpflichtet hat. Eine unabhängige Anwaltschaft ist nur denkbar, wenn die verfasste Anwaltschaft stark und vom Staat sowie von den Machtzentren der Gesellschaft unabhängig ist. Gute**

Zeiten, wie sie die Bundesrepublik Deutschland derzeit erlebt, können über diese Notwendigkeit hinwegtäuschen. Kommt es jedoch zu einer Krisensituation und besteht nicht bereits eine starke verfasste Anwaltschaft, so ist es zu spät, um dem einzelnen Anwalt die Unterstützung zu geben, die er dann benötigt, um selbst in der Wahrnehmung seines anwaltlichen Mandats unabhängig zu sein.“ Deswegen, meine Damen und Herren Kollegen, erwähnte ich zu Beginn meiner Rede die Beispiele aus Nigeria und aus Hongkong. Sie illustrieren die Bedeutung der Unterstützung durch die verfasste unabhängige Anwaltschaft, die dem einzelnen Anwalt erst ermöglicht, sein Mandat auch in gefährlichen Situationen wahrzunehmen. Deswegen meine ich, dass wir dafür kämpfen müssen, dass die Anwälte Teil der Justiz sind und bleiben. Sicher sind wir Unternehmer, daran besteht kein Zweifel, und wir müssen als solche unser Geld verdienen, aber wir sind Unternehmer besonderer Art.

Ich meine auch, dass es gefährlich ist, alle freien Berufe über einen Kamm zu scheren. Es gibt eben einen immensen Unterschied zwischen dem EDV-Berater und dem Rechtsanwalt. Ich bin auch der Auffassung, selbst wenn es etwas ketzerisch ist, dies zu sagen, dass das Bundesverfassungsgericht, nachdem es das Berufsrecht mit der Zielrichtung der Verwirklichung der freien Selbstbestimmung des Einzelnen durchforstet hat, jetzt auch erkennen müsste, welche Bedeutung die verfasste unabhängige Anwaltschaft für den Rechtsstaat hat und wie wichtig es ist, diese zu erhalten. Wettbewerb ist zweifellos wichtig und richtig, aber Wettbewerb kann nicht die einzige und die ausschlaggebende Maxime sein. Beispielsweise ist es zweifellos nach den Grundsätzen der Ökonomie zu kritisieren, dass es einen Tarif gibt, der die Honorierung der Rechtsanwälte regelt, aber wenn man dann das Zusammenwirken von Kostenerstattung, Prozess- und Beratungskostenhilfe, und Rechtsschutzversicherung sieht, die in der Form, wie wir sie in Deutschland haben nur möglich sind, weil es diesen Tarif gibt, dann sieht man, dass der Tarif ein ausgezeichnetes Mittel ist, um den Zugang zum Recht zu gewährleisten. Es ist schwer, dies Ökonomen zu vermitteln, aber ich meine, wir müssen dies versuchen.

3. Aktionsplan

Deswegen hat der Europaausschuss vorgeschlagen, um in der Sprache der Zeit zu sprechen, einen „Action plan“ zu beschließen, und hat diesen dem Präsidium vorgelegt. Das Präsidium hat diesen Plan inzwischen genehmigt. Der Europaausschuss ist der Auffassung, dass es zunächst darum geht, politisch unsere Position zu vertreten und verständlich zu machen. Im Vordergrund steht hier nicht wissenschaftliche Argumentation, sondern es geht um Politik, um Rechtspolitik und damit um Berufspolitik. Politik wird heute entscheidend über Lobbying gemacht. Deswegen meinen wir, dass wir Lobbying betreiben müssen, um unsere Position zu vertreten. Wir meinen auch, dass die Organisationen der Anwaltschaft mehr als in der Vergangenheit proaktiv statt reaktiv handeln sollten. Zu oft haben wir gewartet, bis wir mit dem Rücken zur Wand standen. Wir sollten daraus Lehren ziehen. Wir meinen, dass die BRAK auf europäischer wie auf nationaler Ebene zunächst sichtbar Pflöcke einschlagen soll, um unsere Kampfbereitschaft anzuzeigen. Intern müssen wir nochmals unsere Berufsregeln unter die Lupe nehmen, denn Korporatismus rechtfertigt keine Regeln. Es kann nur die Rechtfertigung im Allgemeininteresse geben. Als Beispiel möchte ich hier das Zweigstellenverbot nennen. Wie lässt sich das heute noch rechtfertigen? Ich glaube auch, dass wir bei den Fachanwaltschaften in Begründungszwang kommen. Die bestehenden Begrenzungen sind wahrscheinlich im öffentlichen Interesse nur schwer zu rechtfertigen. Vielleicht muss man auch nachdenken über die quota litis und sonstige Formen der Vergütung, die in anderen Ländern als akzeptabel angesehen werden.

Krenzler, Vom Untergang des Anwaltsstandes

Wir meinen, dass die Lobbyarbeit auf vier Ebenen zu betreiben ist:

Erstens im Berufsstand selbst. In Frankreich, wo ich, wie Sie wissen, arbeite, sagt man „le ver est dans le fruit“ – der Wurm ist schon in der Frucht drin. Deswegen habe ich vorhin die Reaktion von Clifford Chance auf die Pläne der englischen Regierung erwähnt. Wir müssen uns darüber im Klaren sein, dass es eine nicht unbeträchtliche Zahl von Kolleginnen, von Kollegen, von Anwaltsfirmen gibt, die den Plänen von Herrn Monti durchaus positiv gegenüber stehen. Wir haben also Überzeugungsarbeit nach innen zu leisten. Wir müssen zweitens Überzeugungsarbeit leisten in Brüssel, wir müssen es drittens in Berlin und in den Ländern tun und wir müssen viertens gegenüber dem Publikum, besonders gegenüber der Presse aktiv werden.

4. Schlusswort

Das sind, meine Damen und Herren Kollegen, die Schlussfolgerungen, die der Ausschuss, dem ich vorstehe, gezogen hat. Ich

möchte zum Abschluss aufzeigen, dass wir nicht alleine stehen. Zunächst hat die Bundesrechtsanwaltskammer in ihrer Antwort auf den zweiten Fragebogen der Kommission unter anderem unterstrichen, der spezielle Beitrag der Anwaltschaft bestehe in ihrer Mitwirkung an der Verwirklichung von Rechtsstaat und Verfassung, die freie und unabhängige Anwaltschaft sei einer der Garanten des Rechtsstaats. Auf europäischer Ebene schreibt der CCBE in seiner von allen europäischen Anwaltsorganisationen gebilligten Stellungnahme „*regulation in the legal profession exists not to protect the interests of the lawyers as the providers of the service but to protect and promote the public interest*“. Wie Sie gehört haben, komme ich gerade aus San Francisco vom Jahreskongress der weltweiten Anwaltsorganisation IBA zurück. Bei der feierlichen Eröffnung am vergangenen Sonntag habe ich Folgendes aus der Rede des IBA-Präsidenten mitgeschrieben: „*As lawyers we have duties not only to our clients, but to the society as a whole*“. Wir stehen also nicht allein. Die Auffassung, die ich hier vorgetragen habe, entspricht der weltweiten Auffassung von der Rolle der Anwaltschaft. Dafür, so meine ich, sollten wir kämpfen. Ich danke Ihnen.

Vom Untergang des Anwaltsstandes Zugleich eine berufspolitische Bewertung des Beschlusses des BVerfG vom 3.7.2003

Rechtsanwalt Dr. Michael Krenzler, Freiburg
Präsident der RAK Freiburg

Die deutsche Anwaltschaft hat sich mindestens bis zu den so genannten Bastille-Entscheidungen des BVerfG v. 14.7.1987 als ein einheitlicher, einer besonderen Standesethik verpflichteter Berufsstand verstanden und sich auch nach außen als solcher dargestellt. Seinen sichtbarsten Ausdruck fand dieser Sachverhalt in den bis dahin geltenden und allseits akzeptierten „Richtlinien für die Ausübung des Rechtsanwaltsberufs“, in denen sich „nach der Auffassung angesehenen und erfahrener Standesgenossen die Standesauffassung aller anständig und gerecht denkenden Anwälte darüber niederschlug, wie der Anwaltsberuf auszuüben ist“¹. Das BVerfG hielt diese Richtlinien in seinen zitierten Entscheidungen nicht aus inhaltlichen Gründen, sondern wegen ihres demokratischen Legitimationsdefizites für eine ungeeignete Rechtsquelle zur Rechtsfindung, so dass es nur eines solchen Legitimationsverfahrens zu bedürfen schien, um die bis dahin heile Welt der Anwaltschaft wieder herzustellen. Bis dieses Verfahren gefunden worden war und die neuen Standesrichtlinien – nunmehr Berufsordnung geheißen – am 1.7.1997 in Kraft treten konnten, vollzog sich in den beruflichen, wirtschaftlichen und sozialen Verhältnissen der deutschen Anwaltschaft jedoch ein dramatischer Wandel. Die explosionsartige Zunahme der Anwältinnen und Anwälte und der damit einhergehende steigende Wettbewerbsdruck, die Weigerung des Gesetzgebers, die BRAGO der wirtschaftlichen Entwicklung anzupassen, die Entwicklung der überörtlichen Sozietäten und die Fusionen zu internationalen Großkanzleien sowie die Aufhebung des Lokalisationsprinzips seien als einige wenige herausragende Chiffren für diese Entwicklung genannt. Es ist deshalb umso erstaunlicher, dass es der ersten Satzungsversammlung letzten Endes doch gelungen war, sich auf eine für die gesamte Anwaltschaft gleichermaßen geltende Berufsordnung zu verständigen. Deren Akzeptanz in der Anwaltschaft ist allerdings

ungleich geringer, als dies bei den früheren Richtlinien der Fall gewesen war. Die Fülle der seither ergangenen Rspr. zu einer Vielzahl von Vorschriften der Berufsordnung legt hierfür ein bededtes Zeugnis ab. Auch wenn es dabei immer nur um Einzelfälle geht und das Gros der Anwaltschaft die Berufsordnung beachtet, so kann doch nicht übersehen werden, dass die auf diesen Einzelfällen beruhende Rspr. das Berufs-(Standes-)Recht der Anwaltschaft mehr und mehr prägt und die Rechtsetzung durch das hierzu berufene Organ, die Satzungsversammlung, mehr und mehr in Frage stellt. Im Ergebnis ist deshalb nicht mehr die in der Berufsordnung niedergelegte „Auffassung angesehenen und erfahrener Standesgenossen“ von der Ausübung des Anwaltsberufes maßgebend, sondern die jeweilige Interessenlage des einzelnen Anwalts bzw. der einzelnen Anwältin. Der Anwaltsstand als ein Berufsstand, der sich einer einheitlichen, allseits akzeptierten Standesethik verpflichtet weiß, geht deshalb seinem Ende entgegen und eine pluralistisch strukturierte Berufsgruppe tritt an seine Stelle. Man mag dies bedauern – zu ändern ist es angesichts der aufgezeigten Entwicklungen in der Anwaltschaft nicht, und auch der Appell *Kilgers* an den Gemeinsinn² ist zwar aller Ehren wert, wird aber ungehört verhallen. Stattdessen wird insbesondere die neugewählte dritte Satzungsversammlung gut daran tun, sich diesen Sachverhalt bewusst zu machen und zu prüfen, welche Regelungen unter Berücksichtigung der verfassungsmäßigen Rechte der Anwältinnen und Anwälte und ihrer jeweiligen Interessenlage für die Erfüllung ihrer Aufgaben und ihre Stellung als Organ der Rechtspflege unverzichtbar sind.

Das Verbot der Wahrnehmung widerstreitender Interessen gehört unzweifelhaft dazu, doch hat das BVerfG mit seinem Beschl. v. 3.7.2003³ leider die Eindeutigkeit dieses Verbots in

1 EGH I (britische Zone) 66 ff., 68.

2 AnwBl 2003, 449 ff., 451.

3 BRAK-Mitt. 2003, 231 ff.

Quaas/Sieben, Das Fachgespräch in der Fachanwaltsordnung

den Bereich der Vieldeutigkeit entlassen und sich dabei einer Argumentation bedient, die an die Grundfesten anwaltlicher Berufsausübung rührt. Denn wenn das BVerfG dieses Verbot für Sozietätswechsler dann nicht eingreifen lassen will, „wenn die vom Sozietätswechsel betroffenen Mandanten beider Seiten das Vertrauensverhältnis zu ihren jeweiligen Anwälten nicht als gestört ansehen und mit einer Fortführung der eigenen ebenso wie der gegnerischen Mandate einverstanden sind“, dann stellt es entgegen seinen Aussagen in der Beschlussbegründung nicht nur das individuelle Vertrauensverhältnis zwischen Anwalt und Mandant, sondern auch das Vertrauen in die Gradlinigkeit der anwaltlichen Berufsausübung und die Unabhängigkeit des RA zur Disposition des Mandanten und seines jeweiligen Anwalts. Mag den Mandanten noch vermittelt werden können, dass ihnen durch den Sozietätswechsel wegen der konkreten Umstände des Einzelfalles keine Rechtsbeeinträchtigung droht, so ist dies bei Außenstehenden schlechterdings unmöglich. Sie sehen nur den Sozietätswechsel und den Anschein der Vertretung widerstreitender Interessen; und das denkbare Argument, Außenstehende wüssten doch gar nichts von einer Vertretung dieses oder jenes Mandanten durch diese oder jene Sozietät, ist offensichtlich nicht stichhaltig. Denn schon heute werben viele Kanzleien mit Referenzmandaten, und in Klein- und Mittelstädten schneiden sich die Mandantenkreise in vielfältiger Weise.

Auch die Unabhängigkeit der an einem Sozietätswechsel beteiligten Sozietät gerät massiv in Gefahr, wenn es um lukrative Mandate oder Dauermandanten geht. Denn nach der Entscheidung des BVerfG müssen sie dann um die Zustimmung der Mandanten zum Sozietätswechsel nicht nur bangen, sondern in Kooperation mit der gegnerischen Sozietät (!!) unter Darlegung der konkreten Umstände geradezu darum buhlen. Was bei der Erteilung eines neuen Mandats auch nach Auffassung des BVerfG verpönt ist, soll also zum Erhalt eines Mandats erlaubt sein und die Unabhängigkeit des Anwalts nach der apodiktischen Feststellung des BVerfG nicht tangieren? Die Frage stellen heißt sie

verneinen. Schon werden denn auch Stimmen laut, die die fehlende Zustimmung des Mandanten nicht als „K.O.“-Kriterium für eine Fortführung des Mandats durch die den Sozietätswechsler aufnehmende Sozietät gewertet wissen wollen⁴. Damit wäre dann zwar wieder die Unabhängigkeit des Anwalts gesichert, doch glaubt die Anwaltschaft wirklich, dass die Öffentlichkeit auch dann noch das Vertrauen in die Gradlinigkeit der Berufsausübung des RA bewahrt, wenn sein Wechsel in das „feindliche Lager“ gegen den Willen des Mandanten erfolgt? Ist nicht vielmehr die Einschätzung zu erwarten, Anwälte und Anwältinnen seien um ihres beruflichen Fortkommens willen sogar bereit, ihre Mandanten zu „verkaufen“?

Die Unabhängigkeit des RA und das Vertrauen in die Gradlinigkeit seiner Berufsausübung sind untrennbar miteinander verbunden und stehen, wie auch das BVerfG in seiner Entscheidung betont⁵, weder zur Disposition der Mandanten noch der Anwaltschaft. Dass diese Grundpfeiler anwaltlicher Berufsausübung durch Fälle wie den von dem BVerfG entschiedenen massiv gefährdet sind, wird in dem Beschluss unter Berufung auf die – insoweit aber eben gerade irrelevante – Zustimmung der Mandanten ignoriert⁶. Es ist nun an der Anwaltschaft, darüber zu entscheiden, ob sie den von dem BVerfG geöffneten Weg zur Disponibilität ihres Berufsrechts weitergehen will oder nicht. Nachdenklich sollte dabei nicht zuletzt die Tatsache stimmen, dass der Beruf des RA in den Augen der Bevölkerung in den letzten Jahren erheblich an Sozialprestige verloren hat: In der Rangskala von 30 Berufen sind wir nach Jahrzehnten eines gesicherten 3. Platzes auf einen wackligen 5. Platz abgerutscht – mit weiterer Tendenz nach unten. Wir sollten deshalb das Berufsrecht nicht zur Magd des Marktes verkommen lassen!

4 Kilian, BB 2003, 2189 ff., 2193.

5 BRAK-Mitt. 2003, 234.

6 BRAK-Mitt. 2003, 234.

Das Fachgespräch in der Fachanwaltsordnung

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

I. Einleitung

Durch die Beschlüsse der 2. Satzungsversammlung ist die Fachanwaltsordnung (FAO) in wesentlichen Punkten geändert worden. Die wohl wichtigste Änderung betrifft das zum Nachweis der besonderen Kenntnisse und Fähigkeiten der angehenden Fachanwälte nunmehr „obligatorisch“ zu führende Fachgespräch. Nach dem Wortlaut insbesondere des § 7 FAO hat sich das Regel-/Ausnahmeverhältnis gegenüber der früheren Bestimmung umgekehrt: Die Durchführung des Fachgesprächs ist die Regel, das Absehen davon die Ausnahme. Es werden jedoch Zweifel geäußert, ob damit tatsächlich eine Änderung erreicht wurde¹. Diese Bedenken werden aus der bisherigen Rspr. des BGH abgeleitet, der den RAKn keinen der rechtlichen Nachprüfung entzogenen Ermessensspielraum bei der Beurteilung

der Qualifikation der Bewerber zugesteht². Hat sich also trotz der Neuregelung des Fachgesprächs im Ergebnis nichts geändert?

II. Die Neuregelungen im Einzelnen

Um diese Frage beantworten zu können, bedarf es zunächst einer genaueren Betrachtung der Neuregelungen in der Fachanwaltsordnung. Die wesentlichen Änderungen wurden in § 7 FAO vorgenommen, der die Vorschriften zur Durchführung des Fachgesprächs enthält. Gem. § 7 Abs. 1 Satz 1 FAO a.F. lud der Ausschuss der RAK zu einem Fachgespräch, wenn er seine Stellungnahme gegenüber dem Vorstand im Hinblick auf die besonderen theoretischen Kenntnisse oder die besonderen praktischen Erfahrungen des Bewerbers nach dem Gesamteindruck

* Der Autor ist Mitglied der Satzungsversammlung bei der BRAK.

1 Kirchberg, NJW 2003, 1833 (1834).

2 Zuletzt BGH, Beschl. v. 23.9.2002 – AnwZ (B) 40/01 –, NJW 2003, 741 (741 f.).

Quaas/Sieben, Das Fachgespräch in der Fachanwaltsordnung

der vorgelegten Zeugnisse und schriftlichen Unterlagen nicht abgeben konnte. Gem. § 7 Abs. 1 Satz 2 FAO a.F. bestand in dem Fall, dass der Ausschuss Fälle zu Ungunsten des Ast. gewichtet, ein Anspruch auf Durchführung des Fachgesprächs. Nach der alten Konzeption sollte also nur ausnahmsweise ein Fachgespräch geführt werden.

Gemäß der Neuregelung von § 7 Abs. 1 Satz 1 FAO führt der Ausschuss zum Nachweis der besonderen Qualifikation der Bewerber nunmehr grundsätzlich ein Fachgespräch. Davon kann er gem. Satz 2 des § 7 Abs. 1 FAO n.F. absehen, wenn er seine Stellungnahme über die besonderen theoretischen Kenntnisse und besonderen praktischen Erfahrungen nach dem Gesamteindruck der vorgelegten Zeugnisse und schriftlichen Unterlagen auch ohne ein Fachgespräch abgeben kann. Trotz der Formulierung als „Kann“-Vorschrift handelt es sich nicht um eine Ermessensentscheidung. Soweit der Ausschuss in der Lage ist, allein anhand der vorliegenden Nachweise sein Votum abzugeben, ist von der Ladung zum Fachgespräch abzusehen. Eines zusätzlichen Nachweises über die Qualifikation bedarf es dann nicht mehr.

Die Neuregelung des § 7 Abs. 1 FAO erforderte auch eine Änderung des § 7 Abs. 2 Satz 1 FAO. Nach dessen alter Fassung sollten bei der Ladung zum Fachgespräch Hinweise gegeben werden, in welchen Bereichen der Fachausschuss den Nachweis anhand der eingereichten Unterlagen nicht als geführt ansah. § 7 Abs. 2 Satz 1 FAO wurde dahin gehend geändert, dass nunmehr allen Astn. zwingend Hinweise auf die Bereiche zu geben sind, die Inhalt des Fachgesprächs sein werden.

Die Neufassung des § 7 FAO bedingte Folgeänderungen in § 24 FAO. Hierbei handelt es sich um die zentrale Vorschrift für die Arbeit des Fachausschusses³. Gem. § 24 Abs. 5 FAO a.F. hatte der Vorsitzende den Ast. mit einer Frist von einem Monat zu laden, wenn der Ausschuss ein Fachgespräch für erforderlich hielt. Nach der Neufassung der Vorschrift ist nunmehr die Ladung, wie es § 7 Abs. 1 FAO vorsieht, die Regel.

Aus der Neuregelung des § 7 Abs. 1 FAO ergibt sich damit eine andere Konzeption des Nachweisverfahrens: Das Fachgespräch ist regulärer Bestandteil des vom Ast. zu erbringenden Nachweises über die besondere Qualifikation. Neben den vorzulegenden Unterlagen gem. § 6 FAO, insbesondere der Bescheinigung über die Teilnahme an einem Fachanwaltslehrgang, der bestandenen Klausuren sowie der Liste der bearbeiteten Fälle, ist grundsätzlich ein Fachgespräch zu führen. Das Gespräch tritt also neben die übrigen Nachweise als regulärer Teil des Nachweisverfahrens und ergänzt diese. Nicht geändert haben sich damit die inhaltlichen Anforderungen an die Qualifikation der Bewerber. Das nach dem Beibringungsgrundsatz angelegte Nachweissystem ist ebenfalls unverändert. Es obliegt nach wie vor den Astn., den Nachweis der geforderten besonderen theoretischen Kenntnisse und praktischen Erfahrung zu erbringen. Soweit dies aufgrund der vorgelegten Unterlagen nicht ausreichend gelungen ist, dient das Fachgespräch insbesondere dem Zweck, den Nachweis zu vervollständigen.

III. Gründe für die Neuregelung

Das wirft die Frage auf, warum die 2. Satzungsversammlung diese konzeptionelle Neuregelung des Fachgesprächs teilweise gegen erhebliche Widerstände und trotz der dagegen vorgebrachten Bedenken vorgenommen hat⁴. Ein Grund war, dass die Anforderungen, die von privaten Anbietern teilweise zum Nachweis der fachlichen Qualifikation im Rahmen der Fachanwalts-

lehrgänge gestellt wurden, oft keine hinreichende Grundlage für die Beurteilung der besonderen Qualifikationen darstellten. Schwierigkeitsgrad und Bewertungsmaßstäbe der verlangten Klausuren ließen keine ausreichenden Rückschlüsse auf besondere theoretische Kenntnisse oder praktische Erfahrungen i.S.v. § 2 FAO mehr zu, die Entwicklung ging in die falsche Richtung. Es sollte daher die Fachanwaltsordnung geändert werden, um die Qualität der Fachanwaltschaften auf Dauer zu erhalten⁵.

a. Die Rspr. des BGH

Aufgrund der Rspr. des BGH, welche die Prüfungs Kompetenzen der RAKn weitgehend beschnitt, bestand bislang kein inhaltliches Prüfungsrecht der Kammern⁶, so dass eine Korrektur der Fehlentwicklung durch Maßnahmen der Fachausschüsse nicht möglich war. Zwar sah § 7 Abs. 1 Satz 1 FAO a.F. ebenfalls die Möglichkeit zur Durchführung des Fachgesprächs vor, wenn nach dem Gesamteindruck der vorgelegten Unterlagen keine Stellungnahme durch den Ausschuss abgegeben werden konnte. Demnach hätte der Fachausschuss aufgrund des Schwierigkeitsgrades oder des Beurteilungsmaßstabs einzelner Klausuren inhaltliche Zweifel an der Qualifikation annehmen und zum Prüfungsgespräch laden können. Dem stand aber die st. Rspr. des BGH entgegen. Dieser hat bei der Anwendung von § 43c BRAO, §§ 4 ff. FAO a.F. angenommen, die von der RAK zu treffende Beurteilung, ob die vom Bewerber vorgelegten schriftlichen Unterlagen die gesetzlich geforderten besonderen Kenntnisse und Erfahrungen in einem Rechtsgebiet nachweisen, müsse einer uneingeschränkten gerichtlichen Überprüfung zugänglich sein. Danach stand der RAK und dem die Entscheidung vorbereitenden Fachausschuss „in der Regel kein der richterlichen Nachprüfung entzogener, persönlicher Beurteilungsspielraum für die Beantwortung der Frage zu, ob die vom Bewerber vorgelegten schriftlichen Unterlagen ausreichen, die Verleihung der Fachanwaltsbezeichnung zu befürworten, oder ob zuvor ein Fachgespräch anberaumt werden muss“⁷. Folglich hatte jeder Anwalt, der die besonderen Kenntnisse und Erfahrungen in einem Rechtsgebiet erworben und dies in der dafür in den §§ 4 bis 6 FAO vorgesehenen Form nachgewiesen hatte, einen Anspruch darauf, ihm die Erlaubnis zu erteilen, die entsprechende Fachanwaltsbezeichnung zu führen⁸.

b. Folge: Durchführung eines reinen Zählverfahrens

Diese Rspr. hatte zur Folge, dass der Fachausschuss in der Regel ein reines Zählverfahren durchzuführen hatte⁹. Eine inhaltliche Prüfung der vorgelegten Nachweise war nur eingeschränkt möglich. Es bestand jeweils ein großes Risiko, dass die Entscheidungen der Fachausschüsse bzw. Kammern im gerichtlichen Verfahren aufgehoben wurden. Ziel der Neuregelung war daher, die Prüfung der Nachweise von einem reinen Zählverfahren zu einem inhaltlichen Überprüfungsverfahren zu entwickeln um sicherzustellen, dass die erforderlichen besonderen Qualifikationen, die der Titel des Fachanwalts verlangt, auch tatsächlich vorliegen¹⁰.

IV. Die Einführung des Regelfachgesprächs

Zurück zur Ausgangsfrage: Hat sich trotz der Änderung der Fachanwaltsordnung nichts geändert? Haben also Ast. nach wie vor einen Anspruch darauf, den Titel des Fachanwalts allein auf-

5 Vgl. Protokoll der Sitzung der zweiten SV am 22.11.2001, S. 3 f.

6 BGH, Beschl. v. 23.9.2002 – AnwZ (B) 40/01 –, NJW 2003, 741 m.w.N.

7 BGH, Beschl. v. 23.9.1992 – AnwZ (B) 40/01 –, NJW 2003, 741 (742).

8 BGH, NJW 2003, 742.

9 Kritisch *Offermann-Burckart*, BRAK-Mitt. 2003, 1.

10 Protokoll der 6. Sitzung des AS 1 der 2. Satzungsversammlung v. 18.2.2002, S. 4.

3 *Feuerich/Weylandt*, BRAO, 6. Aufl. 2003, § 24 FAO Rdnr. 1.

4 Protokoll der Sitzung der zweiten SV am 22.11.2001, S. 3 ff.

Quaas/Sieben, Das Fachgespräch in der Fachanwaltsordnung

grund der vorgelegten Unterlagen zu erhalten und sind nicht verpflichtet, der Ladung zum Fachgespräch Folge zu leisten? Beide Fragen sind im Ergebnis zu verneinen.

1. Die Rechtsgrundlagen der Fachanwaltsordnung

Der Wortlaut der geänderten Fachanwaltsordnung sieht das Regelfachgespräch nunmehr eindeutig vor. Um i.S.d. bisherigen Rspr. das Regelfachgespräch dennoch abzulehnen, dürfte sich die Rechtslage nicht entscheidend geändert haben.

a. Die Ermächtigungsgrundlage, § 59b Abs. 2 Nr. 2 lit. b BRAO

Ermächtigungsgrundlage für den Erlass der Fachanwaltsordnung ist § 59b Abs. 2 Nr. 2 lit. b BRAO. Darin wird der BRAK die Kompetenz zum Erlass einer Satzung eingeräumt, um die besonderen Berufspflichten im Zusammenhang mit dem Führen der Fachanwaltsbezeichnung zu regeln und dabei Regelungen über die Voraussetzungen für die Verleihung der Fachanwaltsbezeichnung sowie des Verfahrens über die Erteilung zu treffen. Die Regelungen über die Voraussetzungen für die Verleihung des Fachanwaltstitels enthält der zweite Abschnitt des ersten Teils der Fachanwaltsordnung in den §§ 2–16 FAO. Dazu gehört nunmehr auch das Regelfachgespräch nach § 7 Abs. 1 FAO¹¹.

Nähere Vorgaben darüber, welche Voraussetzungen für die Verleihung des Fachanwaltstitels festgelegt werden können, enthält die Ermächtigungsgrundlage nicht. Die in § 59b Abs. 2 Nr. 2 lit. b BRAO eingeräumte Satzungscompetenz ist von ihrem Wortlaut her umfassend. Deren Grenzen ergeben sich aufgrund der zu berücksichtigenden verfassungsrechtlichen Vorgaben deshalb nur aus dem Bestimmtheitsgebot gem. Art. 20, 28 Abs. 1 GG sowie der Berufsausübungsfreiheit der betroffenen Ast.¹² Bedenken dagegen, dass die Ermächtigungsgrundlage oder die Regelungen in § 7 FAO bestimmt genug sind, bestehen nicht¹³.

Inhaltlich ist die Grenze der von § 59b Abs. 2 Nr. 2 lit. b BRAO zulässigen Regelungen unter Berücksichtigung von Art. 12 Abs. 1 GG dann erreicht, wenn die von den Bewerbern geforderten Voraussetzungen für die Verleihung der Fachanwaltsbezeichnung zu weitgehend sind und eine unverhältnismäßige Regelung der Berufsausübung darstellen¹⁴. Die zu erbringenden Nachweise müssen daher nur das belegen, was inhaltlich von den Bewerbern verlangt werden kann. Insoweit hat die Neufassung des § 7 FAO aber keine Änderung gebracht. Modifiziert ist nur das Verfahren, mit dem nachgewiesen werden soll, ob hinreichende Fachkenntnisse und praktische Erfahrungen vorliegen. Berechtigte Gründe für die Annahme, dass die Einführung des Regelfachgesprächs als Teil des Nachweisverfahrens grundsätzlich gegen Art. 12 Abs. 1 GG verstößt, gibt es daher nicht.

b. Verfahrensregelungen nach § 43c Abs. 2 BRAO

Neben der Ermächtigungsgrundlage enthält § 43c Abs. 2 BRAO Vorgaben über das Verfahren für die Erlangung des Fachanwaltstitels. Gem. § 43c Abs. 2 BRAO entscheidet über den Antrag des RA auf Erteilung der Erlaubnis, den Titel Fachan-

walt zu führen, der Kammervorstand durch Bescheid, nachdem ein Ausschuss der Kammer die von dem RA vorzulegenden Nachweise über den Erwerb der besonderen Kenntnisse und Erfahrungen geprüft hat. Dass es sich bei dem zu erbringenden Nachweis um schriftliche Leistungen handeln muss, lässt sich nur der Formulierung entnehmen, dass die Nachweise „vorzulegen“ sind. Daraus könnte geschlossen werden, zumindest im Regelfall müssten die Nachweise ausschließlich schriftlich zu erbringen sein. Diese Betrachtung greift zu kurz. Schon bislang war die Teilnahme an einem Lehrgang, der auf die fachanwaltspezifischen Anforderungen ausgerichtet ist (§ 4 Abs. 1 FAO), Teil des zu erbringenden Nachweises. Auch dabei handelt es sich um keine schriftliche Leistung, vorgelegt wird nur die Bescheinigung über die Teilnahme an dem Fachlehrgang, § 6 Abs. 2 FAO. Auf die Schriftlichkeit kommt es daher nicht an. Regelungen dazu, in welcher Form die Nachweise zu erbringen sind, enthält die Vorschrift nicht. Der Wortlaut des § 43c Abs. 2 BRAO schließt mithin die Durchführung eines Fachgesprächs nicht deshalb aus, weil es sich dabei um keinen schriftlichen Nachweis handelt. § 43c BRAO verbietet die Einführung des Regelfachgesprächs nicht.

2. Die Rechtsprechung des BGH

Auch der BGH hat die Unzulässigkeit des Fachgesprächs in den zu entscheidenden Fällen nicht damit begründet, dass § 43c Abs. 2 BRAO der Durchführung eines Fachgesprächs grundsätzlich entgegenstehe. In seiner Entscheidung vom 18.11.1996¹⁵ führt das Gericht vielmehr aus, gem. § 9 RAFachBezG werde der Nachweis besonderer praktischer Erfahrungen im Regelfall dadurch erbracht, dass der Bewerber die dort geforderte Zahl von Fällen benenne. Der Fachausschuss habe daher nur zu prüfen, ob das Gesuch diesen Voraussetzungen entspreche. Der BGH nimmt damit ausdrücklich auf die Regelungen des nunmehr durch die Fachanwaltsordnung abgelösten RAFachBezG Bezug. Ähnlich stellt das Gericht im Beschl. v. 23.9.2002 darauf ab, dass die Fachanwaltsordnung ein formalisiertes Verfahren vorsehe. Wenn ein Bewerber die dort geforderten Voraussetzungen erfüllte, hatte er nach Auffassung des BGH einen Anspruch darauf, den Titel des Fachanwalts verliehen zu bekommen¹⁶. Der BGH begründet die Unzulässigkeit des Fachgesprächs also nicht dogmatisch mit der Erwägung, dass die Ermächtigungsgrundlage oder § 43c Abs. 2 BRAO keinen Raum für die Durchführung eines Fachgesprächs lassen. Vielmehr stellt das Gericht darauf ab, welche Nachweise nach der Fachanwaltsordnung regelmäßig zu erbringen waren. Hierzu zählt nach der Neufassung in § 7 Abs. 1 FAO auch das Fachgespräch. Bei genauer Betrachtung steht also auch die bisherige Rspr. des BGH der Einführung des Regelfachgesprächs nicht entgegen.

3. Prüfung der Nachweise durch den Ausschuss

Die Möglichkeit, ein obligatorisches Fachgespräch einzuführen, ergibt sich zudem aus § 43c Abs. 2 BRAO. Dort heißt es, der Kammervorstand entscheidet über den Antrag, nachdem der Fachausschuss der Kammer die von dem RA vorzulegenden Nachweise über den Erwerb der besonderen Kenntnisse und Erfahrungen geprüft hat. Entscheidend ist hier das Wort „geprüft“: Im Gesetz heißt es nicht, dass der Fachausschuss die Vollständigkeit der Unterlagen nur festzustellen hat. Genau darauf aber war der Ausschuss nach der restriktiven Rspr. des BGH begrenzt. Eine Prüfung geht über die bloße Feststellung der Vollständigkeit hinaus und enthält das Recht und die Pflicht, eine inhaltliche Kontrolle vorzunehmen. Eine besondere Prüfpflicht muss es gerade dann geben, wenn aufgrund der vorgelegten Unterlagen

11 Selbst wenn man annimmt, das Fachgespräch betreffe nicht die Voraussetzungen für die Verleihung, sondern das Verfahren über die Erteilung der Fachanwaltsbezeichnung, besteht gem. § 59b Abs. 2 Nr. 2 lit. b BRAO zugunsten der BRAK die Satzungscompetenz für die vorgenommenen Neuregelungen. Auf die Unterscheidung, ob das Fachgespräch eine Regelung über die Voraussetzungen zur Verleihung oder aber Teil des Verfahrens über die Erteilung ist, kommt es insoweit nicht an.

12 BVerfG, Urt. v. 14.12.1999, BRAK-Mitt. 2000, 36 = NJW 2000, 347; Feuerich/Weylandt, BRAO, 6. Aufl. 2003, § 59b Rdnr. 2 f.; Quaas, Der zertifizierte Allgemeinanwalt, BRAK-Mitt. 2003, 47 f.

13 Vgl. Feuerich/Weylandt a.a.O., § 7 FAO Rdnr. 1 ff.; Offermann-Burckart, Fachanwalt werden und bleiben, 2003, Rdnr. 423 ff.

14 BVerfG, Beschl. v. 12.2.1998, NJW-RR 1998, 1001 f.

15 Beschl. v. 18.11.1996 – AnwZ (B) 29/96 –, NJW 1997, 1307 (1308).

16 BGH, Beschl. v. 23.9.2003, NJW 2003, 741 (742 f.).

Quaas/Sieben, Das Fachgespräch in der Fachanwaltsordnung

Zweifel an der Qualifikation bestehen. Andernfalls könnte von einer Prüfung des Nachweises nicht die Rede sein. Nur dieser vom Gesetz vorgesehenen Aufgabe dient die Durchführung des Regelfachgesprächs.

a. Berücksichtigung der Rspr. des BGH

Der mögliche Einwand, dem stünde die bisherige Rspr. des BGH entgegen, greift auch an dieser Stelle nicht durch. Das Gericht nimmt vielmehr an, dass § 43c Abs. 2 BRAO den Inhalt der vorzulegenden Nachweise und damit auch den Gegenstand der Prüfung durch den Ausschuss offen lässt¹⁷. Daher kann Gegenstand der Prüfung auch ein Fachgespräch sein. Auch nach der Rspr. des BGH bleibt die Einführung des obligatorischen Fachgesprächs daher im Rahmen der Ermächtigungsgrundlage und der Vorgaben aus § 43c Abs. 2 BRAO.

b. Kein „Drittes Staatsexamen“

Entgegen der schon innerhalb der Satzungsversammlung vorgebrachten Kritik ging es nicht darum, eine Art drittes Staatsexamen einzuführen¹⁸. Damit wären die Grenzen der Ermächtigungsgrundlage überschritten. Um eine derartige Prüfung handelt es sich bei dem Fachgespräch auch nicht. Das ergibt sich schon aus der Pflicht, in der Ladung zum Fachgespräch Hinweise auf die Bereiche zu geben, die Gegenstand des Fachgesprächs sein werden. Zudem sollen sich die Fragen insbesondere mit den praxisrelevanten Fragen befassen (§ 7 Abs. 2 Satz 2 FAO). In einer Examensprüfung geht es in erster Linie darum, nicht nur die Kenntnisse der Kandidaten, sondern die sonstigen juristischen Fähigkeiten, die Anwendung der juristischen Methoden sowie die Grundlagen der Rechtsanwendung zu prüfen (vgl. etwa § 49 JAPRO BW). Das Fachgespräch ist demgegenüber darauf ausgerichtet, sich mit praxisrelevanten Fragen auseinander zu setzen und die vorgelegten Nachweise zu ergänzen¹⁹. Inhaltlich zielt das Fachgespräch deshalb darauf ab, in den Bereichen, in denen der Ausschuss noch Klärungsbedarf sieht, durch das Gespräch eine gesicherte Entscheidungsgrundlage zu ermitteln²⁰. Mit einem „dritten Staatsexamen“ ist das schon im Ansatz nicht vergleichbar.

c. Gerichtliche Überprüfung anhand des Protokolls

Zudem ist über das Fachgespräch gem. § 7 Abs. 2 Satz 4 FAO ein Inhaltsprotokoll zu führen. Soweit ein abgelehnter Bewerber sich gegen die Wertung des Fachgesprächs wendet, ist das kontrollierende Gericht in der Lage zu prüfen, ob das Gespräch diesen inhaltlichen Anforderungen genügt hat. Sollte also tatsächlich ein Ausschuss in Verknüpfung der gesetzlichen Grundlagen eine Art drittes Staatsexamen durchführen, wäre eine ausreichende gerichtliche Kontrolle anhand des Protokolls gewährleistet.

d. Besonderer Sachverstand des Prüfungsausschusses

Dass die Aufgaben des Prüfungsausschusses sich nicht zwingend darauf zu beschränken haben, rein formal die vorgelegten Unterlagen zu prüfen, ergibt sich auch aus einer weiteren Überlegung. In den Ausschuss sollen regelmäßig fachlich besonders kundige RAe berufen werden (vgl. § 19 Abs. 2 FAO). Das bedeutet, im Ausschuss selbst ist besonderer Sachverstand vorhanden. Dessen bedürfte es nicht, wenn es im Rahmen der Prüfung der vorgelegten Unterlagen allein darum ginge, rein formal die Erfüllung der gesetzlichen Anforderungen zu prüfen. In diesem Fall handelte es sich um eine ausschließlich administrative

Aufgabe, für die es keines Ausschusses bedürfte, wie er in § 43c Abs. 2 BRAO vorgesehen ist.

e. Erfolgreiche Einführung des Fachgesprächs

Mit der Neuregelung des § 7 FAO ist daher das Regelfachgespräch eingeführt worden²¹. Jeder Ast. hat der Ladung zum Fachgespräch Folge zu leisten, weil er andernfalls die Voraussetzungen zur Verleihung des Fachanwaltstitels nicht erfüllt und mit einer ablehnenden Entscheidung des Kammervorstands rechnen muss.

V. Weitere Problembereiche

Aus der Änderung der Fachanwaltsordnung ergeben sich noch weitere rechtliche Probleme. Wie dargelegt ist der Fachausschuss nunmehr gem. § 7 Abs. 2 Satz 1 FAO verpflichtet, bei der Ladung zum Fachgespräch Hinweise auf die Bereiche zu geben, die Gegenstand des Gesprächs sein werden. Wie genau müssen diese Hinweise sein, und welche Folgen haben Verstöße gegen die Hinweispflicht?

1. Inhalt der Hinweise

Nach richtigem Verständnis des Fachgesprächs müssen die in der Ladung enthaltenen Hinweise zunächst den Rahmen des Gesprächs inhaltlich eingrenzen. Entscheidend ist auch hier das Ziel des Fachgesprächs, dem Ausschuss eine ausreichende Entscheidungsgrundlage für seine Empfehlung zu verschaffen. Gegenstand der Prüfung müssen daher die Bereiche sein, in denen aufgrund der vorgelegten Unterlagen noch Zweifel bestehen, die im Rahmen des Gesprächs ausgeräumt werden können. Bestehen keine Zweifel mehr, wäre die Ladung zum Fachgespräch unzulässig, weil der Ausschuss in diesem Fall auch ohne Durchführung des Gesprächs seine Stellungnahme abgeben kann²². Aus den in der Ladung genannten Bereichen kann der Ast. daher schon erkennen, wo der Fachausschuss Zweifel an den vorgelegten Unterlagen hat. Auf der anderen Seite hat damit auch der Ausschuss eine ausreichend klare Vorgabe, welche Hinweise er bei der Ladung zum Fachgespräch zu geben hat.

2. Verstöße gegen § 7 Abs. 2 FAO

Damit stellt sich die weitere Frage, welche Folge Verstöße gegen § 7 Abs. 2 FAO haben. Denkbar ist, dass der Fachausschuss keine oder unzureichende Angaben über den Inhalt des Fachgesprächs macht oder aber sich im Gespräch nicht an die thematischen Vorgaben hält. Nach der ausdrücklichen Regelung in der geänderten Fachanwaltsordnung wäre beides ein Verstoß gegen wesentliche Verfahrensvorschriften. Auch wenn ein thematisches Abweichen aus den genannten Bereichen sich im Fachgespräch ergeben kann, muss der Schwerpunkt in den zuvor angekündigten Themenbereichen liegen. Verstöße führen zur Rechtswidrigkeit der (ablehnenden) Entscheidung des Kammervorstands und sind je nach Rechtsmittel vom AGH oder auf die sofortige Beschwerde gem. § 223 Abs. 3 BRAO vom BGH aufzuheben.

3. Anfechtung der Ladung

Nach der Neuregelung des § 7 FAO ist auch fraglich, ob ein Ast. die Ladung zum Fachgespräch anfechten kann. Wurde ein Bewerber gem. § 7 FAO a.F. zum Fachgespräch geladen, war ersichtlich, dass der Fachausschuss Defizite in den vorgelegten Unterlagen erkannt hat. Lagen solche Defizite nicht vor, war

17 BGH, NJW 2003, 742.

18 Protokoll der 3. Sitzung der SV am 22.11.2001, S. 5.

19 Feuerich/Weyland, BRAO, 6. Aufl. 2003, § 7 FAO Rdnr. 10.

20 Feuerich/Weyland a.a.O., § 7 FAO Rdnr. 13.

21 Im Ergebnis ebenso Feuerich/Weyland a.a.O., § 7 FAO Rdnr. 3; Offermann-Burckart, Fachanwalt werden und bleiben, 2003, Rdnr. 423 ff.; dies., BRAK-Mitt. 1/2003, 1 (4).

22 Feuerich/Weyland a.a.O., 6. Aufl. 2003, § 7 FAO Rdnr. 13.

Schmucker, STAR: Umsatz- und Einkommensentwicklung der Rechtsanwälte 1993 bis 2001

nach bisheriger Rspr. des BGH der Fachanwaltstitel auch ohne vorheriges Fachgespräch zu erteilen. Die Ladung konnte daher nach Auffassung des BGH schon für sich genommen Rechte des Ast. verletzen und daher mit Rechtsmitteln angegriffen werden²³.

Gegen die selbstständige Anfechtbarkeit der Ladung gem. § 24 Abs. 5 FAO n.F. spricht, dass sie nach der Neufassung von § 7 Abs. 1 FAO grundsätzlich vorgesehen ist und daher, ähnlich der Ladung zum Prüfungsgespräch in den Staatsexamina, mangels abschließender Regelung mit Außenwirkung kein anfechtbarer Verwaltungsakt ist²⁴. Dagegen kann man einwenden, dass sich durch die Einführung des Regelfachgesprächs die bisherige Rechtslage nicht wesentlich geändert hat. Auch nach der Neuordnung hat der Fachausschuss von der Durchführung des Fachgesprächs abzusehen, wenn er seine (positive) Stellungnahme aufgrund der vorgelegten Unterlagen abgeben kann. Die Ladung zum Fachgespräch kann deshalb nach wie vor unzulässig sein, weil der Bewerber auch ohne Durchführung des Gesprächs einen Anspruch auf Erteilung des Fachanwaltstitels hat. Daher könnte es sich bei der Ladung nach wie vor um einen selbstständig anfechtbaren Verwaltungsakt handeln²⁵.

Entscheidend ist jedoch auch hier die nunmehr grundsätzlich geänderte Konzeption des von den Bewerbern zu erbringenden

Nachweises. Die Ladung zum Fachgespräch ist regelmäßiger Teil des Nachweisverfahrens und damit eine reine Verfahrenshandlung. Als Verfahrenshandlung trifft die Ladung noch keine abschließende Regelung, diese bleibt vielmehr der Entscheidung über die Verleihung des Fachanwaltstitels vorbehalten. Darauf, dass diese Verfahrenshandlung fehlerhaft sein kann, kommt es im Hinblick auf die Anfechtbarkeit nicht an (§ 44a VwGO). Die Ladung zum Fachgespräch ist daher nicht mehr selbstständig anfechtbar.

VII. Resümee

Mit der Neuordnung des § 7 FAO hat die zweite Satzungsversammlung das Regelfachgespräch eingeführt. Die aufgrund der bisherigen restriktiven Rspr. des BGH dagegen vorgebrachten Bedenken greifen nicht durch. Weder § 59b Abs. 2 Nr. 2 lit. b BRAO noch § 43c Abs. 2 BRAO stehen dem obligatorischen Fachgespräch entgegen. Bei der Ladung zum Fachgespräch und im Gespräch selbst sind die Vorgaben zu berücksichtigen, die sich aus der Neukonzeption ergeben. Das betrifft neben der einzuhaltenden Ladungsfrist die Angabe der Bereiche, mit denen sich das Gespräch befassen wird. Auch das Gespräch selbst darf nicht zu einer allgemeinen juristischen Prüfung werden, sondern hat sich auf die zuvor angegebenen praxisrelevanten Bereiche zu beschränken. Verstöße gegen die gesetzlichen Vorgaben sowie der Regelungen der FAO können von abgelehnten Bewerbern nach wie vor im Verfahren vor dem AGH oder beim BGH gerügt werden. Die Ladung zum Fachgespräch ist eine reine Verfahrenshandlung und als solche nicht mehr selbstständig mit Rechtsmitteln anfechtbar.

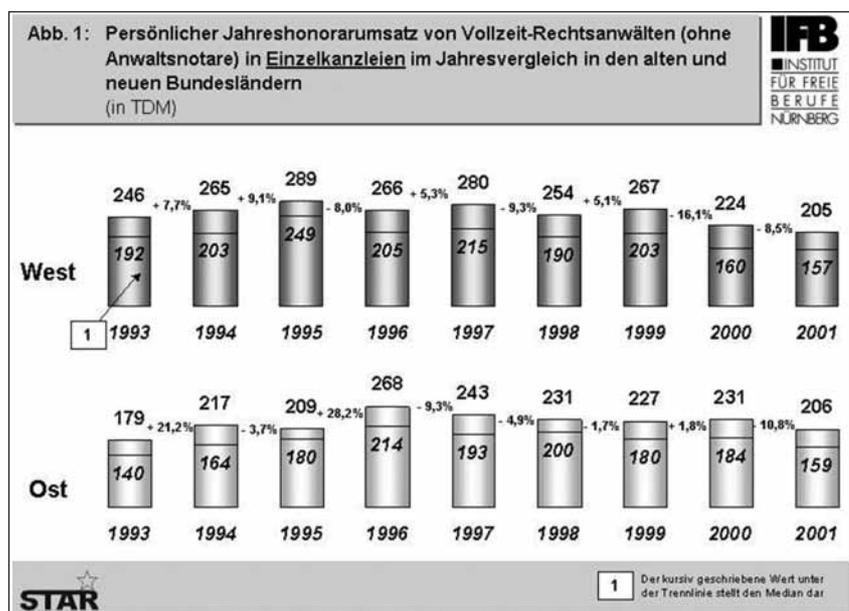
23 BGH, Beschl. v. 18.11.1996 – AnwZ (B) 29/96 – NJW 1997, 1307 f.; Beschl. v. 21.6.1999 – AnwZ (B) 91/98 – NJW 1999, 2677; Feuerich/Braun, BRAO, 5. Aufl. 2000, § 7 FAO Rdnr. 5 zu § 7 FAO a.F.
24 Vgl. VGH Mannheim, BWVPr 1981, 147.
25 Feuerich/Weyland, BRAO, 6. Aufl. 2003, § 7 FAO Rdnr. 13.

STAR: Umsatz- und Einkommensentwicklung der Rechtsanwälte 1993 bis 2001

Alexandra Schmucker, Institut für Freie Berufe, Nürnberg

Seit 1993 führt das Institut für Freie Berufe (IFB) jährlich eine Befragung zur beruflichen und wirtschaftlichen Situation der Anwaltschaft durch. Anfang dieses Jahres wurden hierfür 9.178 RAe¹ aus den Kammern Bremen, Celle, Koblenz, Köln, Mecklenburg-Vorpommern, Nürnberg, Oldenburg, Sachsen, Sachsen-Anhalt, Schleswig-Holstein und Tübingen befragt. 3.860 Befragte schickten die Fragebögen ausgefüllt an das IFB zurück. Dies entspricht einer Rücklaufquote von 42%. Für Befragungen dieser Art ist dies ein relativ hoher Rücklauf. Die Teilnahme liegt damit sogar um 3 Prozentpunkte höher als im letzten Jahr². Im Rahmen dieses Beitrags werden die zentralen Ergebnisse zur persönlichen wirtschaftlichen Situation der RAe im Jahr 2001 berichtet.

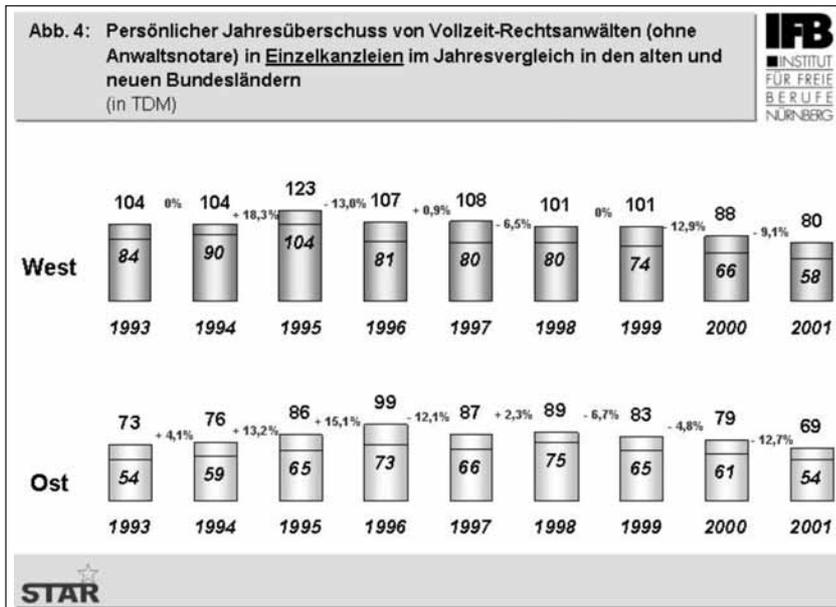
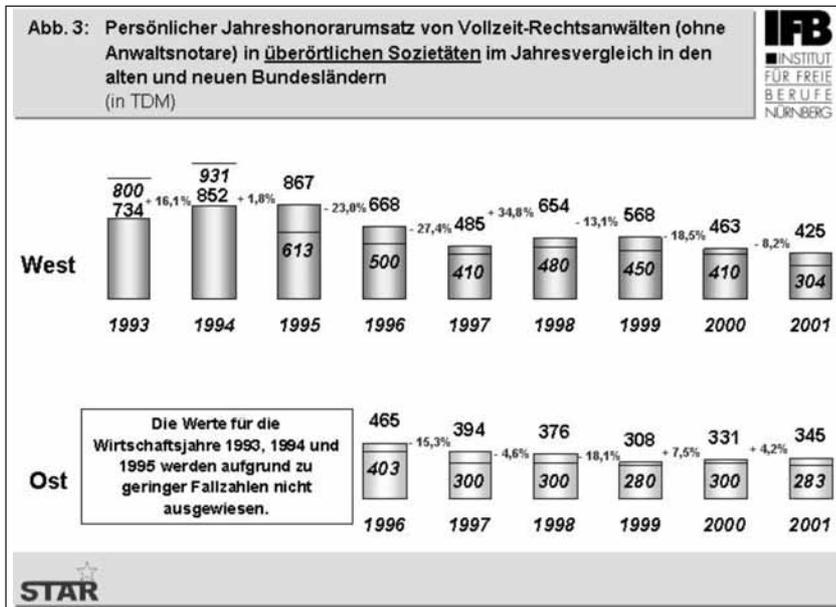
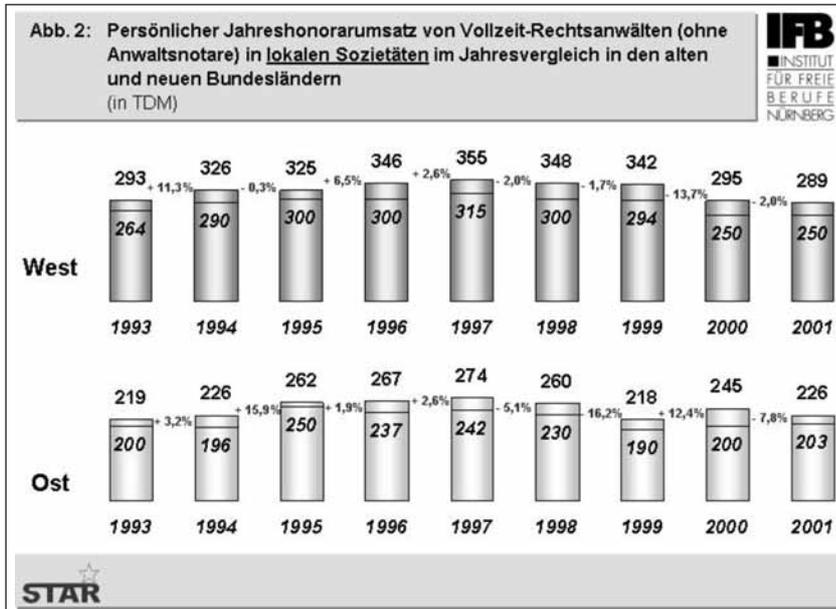
Im Folgenden soll ausschließlich auf die persönlichen Wirtschaftsdaten eingegangen werden, wobei die selbständigen RAe im Zentrum der Betrachtung stehen. Für sie werden die persön-



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

2 In diesem Zusammenhang soll allen RAen, die sich bei der Befragung beteiligt haben, ein herzliches Dankeschön für ihre Bemühungen ausgesprochen werden.

Schmucker, STAR: Umsatz- und Einkommensentwicklung der Rechtsanwälte 1993 bis 2001



lichen Umsätze und Überschüsse ausgewiesen.

Dabei wird insbesondere die Gruppe der so genannten „Vollzeit-RAe“ analysiert: Dies sind ausschließlich in eigener Kanzlei tätige RAe, die mindestens 40 Stunden pro Woche arbeiten. Des Weiteren ist zu beachten, dass die Anwaltsnotare nicht in die Auswertung mit eingehen. Ebenso wurde aus Gründen der Übersichtlichkeit auf die erneute Darstellung der Wirtschaftsdaten des Jahres 1992 verzichtet; diese Zahlen finden sich im Bericht zu den Wirtschaftsdaten 1996³.

Die Abbildungen zum persönlichen Jahresumsatz und Jahresüberschuss stellen jeweils die Entwicklung von 1993 bis 2001 getrennt nach neuen und alten Bundesländern dar. Neben den Durchschnittswerten werden auch die Mediane⁴ präsentiert.

Entwicklung der persönlichen Jahresumsätze

Das Wirtschaftsjahr 2001 ist überwiegend durch Umsatzrückgänge gekennzeichnet.

Der persönliche Jahreshonorarumsatz der Vollzeit-Einzelanwälte in den alten Bundesländern sank im Jahr 2001 nach einem starken Rückgang im Vorjahr nochmals deutlich (-8,5%): Erzielten sie 2000 im Schnitt einen Umsatz von 224.000 DM, lag der entsprechende Wert 2001 nur noch bei 205.000 DM. Dies ist der niedrigste Jahresumsatz, der seit Beginn der STAR-Erhebungen für diese Gruppe ermittelt wurde. In den neuen Bundesländern zeigt sich eine ähnliche Tendenz. Hier gingen die Umsätze der Einzelanwälte in 2001 im Vergleich zu 2000 um 10,8% zurück. Sie durchschnittlich 206.000 DM haben sie trotz des Gebührenabschlags in etwa gleich viel Umsatz gemacht wie die westdeutschen Einzelanwälte (siehe Abb. 1).

Die persönlichen Jahresumsätze der Partner in lokalen Sozietäten in den alten Bundesländern sanken 2001 erneut. Allerdings fiel der Rückgang mit -2,0% nicht so deutlich aus wie im Vorjahr (-13,7%). Dennoch lag 2001 der durchschnittliche Umsatz in dieser Gruppe mit 289.000 DM niedriger als 1993. Auch

³ Siehe Wasilewski / Schmucker / Kaimer / Funk: STAR: Umsatz- und Einkommensentwicklung der RAe 1992 bis 1996. In: BRAK-Mitt. 1998, 250 ff.

⁴ Der Median ist derjenige Wert in einer Verteilung, den jeweils 50% der Befragten über- bzw. unterschreiten.

Schmucker, STAR: Umsatz- und Einkommensentwicklung der Rechtsanwälte 1993 bis 2001

die ostdeutschen Partner in lokalen Sozietäten hatten 2001 im Schnitt weniger Umsatz als noch 2000. Die Umsätze gingen zwar um 7,8% im Vergleich zum Vorjahr auf 226.000 DM zurück, sie erreichten dabei jedoch den Tiefststand von 1999 nicht. Beachtenswert ist in diesem Zusammenhang jedoch, dass der Median 2001 sogar etwas höher lag als noch 2000. D.h., dass es 2001 weniger Partner mit überdurchschnittlich hohen Umsätzen gab als im Jahr 2000 (siehe Abb. 2).

Die westdeutschen Partner in überörtlichen Sozietäten aus den alten Bundesländern blieben 2001 mit ihren persönlichen Jahresumsätzen deutlich hinter den Ergebnissen vom Vorjahr zurück. Sie erreichten im Schnitt nur noch einen persönlichen Umsatz von 425.000 DM, das sind 8,2% weniger als noch 2000. Damit setzt sich die negative Tendenz der letzten Jahre fort. Lediglich die ostdeutschen Partner in überörtlichen Sozietäten konnten ihre Umsätze wie bereits im Vorjahr leicht steigern. Sie erreichten im Schnitt einen Umsatz von 345.000 DM. Damit verringerten sich die in der Vergangenheit besonders großen Differenzen zwischen den Umsätzen der Partner aus den neuen und alten Bundesländern (siehe Abb. 3).

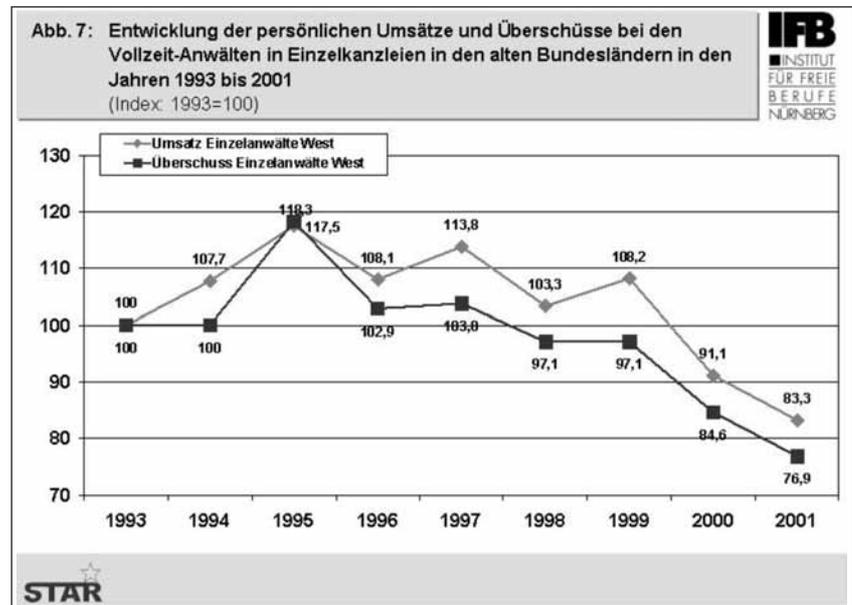
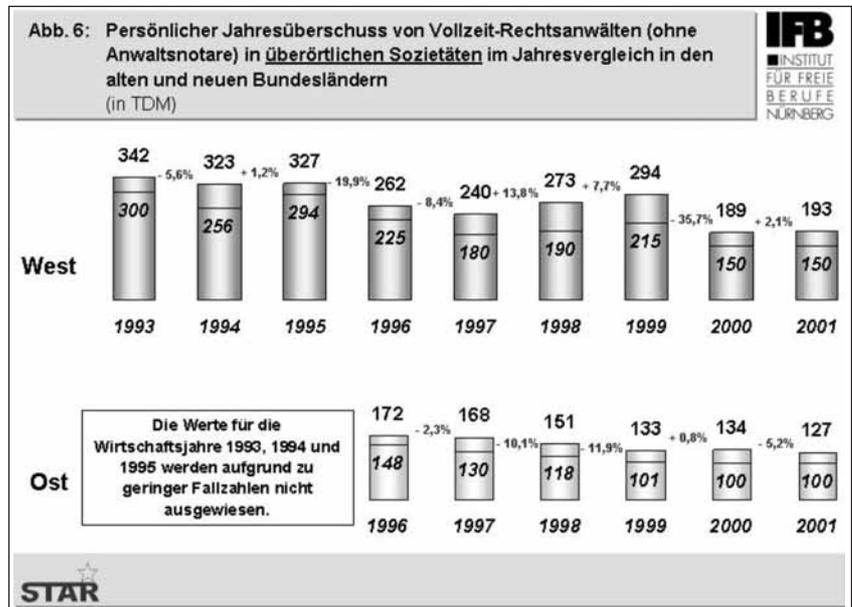
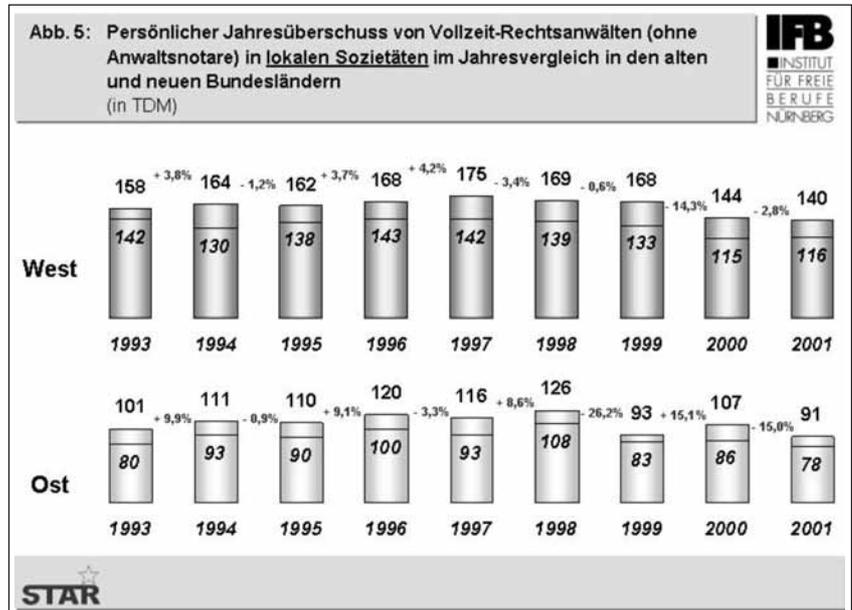
Entwicklung der persönlichen Jahresüberschüsse

Bei den persönlichen Überschüssen⁵ sind 2001 zum Teil erhebliche Rückgänge zu verzeichnen.

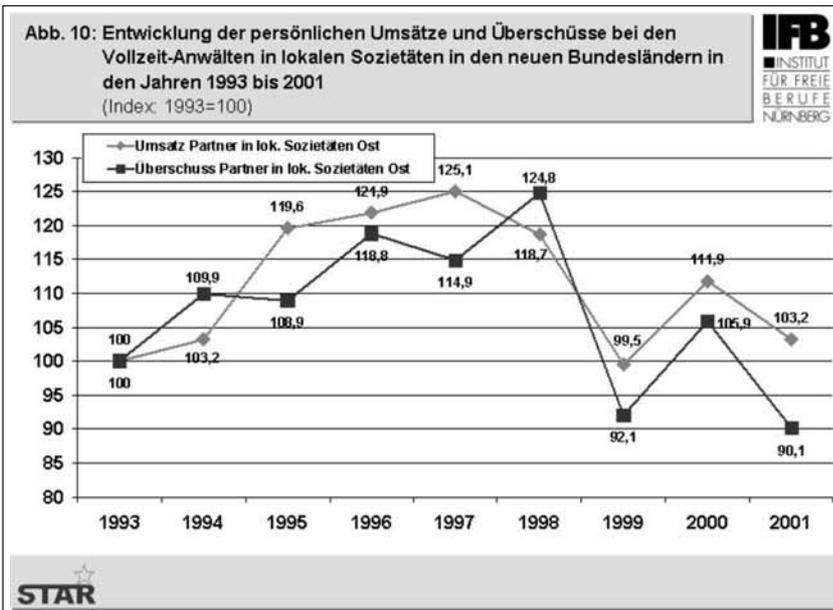
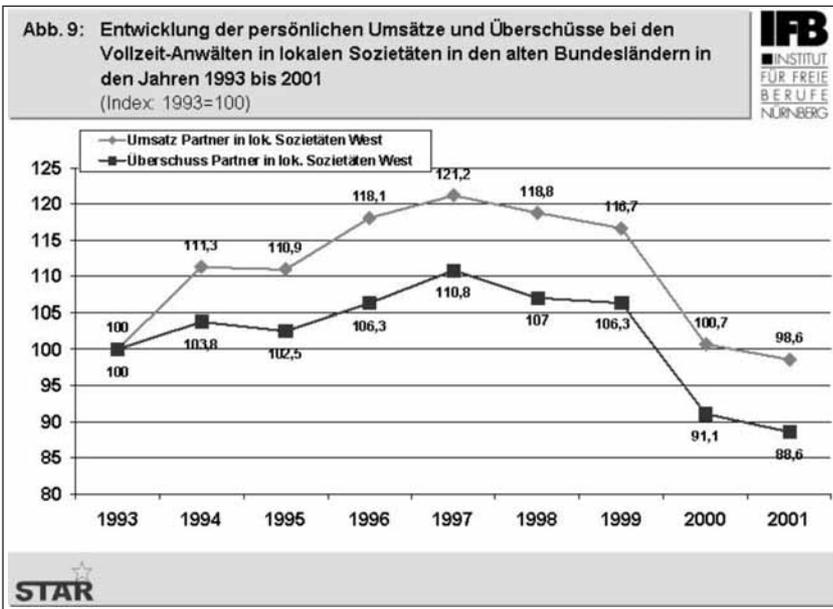
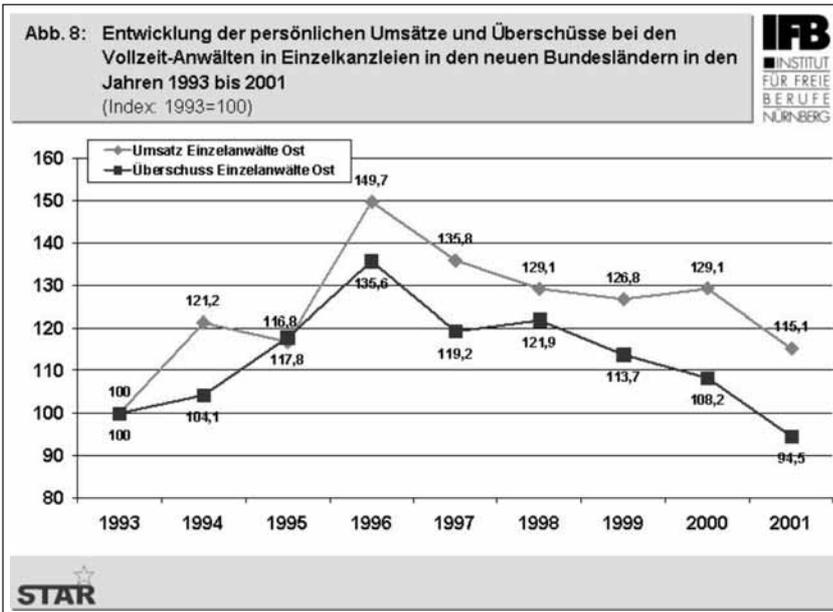
Der bei der Umsatzentwicklung gewonnene negative Eindruck von der wirtschaftlichen Lage der RAe verstärkt sich bei der Betrachtung der persönlichen Jahresüberschüsse noch.

Die Vollzeit-Einzelanwälte in den alten Bundesländern verzeichneten 2001 einen Gewinnrückgang von 9,1% und hatten somit im Schnitt nur noch einen Überschuss von 80.000 DM. Für ihre Kollegen in den neuen Bundesländern sieht es noch schlechter aus. Ihr Durchschnittsgewinn ging im Vergleich zum Vorjahr um 12,7% zurück. Dies bedeutet, dass die ostdeutschen Einzelanwälte mit 69.000 DM im Jahr 2001 bei fast

⁵ Der persönliche Überschuss des RA aus seiner anwaltlichen Tätigkeit ergibt sich aus der Differenz zwischen persönlichem Honorarumsatz und den individuell zurechenbaren Kosten des Kanzleibetriebs (Überschuss der Einnahmen über die Ausgaben = Gewinn). Die Angaben beziehen sich auf die Überschüsse vor Steuern.



Schmucker, STAR: Umsatz- und Einkommensentwicklung der Rechtsanwälte 1993 bis 2001



gleich hohen Umsätzen deutlich weniger Gewinn erzielten als ihre westdeutschen Kollegen (siehe Abb. 4).

Der durchschnittliche persönliche Gewinn der Partner in lokalen Sozietäten in den alten Bundesländern lag 2001 mit 140.000 DM leicht unter dem Niveau des Vorjahres. Deutlicher fällt dagegen der Rückgang bei den ostdeutschen RAen in lokalen Sozietäten aus. Ihr Überschuss 2001 ging im Vergleich zu 2000 um 15% auf 91.000 DM zurück. Damit konnten sie nicht nur die gestiegenen Überschüsse aus dem Jahr 2000 nicht wieder erzielen, sondern erreichten sogar einen neuen Tiefststand seit Beginn der Erhebungen (siehe Abb. 5).

Obwohl die Umsätze der westdeutschen Partner in überörtlichen Sozietäten 2001 zurückgingen, konnten sie ihre Überschüsse im Schnitt um 2,1% auf 193.000 DM leicht steigern. Dennoch kamen sie nicht mehr an die Gewinne früherer Jahre heran. Bei den ostdeutschen Partnern zeigt sich ein genau umgekehrtes Bild. Sie konnten zwar ihre Umsätze 2001 im Vergleich zu 2000 erhöhen, blieben aber mit ihren Überschüssen von 127.000 DM hinter dem Durchschnittswert von 2000 zurück. Bemerkenswert ist hierbei jedoch, dass die Mediane der west- und ostdeutschen Partner aus überörtlichen Sozietäten im Vergleich zum Vorjahr stabil geblieben sind. Damit gab es 2001 zwar weniger RAe in beiden Gruppen, die überdurchschnittlich hohe Überschüsse erzielt haben, aber die meisten anderen Partner konnten 2001 wieder das Niveau des Vorjahres erreichen (siehe Abb. 6).

Insgesamt zeigt sich ein eher negatives Gesamtbild der wirtschaftlichen Situation der RAe. Besonders die Einzelanwälte und Partner in lokalen Sozietäten mussten im Vergleich zum Vorjahr sowohl Umsatz- als auch Gewinneinbußen hinnehmen. Lediglich für die westdeutschen Partner in überörtlichen Sozietäten können leichte Gewinnzuwächse festgestellt werden. Somit setzten sich die positiven Tendenzen, die im Wirtschaftsjahr 2000 für die ostdeutschen Anwälte zu erkennen waren, nicht fort.

Präsentation der relativen Entwicklung von Umsätzen und Überschüssen

Bei den relativen Entwicklungen der persönlichen Umsätze und Überschüsse lassen sich überwiegend negative Tendenzen feststellen.

Die Abbildungen 7 bis 12 stellen die relativen Entwicklungen der persönlichen Überschüsse und Umsätze seit 1993 dar (Abb. 12 seit 1996). Dabei wurden die

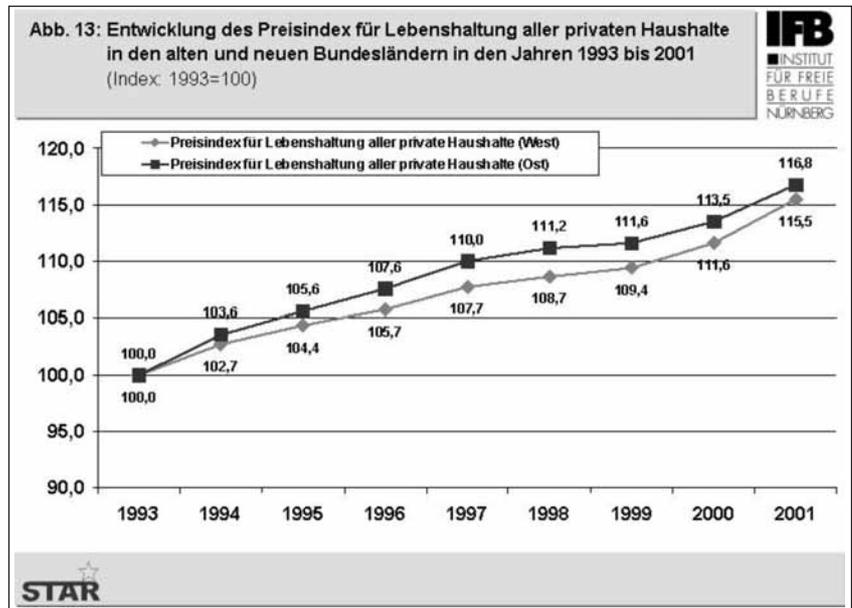
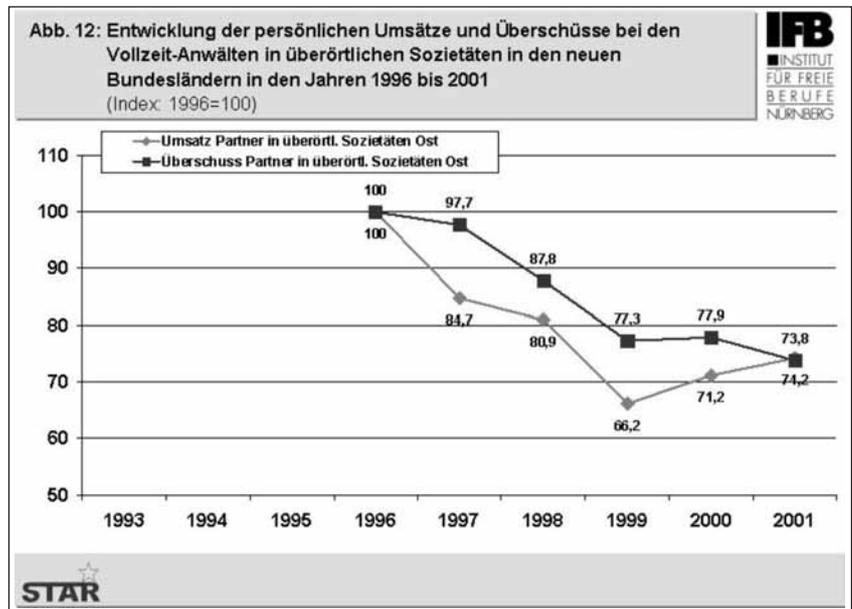
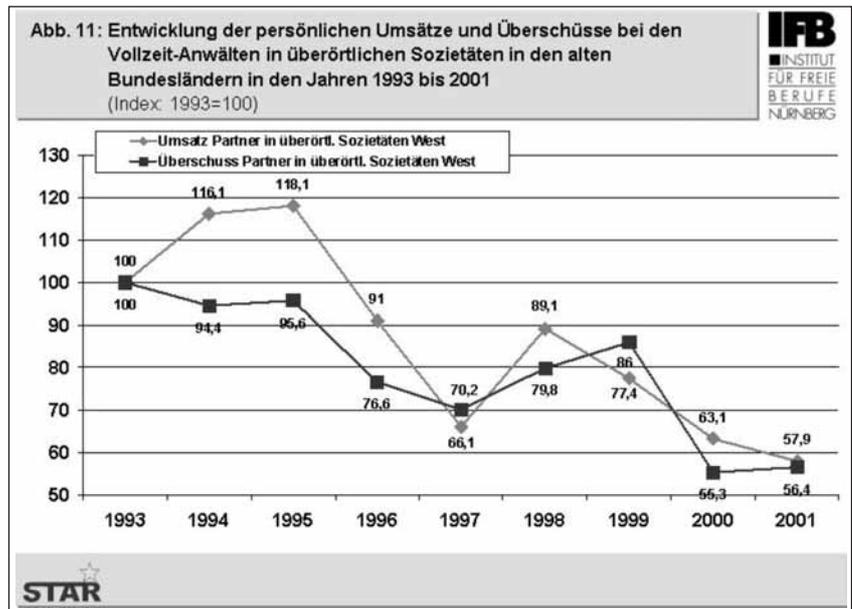
Schmucker, STAR: Umsatz- und Einkommensentwicklung der Rechtsanwälte 1993 bis 2001

Mittelwerte aus dem Jahr 1993 (bzw. 1996 für die Partner in überörtlichen Sozietäten in den neuen Bundesländern) als Grundlage für eine Indexbildung gewählt. Für die Einzelanwälte in den neuen und alten Bundesländern zeigt sich, dass die Entwicklung der Überschüsse tendenziell hinter der Entwicklung der Umsätze zurückblieb (siehe Abb. 7 und 8). Auch die Überschüsse der Partner in lokalen Sozietäten in Westdeutschland blieben in ihrer relativen Entwicklung immer unterhalb der persönlichen Umsätze (siehe Abb. 9). Die Gewinne ihrer ostdeutschen Kollegen weisen dagegen keine eindeutige Linie auf. Zwar lag die Überschussentwicklung in den meisten Jahren auch für diese Gruppe unter den entsprechenden Umsatzwerten, in den Jahren 1994 und 1998 konnten sie diese jedoch übertreffen. Für das Wirtschaftsjahr 2001 zeigt sich eine negative Entwicklung: Der Gewinnindex liegt weit unter dem Index für die Umsätze (siehe Abb. 10). Für die Wirtschaftsdaten der westdeutschen Partner in überörtlichen Sozietäten zeigt sich bis 2000, dass sich die Umsätze besser bzw. weniger schlecht als die Gewinne entwickelt haben. Im Jahr 2001 lagen die beiden Indices jedoch wieder fast auf gleichem Niveau (siehe Abb. 11). Die persönlichen Umsätze der ostdeutschen Partner in überörtlichen Sozietäten sanken bis 2000 in Bezug auf das Basisjahr 1996 stets stärker als die Überschusszahlen. 2001 zeigt sich jedoch eine umgekehrte Tendenz: Die Umsätze stiegen, während die Gewinne weiter abnahmen. Somit haben sich die Indices wieder angenähert (siehe Abb. 12).

Insgesamt wird aus diesen relativen Darstellungen deutlich, dass die Entwicklungen der persönlichen Gewinne in Bezug auf 1993 (bzw. 1996) ein eher negatives Bild abgeben. Für alle Untergruppen lagen die durchschnittlichen Gewinne 2001 sogar unter dem Vergleichswert von 1993 (bzw. 1996). Abbildung 13 zeigt die Entwicklung der Preise seit 1993 als Index. Daraus wird deutlich, dass die persönlichen Gewinne im Vergleich zur allgemeinen Preisentwicklung stets zurück bleiben. Damit sank das reale Einkommen der selbstständigen RAe 2001 im Bezug auf das Jahr 1993 sogar.

Einkommen der angestellten und frei Mitarbeitenden RAe sowie der Syndikusanwälte

Abschließend soll noch kurz auf die Einkommenssituation der angestellten und frei Mitarbeitenden RAe sowie der Syndici eingegangen werden. Auch hier



Lauda, Bedeutung der Regionalkammern im Europa ohne Binnengrenzen

werden die Ergebnisse für die Vollzeit-RAe⁶ ausgewiesen. Das Jahresbruttoeinkommen (Gehälter mit 13. Gehalt und freiwilligen betrieblichen Leistungen) der angestellten RAe in den alten Bundesländern lag 2001 bei durchschnittlich 82.000 DM. Ihre ostdeutschen Kollegen verdienten jedoch im Mittel nur 63.000 DM. Während bei den westdeutschen Angestellten das Jahreseinkommen im Vergleich zum Vorjahr um 7,9 % gesunken ist, blieb das Durchschnittseinkommen der ostdeutschen Angestellten auf dem Niveau von 2000.

6 Unter den Vollzeit-RAen bei den angestellten, frei mitarbeitenden und Syndikusanwälten sind diejenigen Berufsvertreter zu verstehen, die ihre jeweilige Tätigkeit ausschließlich ausüben und mindestens 40 Stunden pro Woche (einschließlich Zeit für Fort- und Weiterbildung) arbeiten.

Dagegen gingen im selben Zeitraum die Jahreshonorare (inkl. geldwerter Vorteile) der freien Mitarbeiter in Ostdeutschland 2001 deutlich um 15,3 % auf 61.000 DM zurück. Die freien Mitarbeiter aus den alten Bundesländern erhielten 2001 im Schnitt 78.000 DM und mussten damit auch einen Einkommensrückgang von 6 % im Vergleich zu 2000 hinnehmen.

Die Syndikusanwälte aus den alten Bundesländern verdienten im Jahr 2001 durchschnittlich 141.000 DM (brutto mit freiwilligen betrieblichen Leistungen). Das Bruttoeinkommen der Syndici aus Ostdeutschland lag im Vergleich dazu mit 138.000 DM nur geringfügig niedriger. Diese beiden Gruppen konnten im Gegensatz zu den Angestellten und freien Mitarbeitern ihr Einkommen 2001 steigern: Die westdeutschen Syndici erhielten 6 % und ihre ostdeutschen Kollegen sogar 7,8 % mehr als noch im Jahr 2000.

Bedeutung der Regionalkammern im Europa ohne Binnengrenzen

Rechtsanwalt Dr. *Rudolf Lauda*, Frankfurt
Hauptgeschäftsführer der RAK Frankfurt

Der 4. Europatag 2003 der RAK Frankfurt am Main fand am 23./24.10.2003 statt. Die gestellten Fragen „Europa – in guter Verfassung?“ (Vortrag Prof. Dr. *Peter Glotz*) und „Europäischer Strafjustizraum – ein Albtraum?“ (Vortrag Prof. Dr. *Peter-Alexis Albrecht*) führten zu der Erkenntnis, dass es auch im konstitutionell vertieften und im erweiterten Europa noch sehr viel zu tun gibt, insbesondere für die Anwaltschaft. So stolz wir auf die Niederlassungsmöglichkeit des „Europäischen Rechtsanwalts“ sind, so sehr uns der Kompetenzzuwachs für die Kammern freut, den das Gesetz zur Änderung des Gesetzes über die Tätigkeit europäischer RAe v. 26.10.2003 (BGBl. I 2003, 2074) im Bereich der Durchführung der Eignungsprüfung bringt, so ist damit die Bedeutung Europas für das anwaltliche Berufsrecht keineswegs erschöpft. Auf die Integrationskraft der Anwaltschaften aller Mitgliedsländer kommen folgende Anforderungen zu:

- Völlig unbestreitbar ist die integrative Wirkung Europas im materiellen Recht, insbesondere dem Zivil- und Wirtschaftsrecht. Schon einige Jahre gibt es keine Sonderhefte der NJW mehr mit vorwiegend internationalrechtlichen Beiträgen. Diese sind der Erkenntnis gewichen, dass hier nicht mehr Rechtskreise nebeneinander liegen, sondern nur in ihrer Integration angemessen gewürdigt werden können. Hier gibt es besondere Fortbildungsbedürfnisse für alle, in deren Studium Europarecht nur Orchideenfach war.
- Das Zusammenwachsen Europas zu einem Binnenmarkt ohne Grenzen erfordert aber auch zunehmend den Justizraum ohne Grenzen. Für den europäischen Verbraucher von Rechtsrat und Rechtsbesorgung gibt es Rechtssicherheit und gleichen Zugang zum Recht nur unter den Voraussetzungen unproblematischer Feststellung des zuständigen Gerichts, eindeutiger Festlegung des anwendbaren Rechts, zügiger und gerechter Verfahren sowie einer wirksamen Vollstreckung. Zunehmend verzichten hier die Nationalstaaten auf nationale Hoheitsrechte gegenüber ihren Staatsbürgern für Zwecke der Gerichtsbarkeit. Hierzu gibt es seit dem Jahre 2000 eine Fülle von neuen europäischen Rechtsgrundlagen in den Verordnungen zur Anerkennung und Vollstreckung von Entschei-

dungen in Ehesachen, in Zivil- und Handelssachen und zur Beweisaufnahme in Zivil- und Handelssachen. Wie die Belegung der zum Europäischen Justizraum angebotenen Workshops des Europatages zeigte, besteht hierzu ein immenser Informationsbedarf bei den Kollegen, und zwar bei allen Anwälten Europas gleichermaßen, gleich in welcher Kammer Europas sie Mitglied sind. Nicht nur das materielle Recht, sondern auch das Verfahrensrecht wird zur gemeinsamen Angelegenheit aller Kollegen Europas.

- Bislang kaum erkannt wurde die Notwendigkeit im strafrechtlichen Bereich, sich auf Europa einzustellen. Wenn es zutrifft, dass europaweit Strafrecht und Kriminaljustiz zunehmend mit politischen Steuerungsaufgaben aufgeladen werden und damit die auch freiheitssichernde Strafgesetzlichkeit der europäischen Aufklärung gefährdet wird (s. hierzu: *Peter-Alexis Albrecht*, Die vergessene Freiheit. Strafrechtsprinzipien in der europäischen Sicherheitsdebatte, Berliner Wissenschafts-Verlag GmbH, Berlin, 2003), dann ist außer der Anwaltschaft niemand in Sicht, gewachsene Freiheitsrechte schützen zu können. Ein Europäischer Haftbefehl, ausgestellt in einem Mitgliedsstaat über einen Bürger aus einem anderen Mitgliedsstaat, wird in bislang nicht gekanntem Maße die Zusammenarbeit in der Verteidigung über zwei Sprachen und zwei Strafkreise erforderlich machen. Grenzüberschreitende Zusammenarbeit von Strafverteidigern ist in Zukunft zu organisieren.
- Den Teilnehmern der 97. BRAK-HV in Hamburg ist die aufrüttelnde Rede des Kollegen *Heinz Weil*¹ in bester Erinnerung. Er zeichnete das Szenario einer Aufhebung der Kammerstruktur noch in diesem Jahrzehnt vor dem Hintergrund der Ansicht der Generaldirektion Wettbewerb der Europäischen Kommission, dass die freien Berufe überreguliert seien, freien Wettbewerb verhinderten und damit dem Verbraucher schadeten. Auch wenn es alte Zöpfe gibt, die es unter diesen

1 BRAK-Mitt. 2003, 246 (in diesem Heft).

Lauda, Bedeutung der Regionalkammern im Europa ohne Binnengrenzen

Gesichtspunkten abzuschneiden gilt, wird man aber doch gerade im Interesse der Verbraucher die Grundpfeiler einer unabhängigen Anwaltschaft erhalten müssen, die nicht ausschließlich am Preiswettbewerb, sondern auch am Qualitätswettbewerb gemessen werden muss. Alle europäischen Anwälte werden die nationalen Errungenschaften des 19. und des 20. Jahrhunderts im Europa des 21. Jahrhunderts gemeinsam verteidigen müssen.

Wenn es richtig ist, dass die europäischen Anwaltschaften auf die kühle Argumentation der Brüsseler Wettbewerbsbehörden kühl, aber gesamteuropäisch mit einer Stimme antworten sollen, wenn es richtig ist, dass Europa nicht nur im materiellen, sondern auch im prozessualen Recht und bereits bis ins Berufsrecht hinein soweit Realität ist, dass wir nicht mehr nur national denken dürfen, dann brauchen wir jetzt die strategische Zusammenarbeit der Regionalkammern aller Länder. Die jeweils nationale Perspektive zum Berufsrecht muss verlassen werden, um eine europäische zu entwickeln. Dies bedeutet aber auch, dass bislang liebevoll gepflegte Verhaltensweisen mit Regionalkammern anderer Länder umzugehen, überdacht werden müssen. Es reicht nicht mehr, auf der Ebene neugieriger Rechtsvergleichung das jeweils andere System verstehen zu lernen. Mehr und mehr wird eine strategische, integrierte Zusammenarbeit in einer gemeinsam werdenden Rechtsordnung gebraucht. Aus der Erfahrung der RAK Frankfurt kommen beispielhaft folgende Aktivitäten in Betracht:

- Organisation der Versendung deutscher Referendare in die anwaltliche Auslandsstation in Kanzleien befreundeter Kammern. Die vermittelnde Tätigkeit zweier europäischer Kammern hilft den suchenden Referendaren und den ausbildungsbereiten Kanzleien im Ausland. Im Verhältnis Frankfurt zu Verona z.B. wurden in einer Ausbildungskanzlei in Verona bereits 100 Referendare ausgebildet; im Verhältnis zu Lyon konnten wir sogar mit Hilfe einer privaten Stiftung die erhöhten Auslandsaufwendungen der Referendare ausgleichen.
- Junge Anwälte mit entsprechenden Fremdsprachenkenntnissen können über die aktive Hilfe der Kammer ausgetauscht werden. So hat uns z.B. die Kammer Barcelona 5 junge Anwältinnen und Anwälte für ein Praktikum von 3 Monaten geschickt, die von uns in die Anwaltseinführungsarbeitsgemeinschaft für Referendare integriert werden konnten, jeweils ein Ausbildungsbüro erhielten und zu einem 14-tägigen Jour Fix in den Kammerräumen zusammenkamen und dort Themen zur Arbeit des deutschen Rechtsanwalts vorgetragen bekamen.
- Bilaterale Seminarreihen, ob zu materiellen, prozessualen oder berufsrechtlichen Fragen, können mit Hilfe der Kammer organisiert werden. Wichtig ist, dass es sich nicht nur um Veranstaltungen unter Funktionsträgern der Kammern handelt, sondern alle Mitglieder aus beiden Kammern eingeladen werden, die an einer entsprechenden grenzüberschreitenden Tätigkeit ein eigenes Interesse haben. Die von der Kammer Sachsen veranstalteten Deutsch-Polnischen und Deutsch-Tschechischen Anwaltsforen sind beispielhaft.
- Eine multilaterale Seminarreihe im Fünfeck Birmingham, Lyon, Barcelona, Mailand, Frankfurt, die seit mehreren Jahren im Rhythmus von zwei Jahren jeweils von einer anderen Kammer organisiert wurde, führte viele Kollegen aus mehreren Kammern zusammen. Die praxisorientierten Themen dieser Seminarreihe betrafen immer grenzüberschreitende Sachverhalte oder behandelten Umsetzungsprobleme in den jeweiligen nationalen Rechtskreisen. Die Erfahrungen mit grenzüberschreitenden Sachverhalten lassen sich besser aufarbeiten, wenn Kollegen aus den betroffenen nationalen Rechtskreisen die Referenten sind, als wenn man dies aus einseitiger nationaler Sicht akademisch vorgetragen bekommt.
- Es gibt erstmals zarte Ansätze eines koordinierten grenzüberschreitenden Vorgehens, wenn die Kammern Mailand, Madrid, Lyon, Birmingham, Frankfurt konzertiert jeweils bei ihren nationalen Einrichtungen Anträge auf Leonardo da Vinci-Mittel der Kommission stellen, um Fortbildungs- und Austauschprogramme über die Grenzen hinweg finanzieren zu können. Um solche Finanzierungsmöglichkeiten erfolgreich durchführen zu können, sollten Kammern verschiedener Länder zuvor die Projekte gemeinsam formulieren.
- Kammern sollten sich über die Nationalgrenzen hinweg ihre Fortbildungsangebote austauschen und jeweils in ihren Mitteilungen den eigenen Mitgliedern anbieten. Lyon bietet z.B. den Mitgliedern der befreundeten Kammer Frankfurt teilweise Beitragsfreiheit für die dortigen Veranstaltungen an. Zum Europäischen Recht muss nicht jede Regionalkammer in ihrem eigenen Land jedes Mal die Veranstaltung neu erfinden.
- Der Europäische Haftbefehl wird die grenzüberschreitende Strafverteidigung über zwei Sprachen und zwei Rechtskreise erforderlich machen. Zwischen Frankfurt und Barcelona wird bereits an Kontakten gearbeitet, um eine deutsch/spanische Strafverteidiger-Arbeitsgemeinschaft zu gründen, die sich dieser Fragestellungen im deutsch-spanischen Verhältnis annehmen will.

Der Fantasie für weitere Kooperationsmöglichkeiten zwischen Kammern europäischer Länder ist keine (nationale) Grenze mehr gesetzt. Es wird nur dringend Zeit, solche strategischen Kooperationen einzugehen. Erfolgsgarant für solche Projekte ist aber, dass dies nicht Veranstaltungen der Funktionärsbene der Kammern sind, sondern dass diese von vielen Kolleginnen und Kollegen getragen werden, die aus ihrem eigenen operativen Geschäft heraus an einer Zusammenarbeit interessiert sind. Z.B., ein Besuch der Veronesischen Kollegen in Frankfurt mobilisiert ohne Schwierigkeiten rund 40 Kollegen, die alle zu Kontakten nach Italien bereit sind. Oder das Projekt, fünf junge spanische Kollegen über 3 Monate inhaltlich zu betreuen, war ausschließlich dem tatkräftigen Einsatz einiger Kollegen zu verdanken, denen die Beziehung zu Spanien eine Herzensangelegenheit ist. Solche Projekte werden nicht dadurch erfolgreich, dass Präsidenten feierlich Urkunden für eine Zusammenarbeit unterzeichnen, sondern dadurch, dass sie von der Basis mit Leben gefüllt werden. Die Regionalkammer ist unentbehrlich bei der Initialzündung eines solchen Projekts und kann das Forum bieten. Das Forum mit Leben gefüllt werden kann aber nur durch die Kollegenschaft selbst.

Sicherlich gibt es auf der Ebene der nationalen Anwaltsorganisation die CCBE und auf der Ebene der Regionalkammern die Fédération des Barreaux d'Europe. Beide Einrichtungen bedürfen für die Zukunftsaufgaben dringend der Stärkung, um die notwendige Theorie- und Lobbyarbeit zu leisten. Ihre wichtige Arbeit braucht aber dringend die Impulse aus einer integrierten Arbeit der Regionalkammern, denn nur diese kann auf breiter Basis die Motivation aller Kollegen herstellen. Wenn bereits auch andere Kammern einschlägige Projekte veranstalten, so sollte hierzu ein umfassender Veranstaltungskalender erstellt werden, damit Koordinationseffekte genutzt werden können. Viele kleine Netzwerke von Regionalkammern aus allen europäischen Mitgliedsländern und diese koordiniert zu einem großen Netzwerk werden erforderlich sein, um die Aufgaben der europäischen Zukunft für die Anwaltschaft stemmen zu können.

Lang, Das gescheiterte Duell oder: Muss der Anwalt den Richter grüßen?

Das gescheiterte Duell oder: Muss der Anwalt den Richter grüßen?

Rechtsanwalt *Hubert Lang*, Leipzig

Vor der 4. Zivilkammer des Leipziger LG kam es in der Verhandlung am 3.12.1889 zu einer unerfreulichen Kontroverse zwischen dem Vorsitzenden Richter H. und dem RA *Paul Werthauer*, die weitreichende Konsequenzen für alle Beteiligten nach sich ziehen sollte. Der Landgerichtsdirektor H. bezeichnete die durch *Werthauer* vertretenen Ansprüche auf unsittlichen Verhältnissen beruhend und drückte sein Erstaunen darüber aus, dass sich jemand zur Vertretung derartiger Ansprüche bereit gefunden habe. Später bezeichnete H. seine Äußerungen ausdrücklich als persönlich erteilte Zurechtweisung des Anwalts.

Anlässlich zweier Begegnungen am 1. November, früh 9 Uhr vor dem LG und am 9. November, mittags 12 Uhr am Obstmarkt hat es RA *Werthauer* unterlassen, den Landgerichtsdirektor H. zu grüßen. Daraufhin ließ H. am 9. November 1889 durch Landgerichtsrat Dr. W. eine förmliche Erklärung des Inhalts überbringen, dass er auf Beachtung der hergebrachten Höflichkeitsformen bestehe, solange er den amtlichen Verkehr mit RA *Werthauer* nicht vermeiden könne. Die Versagung des Grußes müsse als Achtungsverletzung gegen den Richterstand betrachtet werden, die H. daher als persönliche Beleidigung ahnden müsse.

Am 24.12.1889 begegneten sich die Kontrahenten wiederum auf der Straße, ohne dass durch RA *Werthauer* ein Gruß erfolgte. H. ließ dem Anwalt sofort durch Landgerichtsrat S. eine Herausforderung zum Zweikampf überbringen. Dieser hat die Annahme der Herausforderung zum Zweikampf von einer Erklärung des Vorstandes der Anwaltskammer, die für ihn als Anwalt die Bedeutung eines Ehrenrates habe, abhängig gemacht. H. hat keinen anderen Ehrenrat benannt, sondern in dieser Erklärung eine Ablehnung gesehen. Innerhalb einer kurz gestellten Frist, die wegen der Weihnachtsfeiertage erfolglos verstrich, sollte RA *Werthauer* eine unbedingte Annahme der Herausforderung erklären. Seine Gegner behaupteten noch Jahre später, er habe die Herausforderung schlichtweg abgelehnt und sei daher nicht satisfaktionsfähig. Tatsächlich fand das Duell nicht statt.

Für die beteiligten Richter blieben die Vorgänge trotzdem nicht ohne Folgen. Der Landgerichtsdirektor und Hauptmann der Landwehreinfanterie H. wurde durch vom Leipziger Reichsgericht bestätigtes Erkenntnis am 8.2.1890 wegen Vergehens gegen § 203 Reichsstrafgesetzbuch zu drei Tagen Festungshaft verurteilt. Diese Strafe ist später allerdings durch Gnadenerlass in drei Tage Stubenarrest (!) verwandelt worden.

Nach Rechtskraft des Urteils hatte das Sächsische Justizministerium zu prüfen, ob gegen die beteiligten Richter im Disziplinarwege etwas zu verfügen sei. Hierbei hatte das Ministerium auch Anlass zu prüfen, ob der Richter überhaupt einen Anspruch darauf habe, vom Anwalt außerhalb des Gerichtsgebäudes begrüßt zu werden.

Das Ministerium vermochte nicht anzuerkennen, dass H. in dem Unterlassen des Grüßens eine Beleidigung habe finden können, denn ein Anspruch auf Unterlassung einer Achtungsverletzung begründet keinen Anspruch auf Achtungserweisung.

Das Justizministerium sah in der Herausforderung zum Zweikampf nicht nur eine strafbewährte Handlung, sondern auch eine Verletzung der besonderen Pflichten, welchen der Richterstand unterliegt, da dessen Würde darauf beruht, die Autorität der Gesetze aufrechtzuerhalten.

An der Verwerflichkeit ändere sich nichts dadurch, dass der Beschuldigte sich durch Rücksichten auf eine besondere Sitte, denen er wegen seiner gleichzeitigen Eigenschaft als Offizier Rechnung tragen will, zur Herausforderung zum Zweikampf verpflichtet fühlte.

Die Angelegenheit wurde daher zur weiteren Entscheidung an die Disziplinarkammer des LG Leipzig weitergegeben.

In diesem Verfahren beriefen sich alle drei Richter auf die Unverrückbarkeit der Denkungsweise des Offizierskorps, welchem sie angehörten. RA *Werthauer* wird durch Landgerichtsrat Dr. W. in seiner Verteidigungsschrift „als höchstempfindlich bekannter Herr“ bezeichnet.

Landgerichtsdirektor H. vermochte in seinem Verhalten keine Verletzung der Würde des Richterstandes zu sehen. Ihm und seinen Freunden sei nicht eine einzige Stimme zu Ohren gekommen, welche die Herausforderung zum Zweikampf auch nur andeutungsweise als unwürdig für den Richterstand angesehen habe.

Hierbei ließ er die aufsehenerregenden sozialdemokratischen Proteste gegen ihn in der Sitzung der 2. Ständekammer am 25.2.1890 bewusst außer Betracht.

Zu seiner Verteidigung zitierte H. schließlich seine Majestät den König wie folgt: „Denn einen Offizier, welcher im Stande ist, die Ehre eines Kameraden zu verletzen, werde ich ebenso wenig in meinem Heere dulden, wie einen Offizier, welcher seine Ehre nicht zu wehren weiß.“ Er habe daher einen Spruch des militärischen Ehrengerichts zu erwarten gehabt, sofern er das Verhalten von RA *Werthauer* hingenommen hätte. Seine Eigenschaft als Richter sei hierbei nicht als Entschuldigungsgrund anzuerkennen.

Seine Verteidigung gipfelt in der pathetischen Frage: „Heißt es aber nicht Übermenschliches vom Richter zu verlangen, wenn er, den Gesetzen zu Ehren, die Geringschätzung seiner eigenen Gesellschaftskreise seiner Kameraden, vielleicht gar die Schmach der Entfernung aus dem Offiziersstande auf sich nehmen müsste?“

Das Sächsische Justizministerium hat seine Auffassung auch auf die Beschwerde der drei beschuldigten Richter nicht geändert, sondern ausdrücklich festgestellt, dass Landgerichtsdirektor H. die Umstände, die er später als zwingend für die Herausforderung bezeichnet, selbst herbeigeführt habe. Unabhängig davon, dass ein Anspruch auf das erste Grüßen durch den Anwalt nicht bestehe, konnte H. nicht ernsthaft glauben, dass RA *Werthauer* die Missachtung ausdrückende Aufforderung zu grüßen, solange sich der Verkehr mit ihm nicht vermeiden lasse, erfüllen werde. Gesetzeswidrige Sühne einer Achtungsverletzung gegen den Richterstand erheische die von H. in Bezug genommene Sitte im Übrigen nicht. Wäre dies der Fall, so würde die Offiziersstellung mit dem Richterdienst unvereinbar sein.

Aktuelles Thema

Die überlieferten Akten lassen nicht erkennen, dass die Auseinandersetzungen einen antisemitischen Hindergrund hatten.

Der am 11.9.1858 geborene *Paul Werthauer* war nicht nur der Sohn des hochgeachteten Vorstehers der Leipziger jüdischen Gemeinde, des Bankiers *Alexander Werthauer*, er war auch der wichtigste Vorkämpfer für die praktische Durchsetzung der Gleichberechtigung für seine jüdischen Glaubensgenossen innerhalb der sächsischen Justiz in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts. Diese Ambitionen mussten zwangsläufig auf den entschiedenen Widerwillen bei der konservativen und überwiegend antisemitisch eingestellten Richterschaft stoßen.

Gegen die Benachteiligung jüdischer Referendare in Sachsen wandte sich *Paul Werthauer* auf Versammlungen und in der Presse. Auf seine Initiative richteten die sozialdemokratischen Abgeordneten *Bebel* und *Liebknecht* eine Anfrage an die sächsische Staatsregierung, welche die Diskriminierung jüdischer Referendare zum Gegenstand hatte. Die Abgeordneten wiesen ausdrücklich darauf hin, dass die gegenwärtige Praxis offenbar gegen die Reichsgesetze und die Landesverfassung verstieße.

Nachdem ein jüdischer Referendar 1882 Selbstmord begangen hatte, hatte er die nach diesem benannte Carl-Lilienfeld-Stiftung in Leipzig gegründet, um zumindest die finanzielle Situation seiner Glaubensgenossen während der jahrelangen Ausbildung etwas verbessern zu können.

Paul Werthauer, der zunächst an der Leipziger Kunstakademie studiert hatte, besaß eine außergewöhnliche Gesangsstimme. König *Carlos I* verlieh ihm 1892 den „Komtur mit Stern des Portugiesischen Christus-Orden“, nachdem er in einer Kirche sei-

nen Gesang bewundert hatte. 1907 wurde er zum herzoglich sächsischen Geheimen Hofrat ernannt. Es folgten noch weitere namhafte internationale und nationale Würdigungen und Auszeichnungen, die seine besondere öffentliche Wertschätzung bezeugen.

Paul Werthauer war Gründer und Herausgeber des „Grundstücks-Archivs“ und der „Deutschen Orient-Korrespondenz“. In Berlin gehörte er zahlreichen bedeutenden Gesellschaften als Vorsitzender bzw. Aufsichtsratsmitglied an. Als Rentner widmete er sich ausschließlich der Pflege seines Tenorgesangs und der Malerei.

Sein unermüdliches Engagement für eine wahrhafte Gleichberechtigung veranlasst den späteren Oberlandesgerichtsrat in Schleswig *Siewert Lorenzen* in seiner 1942 publizierten antisemitischen Hetschrift „Juden in der Justiz“ zu heute nicht mehr zitierbaren Entgleisungen.

RA *Paul Werthauer* gab etwa 1904 seine Zulassung in Leipzig auf und verzog nach Berlin, wo er mit seiner Frau, der Tochter eines Breslauer Bankdirektors, eine glückliche Ehe führte. Anlässlich der Konfirmation seiner beiden Kinder ließ sich die Familie schließlich taufen. Seine Töchter lebten 1933 in so genannten „privilegierten Mischehen“ und konnten so ihr Leben retten.

Paul Werthauer starb am 2.7.1933 in Berlin. Seine geliebte Frau *Alice*, geborene *Schweitzer* nahm sich in Angesicht der drohenden Deportation am 21.8.1942 im Alter von 64 Jahren das Leben.

Pflichten und Haftung des Anwalts

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

Aktuelles Thema

Die akzessorische Haftung des eintretenden Sozius für Altverbindlichkeiten der Sozietät – Versicherungsrechtliche Fragestellungen

Der II. ZS des BGH hat in seiner Entscheidung vom 7.4.2003 (NJW 2003, 1803) grundsätzlich die analoge Anwendung von § 130 HGB auf Gesellschaften bürgerlichen Rechts und mithin auf Anwaltssozietäten bejaht. Demzufolge haftet der in eine Sozietät eintretende RA für bereits vor seinem Eintritt begründete Verbindlichkeiten der Sozietät mit seinem Privatvermögen. Ausdrücklich offen gelassen hat der II. ZS allerdings, ob dies auch für den Bereich der Haftung für Berufsversehen der Altsozien gelten soll. Hier wollte der II. ZS einer Entscheidung des für die Berufshaftung der RAe an sich zuständigen IX. ZS nicht vorgreifen und folglich diesem die Beantwortung der Frage überlassen, ob er der Absicht des Gesetzgebers bei Neufassung des § 8 PartGG folgen und auch bei der Sozietät hinsichtlich beruflicher Haftungsfälle eine Konzentration auf den bearbeitenden Partner vornehmen möchte (Pressemitteilung des BGH Nr. 49/2003).

Nach derzeitigem Stand kann daher nicht definitiv von einer Haftung des eintretenden Sozius für Berufsversehen der Altsozien ausgegangen werden. Vielmehr bleibt eine diesbezügliche Entscheidung des IX. ZS des BGH abzuwarten. Offen ist allerdings auch, ob dieser bei Klärung der grundsätzlichen Rechtsfrage ggf. weiteren Vertrauensschutz für die Interimszeit nach der Entscheidung des II. ZS v. 7.4.2003 gewähren wird. Letzterer hatte im Hinblick auf das schützenswerte Vertrauen der Neugesellschafter in die seit langem bestehende gefestigte Rspr. entschieden, dass die akzessorische Haftung nach § 130 HGB analog erst auf künftige Beitrittsfälle Anwendung finden solle.

Die Entscheidung des II. ZS hat für weitreichende Unruhe gesorgt und allerorten eine Vielzahl von Autoren dazu veranlasst, sich mit der Frage auseinander zu setzen, ob eine so extensive analoge Anwendung handelsrechtlicher Vorschriften auf die Sozietät als GbR gerechtfertigt sein kann (u.a. *Grams*, BRAK-Mitt. 2003, 164; *Römermann*, BB 2003, 1084; *Zacharias*, BB 2003, 1916; *Hasenkamp*, DB 2003, 1164, 1166 und DNotZ 2003, 764, 768; *Westermann*, EWIR 2003, 513; *Arnold/Dötsch*, DStR 2003, 1398; *Reiff*, VersR 2003, 773; *Schmidt*, NJW 2003, 1897 jeweils m.w.N.). Nicht zuletzt wurde auch die Frage diskutiert, inwieweit über die bestehende Berufshaftpflichtversicherung der RAe eine solche Inanspruchnahme ver-

sichert ist bzw. auf welche Weise Versicherungsschutz sichergestellt werden kann.

I. Akzessorische Haftung nach § 130 HGB analog – Deckungsschutz über die bestehende Berufshaftpflichtversicherung

In versicherungsrechtlicher Hinsicht gilt nach § 51 BRAO das Verstoßprinzip. Über § 1 AVB wird Deckung geboten für den Fall, dass der Versicherungsnehmer „wegen eines bei der Ausübung beruflicher Tätigkeit von ihm selbst – oder einer Person, für die er einzustehen hat – begangenen Verstoßes“ von einem Dritten verantwortlich gemacht wird.

Einstehen bedeutet in diesem Zusammenhang ausschließlich die Verantwortlichkeit des Versicherungsnehmers für Hilfskräfte, derer er sich zur Ausführung seiner Tätigkeit bedient und deren Verschulden ihm gem. § 278 BGB zugerechnet wird.

§ 5 Abs. 1 AVB definiert den Versicherungsfall in der Vermögensschadenhaftpflichtversicherung als jenen „Verstoß, der Haftpflichtansprüche gegen den Versicherungsnehmer zur Folge haben könnte“. Für etwaige Haftungsfälle eintrittspflichtig ist demnach der Versicherer, bei dem der RA zum Zeitpunkt des Verstoßes sein Berufshaftpflichtrisiko in Deckung gegeben hat. Abgestellt wird also auf den Zeitpunkt des Kausalereignisses. Sofern der RA seine Tätigkeit gemeinsam mit weiteren Berufsträgern ausübt, sind die Versicherer eintrittspflichtig, bei denen die zum Verstoßzeitpunkt „nach außen hin gemeinschaftlich“ aufgetretenen Sozietäten ihr Haftpflichtrisiko jeweils in Deckung gegeben haben. Umgesetzt ist dies in § 12 Abs. 2 AVB, welcher – unabhängig von der Frage, ob eine gesamtschuldnerische Haftung gegeben ist – regelt, dass „der Versicherungsfall auch nur eines Sozietäten ... „als Versicherungsfall aller Sozietäten“ gilt.

Im Ergebnis ist somit die Police eines nach dem Verstoßzeitpunkt in eine bestehende Sozietät eingetretenen Sozietäten von Verstößen der Altsozietäten nicht betroffen. Dies hat umgekehrt zur Folge, dass kein Versicherungsschutz besteht für den Fall, dass der neu eingetretene Sozietät von dritter Seite für Verstöße seiner Altsozietäten in Anspruch genommen wird (ebenso: *Glady's*, Stbg 2001, 684 und INF 2002, 600; *Sassenbach*, AnwBl 2002, 54).

1. Akzessorische Haftung der Berufsanfänger

Die Erweiterung der Haftung trägt in erster Linie zur Verunsicherung des Berufsanfängers bei, welcher zum Verstoßzeitpunkt noch nicht als RA tätig war. Diese haben über ihre eigene – zeitlich nach dem Verstoßzeitpunkt abgeschlossene – Berufshaftpflichtversicherung keinen Deckungsschutz für Verstöße der Altsozietäten.

2. Akzessorische Haftung des die Sozietät wechselnden Rechtsanwalts

Die Erweiterung birgt aber auch deckungsrechtliche Unwägbarkeiten für jenen RA, welcher vor Eintritt in die Sozietät bereits alleine oder mit anderen Kollegen als RA tätig war und zum Zeitpunkt des Berufsversehens eines seiner späteren Sozietäten eine Berufshaftpflichtversicherung auf Verstoßbasis unterhalten hat. Denn der Versicherungsnehmer hat den behaupteten Verstoß weder begangen, noch wird ihm von Seiten des Dritten vorgeworfen, an diesem beteiligt gewesen zu sein, noch ist ihm ein Berufsversehen der Altsozietäten zuzurechnen. Auch § 12 Abs. 2 AVB, demzufolge der Versicherungsfall eines Sozietäten als Versicherungsfall aller Sozietäten gilt, eröffnet den Deckungsbereich nicht, da der neu eingetretene Sozietät zum Verstoßzeitpunkt eben gerade nicht Mitglied jener Sozietät war, welche den Schadenfall verursacht hat. Folglich ist auch hier der Deckungsschutz zu versagen.

Dieses Ergebnis widerspricht nicht dem Gedanken der Pflichtversicherung. Denn selbstverständlich wird dem RA, welcher

von dritter Seite für vermeintlich ihm zuzurechnende Verstöße in Anspruch genommen wird, über seine Berufshaftpflichtversicherung Versicherungsschutz in Form des Kosten- und Abweherschutzes zur Verfügung gestellt. Selbst wenn ein Gericht einen an sich unberechtigten Anspruch zusprechen würde, weil es – dem Vortrag der Anspruchstellerseite folgend – fehlerhaft davon ausgeht, dass der Versicherungsnehmer den Verstoß zu verantworten hat oder er zum Verstoßzeitpunkt Mitglied dieser Sozietät war, würde die Versicherung den Haftpflichtanspruch regulieren, weil sie bedingungsgemäß an die rechtskräftigen Feststellungen eines haftpflichtrechtlichen Urteils gebunden ist.

Das gilt aber nicht, wenn die Anspruchstellerseite den RA alleine aufgrund der akzessorischen Haftung nach § 130 HGB analog in Anspruch nimmt. Denn man muss in deckungsrechtlicher Hinsicht differenzieren zwischen einer Inanspruchnahme, bei der dem RA auf der einen Seite entweder ein eigenes Fehlverhalten vorgeworfen wird oder er für ein Fehlverhalten seines Sozietäten verantwortlich gemacht wird, mit dem zusammen er zum Zeitpunkt des Verstoßes den angesprochenen Verkehrskreisen gegenüber den Rechtsschein gesetzt hat, dem Anliegen des Mandanten mit der geballten Kompetenz einer Sozietät nachzukommen. Und auf der anderen Seite einer solchen Inanspruchnahme, bei der der RA nur zum Zeitpunkt der Anmeldung eines Anspruchs Sozietät war, ohne einen „Tatbeitrag“ zur Erfüllung der Tatbestandsvoraussetzungen eines Schadenersatzanspruchs oder zumindest – in weiter Fassung der haftungsbegründenden Kausalität – zum Zustandekommen des Mandats geleistet zu haben.

3. Deckungsschutz über eine Sozietätspolice

Auch über eine sog. Sozietätspolice, welche die Sozietät zum Verstoßzeitpunkt unterhalten hat, besteht kein Deckungsschutz für den neu eintretenden Sozietät. Zwar ist bei der Sozietätspolice – deren rechtliche Zulässigkeit im Übrigen zweifelhaft ist – nach außen die GbR Versicherungsnehmerin. Von ihrer Wirkung her ist die Sozietätspolice aber nichts anderes als die Summe der Einzelpolices derjenigen Berufsträger, welche ihren Beruf nach außen gemeinsam ausüben – sie dient im Wesentlichen der Verschlingung des Verwaltungsaufwandes bei großen Sozietäten und stellt über die regelmäßig vereinbarte Versehensklausel sicher, dass unterjährig eintretende Sozietäten, welche dem Versicherer nicht unverzüglich gemeldet werden, ab dem Zeitpunkt ihres Eintritts den notwendigen Versicherungsschutz auf Verstoßbasis erhalten.

Nach § 51 BRAO muss jeder RA Versicherungsschutz für seine Berufstätigkeit unterhalten. Die Zulassung zur Anwaltschaft wird nur erteilt, wenn der RA die entsprechende Bestätigung seiner Berufshaftpflichtversicherung vorlegt. Von Rechts wegen müsste von daher für jeden in einer GbR praktizierenden RA ein Einzelvertrag geführt werden. Die Einzelpolice wird von den Versicherern in der Regel auch erstellt. Nur auf besonderen Wunsch der Versicherungsnehmer wird sich der Versicherer bereit erklären, vom gesetzlichen Grundsatz abweichend, für alle Sozietäten nur einen Vertrag zu policieren. Änderungen oder Erweiterungen des Deckungsumfanges sind hiermit aber nicht verbunden – auch vor dem Hintergrund der neueren Rspr. zur Rechtsfähigkeit der GbR (BGH, NJW 2001, 1056) kann man allenfalls darüber nachdenken, ob man der GbR über die Einzelpolices der zum Verstoßzeitpunkt versicherten Sozietäten Deckungsschutz für den Fall an die Hand gibt, dass die GbR selbst in Anspruch genommen wird. Das in der Praxis bewährte Verstoßprinzip wird hierdurch aber nicht in Frage gestellt, so dass in keinem Fall Deckungsschutz für den nach dem Verstoßzeitpunkt neu eintretenden RA besteht. Vielmehr werden die über eine Sozietätspolice versicherten Berufsträger im Schadenfall gleich den Berufsträgern behandelt, welche über Einzel-

Aktuelles Thema

policen versichert sind. So wird auch hier die Zusammensetzung der Sozietät zum Verstoßzeitpunkt geprüft und der Versicherungsschutz nur denjenigen Sozien zur Verfügung gestellt, welche der Vertragsdokumentation entsprechend zum Verstoßzeitpunkt versichert waren.

Selbst wenn der Gesetzgeber, die Rechtsfähigkeit der GbR anerkennend, den Versicherungsschutz dieser Rechtsform in der BRAO als zulässige Berufsträgergesellschaft normieren sollte, wäre für den Versicherungsschutz der neu eintretenden Sozien mutmaßlich nichts gewonnen. Denn geregelt würde dann – dem jetzigen System folgend – analog den Vorschriften zur RA-GmbH in §§ 59c ff. BRAO der eigene Versicherungsschutz der GbR; dies für den Fall, dass die Sozietät und nicht einzelne Sozien in Anspruch genommen würden. Daneben würde es aber wohl bei der Notwendigkeit verbleiben, dass die Sozien neben der Pflichtpolice für die Gesellschaft eigenen Versicherungsschutz unterhalten, wie dies bereits jetzt bei RAen der Fall ist, welche in einer GmbH praktizieren (*Feuerich/Weyland*, BRAO, 6. Aufl. § 51 Rdnr. 2).

II. Berufshaftpflichtversicherung auf Basis des Verstoßprinzips

Das Verstoßprinzip und der § 12 AVB, welcher seit dem Jahre 1906 gilt, statuieren eine völlig eigenständige versicherungsrechtliche Regelung, welche zwar Grundzüge der – erst seit 1971 geltenden – gesamtschuldnerischen Haftung beinhaltet, in ihrer Ausgestaltung aber über diese hinausgeht und unter Berücksichtigung der Besonderheiten des versicherten Risikos anteilige Eintrittspflichten unabhängig von der Haftungsfrage regelt. Auf diese einfache Art und Weise wird im Interesse des Berufsstandes vermieden, dass der Versicherer bei Haftpflichtfällen auf der Suche nach dem Verursacher die Kanzleiinternas ausforschen muss oder sich Anwälte einer Sozietät am Ende gar vor Gericht im Rahmen eines etwaig geforderten Gesamtschuldnerausgleichs um die Frage streiten, wer die Sache federführend, urlaubsvertretend oder sonst zuständigkeits- bzw. gelegentlich halber bearbeitete oder wem das Verschulden des angestellten Personals zuzurechnen ist.

Haftpflichtrechtlich gilt seit der Entscheidung des BGH v. 6.7.1971 der Grundsatz, dass alle Sozien für Erfüllungs- wie Schadensersatzansprüche aus dem mit dem Mandanten bestehenden Vertrag persönlich neben dem gesamthänderisch gebundenen Gesellschaftsvermögen haften (BGH, NJW 1971, 1801). In Änderung der bis dahin geltenden Rspr. kommt der BGH zu dem Ergebnis, dass der Anwaltsvertrag in der Regel mit allen Mitgliedern der Sozietät zustande kommt. Der Mandant würde auf den guten Ruf der Sozietät vertrauen und glauben, dass sein Anliegen im Hinblick auf die in der Sozietät gemeinsam genutzte Berufserfahrung und den dort gepflegten Gedankenaustausch besonders gut vertreten wird.

Der Gesetzgeber hat im Jahr 1994 mit der Einführung der Pflichtversicherung für RAe das Verstoßprinzip in § 51 BRAO übernommen. Er wollte – vor allem im Schutzinteresse des rechtsuchenden Publikums – sicherstellen, dass jeder RA im Haftungsfall erfolgreich in Anspruch genommen werden kann (BT-Drucks. 12/4993, S. 31). Da die – zuvor standesrechtlich empfohlene – Deckung auf Verstoßbasis während der gesamten Zeit der Berufstätigkeit aufrechterhalten werden muss, bietet sie die Gewähr, dass auch Jahre nach Einstellung der beruflichen Tätigkeit Versicherungsschutz besteht und sowohl der im Ruhestand befindliche Berufsträger wie auch dessen Erben abgesichert sind.

Anders ist dies freilich in den Ländern, welche das Verstoßprinzip nicht kennen, sondern das Anspruchserhebungsprinzip (claims-made) zur Grundlage der Berufshaftpflicht erhoben haben. Hier kommt es darauf an, dass Versicherungsschutz in dem Zeitpunkt besteht, in welchem der Anspruch erhoben wird. So-

lange man die Tätigkeit aktiv ausübt, ist dies unproblematisch – einmal abgesehen von der üblichen jährlichen Erneuerungspflicht dieser Verträge und der Schwierigkeit nach einem größeren Haftpflichtschaden in der abgelaufenen Periode überhaupt einen Versicherer zu finden, welcher zu bezahlbaren Prämien das Risiko im neuen Jahr übernimmt. Sobald man beabsichtigt, sich aus dem Beruf zurückzuziehen, ist es aber notwendig, für eine ungewisse Zeit wiederum jährlich Versicherungsschutz zu erwerben, um die immer noch mögliche Inanspruchnahme für oft Jahre zurückliegende Berufsversehen abzusichern oder aber einen Versicherer zu finden, welcher begrenzt bzw. besser unbegrenzt eine Nachhaftung anbietet. In diesem System ist nicht sichergestellt, dass das rechtsuchende Publikum in jedem Fall einen Rechtsberater findet, welcher zuverlässig auch für die Eindeckung der von ihm verursachten Spätschäden sorgen wird (*Grams*, AnwBl 2003, 299; *Kouba*, BRAK-Mitt. 2002, 165). Aus Verbraucherschutzgesichtspunkten ist von daher den Deckungen auf Verstoßbasis eindeutig der Vorzug zu geben.

Die Erweiterung der Haftung im Wege der analogen Anwendung des § 130 HGB per Richterrecht ist in dem gesetzlich geregelten System der Berufshaftpflichtversicherung für RAe auf Verstoßbasis nicht vorgesehen und diesem wesensfremd (so auch *Grams*, BRAK-Mitt. 2003, 164). Es ist daher notwendig, dem neu eintretenden Sozium, welcher für Verstöße der Altsozien keinen Versicherungsschutz hat, zusätzlichen Deckungsschutz auf der Grundlage des Anspruchserhebungsprinzips zur Verfügung zu stellen. Da das System der Pflichtversicherung auf Verstoßbasis unzweifelhaft bereits jetzt die Interessen des rechtsuchenden Publikums umfassend schützt, stellt sich die grundsätzliche Frage, wem die Erweiterung des Kreises der haftenden Personen im Bereich Berufsversehen überhaupt einen Nutzen bringen soll. Kein RA kann seine Tätigkeit ausüben, ohne versichert zu sein – das System ist lückenlos. Die Erweiterung der gesamtschuldnerischen Haftung gem. § 130 HGB analog auf Berufsversehen würde somit im Ergebnis lediglich eine – letztlich unnötige – Ventillösung darstellen für den unwahrscheinlichen Fall, dass die Inanspruchnahme der Altsozien aus welchen Gründen auch immer ausgeschlossen sein sollte. Einen materiellen Gehalt hat diese Erweiterung allenfalls in Bereichen, die jenseits des Deckungsschutzes einer Berufshaftpflichtversicherung liegen – dies sind vor allem die Fälle, in denen die Versicherungssumme der Altsozien und deren Privatvermögen zur Befriedigung der Schadensersatzansprüche nicht ausreichen oder die Fälle, in welchen der Versicherungsschutz wegen wissentlicher bzw. vorsätzlicher Pflichtverletzung zu versagen und Schadensersatz allein aus den Privatvermögen der Sozien zu leisten ist. Diese denkbaren Folgen für den neu eintretenden Sozium, welchen er in keiner Weise präventiv begegnen kann, sollten in der Abwägung der Sinnhaftigkeit einer Erweiterung des Haftungskreises nicht fehlen.

Der Widerspruch zwischen dem Verstoßprinzip nach § 51 BRAO und der Inanspruchnahme des eintretenden Soziums, welcher an sich Versicherungsschutz benötigt, der auf den Zeitpunkt der Inanspruchnahme abstellt, ist unauflösbar. Der Gesetzgeber ist gefragt, eine Entscheidung über den weiteren Weg der Berufshaftpflicht zu treffen. Sollte sich der IX. ZS der Ansicht des II. ZS anschließen, ist eine Änderung des Berufsrechts unausweichlich. Denn nicht zuletzt dienen die Versicherungspflicht und das Verstoßprinzip nicht nur dem Verbraucherschutz, sondern auch den Interessen des beratenden RA und seiner Rechtsnachfolger sowie seiner nach außen gesamtschuldnerisch haftenden Sozien, im Falle einer Fehlleistung nicht existenzbedrohenden Ansprüchen ausgesetzt zu sein. Erweitert man freilich den Kreis der Haftenden um die RAe, welche nach dem Examen oder erster Berufserfahrung als angestellte Mitarbeiter in den Kreis der Sozien aufgenommen werden oder als angestellte RAe den Briefkopf gar als Scheinsozien

Rechtsprechungsleitsätze

schmücken, so setzt man diese jungen Kollegen einer Haftung aus, für die das bestehende gesetzliche System der Berufshaftpflichtversicherung keinen Versicherungsschutz bietet.

III. Versicherungsmöglichkeit

Zumindest interimswise bis zu einer gesetzlichen Regelung oder einer Entscheidung des IX. ZS besteht daher die Notwendigkeit, den betroffenen Kreisen eine Versicherungsmöglichkeit zur Verfügung zu stellen. So bietet etwa die Allianz Versicherung dem eintretenden Sozius eine Rückwärtsdeckung i.S.v. § 2 Abs. 2 AVB an.

Das Deckungskonzept bietet dem RA – in Anlehnung an den eingangs beschriebenen § 1 AVB – Versicherungsschutz für den Fall, dass er wegen eines vor seinem Eintritt in die Sozietät von seinen Soziern oder früheren Soziern (Altsoziern) bei der Ausübung beruflicher Tätigkeit begangenen Verstoßes von einem anderen aufgrund gesetzlicher Haftpflichtbestimmungen privatrechtlichen Inhalts unter entsprechender Anwendung der §§ 28, 128, 130 HGB für einen Vermögensschaden verantwortlich gemacht wird. Nicht versichert bleiben – wegen § 2 Abs. 2 VVG – solche Verstöße, die dem Versicherungsnehmer oder den Altsoziern bis zum Abschluss des Versicherungsvertrages bekannt geworden sind. Der Inhalt des Versicherungsschutzes umfasst die Abwehr unbegründeter Schadensersatzansprüche, die Kosten eines gegen den Versicherungsnehmer anhängig gewordenen, einen gedeckten Haftpflichtanspruch betreffenden Haftpflichtprozess und subsidiär die Befriedigung begründeter Schadensersatzansprüche für den Fall, dass eine Versicherungsleistung aus den Berufshaftpflichtpolicen der zum Verstoßzeitpunkt in der Sozietät befindlichen Berufsträger nicht zu erlangen ist.

Diese Deckung kann im Übrigen auch jener Berufsträger erwerben, welcher mit einem bislang in Einzelpraxis tätigen Kollegen eine Sozietät begründet. Zwar ist die analoge Anwendung von § 28 HGB auf Berufsversehen ebenso abzulehnen wie die des § 130 HGB, schon weil hierfür kein schutzwürdiges Interesse eines Beteiligten besteht. Gleichwohl ist einigen Stimmen in der Literatur zufolge nicht auszuschließen (Arnold/Dötsch, DStR 2003, 1398, 1403; Bruns, ZIP 2002, 1602, 1606), dass die Rspr. dies bei Gelegenheit statuieren wird, möglicherweise ohne das Vertrauen in die bisherige Rechtslage ausreichend zu schützen.

Jeder RA sollte bei der Entscheidung, ob er solchen zusätzlichen Versicherungsschutz neben seiner Pflichtversicherung benötigt, notwendigerweise in seine Abwägung einbeziehen, dass das System der Pflichtversicherung für RAe auf Verstoßbasis an sich lückenlos funktioniert. An einer Haftpflichtzahlung sind wegen der Regelung in § 12 AVB – unabhängig von der Frage, wer im Außenverhältnis alter oder neuer Rspr. folgend gesamtschuldnerisch haftet – ausschließlich die Versicherungsverträge derjenigen Berufsträger beteiligt, welche zum Verstoßzeitpunkt ihren Beruf nach außen hin gemeinschaftlich ausüben. Nur für den Fall, dass die Altsoziern und deren Versicherungsverträge, aus welchen Gründen auch immer, nicht greifbar sein sollten, ist eine „Eintrittsdeckung“ obiger Bauart überhaupt sinnvoll. Gerade bei größeren Einheiten ist in aller Regel über die bestehenden Pflichtversicherungen der Altsoziern auch ohne Inanspruchnahme der neu eingetretenen Soziern ausreichend sichergestellt, dass in Höhe der vereinbarten Versicherungssumme in vollem Umfang Versicherungsschutz besteht und das rechtssuchende Publikum begründete Schadensersatzansprüche auch durchsetzen kann. Ein Risiko dürfte allenfalls bei kleineren Sozietäten bestehen, in welchen der eintretende Sozius fürchten muss, über kurz oder lang nach außen als einziger in der Haftung zu stehen. Als durchaus praxisrelevant kann sich auch der Bereich Abwehr- und Kostenschutz erweisen, sofern alleine der neu eingetretene Sozius von Anspruchstellerseite verklagt würde.

Allerdings darf in der derzeitigen Diskussion nicht die Tatsache aus den Augen verloren werden, dass der eintretende Sozius möglicherweise eine Deckung erwirbt, welche er ggf. – je nach Ausgang der zu einem ungewissen Zeitpunkt anstehenden Entscheidung des IX. ZS – von Beginn an nicht benötigt hätte. Wie jedes andere Risiko auch, kann man natürlich auch das Restrisiko versichern, dass sich ein solcher Anspruch eines Tages manifestieren könnte.

Rechtsanwalt Christian Burger

Rechtsprechungsleitsätze

Haftung

Mandatsbeschränkung und Beratungspflichten

- 1. Der Auftrag, einzelne Vereinbarungen im Rahmen eines Projekts zu entwerfen, indiziert keine Generalbeauftragung des Anwalts.**
- 2. Aufgabe des Anwalts ist es nicht, seinem Mandanten die wirtschaftlichen Entscheidungen abzunehmen, sondern auf die vorhandenen, auch wirtschaftlichen Risiken hinzuweisen und machbare rechtliche Konstruktionen zu wählen, die eine möglichst hohe Absicherung des Mandanten beinhalten.**

OLG München, Urt. v. 24.7.2003 – 19 U 5651/02

Anmerkung: Der beklagte Anwalt hatte den Kl. im Rahmen eines größeren Bauprojekts beraten. Wie so oft ging das Geschäft für den Kl. letztlich schief. Dieser – wie leider auch oft genug – versuchte, sich wegen seiner Verluste bei seinem Anwalt schadlos zu halten. Er habe ihn nicht ausreichend auf die zahlreichen mit dem Geschäft einhergehenden Risiken hingewiesen.

Beratungs- und Hinweispflichten bestehen grundsätzlich nur in den Grenzen des erteilten Mandats. Zwar hat der BGH im Laufe der Zeit auch sehr weitgehende Hinweispflichten auf außerhalb des Mandats liegende Gefahren entwickelt; diese müssen aber zumindest für den Anwalt offenkundig sein und in genügend engem Zusammenhang mit dem Mandat stehen. Es kam daher entscheidend auf den Umfang des erteilten Mandats an. Das OLG hat hier zutreffend dem Bemühen eine Absage erteilt, den Anwalt als „Berater in allen Lebenslagen“ in Anspruch zu nehmen. Eingeschränkte Mandate sind nicht unüblich, so dass der Mandant im Bestreitensfall die Beweislast für ein uneingeschränktes Mandat trägt. Dies konnte er vorliegend nicht beweisen.

Die Beratungspflichten des Anwalts beschränkten sich daher auf die unmittelbar aus den von ihm entworfenen Vereinbarungen resultierenden Risiken; die kaufmännische Bewertung des gesamten Projekts sieht das OLG München zu Recht nicht mehr im Aufgabenkreis des Anwalts.

Rechtsanwältin Antje Jungk

Fristen

Berechnung der verlängerten Berufungsbegründungsfrist

Die um einen Monat verlängerte Berufungsbegründungsfrist läuft auch dann drei Monate nach Zustellung des Urteils an dem Tag ab, der der Bezifferung nach dem der Zustellung entspricht, wenn die nicht verlängerte Frist an einem Wochenende oder gesetzlichen Feiertag geendet hätte.

OLG Rostock, Beschl. v. 28.7.2003 – 3 U 151/03, NJW 2003, 3141

Rechtsprechungsleitsätze

Anmerkung: Der Ablauf der regulären Berufungsbegründungsfrist fiel rechnerisch auf Sonntag, den 18.5.2003, die Frist lief also gem. § 222 Abs. 2 ZPO am Montag, dem 19.5.2003 ab. An diesem Tag beantragte der Prozessbevollmächtigte Verlängerung der Frist „um einen Monat, also bis zum 19.6.2003“. Das OLG verlängerte die Frist „um einen Monat“. Der Schriftsatz ging beim OLG am 19.6.2003 ein. Das OLG hielt die Frist für versäumt, gewährte aber die vom Anwalt vorsorglich beantragte Wiedereinsetzung.

Nach Ansicht des OLG war die Frist bereits am 18.06.2003 abgelaufen, weil die Fristberechnung ab Zustellung laufe (zwei Monate ab Urteilszustellung gem. § 520 Abs. 2 Satz 1 ZPO zzgl. einen Monat Verlängerung). Das OLG meint, eine Berechnung der Verlängerung ab dem wegen des Sonntags um einen Tag verschobenen Fristablauf führe zu einer normzweckwidrigen mehrfachen Anwendung der Wirkung des § 222 Abs. 2 ZPO. § 224 Abs. 3 ZPO, wonach die neue, verlängerte Frist von dem Ablauf der ursprünglichen Frist an zu berechnen sei, knüpfe nicht an § 222 Abs. 2 ZPO an, so dass die Verlängerung um einen Monat ab dem 18.5.2003 (Sonntag) zu berechnen sei und die verlängerte Frist am 18.6.2003 geendet habe. Da die Standardkommentare zur ZPO auch nach der ZPO-Reform weiterhin auf ein fast 50 Jahre altes BGH-Urteil (NJW 1956, 1278) verweisen, sei die Fristversäumung entschuldbar, so dass Wiedereinsetzung zu geben sei.

Die Entscheidung des OLG Rostock ist abzulehnen. Die zitierte BGH-Entscheidung stellt zu Recht auf den eindeutigen Wortlaut des § 224 Abs. 3 ZPO ab. Hieran hat sich entgegen der Ansicht des OLG Rostock auch durch die ZPO-Reform nichts geändert. § 224 Abs. 3 ZPO knüpft eben gerade nicht an das Datum der Urteilszustellung an, sondern an den Ablauf der ursprünglichen Frist. Hätte der Reformgesetzgeber etwas anderes gewollt, hätte er dies ohne weiteres regeln können. Logisch nicht zutreffend ist, dass es hierdurch zu einer ungewollten mehrfachen Anwendung des § 222 Abs. 2 ZPO kommt; es erfolgt eine einmalige Verschiebung des Fristablaufs, die mit der Fristverlängerung lediglich konsequent fortgeschrieben wird. Übrigens ist es auch nicht so, dass die in der Entscheidung zitierten Kommentare lediglich auf die alte BGH-Entscheidung verweisen, wie das OLG anklingen lässt. Obwohl es sich um Neuaufgaben handelt, die insbesondere die Neuerungen der ZPO-Reform behandeln, machen sich diese Kommentare die „alte“ Auffassung durchwegs auch zu Eigen.

Gleichwohl muss der Anwalt künftig unter Beachtung des *sicheren Weges* diese Rspr. nun ins Kalkül ziehen. Das Problem stellt sich überhaupt nur, wenn Fristverlängerung in Zeiträumen („um vier Wochen“ oder „um einen Monat“) beantragt bzw. bewilligt wird und nicht mit *exakten Daten*. Dies hatte der Anwalt hier zwar – auch – getan, allerdings nicht ausschließlich. Wenn dann das Gericht kein exaktes Datum festlegt, sondern sich in Zeiträumen ausdrückt, ist Vorsicht geboten. Der Fall zeigt außerdem wieder einmal anschaulich, dass selbst dann, wenn der Anwalt davon ausgeht, die Frist gewahrt zu haben, es trotzdem sinnvoll sein kann, *hilfsweise* einen *Wiedereinsetzungsantrag* zu stellen.

Rechtsanwalt Holger Grams

Wiedereinsetzung nach Ausfall des Computers vor Ablauf der Berufungsbegründungsfrist

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand kann auch zur Vervollständigung einer Berufungsbegründungsschrift gewährt werden, sofern diese infolge eines unverschuldeten Computerabsturzes nicht vollständig, aber rechtzeitig an das Rechtsmittelgericht gelangt ist.

OLG Celle, Beschl. v. 30.6.2003 – 14 U 49/03, NJW-RR 2003, 1439

Anmerkung: Am Tag des Fristablaufs ging beim OLG um 23.57 Uhr per Fax eine Berufungsbegründung ein. Diese war erkennbar inhaltlich rudimentär und nicht fertig gestellt (handschriftliche Einfügungen, Überschriften ohne Folgetext). Zu einer – weiteren – Verlängerung der Frist hatte die Gegenseite das Einverständnis bereits verweigert (§ 520 Abs. 2 Satz 2 ZPO). Der Prozessbevollmächtigte beantragte Wiedereinsetzung unter Nachreichung einer vervollständigten Berufungsbegründung. Zur Begründung des Wiedereinsetzungsantrags trug der RA vor, ihm sei die Textdatei mit dem Begründungsschriftsatz knapp eine Stunde vor Fristablauf in seinem PC „abgestürzt“.

Das OLG entschied, diese – ausreichend glaubhaft gemachte – Panne sei unvorhersehbar und unvermeidbar gewesen und damit unverschuldet. Die Ausnutzung der Frist bis zu ihrer Grenze ist zulässig (BVerfG, NJW 1991, 2076), wenn auch aus Sicht des Berufshaftpflichtversicherers eine anwaltliche Unsitte.

Da ja fristgerecht eine – wenn auch unvollständige – Berufungsbegründung vorgelegen habe, sei der Wiedereinsetzungsantrag dahin auszulegen, den nachgeschobenen Begründungsinhalt als unverschuldet verspätet zuzulassen (vgl. BGH, NJW 2000, 364). Dem Antrag sei stattzugeben, da sonst die Gefahr eines Wertungswiderspruchs bestehe, wenn jemand, der bis zum Fristablauf überhaupt keine Begründung vorgelegt habe, besser gestellt werde als in einem Fall wie dem vorliegenden.

Rechtsanwalt Holger Grams

Keine Nachfahrt bei gescheiterter Faxübertragung

Mit der ordnungsgemäßen Nutzung eines funktionsfähigen Faxgerätes und der korrekten Eingabe der Empfängeradresse rechtzeitig vor Mitternacht ist das zur Fristwahrung Erforderliche getan.

BGH, Beschl. v. 30.9.2003 – X ZB 48/02

Anmerkung: Trotz der klaren Worte des BVerfG (NJW 2001, 3473) und des BGH (z.B. NJW-RR 2003, 861) gibt es immer wieder OLG, die die Anwälte nächtens über die Landstraße schicken wollen, wenn die Faxübertragung des Schriftsatzes am Tag des Fristablaufs in den späten Abendstunden wegen Funktionsuntüchtigkeit des Empfängerfaxgeräts misslingt. Das OLG Dresden hielt im Vorfeld der vorgenannten BGH-Entscheidung die Fahrt von Chemnitz nach Dresden für zumutbar – hier nun wollte das OLG Oldenburg den Anwalt nachts von Leer nach Oldenburg fahren sehen. Sicherlich lässt der Anblick des OLG das Herz eines manchen Kollegen in die Höhe hüpfen – ob dies nach einem 16-Stunden-Tag kurz vor Mitternacht mit übermüdeten Augen hinter dem Steuer der Fall ist, erscheint indessen fraglich. Der BGH hat erneut zu Recht festgestellt, dass dies die Sorgfaltspflichten überspannt. Oder mit anderen Worten: Die Nachfahrt ist nicht zumutbar, sondern eine Zumutung!

Rechtsanwältin Antje Jungk

Adressänderung als Einzelweisung zulässig

Bemerkt der Anwalt bei Unterzeichnung des Berufungsschriftsatzes, dass dieser an das falsche Gericht adressiert ist, darf er den Schriftsatz auf der letzten Seite unterzeichnen und gleichzeitig eine erfahrene Büroangestellte damit beauftragen, die Adresse auszubessern und den Schriftsatz dann postfertig zu machen. (eigener Leitsatz)

BGH, Beschl. v. 29.7.2003 – VIII ZB 107/02

Anmerkung: Der Wiedereinsetzungsantrag war darauf gestützt, dass die Mitarbeiterin die Einzelweisung des Anwalts nicht be-

Zusammenschluss von Anwälten

achtet hatte. Der Prozessbevollmächtigte hatte bei Unterzeichnung des Berufungsschriftsatzes bemerkt, dass im Adressfeld fälschlicherweise das AG eingetragen war. Dennoch unterzeichnete er den Schriftsatz auf der letzten Seite, gab ihn aber der Büroangestellten – immerhin seit über dreißig Jahren in der Kanzlei tätig – zurück mit der Anweisung, die erste Seite nochmals mit geänderter Adresse auszudrucken und das Ganze dann postfertig zu machen. Die Korrektur wurde aus später nicht mehr nachvollziehbaren Gründen versäumt. Das LG war der Meinung, es läge (auch) ein Anwaltsverschulden vor, da dieser den Schriftsatz vor Auslaufen nicht mehr kontrolliert hatte. Der BGH gab dem Wiedereinsetzungsantrag auf die Rechtsbeschwerde hin statt. Der Anwalt dürfe unter den Umständen des vorliegenden Falles auf die Befolgung der Einzelweisung vertrauen. Anders könne dies allerdings dann sein, wenn der Schriftsatz mehrere für die Zulässigkeit relevante Fehler enthält, die zu korrigieren sind; dann muss er nochmals drübersehen.

Rechtsanwalt *Bertin Chab*

Führung des Fristenkalenders durch Auszubildende

Wird die Notierung von Fristen im Fristenkalender einer Auszubildenden anvertraut, sind konkrete Überwachungsmaßnahmen notwendig. (eigener Leitsatz)

BayObLG, Beschl. v. 14.5.2003 – 2Z BR 54/03

Wird mit der Fristeneintragung eine Auszubildende zur Rechtsanwaltsgehilfin im ersten Lehrjahr beauftragt, liegt schon darin ein Organisationsfehler.

OLG Frankfurt, Beschl. v. 8.7.2003 – 4 U 74/03

Anmerkung: Das LG Nürnberg-Fürth hatte in der Vorentscheidung zum Beschl. des BayObLG die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand schon deshalb abgelehnt, weil die Führung des Fristenkalenders einer Auszubildenden im dritten Lehrjahr übertragen wurde, ohne dass konkrete Überwachungsmaßnahmen hinsichtlich der Frist im Wiedereinsetzungsgesuch vorgetragen waren. Allein die allgemeine Erklärung, auf die Auszubildende habe man sich verlassen können, reiche nicht aus.

Das BayObLG sah in dieser Entscheidung keinen Rechtsfehler, wies aber abgesehen davon noch auf einen weiteren Organisationsfehler hin. Der Anwalt hatte zwar vorgetragen, dass stets auch Vorfristen eingetragen werden, nicht aber, dass zur Vorfrist die Akte auch ausnahmslos vorzulegen ist. Das BayObLG unterstellt infolgedessen, dass entsprechende organisatorische Maßnahmen bzgl. der Vorfrist nicht getroffen worden sind, und sieht schon darin einen Organisationsfehler. Dann allerdings wäre es – i.S.d. hier dennoch vorangestellten Leitsatzes – gar nicht darauf angekommen, ob eine Auszubildende oder eine Fachangestellte mit langjähriger Erfahrung die Frist eingetragen hätte. Es bleibt dadurch auch offen, welcher Art nun die vom LG vermissten konkreten Überwachungsmaßnahmen sein sollten.

Im Fall des OLG Frankfurt trug der Prozessbevollmächtigte vor, dass er die Auszubildende im ersten Lehrjahr angewiesen hatte, Frist und eine Vorfrist einzutragen. Die jeweiligen Daten hatte er selbst zuvor berechnet und entsprechend verfügt. Die Auszubildende habe die Fristen dann zwar auf der Handakte, nicht aber im Kalender vermerkt. Das OLG meint, dass nur voll ausgebildeten Mitarbeitern die Führung des Fristenkalenders anvertraut werden könne; soweit Auszubildende mit einzelnen Eintragungen betraut werden, müsse eine lückenlose Kontrolle gewährleistet sein. Lediglich „regelmäßige Überprüfungen“ reichen auch dann nicht aus, wenn sich die Auszubildende bisher als zuverlässig erwiesen hatte. Der hier zu beklagende Fehler sei auch typischerweise auf mangelnde praktische Erfahrung zurückzuführen.

Auffallend zu beiden Beschlüssen: Die Senate bemängeln in beiden Fällen neben den aufgeführten Organisationsfehlern auch den Vortrag im Wiedereinsetzungsgesuch. Die Anwälte hatten jeweils nicht so vollständig zur Fristenorganisation vorgetragen, wie es die Senate eigentlich als notwendig erachteten, und unterstellten den jeweiligen Kanzleien denn auch prompt mangelnde Organisation bzgl. der vermissten Sachverhaltsdarstellungen. Es zeigt sich also, wie überaus wichtig absolut vollständige Erläuterungen der Fristenorganisation in der Kanzlei bei Anträgen auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand sind. Der Anwalt ist in jedem Fall gut beraten, schon den Wiedereinsetzungsantrag mit dem eigenen Haftpflichtversicherer abzustimmen. Zum einen kann er dann auf die in den dortigen Schadenabteilungen bestehende Erfahrung und das „Know-how“ zurückgreifen, zum anderen geht er der Gefahr des Verlusts des Versicherungsschutzes wegen einer Spätmeldung – Obliegenheitsverletzung – nur durch rechtzeitige Schadenmeldungen aus dem Weg; in Fällen von Fristversäumnissen ist das unmittelbar nach Entdeckung der Verspätung. Eine telefonische Vorab-Information ist ggf. wegen der kurzen Wiedereinsetzungsfrist sinnvoll.

Rechtsanwalt *Bertin Chab*

Zusammenschluss von Anwälten

Der folgende Beitrag beschließt diese Rubrik.

Nacheinander tätig werdende Anwälte

Diese Konstellation kann sich ergeben, wenn ein Mandat (durch den Anwalt oder den Mandanten) vorzeitig durch Kündigung beendet wird oder der zunächst tätige Anwalt in einer höheren Instanz von einem anderen Prozessbevollmächtigten abgelöst wird. Grundsätzlich gestaltet sich die Haftungssituation hier ähnlich wie beim Tätigwerden von Verkehrs- und Prozessanwalt (s. *Grams*, BRAK-Mitt. 2003, 225). D. h. auch hier werden die beteiligten Anwälte aufgrund selbstständiger Mandate tätig, sind in der Regel weder untereinander noch im Verhältnis zum Mandanten gegenüber dem anderen Anwalt als Erfüllungsgehilfen i.S.d. § 278 BGB anzusehen und haften auch nicht gegenüber dem Mandanten als Gesamtschuldner, es sei denn, sie verletzen unabhängig voneinander jeweils eigene, sich überschneidende Pflichten.

Hat der RA durch eine schuldhaftige Vertragsverletzung ermöglicht, dass Ansprüche des Mandanten verjähren, wird der Zurechnungszusammenhang zwischen Pflichtverletzung und Schaden nicht bereits dadurch unterbrochen, dass der Mandant vor Ablauf der Verjährungsfrist einen anderen RA mit der Prüfung von Schadensersatzansprüchen gegen den ersten Anwalt beauftragt (BGH, NJW 2002, 1117).

Der Zurechnungszusammenhang zwischen einem Fehler des früheren Anwalts und dem entstandenen Schaden entfällt nur, wenn der Mandant aufgrund anderweitiger rechtlicher Beratung den Schaden noch hätte verhindern können, dies aber aus unvertretbaren Gründen unterlässt, er also z. B. einen zutreffenden Rat seines späteren Anwalts nicht befolgt (BGH, NJW 1994, 2822) oder wenn der zweite Anwalt eine Entscheidung trifft, die schlechterdings unverständlich, also gemessen an sachgerechter Berufsausübung sachfremd und nicht nachvollziehbar erscheint (BGH, NJW 1990, 2882; 1994, 2822) oder den Geschehensablauf so verändert, dass der Schaden bei wertender Betrachtungsweise in keinem inneren Zusammenhang zu der vom ersten RA zu vertretenden Pflichtverletzung steht (BGH, NJW 1997, 250; 2002, 1117).

Nur ausnahmsweise begründet ein Fehler eines später eingeschalteten Anwalts ein Mitverschulden des Mandanten gem. §§ 254, 278 BGB, nämlich wenn er sich dieses zweiten Anwalts in Erfüllung einer schon erkennbaren Schadensminderungspflicht gegenüber dem ersten Anwalt bedient (BGH, NJW 1994, 1211 und 2822). Grundsätzlich darf der Mandant darauf vertrauen, dass der erste Anwalt ordnungsgemäß gearbeitet hat. Verletzt dann auch der zweite Anwalt eine Pflicht gegenüber dem Mandanten, kommt eine gesamtschuldnerische Haftung beider Anwälte in Betracht (BGH, NJW 1994, 1211; 1997, 2168).

Hinzuziehung von Spezialisten

Auch die Einschaltung von Spezialisten birgt Haftungsgefahren. Praktisch bedeutsam sind die Fälle, in denen Steuerrechtsspezialisten (z. B. StB oder Fachanwälte für Steuerrecht) oder Spezialisten für ausländisches Recht (in- oder ausländische Anwälte) hinzugezogen werden. Hier ist auf die saubere Abgrenzung der jeweiligen Mandatsinhalte und Pflichtenkreise zu achten. Zwar muss der allgemeine Berater die Arbeit eines hinzugezogenen Spezialisten nicht überwachen. Er ist aber gleich-

wohl verpflichtet, auf für ihn erkennbare Gefahren hinzuweisen, die sich aus der Beratung des Spezialisten ergeben können (BGH, NJW-RR 2001, 201). Die Ergebnisse der Tätigkeit des Spezialisten muss der allgemeine Berater bei seiner anschließenden weiteren Tätigkeit für den Mandanten entsprechend berücksichtigen und umsetzen.

Der allgemeine Berater darf sich auch nicht darauf verlassen, dass eine ihm geläufige Frist von dem Spezialisten erkannt und beachtet wird. Der BGH hält es grundsätzlich für eine pflichtwidrige Gefährdung der Ziele des Mandanten, wenn sich von mehreren Beratern der eine auf den anderen verlässt, mag auch einer von ihnen ein Spezialist sein (BGH, NJW 2001, 3477; s. auch *Jungk*, BRAK-Mitt. 2001, 288).

Bei der Einschaltung von Notaren darf ein Anwalt nicht davon ausgehen, dass der Notar bei der Beurkundung alle Einzelheiten zutreffend berücksichtigt, insbesondere, wenn er dem Notar zuvor seine eigene rechtliche Bewertung mitgeteilt hat (BGH, NJW 1990, 2882). Außerdem ist zu beachten, dass der Notar gegenüber einem Rechtsberater einer Partei gem. § 19 Abs. 1 Satz 2 BNotO nur subsidiär haftet.

Rechtsanwalt *Holger Grams*

Aus der Arbeit der BRAK

Stellungnahme der BRAK und des DAV zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Kostenrechts (Kostenrechtsmodernisierungsgesetz – KostRMoG)

Erarbeitet von der Arbeitsgruppe Gebührenrecht der BRAK (Mitglieder: RA Dr. *Jürgen F. Ernst*, München; RAuN Dr. *Ulrich Scharf*, Celle; RA Dr. *Christoph von Heimendahl*, München; RAuN *Dieter Ebert*, Holzminden; RAin *Julia von Seltmann*, BRAK, Berlin) und **dem Ausschuss Gebührenrecht/Gebührenstruktur des DAV** (Mitglieder: RA JR *Friedrich Jansen*, Neuwied, RAuN *Rembergt Brieske*, Bremen, RAuN *Dietrich Herrmann*, Berlin, RA Dr. *Kay Artur Pape*, Bonn, RA *Wolfgang Mardert*, Moers, RAuN Dr. *Ulrich Scharf*, Celle, RA *Udo Henke*, DAV, Berlin)

Die Bundesrechtsanwaltskammer (BRAK) und der Deutsche Anwaltverein (DAV) hatten zu dem am 27.8.2003 übersandten Referentenentwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Kostenrechts bereits am 25.9.2003 eine erste gemeinsame Stellungnahme abgegeben. Darin war die **grundsätzliche Zustimmung** beider Organisationen zu dem jetzigen Entwurf erklärt worden, zugleich aber angekündigt worden, dass nach Beratung in den zuständigen Ausschüssen zu Einzelfragen noch gesondert Stellung genommen werden solle. In diesem Schreiben hatten BRAK und DAV ausdrücklich erklärt, dass der Abschlag Ost auch bei der Anwendung der BRAGO beseitigt werden müsse. Eine derartige Regelung fehlt bislang.

Nachdem die Beratung in den Gebührenrechtsausschüssen von DAV und BRAK zwischenzeitlich stattgefunden hat, bleibt es dabei, dass **die kurzfristige Verwirklichung der Strukturmodernisierung des Vergütungsrechts begrüßt** wird. Allerdings stellen DAV

und BRAK fest, dass im Verlauf der Diskussion, die mit den Arbeiten der Expertenkommission begonnen hat, es einerseits bei der für die Anwaltschaft **nachteiligen Strukturveränderung** wie Wegfall der Beweisgebühr, sodann der Umstellung der bisherigen drei Gebühren für die außergerichtliche Vertretung zu einer einzigen Gebühr, geblieben ist, andererseits im großen Umfang die **strukturnotwendigen Veränderungen**, wie sie ursprünglich vorgesehen waren, fortgefallen sind.

Schon der Entwurf der Expertenkommission, der einen Kompromiss zwischen den unterschiedlichen Interessenlagen enthielt, hat Verkürzungen gegenüber den zuvor vom DAV vorgeschlagenen Strukturänderungen zu Lasten der Anwaltschaft vorgenommen. Der jetzige Referentenentwurf enthält weitere Verschlechterungen und damit die Aufgabe von notwendigen Strukturelementen, die bislang die Akzeptanz der neuen Regelung auf Seiten der Anwaltschaft begründeten. Nach Vorlage des Entwurfs der Expertenkommission hatten die Gremien der Anwaltschaft ihre Zustimmung stets unter die Voraussetzung gestellt, dass die Neuregelungen mit ihren kompensierenden Elementen als **einheitliches Paket beschlossen** werden. Diese Erwartung wird durch den jetzt vorgelegten Referentenentwurf nicht erfüllt. Das ist für die Anwaltschaft auch deshalb besonders schmerzlich, weil das Ausmaß der jetzt geschätzten Gebührenanpassungen, insbesondere was die Tätigkeit im zivilrechtlichen Bereich anbetrifft, weit hinter dem zurückbleibt, was vergleichbare Berufe in den letzten 10 Jahren an Einkommenszuwächsen erfahren haben.

Gleichwohl haben die **Gremien der Anwaltschaft nach ausführlicher Diskussion des Entwurfs** – auch und insbesondere vor dem Hintergrund der allgemeinen wirtschaftlichen Situation – **dem Entwurf als Grundlage für ein neues Vergütungsrecht zugestimmt**. Sie anerkennen damit auch das Bemühen des Bun-

des Ministeriums der Justiz, nach 10-jährigem Stillstand jetzt kurzfristig eine neue Regelung mit dem Ziel in den Gesetzgebungsgang zu bringen, einen Ausgleich für Einkommensrückgänge der Vergangenheit zu bewirken und für die Zukunft eine angemessene gesetzliche Grundlage neu zu schaffen.

Auf der Grundlage dieser Einschätzung beschränkt sich die nachfolgende Stellungnahme auf wenige Gesichtspunkte, die allerdings von BRAK und DAV als so essentiell betrachtet werden, **dass in diesen Punkten eine Änderung des Entwurfs unverzichtbar erscheint.**

I. Artikel 3 – Entwurf eines Rechtsanwaltsvergütungsgesetzes

1. Geschäftsgebühr – Vergütungsverzeichnis Nr. 2400

Für die **außergerichtliche Vertretungstätigkeit**, wie sie bisher in § 118 BRAGO geregelt war, ist unter Wegfall der Besprechungs- und Beweisgebühr nunmehr eine einzige Geschäftsgebühr mit einem **Rahmen von 0,5 bis 2,5** vorgesehen. Dieser weite Rahmen, der den Wegfall der weiteren Gebühren des § 118 BRAGO auffängt, bietet die Gewähr für eine **im Einzelfall erforderliche flexible Handhabung**. Er wird deshalb ausdrücklich begrüßt.

Der Deutsche Anwaltverein und die Bundesrechtsanwaltskammer wenden sich dagegen entschieden gegen die Einschränkung, dass eine Gebühr von mehr als 1,3 nur gefordert werden könne, wenn die Tätigkeit umfangreich oder schwierig war. Eine solche Ausgestaltung, die in der Begründung als **Regel-/Schwellegebühr** bezeichnet wird, ist **systemwidrig**. Für die Bemessung der angemessenen Gebühr aus einem Gebührenrahmen gelten die Kriterien des **§ 14 RVG-E**. Bei einer Sonderregelung für Angelegenheiten, die nicht schwierig oder nicht umfangreich sind, kommt den in § 14 RVG festgelegten Kriterien „Bedeutung der Angelegenheit“, „Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Auftraggebers“ und „Haftungsrisiko“ keine Bedeutung mehr zu; sie sind, obwohl in § 14 RVG aufgeführt, für einfache oder nicht umfangreiche Sachen ohne Relevanz. Das bedeutet beispielsweise, dass in einer Angelegenheit von überragender Bedeutung für einen sehr vermögenden Mandanten die Vertretungsgebühr auf 1,3 beschränkt sein würde, wenn die Tätigkeit weder umfangreich noch schwierig ist. Ein solches Ergebnis ist mit den Prinzipien des § 14 Abs. 1 RVG nicht in Einklang zu bringen, wobei die bisher hierzu ergangene Rechtsprechung zu berücksichtigen ist, der zufolge bereits **ein** Bemessungsmerkmal gegebenenfalls die Höchstgebühr auslösen kann.

Bleibt es bei der im Referentenentwurf vorgesehenen Regelung, wird diese zu einer **ganz erheblichen Belastung der Justiz** führen. Es ist eine Flut von Rechtsstreitigkeiten vorhersehbar, deren Gegenstand die Frage ist, ob die Angelegenheit umfangreich oder schwierig war.

Die im Entwurf vorgesehene Ausgestaltung birgt **rechtliche Unsicherheiten** in sich. Es bleibt offen, was unter Schwellen- oder Regelgebühr entsprechend der Begründung zu verstehen ist. Tatsächlich handelt es sich nach der Gesetzesbegründung um einen Zwischenwert. In vielen Fällen führt die Zwischengebühr zu einer erheblichen Verringerung der anwaltlichen Vergütung in dem wichtigen Bereich außergerichtlicher Vertretung im Vergleich zur geltenden Rechtslage. Zurzeit gilt, dass in durchschnittlichen Angelegenheiten bei Durchführung einer Besprechung, wie sie z. B. in Verkehrssachen vielfach stattfindet, eine Vergütung von 1,5 anfällt. Eine derartige Verkürzung ist aus der Sicht von DAV und BRAK in keinem Fall hinnehmbar. Schon gar nicht darf ein solcher Zwischenwert unter 1,5 liegen.

Die Verkürzung wird auch nicht durch fiskalische Interessen der Länder gefordert, weil die im außergerichtlichen Bereich gel-

tende Beratungshilfe durch den Abschnitt 4 des Teils 2 des Referentenentwurfs nicht erfasst ist. Die Regelungen des Beratungshilfegesetzes bleiben unverändert.

Die vorgesehene Schwellengebühr von 1,3 hätte im Übrigen **regulierende Wirkung**. Sie wäre deshalb **im Hinblick auf europarechtliche Entwicklungen kontraproduktiv**. Der Vorteil, dass mit dem größeren Rahmen von 0,5 bis 2,5 eine den jeweiligen Verhältnissen individuell angepasste Regelung für eine leistungsgerechte Vergütung möglich gemacht wird, würde mit der vorgesehenen Schwellengebühr von 1,3 eine weitgehende Einschränkung für eine Vielzahl von Sachverhalten erfahren.

Aus allen Gesichtspunkten **halten BRAK und DAV den jetzt im Entwurf zu VV-Nr. 2400 vorgesehenen Zusatz für nicht gerechtfertigt**. Sie schlagen deshalb vor, es bei der Regelung der Geschäftsgebühr mit dem Rahmen von 0,5 bis 2,5 zu belassen.

2. Streitverkündung

Der Referentenentwurf sieht keine **Gebühr für die Streitverkündende Tätigkeit** des Anwalts vor. Auch dies sollte korrigiert werden.

Die Expertenkommission hatte sich nach eingehender Diskussion mit Zustimmung aller Beteiligten darauf geeinigt, dass sich für den mit der Streitverkündung beauftragten Anwalt die Verfahrensgebühr im gerichtlichen Verfahren um 0,3 für jeden Streitverkündeten erhöht, wobei mehrere Erhöhungen den Gebührensatz von 1,5 nicht übersteigen durften. Dem lag die Erwägung zugrunde, dass mit der Streitverkündung eine **zusätzliche anwaltliche Tätigkeit** verbunden war, die auch **Haftung** auslöst. Diese Überlegungen gelten fort. Die Einführung einer zusätzlichen Gebühr für die Streitverkündung ist wegen der durch die normale Verfahrensgebühr für die Prozessvertretung nicht abgedeckten Zusatzarbeit mit Haftungsfolge gerechtfertigt. Jeder Streitverkündung geht eine sorgfältige Prüfung der möglichen Anspruchssituation gegen den Streitverkündeten voraus, die auch einbezieht, wem der Streit zu verkünden ist. Fehler der Streitverkündung lösen Haftung aus. Die richtige Streitverkündung vermeidet zusätzlichen Rechtsstreit; sie **wirkt damit justizentlastend**. Das grundsätzliche Ziel der Strukturnovelle bezweckt eine größere Anpassung der Vergütung an den tatsächlichen Arbeitsaufwand des Anwalts. Das fordert zwingend die Einführung der Gebühr für die Streitverkündung. Deshalb halten BRAK und DAV die Einfügung der im Expertenentwurf zu Nr. 3105 vorgesehenen Regelung in den Referentenentwurf für geboten.

3. Beratungsgebühr ab dem 1.7.2006

Gegenstand der Stellungnahme ist die in Artikel 5 vorgesehene Änderung des Rechtsanwaltsvergütungsgesetzes ab 1.7.2006, soweit es die Ausgestaltung der Vergütungsregelung in § 34 zur außergerichtlichen Beratung betrifft. Der Entwurf sieht vor, dass die Gebühr für die Verbraucherberatung, wenn keine Honorarvereinbarung getroffen ist, höchstens 250,00 Euro, für ein erstes Beratungsgespräch höchstens 190,00 Euro beträgt.

Zunächst bleibt bei der **Formulierung des Gesetzestextes unklar**, dass die vorgesehenen Höchstbeträge nur für den Fall gelten, dass keine anderweitige Vereinbarung getroffen wurde. Es muss deshalb durch entsprechende Fassung der Bestimmung verdeutlicht werden, dass auch bei der Verbraucherberatung die Vergütung vereinbart werden kann.

In den Fällen fehlender Vereinbarung ist die vorgesehene **Kappung auf 250,00 Euro in dieser Höhe nicht zu akzeptieren**. Sie dürfte auch der Erzielung von Vereinbarungen hinderlich sein, weil dem Mandanten nicht zu vermitteln sein wird, dass bei einer gesetzlichen Höchstgebühr von 250,00 Euro eine Vereinba-

zung beispielsweise über ein Zeithonorar von 150,00 Euro pro Stunde angemessen ist.

So sinnvoll eine Kappungsgrenze bei dem Erstberatungsgespräch ist, so wenig angemessen erscheint sie bei einer über die Erstberatung hinausgehenden längeren und schwierigen Beratung. Ohnehin ist die Differenz von 60,00 Euro zwischen der Erstberatungsgebühr mit 190,00 Euro und dem Höchstbetrag für die weitergehende Beratung von 250,00 Euro unangemessen niedrig, wobei in der Regel die über die Erstberatung hinausgehende Beratung umfangreicher Art ist. Schon gar nicht kann ein schriftliches Gutachten auch nur annähernd kostendeckend für 250,00 Euro erstattet werden. Daraus leitet sich die Forderung ab, **die Gebührenkappung für die Erstattung eines schriftlichen Gutachtens, auch soweit dieses für einen Verbraucher erstattet wird, ersatzlos zu streichen**. Für die Verbraucherberatung wird die Erhöhung der Kappungsgrenze für den Fall fehlender Gebührenvereinbarung auf **380,00 Euro** vorgeschlagen, was dem Doppelten der Erstberatungsgebühr entspricht. Die Regelung sollte dann wie folgt lauten:

„§ 34

Beratung, Gutachten und Mediation

- (1) Für einen mündlichen oder schriftlichen Rat oder eine Auskunft (Beratung), die nicht mit einer anderen gebührenpflichtigen Tätigkeit zusammenhängen, für die Ausarbeitung eines schriftlichen Gutachtens und für die Tätigkeit als Mediator soll der Rechtsanwalt auf eine Gebührenvereinbarung hinwirken, soweit in Teil 2 Abschnitt 1 des Vergütungsverzeichnisses keine Gebühren bestimmt sind.
- (2) Wenn keine Vereinbarung getroffen ist, erhält der Rechtsanwalt Gebühren nach den Vorschriften des Bürgerlichen Rechts. Ist der Auftraggeber Verbraucher und ist keine Vereinbarung getroffen worden, kann für die Beratung keine höhere Gebühr als 380,00 Euro verlangt werden.
- (3) Wenn keine Vereinbarung getroffen ist, beträgt die Gebühr für ein erstes Beratungsgespräch mit einem Verbraucher höchstens 190,00 Euro.
- (4) § 14 Abs. 1 gilt entsprechend.
- (5) Wenn nichts anderes vereinbart ist, ist die Gebühr für die Beratung auf eine Gebühr, die der Rechtsanwalt für eine sonstige Tätigkeit erhält, die mit der Beratung zusammenhängt, anzurechnen.“

4. Terminsgebühr im Berufungsverfahren – Vergütungsverzeichnis Nr. 3202

Angesichts der Erhöhung der Gerichtsgebühren um ein Drittel von 3,0 auf 4,0 überrascht die Reduzierung der Terminsgebühr von 1,3 auf 1,2. Die vorgesehene Terminsgebühr ist **entschieden zu niedrig und nicht sachgerecht**.

Eine Herabsetzung auf 1,2 ist durch keinen Gesichtspunkt gerechtfertigt. Deshalb verlangen BRAK und DAV die **Aufstufung der Terminsgebühr auf 1,5**. Das ist im Übrigen auch sachlich im Hinblick darauf gerechtfertigt, dass die gleichzeitige Reform des Gerichtskostengesetzes eine erhebliche Anhebung der Gerichtskosten, nämlich auf 4 Gebühren, vorsieht.

Gerade wegen der Neugestaltung des Zivilprozesses kommt der mündlichen Verhandlung im Berufungsverfahren besondere Bedeutung zu. Teilweise ähnelt sie der Verhandlung im Revisionsverfahren. Sowohl in rechtlicher als auch tatsächlicher Hinsicht sind **Berufungsverhandlungen nach jetzt geltendem ZPO-Recht aufwendig und umfangreich**. Diesem Gesichtspunkt hatte auch der Entwurf des Rechtsanwaltsvergütungsneuordnungsgesetzes Rechnung getragen. Dort war die Terminsgebühr für Berufungsverfahren mit 1,5 vorgesehen.

5. Gebühren in der Zwangsvollstreckung

Die Vergütung für die Tätigkeit in der Zwangsvollstreckung soll gegenüber der BRAGO keine Änderung erfahren. Nach VV-Nrn. 3309 und 3310 bleibt es bei einem Gebührensatz von 0,3.

Die Expertenkommission hatte sich nach eingehender Diskussion auf einen Kompromiss von 0,4 geeinigt.

DAV und BRAK halten unter Übernahme des Vorschlags der Expertenkommission eine **Gebühr von 0,4 für unbedingt erforderlich**. Der Tätigkeit in der Zwangsvollstreckung kommt große Bedeutung zu. Um zu effizienten Ergebnissen zu gelangen, muss intensiv und sorgfältig gearbeitet werden. Diese Tätigkeit wird mit einer Gebühr von 0,3 schon lange **nicht mehr kostendeckend** abgegolten. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass die Zwangsvollstreckung immer komplizierter geworden ist; die einfachen Fälle werden zum Großteil von Inkassoinstituten erledigt. Es ist auch nicht einzusehen, weswegen in Zwangsvollstreckungsverfahren säumige Schuldner durch geringe Gebühren privilegiert werden sollen. Fiskalische Interessen der Länder werden nicht berührt.

BRAK und DAV halten deshalb in Übereinstimmung mit dem Entwurf der Expertenkommission eine – zurückhaltende – Anhebung der Gebühren für die Zwangsvollstreckung auf 0,4 für erforderlich.

In Satz 1 der Anmerkung zu VV-Nr. 3312 ist der Verteilungstermin zu ergänzen. Satz 1 lautete dann wie folgt:

„Die Gebühr erhält nur der Rechtsanwalt, der für einen Beteiligten einen Versteigerungstermin oder einen Verteilungstermin wahrnimmt.“

6. Zusätzliche Gebühren in Strafsachen

a) bei Fahrverbot und Entziehung der Fahrerlaubnis

Für diese Fälle sieht bereits das geltende Recht im § 88 S. 3 BRAGO einen Zuschlag vor. DAV und BRAK sind der Auffassung, dass für den erheblichen Mehraufwand in der anwaltlichen Bearbeitung von Mandaten mit drohendem Fahrverbot oder Entziehung der Fahrerlaubnis ein **Zuschlag zur allgemeinen Gebühr im Umfang von 25 % angemessen** ist. Eine entsprechende Regelung enthielt bereits der Entwurf der Expertenkommission. Der Zuschlag ist auch im Hinblick darauf sachgerecht, dass Fahrerlaubnis und Verhängung eines Fahrverbots von erheblicher, insbesondere auch sich beruflich auswirkender Relevanz für die Betroffenen sind.

b) Vergütungsverzeichnis Nr. 4142

In Abs. 3 Satz 2 der Anmerkung zu VV-Nr. 4142 müssten die Worte „in der Regel“ ergänzt werden. Abs. 3 Satz 2 der Anmerkung zu VV-Nr. 4142 lautete dann wie folgt:

„Für den Wahlanwalt bemisst sich die Gebühr in der Regel nach der Rahmenmitte.“

Wie in der Gesetzesbegründung formuliert, soll die Mittelgebühr nur **grundsätzlich** maßgeblich sein und ansonsten eine Gebührenfestlegung nach § 14 RVG-E erfolgen.

7. Terminsgebühr für die Teilnahme an Terminen außerhalb der Hauptverhandlung – Vergütungsverzeichnis Nr. 4102

Die unter Nr. 4102 des Vergütungsverzeichnisses vorgesehene Zusammenfassung von jeweils bis zu 3 Terminen zu einem Termin im vorbereitenden Verfahren ist sachlich nicht erklärbar. Eine solche Regelung **verlässt die Bezogenheit auf den Tätigkeitsaufwand**. Sie war auch in früheren Entwürfen nicht enthalten. DAV und BRAK sind deshalb der Auffassung, dass die dahingehende Anmerkung in VV-Nr. 4102 ersatzlos zu streichen

ist mit der Folge, dass die Termingebühr im vorbereitenden Verfahren für jeden Termin gesondert anfällt, gegebenenfalls begrenzt auf drei Gebühren (Kommissionsentwurf).

8. Rechtsbeschwerde gemäß § 574 ZPO und Berufungsverfahren in Patent- und Gebrauchsmustersachen

Die Rechtsanwaltskammer bei dem Bundesgerichtshof sowie der Verein der beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwälte e.V. haben jeweils eine Stellungnahme zu dem Entwurf eines Rechtsanwaltsvergütungsgesetzes abgegeben. Beide Stellungnahmen enthalten Kritik an den Vergütungs Vorschriften für Rechtsbeschwerdeverfahren gemäß § 574 ZPO sowie für Berufungsverfahren in Patent- und Gebrauchsmustersachen. Auf die Stellungnahmen, die mit Schreiben vom 26.9.2003 bzw. 6.10.2003 unmittelbar an das Bundesministerium der Justiz übersandt worden sind, wird Bezug genommen.

9. Auslagen – Vergütungsverzeichnis Nr. 7000

In Ziff. 1 b) und c) der Anmerkung zu VV-Nr. 7000 muss eine Erstattung der Kopierkosten ohne den Schwellenwert von 100 Ablichtungen zugebilligt werden, soweit das Gericht, die Behörde oder die sonst das Verfahren führende Stelle dies anordnet. Die Fassung des Referentenentwurfs bedeutet eine Verschlechterung gegenüber dem geltenden Recht.

II. Art. I – Gerichtskostengesetz

BRAK und DAV beanstanden, dass die in der Berufungsinstanz anfallenden 4 Gebühren in vollem Umfang als Vorschuss verlangt werden. Sie halten es weiterhin für nicht gerechtfertigt, dass bei einem Beschluss nach § 522 ZPO keinerlei Gebührenerstattung stattfindet, wie sie in KV-Nrn. 1222 und 1223 vorgesehen ist.

Die weitere Stellungnahme beschränkt sich auf die Vorschriften des GKG-E, die unmittelbare Auswirkung auf die Rechtsanwaltsvergütung haben und die Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte, die vornehmlich im Familienrecht tätig sind, weitergehend benachteiligen.

Im Bereich der Familiensachen tragen die dort tätigen Rechtsanwälte und Rechtsanwältinnen in den Beratungshilfe- und den Prozesskostenhilfemandaten schon ein erhebliches Sonderopfer in Gestalt der ermäßigten Gebühren. Dies ist bereits ein erheblicher Dienst am Gemeinwohl. Kein anderer Justizbeteiligter erhält bei der Bearbeitung von PKH-Mandaten eine reduzierte Bezahlung.

Darüber hinaus wirkt sich in Ehesachen der Wegfall der Beweisgebühr besonders drastisch aus, weil es keine Ehesache ohne Beweisaufnahme oder entsprechende Anhörung gibt.

Dadurch wird das Sonderopfer im Bereich der Prozesskostenhilfe um 25% erhöht. Das wird von keinem Justizbeteiligten sonst verlangt.

1. Wert im Verfahren über den Versorgungsausgleich

Gemäß § 17a GKG ist im Verfahren über den Versorgungsausgleich der Jahresbetrag der auszugleichenden Rente, mindestens jedoch 500 Euro, maßgeblich. Zukünftig soll nach § 50 GKG-E ein fester Wert von 1.000 Euro, wenn nur Anrechte aus der gesetzlichen Altersversorgung oder nur sonstige Anrechte auszugleichend sind, und von 2.000 Euro, wenn sowohl Anrechte aus der gesetzlichen Altersversorgung als auch andere Anrechte auszugleichend sind, gelten. Aus der Gesetzesbegründung ergibt sich, dass der Betrag, der dem Berechtigten im Wege des öffentlich-rechtlichen Versorgungsausgleichs durchschnittlich gutgebracht werde, sich zur Zeit auf 1.356 Euro jährlich belaufe. Der vorgeschlagene Streitwert führe daher zu einer Ab-

senkung des sich bisher aus § 17a Nr. 1 GKG ergebenden Betrages.

Der Betrag von 1.000 Euro lässt sich unter keinem tatsächlichen Gesichtspunkt rechtfertigen. Er entspricht nach bisheriger Regelung einer zu übertragenden Anwartschaft von monatlich 83,33 Euro. Bei vielen langjährigen Ehen werden Anwartschaften von monatlich 200 Euro und mehr übertragen, insbesondere bei „Hausfrauenehen“.

Wegen § 8 Abs. 1 BRAGO und § 23 Abs. 1 S. 2 RVG-E wäre dieser Wert auch anzuwenden, wenn Eheleute beraten werden bei der Frage, ob der Versorgungsausgleich ausgeschlossen werden soll oder ob ein Scheidungsantrag eingereicht wird (Stichtagsfrage) oder nicht.

Bei alledem ist zu bedenken, dass selbst ohne Gebührendegression 2,5 Gebühren auf 1.000 Euro netto nur 212,50 Euro ausmachen.

Der Referentenentwurf trägt schließlich der zunehmenden Bedeutung des Versorgungsausgleichs nicht Rechnung. Er berücksichtigt auch nicht, dass der Anwalt bei der Bearbeitung ein erhebliches Maß an Verantwortung übernimmt. Es ist daher nicht hinzunehmen, dass an Stelle des Jahresbetrags der auszugleichenden Anwartschaften ein unter dem durchschnittlichen Jahresbetrag liegender Pauschbetrag gelten soll. Entweder wird ein auch in anderen Fällen angewandter Auffangwert von 2.000 Euro (z. B. § 49 Abs. 3 GKG-E) festgesetzt oder es bleibt bei der alten Regelung.

Eine Kappung auf diese 2.000 Euro ist allerdings **nicht gerechtfertigt, wenn der Jahreswert 5.000 Euro übersteigt**.

2. Wert für Ehescheidungsverfahren

Es ist nicht einzusehen, weshalb der Gegenstandswert für ein Scheidungsverfahren mit seinen **erheblichen Folgen für die familiäre und soziale Stellung der Ehegatten** mit einem Regelwert von 2.000 Euro geringer bewertet werden soll, als der durchschnittliche Wert in nicht vermögensrechtlichen Angelegenheiten (4.000 Euro gemäß § 23 Abs. 3 RVG-E). Es wird daher vorgeschlagen, den Wert für die Ehescheidung von mindestens 2.000 Euro **auf mindestens 3.000 Euro** anzuheben.

III. Änderung sonstiger Vorschriften

1. § 49b Abs. 5 BRAO

Durch Art. 4 Abs. 18 Ziff. 1 d des Referentenentwurfs soll § 49b BRAO ein Abs. 5 angefügt werden, nach dem der Rechtsanwalt vor Übernahme des Auftrags darauf hinzuweisen hat, wenn sich die zu erhebenden Gebühren nach dem Gegenstandswert richten.

Diese Regelung lehnen Deutscher Anwaltverein und Bundesrechtsanwaltskammer aus **systematischen und praktischen Erwägungen** ab.

Dem Rechtsanwalt soll verpflichtend vorgeschrieben werden, auf etwas hinzuweisen, was gemäß § 2 RVG die gesetzliche Grundregel ist. **Eine gesetzliche Verpflichtung, auf geltendes Gesetz hinzuweisen, ist systemfremd.**

Die vorgesehene Regelung ist auch **nicht praktikabel**. Ein Hinweis auf die Tatsache, dass nach Gegenstandswerten abzurechnen ist, kann „vor Übernahme des Auftrages“ schon deshalb nicht gegeben werden, weil zunächst der Sachverhalt im Einzelnen geschildert werden muss, ehe beurteilt werden kann, welche gesetzliche Vergütungs Vorschrift hierauf anzuwenden ist. Erst nach der Schilderung kann beurteilt werden, ob eine Gebühr nach Gegenstandswerten oder eine Betragsrahmengebühr zu berechnen ist.

Unabhängig von den oben angesprochenen Punkten unterstützen Deutscher Anwaltverein und Bundesrechtsanwaltskammer aber den jetzt vorgelegten Gesetzentwurf und bitten alle Beteiligten darum, alles Erdenkliche zu tun, um die Verabschiedung als Gesetz zu beschleunigen. Bundesrechtsanwaltskammer und Deutscher Anwaltverein gehen davon aus, dass das noch in diesem Jahr geschehen wird. Nach Auffassung von DAV und BRAK könnte kurz danach das Gesetz in Kraft treten. Es ist nicht erforderlich, auch sachlich nicht begründet, den Zeitpunkt des Inkraft-Tretens auf den 1.7.2004 hinauszuschieben. Das Bundesverfassungsgericht hat in seiner Entscheidung zur Aufhebung des Gebührenabschlages Ost eine Übergangsfrist bis zum 1.1.2004 eingeräumt. Aus Respekt vor der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts und im Interesse der Rechtsanwälte in den neuen Bundesländern muss auf ein Inkraft-Treten zum frühestmöglichen Zeitpunkt hingewirkt werden.

Ausstellung „Anwalt ohne Recht“ in Israel

Zur traditionellen Eröffnung des Gerichtsjahres in Jerusalem war die Bundesjustizministerin, Frau *Brigitte Zypries*, zusammen mit dem Präsidenten der BRAK, Dr. *Dombek*, und drei weiteren Kammerpräsidenten angereist, um im Rahmen dieser Feierlichkeiten die Ausstellung „Anwalt ohne Recht“ zu eröffnen.

In den Räumen der israelischen RAK in Jerusalem wurde die Ausstellung in Anwesenheit von ca. 250 israelischen und ca. 60 deutschen Anwälten und Richtern präsentiert. Außer unserer Ministerin sprach der israelische Justizminister *Lapid*, der als Kind das KZ überlebt hat. In bewegten Worten betonte er, wie auch der Präsident der israelischen Anwaltschaft, Dr. *Shlomo Cohen*, die Wichtigkeit der Ausstellung gerade in dieser Zeit ist, da Vergessen gegenüber dem Erinnern die Oberhand gewinnt. Die Ausstellung wird anschließend in Tel Aviv und Haifa zu sehen sein.

Zusammen mit diesem auch in der Öffentlichkeit wahrgenommenen Ereignis fand die Jahrestagung der deutsch-israelischen Gesellschaft statt. Aus diesem Anlass hatte der deutsche Botschafter *Dressler* die Gäste aus Deutschland zu einem Empfang in seine Residenz eingeladen. Er betonte in seiner Begrüßungsansprache die Bedeutung des Besuches einer so großen Zahl deutscher Juristen in Israel in einer Zeit, da alle das Land meiden und der Tourismus fast zum Erliegen gekommen ist.

Zum Abschluss der dreitägigen Konferenz gab Dr. *Cohen* einen Empfang in der Anwaltskammer Tel Aviv, wo er vor über 100 Kollegen besonders der BRAK für ihre Initiative dankte. Die Idee dieser gemeinsamen Veranstaltung war nämlich entstanden bei einem Besuch von Vertretern der israelischen Anwaltschaft im Frühjahr diesen Jahres in Berlin auf Einladung der BRAK während eines Empfangs mit der Bundesjustizministerin. Dank des unermüden Einsatzes von Geschäftsführer *Stephan Göcken* wurde es möglich, alle Termine zu koordinieren und die Ausstellung schließlich nach Jerusalem zu bringen.

Die Beziehung zwischen der BRAK und der israelischen Anwaltschaft, für deren Verbesserung seit Jahren sich das Präsidium einsetzt, haben mit dieser Veranstaltung eine neue Qualität erreicht. Es bleibt zu hoffen, dass möglichst viele deutsche Kollegen die Gelegenheit suchen, einen Kontakt mit israelischen Kollegen zu finden, sei es in der deutsch-israelischen Gesellschaft, sei es durch einen Besuch bei der jährlichen Konferenz der israelischen Anwaltschaft, die traditionsgemäß in dem schönen Badeort Eilat am roten Meer Anfang Mai stattfindet. Die BRAK ist gerne behilflich, solche Kontakte herzustellen.

RA JR Dr. *Norbert Westenberger*, Koblenz
Vizepräsident der BRAK

50 Jahre DAI Das Deutsche Anwaltsinstitut e.V. feiert sein festliches Jubiläum

Der Festakt in Berlin

Über 500 Rechtsanwälte, Notare und Juristen aus Wissenschaft, Justiz, Verwaltung und Wirtschaft kamen am 11. Dezember im Grand Hyatt Hotel in Berlin zusammen, wohin das Deutsche Anwaltsinstitut e.V. zu einer festlichen Jubiläumsfeier anlässlich seines 50jährigen Bestehens eingeladen hatte.

Nach einem Empfang begrüßte der Vorstandsvorsitzende des DAI, Prof. Dr. *Thomas Durchlaub*, die Gäste und gab einen kurzen Überblick über die Tätigkeiten des Deutschen Anwaltsinstituts.

Als Vertreterin der Bundesregierung drückte die Bundesministerin für Justiz, Frau *Brigitte Zypries*, in ihrem Grußwort die Anerkennung für das DAI aus und betonte die Wichtigkeit einer aktuellen und qualitativ hochwertigen beruflichen Fortbildung von RAen und Notaren für die Rechtspflege in der Bundesrepublik.

In ihren Grußworten überbrachten RAUn Dr. *Bernhard Dombek*, Präsident der BRAK, und Notar Dr. *Tilmann Götte*, Präsident der BNotK, die Glückwünsche ihrer Kammern zum 50jährigen Jubiläum.

Der Präsident des BVerfG, Professor Dr. Dr. h. c. *Hans-Jürgen Papier*, interpretierte in seinem Festvortrag „Das anwaltliche Berufsrecht in der neueren Rechtsprechung des BVerfG“ aktuelle Urteile zum anwaltlichen Berufsrecht. Als Vorsitzender des ersten Senats des BVerfG seit 1998 und Präsident des BVerfG seit 2002 vermittelte Professor *Papier* eindrucksvoll die Eckpfeiler höchstrichterlicher Rspr. auf dem für alle Anwälte wichtigen Bereich des Berufsrechts.

Nach der Mittagspause blickten zwei Fachinstitutsleiter zurück auf die Entwicklung des DAI. Prof. Dr. *Hans-Ulrich Jerschke*, der das Fachinstitut für Notare als Leiter über zwei Jahrzehnte von 1983 bis 2002 geführt hatte, zeichnete in seinem Vortrag jene historischen Weichenstellungen nach, die das Deutsche Anwaltsinstitut – Fachinstitut für Notare – in seiner jetzigen Position etabliert hatten. Dr. *Peter Haas*, als Repräsentant der dritten Generation aus der Bochumer Kanzlei Haas & Partner, die aktiv im DAI engagiert ist, sprach rückblickend aus seiner Erfahrung als früherer Fachinstitutsleiter für junge Anwälte und jetziger Leiter des Fachinstituts für Steuerrecht.

Die Jubiläumsfeier erhielt noch einen weiteren Höhepunkt in der Übergabe der Festschrift „50 Jahre Deutsches Anwaltsinstitut – Ein Beitrag für die anwaltliche und notarielle Beratungs- und Gestaltungspraxis“. Unter der Herausgeberschaft der BRAK und der BNotK haben 35 namhafte Autoren aus Wissenschaft und Praxis 34 Beiträge in insgesamt 582 Druckseiten zu einer umfassenden und schon deshalb eindrucksvollen Standortbestimmung anwaltlicher und notarieller Dienstleistungen zusammengestellt.

Nach dem Ende des Festaktes haben viele Teilnehmer noch die Gelegenheit wahrgenommen, das DAI-Ausbildungs-Center in Berlin aus nächster Nähe kennen zu lernen.

Grundpfeiler aus der Gründerzeit

Wie einige Redner bemerkten, haben in den vergangenen fünf Jahrzehnten mehr als 500.000 RAe und Notare einen guten Teil ihrer beruflichen Fortbildung im DAI absolviert. Dass das DAI auf 50 Jahre ununterbrochene juristische Weiterbildungsarbeit

zurückblicken kann, deutet immerhin auf seine Fähigkeit, das rechtsphilosophische Beharrungsmoment, das dem juristischen Beruf nun einmal zu Eigen ist, mit der Notwendigkeit zum Neuerwerb theoretischer Kenntnisse und handwerklich-praktischer Fertigkeiten für den Kanzleialltag in einem stabilen und akzeptierten Fortbildungskonzept zu integrieren.

Es war vermutlich dieser geglückte Balanceakt, der aus dem Schutz- und Trutzverein, der 1948 von steuerrechtlich interessierten Anwälten im Oberlandesgerichtsbezirk Hamm zur Wahrung anwaltlicher Beratungsprivilegien in Steuerangelegenheiten als „Arbeitsgemeinschaft der Fachanwälte für Steuerrecht e.V.“ gegründet wurde, in einem halben Jahrhundert einen erfolgreichen, bundesweit operierenden juristischen Fortbildungsträger entstehen ließ.

Für die Gründer der Arbeitsgemeinschaft der Fachanwälte für Steuerrecht e.V. war es selbstverständlich, dass berufsständische Privilegien in der Praxis nur durch berufliche Fortbildung zu rechtfertigen waren. Es ging bei der Gründung des DAI auch darum, vorangegangene Ansätze zur Weiterbildung nach einer Unterbrechung durch die Einschaltung der nationalsozialistischen Reichsfinanzschule von 1937 bis 1945 wieder unter einer eigenen berufsständischen Regie zu übernehmen und aufzubauen. Damit war die Hauptstoßrichtung der neuen Vereinigung vorgegeben: Aus der Arbeitsgemeinschaft wurde zunächst 1950 das Institut für Steuerrecht der Rechtsanwaltschaft, das noch im gleichen Jahr den ersten der mittlerweile fast legendären Lehrgänge „Steuern und Betrieb“ in Detmold durchführte.

Obwohl erst 1978 aus dem Institut für Steuerrecht der Rechtsanwaltschaft durch Umgründung das Deutsche Anwaltsinstitut e.V. hervorging, gilt 1953 als das eigentliche Gründungsjahr des DAI, in dem alle Komponenten, die die Arbeit des DAI auch noch heute bestimmen, aneinander gefügt wurden. Dazu gehören die Organisationsform als eingetragener Verein mit gemeinnützigem Charakter, die freiwillige Trägerschaft der Kammern als Vereinsmitglieder mit Beitragsobligationen und die Verpflichtung des Vereins, Aus- und Weiterbildungen für RAe und Notare auf dem Territorium der Bundesrepublik durchzuführen.

Gemeinnützigkeit und praxisnahe Bildungsangebote

Dem Prinzip der Gemeinnützigkeit, das vom ersten Tag der Gründung dem Institut seinen rechtspolitischen und operativen Rahmen gab, ist offenbar auch in Zeiten eines weitgehend kommerzialisierten Fortbildungsmarktes nichts von seiner pragmatischen Basisnähe verloren gegangen. Das Selbstverständnis einer im Kern ständisch aufgebauten Anwaltschaft kann Berufsbildung nur im Rahmen der kollektiven Verantwortlichkeit gegenüber dem praktizierenden Anwalt definieren, die den Besuch von entsprechenden Veranstaltungen erst einmal grundsätzlich allen Anwälten ohne zusätzliche Kosten ermöglicht. Aus in diesem Sinn verstandener Gemeinnützigkeit erwuchs seit dem Beitritt fast aller deutscher RA- und Notarkammern die bildungspolitische Verpflichtung zu DAI-Fortbildungen in allen Kammergebieten, wobei der Gemeinnutz bis heute das ausschlaggebende Element blieb: Durch Gewinnverzicht können die Kostenbeiträge der Teilnehmer Jahr für Jahr auf einem Minimum gehalten werden.

Neben der Gemeinnützigkeit war ein ebenso wichtiges bildungspolitisches Prinzip die Praxisnähe der Fortbildung. Damit unterschieden sich DAI-Fortbildungen einerseits seit jeher unmissverständlich von Angeboten zu juristisch-theoretischen Exkursen mit wenig praktischem Verwendungswert, andererseits ebenso eindeutig wurde die Grenze gezogen zur juristischen Grundausbildung, indem sich die DAI-Angebote ausdrücklich an den bereits berufstätigen Anwalt oder Notar richteten.

Qualitätssicherung in der anwaltlichen und notariellen Fortbildung

An diesen Grundprinzipien hat sich in den letzten fünf Dekaden prinzipiell nichts geändert, nur ist es bei der strukturellen und inhaltlichen Diversifikation in den rechtsberatenden Berufen über die Jahre zwar schwieriger, aber nicht unlösbar geworden, die praktische Nützlichkeit der anwaltlichen und notariellen Fortbildung ausreichend sicher festzustellen.

Hilfestellung geben dabei bewährte Vorgehensweisen zur Qualitätssicherung. Das DAI hat seit 2001 erfolgreich ein System zur internen Qualitätssicherung entwickelt, das durch regelmäßige Teilnehmerbefragungen ein zuverlässiges und repräsentatives Bild der Teilnehmerzufriedenheit mit jeder Veranstaltung widerspiegelt.

Schwieriger ist es mit der externen Qualitätssicherung. Mit der Einführung neuer Fachanwaltschaften und Intensivausbildungen in Tätigkeitsschwerpunkten können anwaltliche Leistungen nur steigen, wenn ein Mindeststandard an Qualitätsanforderungen von allen Anbietern eingehalten wird.

Zurzeit ist es den Vorprüfungsausschüssen kaum noch möglich, die Zahl von Anbietern von Fortbildungsveranstaltungen zu überblicken, ganz zu schweigen von einer effizienten Qualitätskontrolle. Als Abhilfe käme in Betracht eine inzwischen immer wieder diskutierte Zertifizierung durch die BRAK oder – ähnlich wie bei den Notaren gem. § 6 Abs. 3 BNotO – nur noch Vorbereitungskurse anzuerkennen, die von den „beruflichen Organisationen“ veranstaltet werden.

Das Deutsche Anwaltsinstitut hat bereits im Jahr 2001 einen Kriterienkatalog entwickelt, der sämtliche Qualitätsanforderungen bei Fachlehrgängen und bei Fortbildungsveranstaltungen für Fachanwälte gem. § 15 FAO aufführt, die als Mindeststandard zu garantieren sind. Das DAI richtet seine Veranstaltungen an diesem Katalog aus.

Ausblick

Nach dem Ende der ersten fünf Dekaden präsentiert sich das DAI, anders als man es vielleicht aufgrund seiner ehrwürdigen Tradition erwarten würde, als überaus lebendige und moderne juristische Fortbildungsinstitution. Dass sich weder seine Ziele noch sein modus operandi als gemeinnütziger Verein geändert haben, liegt ganz wesentlich an der engen Verbundenheit mit seiner Klientel, deren Bedarf über vielfältige etablierte Mechanismen beständig in die Veranstaltungsplanung eingeht.

Funktional an oberster Stelle dafür stehen die Dialoge mit den Mitgliedskammern. Diese klärten bisher Erwartungshaltungen und erlaubten letztendlich notwendige Korrekturen an Form und Inhalt des Veranstaltungsangebots.

Auf dynamische Anpassung an den jeweiligen und beständig sich ändernden Bedarf an hochqualifizierter Fortbildung ist inzwischen auch der gesamte strukturell-funktionale Aufbau des DAI ausgerichtet. Insofern prägen, anders als zur Zeit seiner Gründung, nicht mehr nur traditionsreiche Veranstaltungsthemen den Charakter und die Daseinsberechtigung des Deutschen Anwaltsinstituts, sondern seine institutionelle Fähigkeit, aus einem ad hoc sich manifestierenden Weiterbildungsbedarf wichtige Themen für die Fortbildung zu konzipieren und ohne Verzug in qualitativ bestmöglicher Form auf dem Markt entsprechend seiner Satzung anzubieten.

Nur wenn so die Schule selbst dauernd zur Schule geht, kann man hoffen, dass jenes ewige Zuspätkommen in der beruflichen Weiterbildung, bei dem wir heute unser Wissen von gestern weitergeben, um die Teilnehmer für die Probleme von morgen vorzubereiten, sich in akzeptablen Grenzen hält.

Mit dieser bildungsphilosophisch zwar optimistischen, doch für den DAI-Alltag inzwischen sehr realen Strategie sollte man dem Deutschen Anwaltsinstitut für die nächste Etappe mit viel Berechtigung Erfolg wünschen.

RAin Dr. *Katja Mihm*, Bochum

I. Presseerklärung

Nr. 29 vom 12. November 2003

Justizabbau

Anhörung im Bundestag: Anwälte rügen Rechtsverkürzungen im Prozessverfahren

Bundesrechtsanwaltskammer, Berlin. Die Bundesrechtsanwaltskammer hat erhebliche Bedenken gegen die von Seiten der Bundesregierung und der CDU/CSU-Opposition beabsichtigten Maßnahmen zur Verkürzung prozessualen Rechtsschutzes. In der heutigen öffentlichen Anhörung des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestages sprachen sich die Vertreter der Anwaltschaft weitgehend gegen das durch die Bundesregierung vorgelegte Justizmodernisierungsgesetz und das durch die CDU/CSU-Bundestagsfraktion und durch den Bundesrat eingebrachte Justizbeschleunigungsgesetz aus. „Wir lehnen die Gesetzesvorhaben ab. Dies sind Flickwerk, denen schlüssige Reformkonzepte fehlen. Die meisten der vorgeschlagenen Änderungen entstammen früheren Gesetzesentwürfen aus Legislaturperioden, die aus guten Gründen bisher keine Mehrheit gefunden haben“, kritisiert der Präsident der Bundesrechtsanwaltskammer Dr. *Bernhard Dombek*.

Die Bundesrechtsanwaltskammer begründete ihre Kritik in der Anhörung insbesondere mit der übertriebenen Eile, mit der die unterschiedlichen Gesetzgebungsvorhaben von Regierung und Opposition auf den Weg gebracht werden. „Wir haben Verständnis dafür, wenn der Staat sparen muss. Dies darf aber nicht unbedacht zu Lasten des Rechtsschutzes gehen. Nach der Zivilprozessreform vor zwei Jahren sollten jetzt erst die Ergebnisse der durch das Bundesministerium der Justiz angekündigten Evaluation abgewartet werden. Unser Prozessrecht darf nicht zu einem Reparaturbetrieb verkommen“, fordert Dr. *Dombek*. „Der tatsächliche Spareffekt der vorgeschlagenen Maßnahmen ist sehr zweifelhaft. Die Probleme werden verlagert und an anderer Stelle zu Belastungen führen. Die Anwälte beobachten mit großer Sorge den hinter den Gesetzgebungsvorhaben stehenden

Zeitgeist, aufgrund tagespolitisch bedingter Sparzwänge Instanzen und Prozessverfahren zu verkürzen und somit den Rechtsschutz der Bürger zu begrenzen“, so Dr. *Dombek*.

II. Stellungnahmen

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

Ausschuss Strafrecht

- Stellungnahme der BRAK zu dem Grünbuch der Kommission „Verfahrensgarantien in Strafverfahren innerhalb der Europäischen Union“ (KOM[2003]75 endgültig v. 19.2.2003)
- Stellungnahme der BRAK zu dem strafprozessualen Teil von
 - 1) Gesetzentwurf der Bundesregierung zur Modernisierung der Justiz (Justizmodernisierungsgesetz – JuMoG) v. 2.9.2003 – BT-Drucks. 15/1508
 - 2) Entwurf eines Ersten Gesetzes zur Beschleunigung von Verfahren der Justiz (1. Justizbeschleunigungsgesetz) vom 20.5.2003 – BT-Drucks. 15/999
 - 3) Gesetzentwurf des Bundesrates zur Beschleunigung von Verfahren der Justiz (Justizbeschleunigungsgesetz) vom 28.8.2003 – BT-Drucks. 15/1491

Arbeitsgemeinschaft Gewerbesteuerrecht

- Stellungnahme der BRAK:
 - I. zum Entwurf des Gesetzes zur Förderung der Steuerehrlichkeit (BT-Drucks. 15/1309)
 - II. zum Entwurf des Gesetzes zur vereinfachten Nachversteuerung als Brücke in die Steuerehrlichkeit (BZ-Drucks. 15/470)

Ausschuss Verwaltungsprozessrecht

- Stellungnahme der BRAK zum Entwurf des Justizmodernisierungsgesetzes (JuMoG-E)

Ausschuss ZPO/GVG

- Stellungnahme der BRAK zum Entwurf eines Gesetzes zum Beschleunigungsverfahren der Justiz (Justizbeschleunigungsgesetz) – BR-Drucks. 397/03

Personalien

Werner Reimers †

Werner Reimers war viel mehr als ein sehr guter Rechtsanwalt. Er war eine einzigartige Persönlichkeit: „Denke daran, Dich schauen immer vertrauensvolle Augen an.“ Diese Worte gab die Mutter dem jungen *Reimers* mit auf den Weg, als er sich vor fast fünfzig Jahren aus seiner Geburtsstadt Berlin nach Fürstenberg aufmachte, um hier als RA zu beginnen. Aus den sechs Monaten, die *Werner Reimers* anfangs bleiben wollte, wurden 49 Jahre. Damit war er der dienstälteste unter den RAen des Landes Brandenburg.

Im Mai 1954 wurde *Werner Reimers* in das Kollegium der RAe im Bezirk Frankfurt/Oder aufgenommen. Er kam damals als völlig Fremder nach Fürstenberg und StalinStadt (dem heutigen Eisenhüttenstadt) und es gelang ihm, von den Menschen angenommen zu werden, weil er in seinem Beruf, der schon als Schüler für ihn der Traum überhaupt war, nicht nur mit juristischem Fachwissen agierte, sondern mit dem Herzen dabei war. Er gab den Menschen, die ihn in persönlichen Konfliktsituationen aufsuchten, immer auch ein Stück Lebenshilfe. Das traf in der vom Kollektivgedanken getragenen DDR, als der Stellenwert des Individuums nicht hoch angesiedelt war, wohl in ganz be-

Bundesverfassungsgericht

sonderem Maße zu, zumal den RAen ohnehin mit vielen Vorbehalten entgegengetreten wurde. In den 35 Jahren, in denen er in der DDR als RA tätig war, ließ er sich niemals in seiner Berufsausübung einengen, auch nicht in politischen Strafsachen. Er konnte für sich in Anspruch nehmen, kein bequemer Anwalt gewesen zu sein. Auch in all den Jahren hat er immer sehr gern in seinem Beruf gearbeitet, trotz der begrenzten Spielräume und auch der notwendigen Anpassung.

Werner Reimers wurde am 17.12.1928 geboren. Ab 1944 war er noch als Luftwaffenhelfer eingesetzt und erlebte die Schrecken des Krieges mit. Diese Lebenserfahrung führte dazu, dass es unlösbare Lebenssituationen für ihn so gut wie gar nicht gab. Nach dem Krieg studierte er an der Humboldt-Universität in Berlin und beendete 1953 erfolgreich seine juristische Ausbildung.

Im Jahre 1990 erfuhr Werner Reimers die Krönung seines beruflichen Lebens. Bei der Gründung der RAK des Landes Brandenburg wurde er zu deren ersten Präsidenten gewählt und füllte dieses Amt mit außerordentlich großem Engagement bis zum Jahre 1999, dem Ausscheiden aus dem Vorstand, aus. Vornehmlich ihm ist der Aufbau einer demokratisch und rechtsstaatlich verfassten Anwaltschaft in Brandenburg zu verdanken. In Würdigung dessen erhielt Werner Reimers im Jahre 1994 das Bundesverdienstkreuz und wurde Ehrenpräsident der RAK des Landes Brandenburg.

Werner Reimers arbeitete seit dem 1.5.1994 mit seinem Sohn in einer Sozietät in Eisenhüttenstadt. Diesem Umstand maß er große Bedeutung bei, da er sein Lebenswerk als fortgesetzt gesehen sah. Sein Glück wäre vollkommen gewesen, hätte das auch seine Frau noch erlebt, welche bereits 1993, nach 42 glücklichen gemeinsamen Jahren, verstarb, was er nie verwinden konnte.

Die Tätigkeit als RA war für Werner Reimers mehr als nur eine Beschäftigung. Er hatte seinen Traumberuf gefunden und diesen auch noch in den letzten Jahren, in denen er gesundheitlich erheblich beeinträchtigt war, mit der ihm zur Verfügung stehenden Kraft stets ausgeführt.

Werner Reimers starb am 7.8.2003. Alle, die ihm auf seinem Lebens- und Berufsweg näher begegnet sind, werden ihn als gebildeten, vielseitig interessierten und stets liebenswürdigen Kollegen und seine mitunter nicht einfache, aber immer geradlinige Persönlichkeit in dankbarer Erinnerung behalten.

RA Dr. Frank Engelmann, Oranienburg
Präsident der RAK Brandenburg

Bundesverdienstkreuz für Rechtsanwalt und Avocat Heinz Weil

Der Herr Bundespräsident verlieh Herrn RA und Avocat *Heinz Weil*, Paris, das Verdienstkreuz am Bande des Verdienstordens der Bundesrepublik Deutschland. Die Bundesministerin der Justiz, Frau *Zypries*, überreichte die Auszeichnung anlässlich eines Festaktes am 6.10.2003. Herr Kollege *Weil* hat sich in besonderem Maße um die guten Beziehungen innerhalb der Anwaltschaft in Europa – und damit um Deutschland und Europa selbst – verdient gemacht. Herr Kollege *Weil* ist seit Gründung des Europaausschusses der BRAK Vorsitzender desselben. In dieser Funktion hat er die europäische und internationale Berufspolitik der deutschen Anwaltschaft maßgeblich geprägt. Ausserdem war Herr Kollege *Weil* viele Jahre lang Mitglied der Deutschen Delegation beim CCBE (Conseil des Barreaux de l'Union européenne), der europäischen Anwaltsorganisation. Nachdem er die Deutsche Delegation einige Jahre geleitet und sich dadurch besonderes Ansehen erworben hatte, wurde er zunächst in das Präsidium und dann zum Präsidenten des CCBE gewählt. In seine Präsidentschaft fiel die entscheidende Phase im Rechtssetzungsverfahren der Niederlassungsrichtlinie. Durch sein geschicktes Vorgehen konnte ein Kompromiss zwischen den verschiedenen Auffassungen gefunden und die Richtlinie verabschiedet werden. Die vorzügliche Arbeit, die Herr Kollege *Weil* in dieser Zeit geleistet hat und die große Sympathie, die er sich durch seine feine und zurückhaltende Art allseits erworben hat, haben ihn zu einem Aushängeschild der deutschen Anwaltschaft auf europäischem und internationalem Parkett gemacht. Dies beweist der Umstand, dass Herr Kollege *Weil* auch heute noch ein international gern gesehener Gast bei Vortragsveranstaltungen und Diskussionsrunden ist. Heute vertritt Herr *Weil* die BRAK im Counsel der International Bar Association, wo er seine reichhaltigen Erfahrungen und Kenntnisse im Interesse der deutschen Anwaltschaft einbringen kann.

Ein besonderes Verdienst hat sich Herr Kollege *Weil* durch den Aufbau der deutsch-französischen Beziehungen erworben. Er war es, der als erster Beziehungen zwischen der RAK Koblenz und den französischen Kammern, auch mit dem Pariser Büro, aufgebaut hat.

RA JR Dr. Norbert Westenberger, Koblenz
Vizepräsident der BRAK

Berufsrechtliche Rechtsprechung

Bundesverfassungsgericht

*Leitsatz der Redaktion (Orientierungssatz)

Anwaltliche Werbung – zur Angabe von sportlichen Erfolgen in einer Kanzleibroschüre; BRAO § 43b; BORA § 6; UWG §§ 1, 3; GG Art. 12

* 1. Der Hinweis eines RA auf eigene sportliche Erfolge enthält Informationen, die für sich genommen weder irreführend sind noch ein sensationelles Sich-Herausstellen zum Gegenstand haben.

* 2. Gerade neben der Angabe eines Interessen- oder Tätigkeitsschwerpunktes „Sportrecht“ hat der Hinweis auf eine ei-

gene sportliche Betätigung sogar beruflichen Bezug und geht über die bloße Imagewerbung hinaus.

* 3. Für die Entscheidung potentieller Mandanten, ob und ggf. welchen Anwalt sie beauftragen, kann es auf der Grundlage vernünftiger und sachbezogener Erwägungen eine Rolle spielen, welche außerrechtlichen Kenntnisse und Erfahrungen der jeweiligen Rechtsberater erworben hat.

* 4. Zutreffende Angaben über besondere Kenntnisse und Fähigkeiten als Gefährdungen des Gemeinwohlbelangs zu be-

greifen, verbietet sich jedenfalls dann, wenn diese auf ihren Wahrheitsgehalt hin überprüft werden können und nicht ersichtlich ist, dass sie geeignet wären, das Vertrauen der Rechtssuchenden in die Integrität der Anwaltschaft zu beeinträchtigen.

BVerfG, Beschl. v. 4.8.2003 – 1 BvR 2108/02

Aus den Gründen:

I. Mit der Verfassungsbeschwerde wendet sich eine RAin gegen zivilgerichtliche Entscheidungen, die ihr unter anderem untersagt haben, in einer als Faltblatt gestalteten Kanzleibroschüre mit ihren sportlichen Erfolgen zu werben.

1. Die Bfin. ist seit dem Jahr 2000 in eigener Kanzlei als Anwältin mit dem Interessengebiet Sportrecht tätig. In ihrer Kanzleibroschüre warb sie mit einem Faltblatt, das in Stichworten ihren Lebenslauf enthielt, wobei unter anderem aufgeführt war: 10 Jahre Hochleistungssport in der rhythmischen Sportgymnastik; Mitglied der Nationalmannschaft der Deutschen Demokratischen Republik; mehrfache DDR-Meisterin und Gewinnerin internationaler Wettkämpfe.

Außerdem listete sie ihre Erstberatungskosten nach Streitwerten oder Stundenhonoraren auf und versah sie in einer Fußnote (Sternchenvermerk) mit dem Betrag des gesetzlichen Gebührenhöchstwerts für eine Erstberatung. Die im Faltblatt aufgedruckten Erstberatungskosten lagen betragsmäßig unterhalb des im Sternchenvermerk angeführten Gebührenwerts.

2. Auf den Antrag eines am selben Ort praktizierenden RA verurteilten LG und OLG die Bfin. im einstweiligen Verfügungsverfahren und in der Hauptsache dazu, es zu unterlassen, bei Meldung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung fälligen Ordnungsgeldes bis zu 500.000,00 DM, ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu werben oder sich bewerben zu lassen,

a) mit der Angabe, 10 Jahre Hochleistungssport in der rhythmischen Sportgymnastik betrieben zu haben, Mitglied der Nationalmannschaft der Deutschen Demokratischen Republik und mehrfache DDR-Meisterin sowie Gewinnerin internationaler Wettkämpfe gewesen zu sein;

b) mit der Nennung von Erstberatungskosten, wenn zugleich in einem Sternchenvermerk der gesetzliche Gebührenhöchstbetrag angegeben werde.

Die Gerichte sind der Ansicht, dass die Angaben der Bfin. zu ihrer sportlichen Karriere die durch § 43b BRAO i.V.m. § 6 BORA gezogenen Grenzen für werbende Selbstdarstellung eines RA überschreiten. Sie seien daher als Verstoß gegen die §§ 1 und 3 UWG mit einer strafbewehrten Unterlassungsverpflichtung zu ahnden. Werbung sei dem RA nur erlaubt, soweit sie über die berufliche Tätigkeit in Form und Inhalt sachlich unterrichte. Das Werberecht lasse nur berufsbezogene Informationen zu. Den Angaben der Bfin. über die frühere Ausübung von Leistungssport und den Gewinn von sportlichen Titeln fehle der berufliche Bezug. Für die Entscheidung potentieller Mandanten über die Beauftragung der Bfin. könne bei vernünftiger und sachbezogener Betrachtung keine Rolle spielen, inwieweit sie sportliche Titel erworben habe. Gewonnene Lebenserfahrungen zählten nicht zu den berufsbezogenen Fakten im Sinne der gesetzlichen Vorschriften. Die Rechtssuchenden sollten mit diesen Hinweisen lediglich emotional angesprochen werden, damit ihr Interesse an der Person der Bfin. geweckt werde. Fachlich verwertbare Rechtskenntnisse für den Bereich des Sportrechts könne der Leistungssportler nur mittelbar erlangen, weil sich aktive Sportler nicht mit den das Sportrecht betreffenden Fachgebieten auseinander zu setzen hätten.

Die Angaben zu den Erstberatungskosten seien irreführend. Durch den unterhalb der aufgelisteten Erstberatungskosten an-

gebrachten Sternchenvermerk stelle die Bfin. einen Vergleich der Kosten, die sie für eine Erstberatung verlange, mit den gesetzlichen Gebühren her. Weiten Teilen der angesprochenen Verkehrskreise sei nicht bekannt, wie die Bundesgebührenordnung für Rechtsanwälte das Gebührenrecht regele. Die Adressaten könnten nicht erkennen, ob Gebühren mit den gesetzlichen Gebühren übereinstimmten und inwiefern sie abwichen. Aus der Zusammenschau von Tabelle und Sternchenvermerk könne der falsche Schluss gezogen werden, dass die Bfin. stets zu günstigeren Konditionen arbeite als andere RAe. Tatsächlich lägen bei Mandaten mit niedrigem Streitwert die Gebühren der Bfin. aber erheblich über den gesetzlichen Gebühren.

3. Mit ihrer Verfassungsbeschwerde rügt die Bfin. im Wesentlichen die Verletzung von Art. 12 Abs. 1 GG. Die Unterlassungsverfügung greife ohne Rechtsgrund in die grundrechtlich geschützte Freiheit der Berufsgestaltung ein. Bei ihren Hinweisen auf die sportliche Vergangenheit handele es sich um eine zulässige „Imagewerbung“; zudem bestehe ein sachlicher Zusammenhang zwischen dieser Information und ihrer Berufsausübung. Rechtssuchende könnten davon ausgehen, dass sie sich dem genannten Rechtsgebiet wegen ihrer langjährigen praktischen Erfahrungen im Sport mit besonderem Interesse und Engagement zugewendet habe.

Für die Untersagung der Angabe der Erstberatungsgebühren fehle es an einer Grundlage in der Berufsordnung. Über die Gebühren werde sachlich informiert; sie seien in ihrer Höhe vom geltenden Recht gedeckt und damit vereinbarungsfähig. Die Bfin. gebe ihren potentiellen Mandanten eine Orientierungshilfe an die Hand, indem sie offenbare, was eine erste und einzige Inanspruchnahme ihrer anwaltlichen Leistung koste. Hieran hätten Mandanten ein legitimes Interesse. Da die Angaben wahrheitsgemäß seien und der Hinweis auf die gesetzliche Höchstgebühr objektiv richtig sei, gehe von diesen Informationen keine Irreführung aus.

4. Zu der Verfassungsbeschwerde haben das Sächsische Staatsministerium der Justiz, die BRAK, der DAV, der Präsident des BGH und der Kl. des Ausgangsverfahrens Stellung genommen.

II. Die Kammer nimmt die Verfassungsbeschwerde zur Entscheidung an, soweit sie das Verbot der Werbung mit Sportfolgen betrifft; dies ist zur Durchsetzung von in § 90 Abs. 1 BVerfGG genannten Rechten angezeigt (§ 93a Abs. 2 Buchstabe b BVerfGG). Auch die weiteren Voraussetzungen des § 93c Abs. 1 Satz 1 BVerfGG für eine stattgebende Kammerentscheidung sind insoweit erfüllt. Im Hinblick auf die weitergehende Unterlassungsverpflichtung in Bezug auf die Erstberatungsgebühren liegen die Annahmeveraussetzungen dagegen nicht vor.

1. Die Verfassungsbeschwerde wirft keine Fragen von grundsätzlicher Bedeutung auf.

a) Das BVerfG hat bereits entschieden, dass zu den durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützten berufsbezogenen Tätigkeiten auch die berufliche Außendarstellung der Grundrechtsberechtigten einschließlich der Werbung für die Inanspruchnahme ihrer Dienste gehört (vgl. BVerfGE 85, 248, 256; 94, 372, 389). Den Angehörigen freier Berufe soll für sachgerechte, nicht irreführende Information im rechtlichen und geschäftlichen Verkehr Raum bleiben (vgl. BVerfGE 82, 18, 28). Staatliche Maßnahmen, die sie dabei beschränken, sind Eingriffe in die Freiheit der Berufsausübung (vgl. BVerfGE 85, 248, 256). Sie bedürfen einer gesetzlichen Grundlage, die ihrerseits den Anforderungen der Verfassung an grundrechtsbeschränkende Gesetze genügen muss.

b) Auslegung und Anwendung des Gesetzesrechts sind Aufgabe der Fachgerichte. Sie können vom BVerfG – abgesehen von Verstößen gegen das Willkürverbot – nur darauf überprüft werden,

Bundesverfassungsgericht

ob sie Auslegungsfehler enthalten, die auf einer grundsätzlichen unrichtigen Anschauung von der Bedeutung des betroffenen Grundrechts, insbesondere vom Umfang seines Schutzbereichs, beruhen. Das ist dann der Fall, wenn die von den Fachgerichten vorgenommene Auslegung der Norm die Tragweite des Grundrechts nicht hinreichend berücksichtigt oder im Ergebnis zu einer unverhältnismäßigen Beschränkung der grundrechtlichen Freiheit führt (vgl. BVerfGE 85, 248, 257 f.).

2. Nach diesen Maßstäben sind die angegriffenen Entscheidungen verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, soweit sie die Darstellung der Erstberatungsgebühren in Verbindung mit dem Sternchenvermerk als irreführend angesehen haben. Die von den Gerichten vorgenommene Gesamtschau und das Abstellen auf das Verständnis eines „Durchschnittsbürgers“ begegnen keinen verfassungsrechtlichen Bedenken. Durch den Sternchenvermerk stellt die Bfin. einen Vergleich ihrer „Preise“ mit den gesetzlichen Höchstgebühren her. Die Auslegung, der Verkehr gehe – weil er sich komplizierten Rechenoperationen nicht unterziehen wollen wird und kann – bei einfacher Lektüre des Faltsblatts irrtümlich davon aus, die Bfin. sei in allen Angelegenheiten preiswerter, lässt eine grundsätzliche Verkennung von Grundrechten nicht erkennen. Das UWG-Recht schützt nicht nur die einzelnen Mitbewerber, sondern auch die sonstigen Marktbeteiligten und die Allgemeinheit gegen unlauteres Verhalten im Wettbewerb. Entgegen der Auffassung der Bfin. kommt es nicht darauf an, ob zugleich ein Verstoß gegen Berufspflichten vorliegt.

3. Die angegriffenen Entscheidungen werden aber dem Maßstab des Art. 12 Abs. 1 GG nicht gerecht, soweit sie der Bfin. die Werbung mit Sportserfolgen verbieten. Die den Entscheidungen insoweit zugrunde liegenden Annahmen, bei den Angaben der Bfin. handele es sich um den Wettbewerb verzerrende Informationen ohne beruflichen Bezug, beruhen auf einer grundsätzlich unrichtigen Anschauung von der Bedeutung der Berufsfreiheit.

a) Die angegriffenen Entscheidungen stützen sich insoweit auf § 1 UWG i.V.m. § 43b BRAO und § 6 Abs. 1 BORA. Nach § 43b BRAO und § 6 Abs. 1 BORA dürfen RAe über die berufliche Tätigkeit in Form und Inhalt sachlich unterrichten. Die sich aus diesen Normen ergebenden Einschränkungen der in Art. 12 Abs. 1 GG gewährleisteten Berufsausübungsfreiheit dienen dem Zweck, die Unabhängigkeit des RA als Organ der Rechtspflege zu sichern; denn mit der Stellung eines RA ist im Interesse des rechtsuchenden Bürgers unter anderem eine Werbung nicht vereinbar, die ein reklamehaftes Anpreisen in den Vordergrund stellt und mit der eigentlichen Leistung des Anwalts und dem unabdingbaren Vertrauensverhältnis im Rahmen eines Mandats nichts mehr zu tun hat (vgl. hierzu die Rspr. zur Außenwerbung von Freiberuflern: BVerfGE 33, 125, 169; 71, 183, 194; 82, 18, 26; 94, 372, 392 f.).

b) Bei dem Faltsblatt der Bfin. handelt es sich um Imagewerbung, die geeignet ist, ihr Bild in der Öffentlichkeit zu beeinflussen. Sportler als Werbeträger gehören inzwischen zum alltäglichen Erscheinungsbild. Sie werden in vielen Bereichen als Leistungs- und Sympathieträger eingesetzt (vgl. BVerfGE 94, 372, 399). Sofern eine freiberuflich Tätige selbst sportliche Erfolge aufzuweisen hat, kommt es lediglich auf ihren Bekanntheitsgrad an, ob sich der Zusammenhang mit dem Namen unmittelbar oder erst nach einem entsprechenden Hinweis einstellt.

**Wahrheitsgemäße
Selbstdarstellung
durch einen RA**

Wahrheitsgemäße Selbstdarstellungen dieser Art enthalten jedenfalls Informationen, die für sich genommen weder irreführend sind noch ein sensationelles Sich-Herausstellen zum Gegenstand haben.

c) Diese Grundsätze haben die Fachgerichte verkannt. Mit ihrer Begründung entnehmen sie § 43b BRAO eine Ermächtigung-

grundlage für eine weitergehende Begrenzung der Anwaltswerbung; das widerspricht Art. 12 Abs. 1 GG.

Die Freiheit der Berufsausübung umfasst das Recht, die Öffentlichkeit über erworbene Qualifikationen wahrheitsgemäß und in angemessener Form zu informieren (vgl. BVerfGE 33, 125, 170). Zu den durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützten berufsbezogenen Handlungen gehört in der beruflichen Außendarstellung der Grundrechtsträger der Hinweis auf erworbene Kenntnisse und Fähigkeiten, die einerseits in rechtmäßig erlangten Titeln ihren Niederschlag gefunden haben können (vgl. BVerfGE 71, 162, 174), andererseits aber auch in anderer Weise dokumentiert sein können.

Im vorliegenden Fall fehlen spezifische berufsbezogene Gemeinwohlgründe, die das Verbot, eine sportliche Qualifikation kundzutun, rechtfertigen könnten.

Gerade neben der Angabe eines Interessen- oder Tätigkeitsschwerpunkts (§ 7 BORA) „Sportrecht“ hat der Hinweis auf eine

**Beruflicher Bezug
vorhanden**

eigene sportliche Betätigung sogar beruflichen Bezug und geht über die bloße Imagewerbung hinaus. Für die Entscheidung potentieller Mandanten, ob und ggf. welchen Anwalt sie beauftragen, kann es auf der Grundlage vernünftiger und sachbezogener Erwägungen durchaus eine Rolle spielen, welche außerrechtlichen Kenntnisse und Erfahrungen der jeweilige Rechtsberater erworben hat. Einem Mandanten, der beispielsweise in einem Fall mit sportrechtlichem Bezug Rechtsrat einholt, wird daran gelegen sein, einen RA aufzusuchen, der sich aufgrund seines Vorverständnisses schneller in den Sachverhalt eindenken kann oder sich in den Verbandsstrukturen auskennt.

Zutreffende Angaben über besondere Kenntnisse und Fähigkeiten als Gefährdungen des Gemeinwohlbelangs zu begreifen, verbietet sich jedenfalls dann, wenn sie auf ihren Wahrheitsgehalt hin überprüft werden können und nicht ersichtlich ist, dass sie geeignet wären, das Vertrauen der Rechtsuchenden in die Integrität der Anwaltschaft zu beeinträchtigen. Maßgeblich für die Beurteilung des Werbeverhaltens ist der Standpunkt der angesprochenen Verkehrskreise, nicht die besonders strenge Auffassung des jeweiligen Berufsstandes (vgl. BGH, NJW 1999, 2444; BVerfG, Beschl. der 2. Kammer des Ersten Senats v. 17.4.2000, NJW 2000, 3195, 3196). Konkrete Anhaltspunkte für eine Verunsicherung der rechtsuchenden Bevölkerung oder für einen Vertrauensschwund infolge der außerrechtlichen Betätigung zeigen die angegriffenen Entscheidungen auch nicht auf.

d) Die angegriffenen Entscheidungen beruhen auf dem dargelegten Verstoß gegen Art. 12 Abs. 1 GG, da nicht auszuschließen ist, dass die Gerichte im Ausgangsverfahren anders entschieden hätten, wenn sie § 43b BRAO und § 6 Abs. 1 BORA verfassungskonform ausgelegt hätten. Die Entscheidungen sind daher aufzuheben, damit dies nachgeholt werden kann.

Anwaltliche Äußerungen über die Gegenpartei; GG Art. 5, 12; BGB §§ 824, 1004

* 1. Ein RA hat als Organ der Rechtspflege und als berufener Berater und Vertreter der Rechtsuchenden die Aufgabe, zum Finden einer sachgerechten Entscheidung beizutragen und die rechtsunkundige Partei vor der Gefahr des Rechtsverlustes zu schützen. Die Wahrnehmung dieser Aufgaben erlaubt es dem Anwalt, nicht immer schonend mit den Verfahrensbeteiligten umzugehen.

* 2. Wird ein RA für seinen Mandanten tätig und führt er dazu wörtlich „nach Auskunft unserer Mandantschaft“ aus, geht es nicht um einen Quellennachweis, sondern um die Durchset-

zung eben dieser Mandantenposition im Namen des Mandanten.

*** 3. Eine regelmäßige Kontrolle der vom Mandanten mitgeteilten Tatsachen kann berufsrechtlich nicht verlangt werden. Eine solche Verpflichtung würde das Vertrauensverhältnis zwischen Anwalt und Mandant zerstören.**

BVerfG, Beschl. v. 16.7.2003 – 1 BvR 801/03

Aus den Gründen:

I. Die Verfassungsbeschwerde betrifft die Frage, inwieweit ein RA für Äußerungen im Rahmen eines Mandats persönlich zur Verantwortung gezogen werden kann.

1. Als RA, der mit der Durchsetzung einer Forderung beauftragt und vom Mandanten darüber informiert worden war, die Schuldnerin sei zahlungsunfähig, nahm der Bf. eine Bank im Namen seines Mandanten aus einer selbstschuldnerischen Bürgerschaft in Anspruch. Sein Schreiben enthielt folgende Passage:

„... Für den Fall, dass – widererwartend – die Hauptschuldnerin Zahlung leistet, werden wir Ihnen den Betrag unvermittelt zurückerstatten.“

Mit einer solchen Zahlung der Hauptschuldnerin ist jedoch nach Auskunft unserer Mandantschaft, mangels Zahlungsfähigkeit nicht zu rechnen. ...“

Die Schuldnerin war nicht zahlungsunfähig. Sie nahm den Bf. in eigener Person auf Unterlassung dieser Äußerung in Anspruch. Vor dem OLG war ihre Klage zum Teil erfolgreich. Das OLG sah den Bf. als Störer an. Er habe sich den Inhalt einer fremden, nicht den Tatsachen entsprechenden und herabsetzenden Äußerung zu Eigen gemacht. Er sei verpflichtet gewesen, die Information sorgfältig zu überprüfen.

2. Mit seiner gegen die Entscheidung des OLG gerichteten Verfassungsbeschwerde rügt der Bf. die Verletzung von Art. 5 und Art. 12 GG. Die angegriffene Entscheidung führe zu einer unverhältnismäßigen Beschränkung seiner grundrechtlichen Freiheiten. Auch eine Tatsachenäußerung, die sich im Nachhinein als unwahr herausstelle, genieße zunächst einmal den Grundrechtsschutz der Meinungsfreiheit. Es gebe für einen RA im Hinblick auf Mandanteninformationen keine generelle Verpflichtung zur Nachforschung.

II. Die Verfassungsbeschwerde wird nicht zur Entscheidung angenommen, da die Voraussetzungen des § 93a Abs. 2 BVerfGG nicht vorliegen.

1. Der Verfassungsbeschwerde kommt keine grundsätzliche verfassungsrechtliche Bedeutung zu (§ 93a Abs. 2 Buchst. a BVerfGG). Nach der Rspr. des BVerfG unterliegt die durch den Grundsatz der freien Advokatur gekennzeichnete anwaltliche Berufsausübung unter der Herrschaft des GG der freien und unreglementierten Selbstbestimmung des Einzelnen (BVerfGE 50, 16, 29; 63, 266, 284). Der RA hat als Organ der Rechtspflege und als berufener Berater und Vertreter der Rechtsuchenden die Aufgabe, zum Finden einer sachgerechten Entscheidung beizutragen und die rechtsunkundige Partei vor der Gefahr des Rechtsverlustes zu schützen. Die Wahrnehmung dieser Aufgaben erlaubt es dem Anwalt, nicht immer schonend mit den Verfahrensbeteiligten umzugehen (vgl. BVerfGE 76, 171, 192).

2. Die Annahme der Verfassungsbeschwerde ist auch nicht zur Durchsetzung der Grundrechte des Bf. aus Art. 5 Abs. 1 Satz 1, Art. 12 Abs. 1 GG angezeigt (§ 93a Abs. 2 Buchst. b BVerfGG).

a) Das Urteil des OLG begegnet allerdings erheblichen verfassungsrechtlichen Bedenken. Es wird – gemessen an den vom BVerfG entwickelten Grundsätzen zur Überprüfbarkeit fachgerichtlicher Entscheidungen (vgl. BVerfGE 18, 85, 92 f.; 85, 248, 257 f.) – bei Auslegung und Anwendung der §§ 824, 1004 BGB

den Maßstäben von Art. 5 Abs. 1 und Art. 12 Abs. 1 GG nicht gerecht.

Im Hinblick auf die Schranken, die Art. 5 Abs. 1 GG der Rechtsanwendung setzt, haben die Gerichte bei ihrer Entscheidung dem Einfluss der Meinungsfreiheit auf die Vorschriften des Zivilrechts Rechnung zu tragen. Die Wahrung der wertsetzenden Bedeutung des Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG erfordert regelmäßig eine Abwägung zwischen der in der Unterlassungsverurteilung liegenden Beeinträchtigung der Meinungsfreiheit einerseits und der Gefährdung des von den genannten Bestimmungen geschützten Rechtsgutes durch die Äußerung andererseits (vgl. BVerfGE 93, 266, 292). Zu den wesentlichen Abwägungspunkten gehört die Funktion, in welcher der sich Äußernde seine Behauptung aufgestellt hat. Dies hat das BVerfG für Äußerungen eines RA in einem berufsrechtlichen Zusammenhang ausdrücklich anerkannt (vgl. BVerfG, Beschl. der 1. Kammer des Ersten Senats, NJW 2000, 199 f.). Der von der Äußerung Betroffene wird hierdurch nicht schutzlos gestellt; er kann sich zur Verteidigung seiner Rechte an den Prozessgegner halten, dem die Äußerung zuzurechnen ist.

Die Argumentation des OLG, der Bf. habe sich den Sachverhalt, den ihm sein Mandant unterbreitet habe, in seinen Schriftsätzen als persönliche Behauptung zu Eigen gemacht, beruht auch auf einer Verkennung der Bedeutung der Berufsfreiheit und verletzt den Bf. unverhältnismäßig in seinem Grundrecht aus Art. 12 Abs. 1 GG. Träfe diese Auffassung zu und müsste ein RA befürchten, regelmäßig persönlich belangt zu werden, wenn er in seiner beruflichen Funktion Informationen seines Mandanten in gehöriger Form weitergibt, würde die ordnungsgemäße Interessenvertretung und damit ein wesentlicher Teil anwaltlicher Berufsausübung unterbunden.

Persönliche Verantwortung nur im Ausnahmefall

Nur im Ausnahmefall kann die Berücksichtigung der Gesamtumstände eine persönliche Verantwortung nahe legen. Wird ein RA indessen für seinen Mandanten

tätig und führt er dazu wörtlich „nach Auskunft unserer Mandantschaft“ aus, geht es nicht um einen Quellennachweis, sondern um die Durchsetzung eben dieser Mandantenposition im Namen des Mandanten. Einem RA als berufenem Berater und Vertreter muss in allen Rechtsangelegenheiten die unerlässliche Äußerungsfreiheit zukommen, die seine Stellung als unabhängiges Organ der Rechtspflege erfordert (vgl. BVerfG, Beschl. der 2. Kammer des Ersten Senats, NJW 1996, 3267). Eine regelmäßige Kontrolle der vom Mandanten mitgeteilten Tatsachen kann berufsrechtlich nicht verlangt werden.

Eine solche Verpflichtung würde das Vertrauensverhältnis zwischen Anwalt und Mandant zerstören (vgl. Römermann/Hartung, Anwaltliches Berufsrecht, 2002, § 17 Rdnr. 9; Feuerich/Braun, BRAO, Kommentar, 6. Aufl., 2003, § 43a Rdnr. 39, 40).

Vertrauensverhältnis zwischen Anwalt und Mandant

b) Trotz dieser Bedenken ist ein verfassungsrechtliches Eingreifen im konkreten Fall nicht geboten. Es ist nicht davon auszugehen, dass die angegriffene Entscheidung auf einer grundsätzlichen Verkennung der genannten Grundrechte beruht. Dem Bf. entsteht im Übrigen durch die Versagung der Entscheidung zur Sache auch kein besonders schwerer Nachteil. Die einmalige Verletzung seiner Grundrechte betrifft ihn vorliegend nicht in existentieller Weise. Es muss nicht befürchtet werden, dass der Bf. in Zukunft von der Ausübung seiner Grundrechte Abstand nehmen wird (vgl. zu diesem Maßstab BVerfGE 90, 22, 25). Der Tenor der angegriffenen Entscheidung enthält – nach einseitiger Erledigterklärung – keine Unterlassungsverpflichtung, deren Erzwungung in Betracht käme. Das Ur. beschwert den Bf. letztlich nur im Hinblick auf die Kosten.

Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

Orientierungssätze/*Leitsätze der Redaktion

Bundesgerichtshof

Teil-Rücknahme eines rechtswidrigen Verwaltungsaktes durch eine Rechtsanwaltskammer; BRAO §§ 59a, 223; BORA § 8

*** 1. Nimmt eine RAK einen Bescheid zurück, der eine nunmehr vom BGH für rechtswidrig erachtete Gebotsverfügung enthält, bleibt dieser nicht aufrechterhalten, soweit er eine Beratung oder Belehrung enthält.**

*** 2. Eine RAK kann die von ihr für wünschenswert erachtete gerichtliche Klärung auf andere Weise herbeiführen. Die bis dahin bestehende Ungewissheit über die Vereinbarkeit des anwaltlichen Verhaltens mit dem geltenden Berufsrecht kann allenfalls für den RA, nicht aber für die RAK als unzumutbar angesehen werden.**

BGH, Beschl. v. 14.7.2003 – AnwZ (B) 59/02

Aus den Gründen:

I. Die Astin. zu 1 ist eine RA-Gesellschaft mit beschränkter Haftung, die Ast. zu 2 und 3, beide RAe, sind die Geschäftsführer der Astin. zu 1.

Die als A... und T... RA-GmbH firmierende Astin. zu 1 verwendet einen Briefkopf, auf dem unter der am rechten oberen Rand des Briefkopfes befindlichen Kurzbezeichnung A... u. T... RA-GmbH die Angabe „Rechtsanwälte“ nebst (ursprünglich) vier bzw. (nunmehr) sechs Namen enthalten ist; an erster Stelle werden die Namen der Ast. zu 2 und 3 genannt. Unter den Namen der RAe befindet sich in gleicher Type und Schriftgröße unter der Angabe „Dipl.-Verwaltungswirtin“ der Name G... E... Diese ist Angestellte der GmbH; sie hat in dieser Eigenschaft nach Weisung und Abstimmung mit den für die Gesellschaft tätigen RAen Verwaltungsverfahren vorzubereiten und durchzuführen.

Die Agin. ist der Auffassung, dass die bei der Astin. zu 1 beschäftigte Diplom-Verwaltungswirtin nicht befugt sei, für die RA-Gesellschaft in deren Namen und Auftrag rechtsberatend tätig zu werden. Sie ist darüber hinaus der Meinung, dass die Briefkopfgestaltung der Anwalts-GmbH gegen § 8 BORA verstoße.

Mit gleich lautenden Bescheiden v. 22.2.2002 hat die Agin. den Astn. untersagt, Geschäftspapiere der A... und T... RA-Gesellschaft zu verwenden, auf denen auf Angestellte und/oder freie Mitarbeiter hingewiesen wird, die nicht zur Ausübung eines in § 59a Abs. 1 Satz 1, Abs. 3 BRAO genannten Berufes berechtigt sind, insbesondere solche, auf denen die Diplom-Verwaltungswirtin G... E... aufgeführt ist. Weiterhin hat die Agin. den Astn. untersagt, durch G... E... für die A... und T... RA-Gesellschaft Rechtsberatung vorzunehmen.

Gegen diese Bescheide haben die Ast. Antrag auf gerichtliche Entscheidung gestellt. Der AGH (NJW-RR 2002, 1454) hat die Bescheide insoweit aufgehoben, als den Astn. untersagt worden ist, durch die Diplom-Verwaltungswirtin E... Rechtsberatung vorzunehmen. Im Übrigen hat er die Anträge zurückgewiesen. Dagegen haben die Ast. und die Agin. sofortige Beschwerde eingelegt.

Mit Verfügung v. 2.4.2003 hat die Agin. die angefochtenen Bescheide „zur Klarstellung“ insoweit zurückgenommen, als darin den Astn. „ausdrücklich untersagt“ worden ist, die Diplom-Ver-

waltungswirtin im Briefkopf aufzuführen und durch sie Rechtsberatung vornehmen zu lassen.

Mit Schreiben des Berichterstatters v. 7.4.2003 sind die Beteiligten darauf hingewiesen worden, dass sich die Zulassung der sofortigen Beschwerde durch den AGH wohl nur auf die Frage der Briefkopfgestaltung bezieht und sich darüber hinaus durch die Rücknahmeverfügungen v. 2.4.2003 die Hauptsache erledigt haben dürfte.

Daraufhin hat die Agin. die von ihr eingelegte sofortige Beschwerde zurückgenommen. Hinsichtlich der sofortigen Beschwerde der Ast. haben diese, entsprechend dem richterlichen Hinweis, die Hauptsache für erledigt erklärt. Dem hat die Agin. widersprochen.

II. Hinsichtlich des form- und fristgemäß eingelegten und auch im Übrigen zulässigen Rechtsmittels der Ast. (§ 223 Abs. 3 Satz 1, Abs. 4, § 42 Abs. 4 BRAO) ist durch die Rücknahme der angefochtenen Bescheide Erledigung in der Hauptsache eingetreten. Dies war im Tenor der Entscheidung, wie von den Astn. beantragt, auszusprechen.

1. Ausgehend vom Wortlaut sind die angefochtenen Verfügungen v. 22.2.2002 aus Sicht eines verständigen Empfängers als Gebotsverfügungen und nicht lediglich als sog. missbilligende Belehrung aufzufassen. So haben sie auch die Ast. verstanden und unter anderem hieraus die Rechtswidrigkeit der Bescheide hergeleitet. Dies hat im Grunde die Agin. selbst eingeräumt. Denn sie hat sich im Beschwerdeverfahren zunächst zu der Klarstellung veranlasst gesehen, aus den streitgegenständlichen Bescheiden keine Vollstreckungsbefugnisse herleiten zu wollen. Nunmehr hat sie mit Bescheiden v. 2.4.2003 unter Hinweis auf die neuere Rspr. des Senats, wonach die BRAO dem Vorstand der RAK keine Rechtsgrundlage dafür gibt, anwaltlichen Verstößen gegen berufsrechtliche Bestimmungen mit Ge- und Verbotverfügungen zu begegnen (Senatsbeschl. v. 25.11.2002 – AnwZ [B] 8/02, NJW 2003, 504 und AnwZ [B] 41/02, BRAK-Mitt. 2003, 82; zur Veröffentlichung in BGHZ vorgesehen), diese Verfügungen, soweit sie eine „ausdrückliche Untersagung“ enthalten, zurückgenommen.

Dadurch hat die Agin. die angefochtenen Verfügungen vollständig zurückgenommen, so dass sich die Hauptsache erledigt hat.

Die Rechtsauffassung der Agin., sie könne die Bescheide, soweit sie eine Regelung treffen, teilweise zurücknehmen und sie im Übrigen, soweit sie „Beratungen und Belehrungen“ enthalten, aufrechterhalten, geht fehl.

Ein Verwaltungsakt kann auch nach allgemeinen Grundsätzen nur dann teilweise zurückgenommen werden, wenn der abzutrennende Teil als selbstständiger Verwaltungsakt bestehen bleiben kann (Sachs, in: *Stelkens/Bonk/Sachs*, VwVfG, 6. Aufl., § 43 Rdnr. 181; vgl. auch BVerwG, DÖV 1974, 380, 381). Das ist vorliegend zu verneinen, da der nach der Vorstellung der Agin. bestehen bleibende Teil keinerlei Regelungsgehalt mehr hat (vgl. § 35 VwVfG), also nicht mehr als Verwaltungsakt angesehen werden kann.

Entgegen der Auffassung der Agin. ergibt sich aus der Rspr. des Senats, wonach auch missbilligende Belehrungen hoheitliche Maßnahmen sein können, die nach § 223 Abs. 1 BRAO an-

Kein selbstständiger Verwaltungsakt

Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

fechtbar sind (vgl. Senatsbeschl. v. 18.11.1996 – AnwZ [B] 20/96, NJW-RR 1997, 759 und v. 17.12.2001 – AnwZ [B] 12/01, NJW 2002, 608), nichts anderes. Diese Rspr., die den Begriff der nach § 223 Abs. 1 BRAO anfechtbaren hoheitlichen Maßnahme weiter definiert als den Begriff des Verwaltungsaktes i.S.d. allgemeinen Verwaltungsfahrensrechts, dient vor allem dazu, die Rechtsschutzmöglichkeiten des betroffenen RA zu verbessern. Die Intention dieser Rspr. würde in ihr Gegenteil verkehrt, wenn es unter Zuhilfenahme dieses weiten Maßnahmebegriffs einer RAK ermöglicht würde, einen angefochtenen rechtswidrigen Verwaltungsakt im Wege der Teil-Rücknahme „zu retten“, um so das Rechtsmittel des RA zu Fall zu bringen.

Vergeblich macht die Agin. demgegenüber geltend, nur auf dem Wege der von ihr vorgenommenen „Teil-Rücknahme“ sei es ihr möglich, eine zeitnahe höchstrichterliche Klärung der im Ausgangsverfahren bereits eingehend thematisierten Frage der Briefkopfgestaltung zu erreichen.

In der Rspr. des Senats ist anerkannt, dass es ausnahmsweise statthaft sein kann, vom Anfechtungsantrag zum Feststellungsbegehren überzugreifen, wenn sich – wie hier – die auf Beseitigung eines Bescheids gerichtete Hauptsache während des gerichtlichen Verfahrens erledigt hat. Voraussetzung hierfür ist, dass der Ast. sonst in seinen Rechten beeinträchtigt wäre und die begehrte Feststellung zugleich geeignet ist, eine Rechtsfrage allgemein zu klären, die sich der Justizverwaltung und dem Ast. bei künftigen Gelegenheiten ebenso stellen wird (vgl. nur Senatsbeschl., BGHZ 137, 200, 201 ff. v. 13.1.2003 – AnwZ [B] 59/01 und AnwZ [B] 19/02, jeweils m.w.N.).

Diese Rspr. stellt ausschließlich auf das Interesse und das Rechtsschutzbedürfnis des antragstellenden RA ab. Sie ist auf die vorliegende Konstellation nicht übertragbar.

Rechtsschutz des RA ist vorrangig

Die RAK kann die von ihr für wünschenswert erachtete gerichtliche Klärung auf andere Weise herbeiführen. Die bis dahin bestehende Ungewissheit über die Vereinbarkeit des anwaltlichen Verhaltens mit dem geltenden Berufsrecht kann allenfalls für den RA, nicht aber für die Justizverwaltung oder die an deren Stelle zuständige RAK als unzumutbar angesehen werden.

Da die Ast. ihrerseits nicht, und zwar auch nicht hilfsweise, Feststellung begehren, das die von ihnen verwendete Briefkopfgestaltung berufsrechtlich nicht zu beanstanden ist, ist eine Sachentscheidung des Senats nicht veranlasst. Es kann daher dahinstehen, ob die vorliegende Briefkopfgestaltung unbeschadet der Frage der Anwendbarkeit der §§ 8 ff. BORA jedenfalls gegen § 43b BRAO verstößt, weil der irreführende Eindruck erweckt wird, die Diplom-Verwaltungswirtin E... sei Gesellschafterin der Astin. zu 1 oder mit dieser in gemeinschaftlicher Berufsausübung verbunden.

Anmerkung

Der Beschluss des BGH v. 14.7.2003 fordert zum Widerspruch heraus.

Die Erledigung der Hauptsache tritt ein durch eine Entwicklung nach Einleitung des gerichtlichen Verfahrens, die dazu führt, dass der Antrag unzulässig oder unbegründet wird. Das BVerwG lässt darüber hinaus genügen, dass „das Verfahren infolge einer Rechtsänderung oder einer anderen wesentlichen Änderung eine derartige Wendung zu Ungunsten des Kl. genommen hat“, dass die Erfolgsaussichten einer bis dahin aussichtsreichen Klage „entscheidend geschmälert worden“ sind¹. Der BGH hat eine derartige Entwicklung nicht festgestellt. Er hat vielmehr, ohne dies allerdings auszuspre-

chen, den genannten Fallgruppen der Erledigung der Hauptsache im Ergebnis eine weitere Fallgruppe hinzugefügt: Auch wenn die Änderung nur einen Teil des Streitgegenstands berührt, soll dem Ast. die Möglichkeit eröffnet sein, die Hauptsache insgesamt für erledigt zu erklären.

Missbilligende Belehrungen der RAKn sind, wie der BGH im Beschl. v. 14.7.2003 erneut bestätigt, mit dem Antrag nach § 223 Abs. 1 BRAO anfechtbar. Das gilt auch dann, wenn solche Belehrungen nicht als Verwaltungsakte i.S.v. § 35 VwVfG zu qualifizieren sind². Enthielt die angefochtene Verfügung der RAK auch nach Aufhebung des untersagenden Teils noch eine missbilligende Belehrung, wie dies die RAK geltend gemacht hat, so blieb daher der Antrag, soweit er sich gegen die missbilligende Belehrung richtete, zulässig. Die Erfolgsaussichten wurden auch nicht durch Rechtsänderungen oder tatsächliche Entwicklungen verändert.

Der vom BGH hervorgehobene Gesichtspunkt, die Eröffnung der Anfechtung von missbilligenden Belehrungen ohne Verwaltungsaktqualität diene allein der Verbesserung der Rechtsschutzmöglichkeiten des betroffenen RA, rechtfertigt es nicht, die Anfechtbarkeit solcher Maßnahmen bei der Beurteilung der Erledigung der Hauptsache außer Betracht zu lassen. Auch die Möglichkeit der Anfechtung von Verwaltungsakten dient allein dem Rechtsschutz des Bürgers. Daraus ist bisher aber – zu Recht – noch nie der Schluss gezogen worden, die Teilaufhebung eines Verwaltungsakts während eines Anfechtungsprozesses bewirke die Erledigung der Hauptsache auch dann, wenn der verbleibende Teil des Verwaltungsakts den Bürger weiter beschwert. Dies hätte zur Konsequenz, dass der durch Art. 19 Abs. 4 GG gewährleistete Rechtsschutz gegen die verbleibende Teilregelung dem Bürger vorenthalten wird. Diese Konsequenz lässt sich allenfalls vermeiden, indem man bei der Beurteilung der Erledigung der Hauptsache danach differenziert, ob der Ast. die Erledigungserklärung abgibt oder nicht: Greift der Ast. die nach der Teilaufhebung des Verwaltungsakts verbleibende belastende Regelung an, so tritt eine Erledigung nicht ein; gibt er dagegen eine Erledigungserklärung ab, so wird die Erledigung trotz des Widerspruchs des Ag. festgestellt. Es besteht jedoch keinerlei Anlass, dem Ast. in dieser Weise die Möglichkeit zu eröffnen, durch einseitige Erledigungserklärung das Verfahren zum Abschluss zu bringen, obwohl sein Antrag weiter zulässig ist und auch keine rechtliche oder tatsächliche Entwicklung eingetreten ist, die die Erfolgsaussichten dieses Antrags wesentlich verändert hätte.

Die abweichende Auffassung des BGH beruht auf der Erwägung, dem Ag. dürfe nicht ermöglicht werden, „einen angefochtenen rechtswidrigen Verwaltungsakt im Wege der Teil-Rücknahme ‚zu retten‘, um so das Rechtsmittel des Ast. „zu Fall zu bringen“. Dieser Überlegung muss entgegengehalten werden, dass durch die Teilaufhebung einer Verfügung ein Rechtsmittel nicht zu Fall gebracht werden kann. Durch die Teilaufhebung wird vielmehr dem Rechtsmittel teilweise abgeholfen. Sie führt zu einer teilweisen Erledigung der Hauptsache und berührt das Rechtsmittel des Ast. hinsichtlich des durch die Teilaufhebung unberührt gebliebenen Teils der angefochtenen Verfügung nicht. Hat der Ast. kein Interesse an der Aufhebung des verbleibenden Teils der Verfügung, so kann er seinen Antrag, soweit er nicht durch die Teilaufhebung erledigt ist, zurücknehmen. Geht der Ast. in dieser Weise vor, so wird das Gericht bei seiner Kostenentschei-

1 BVerwG, NVwZ 1993, 979; dagegen z.B. *Kopp/Schenke*, 13. Aufl. 2003, § 161 Rdnr. 22.

2 Vgl. dazu näher BVerfGE 50, 16, 30 ff.

Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

derung zu berücksichtigen haben, welche Bedeutung der aufgehobene und der nicht aufgehobene Teil der Verfügung für den Ast. hatten.

Die Begründung des BGH deutet darauf hin, dass er die Frage der Erledigung der Hauptsache möglicherweise anders beurteilt hätte, wenn er angenommen hätte, die missbilligende Belehrung sei eine Regelung i.S.v. § 35 VwVfG, die angefochtene Verfügung daher auch nach der Aufhebung des untersagenden Teils ein Verwaltungsakt. Für eine derartige Differenzierung gibt es keine Rechtfertigung. Maßgebend für die Beurteilung der Erledigung der Hauptsache kann nur sein, ob nach der Teilaufhebung eine den Ast. beschwerende Verfügung verblieben ist und ob eine Entwicklung eingetreten ist, die die Erfolgsaussichten des Rechtsmittels gegen diesen verbliebenen Teil der Verfügung wesentlich beeinflusst hat. Im Übrigen ist durchaus zweifelhaft, ob die missbilligende Belehrung ein Verwaltungsakt ist. Das BVerfG hat die Frage im Beschluss vom 8.11.1978 offen gelassen³. Hinsichtlich der missbilligenden Äußerungen im Beamtenverhältnis wird die Verwaltungsaktqualität unterschiedlich beurteilt⁴.

Zustimmung verdienen demgegenüber die Ausführungen des BGH zur Zulässigkeit eines Feststellungsbegehrens des Ag. nach Erledigung der Hauptsache. Die verwaltungsgerichtliche Rspr., die in entsprechender Anwendung von § 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO ein solches Feststellungsbegehren zulässt⁵, ist in der Literatur auf berechtigte Kritik gestoßen: Der Streitgegenstand wird nicht von dem Bekl., sondern von dem Kl. bestimmt; auch dient § 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO allein den Interessen des Kl.⁶. Da § 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO im Verfahren nach § 223 Abs. 1 BRAO ohnehin nicht entsprechend anzuwenden ist⁷, kann keinesfalls Anlass bestehen, die verwaltungsgerichtliche Rspr. zum Feststellungsantrag des Bekl. nach Erledigung der Hauptsache auf das Verfahren nach § 223 BRAO zu übertragen.

RA Dr. Christian-Dietrich Bracher, Berlin

3 BVerfGE 50, 16, 31.

4 Für Verwaltungsaktqualität schriftlicher missbilligender Äußerungen *Gansen*, Disziplinarrecht in Bund und Ländern, § 6 Rdnr. 9; *Kopp/Ramsauer*, Verwaltungsverfahrensgesetz, 8. Aufl. 2003, § 35 Rdnr. 68; *Schütz/Maiwald*, Beamtenrecht des Bundes und der Länder, § 58 Rdnr. 13; dagegen *Stelkens/Stelkens in Stelkens/Bonk/Sachs*, Verwaltungsverfahrensgesetz, 6. Aufl. 2001, § 35 Rdnr. 125.

5 BVerwGE 20, 146, 150 f.; 31, 318, 320 f.; 87, 62, 67 f.

6 Vgl. *Clausing in Schoch/Schmidt-Abmann/Pietzner*, Verwaltungsgerichtsordnung, § 161 Rdnr. 32.

7 BGHZ 137, 200, 201 f.; *Feuerich in Feuerich/Weyland*, Bundesrechtsanwaltsordnung, 6. Aufl. 2003, § 223 BRAO Rdnr. 19.

Zulassung zur Rechtsanwaltschaft bei dem Bundesgerichtshof; BRAO § 171

* 1. Bei der verfassungsrechtlichen Beurteilung der dem § 171 BRAO zugrunde liegenden gesetzgeberischen Intentionen ist zu berücksichtigen, dass es in Deutschland Erfahrungen mit dem System der Simultanzulassung bei den Zivilsenaten des Obersten Gerichtshofs nicht gibt. Die rechtlichen und tatsächlichen Verhältnisse, die bei der Frage der Simultan- oder Singularzulassung von RAen bei den OLG zu berücksichtigen sind, sind auf die Situation der RAe beim BGH nicht übertragbar.

* 2. Sowohl die beim BMJ im Jahre 1995 einberufene Kommission zur Ausarbeitung von Vorschlägen zur Neuregelung des Rechts der Rechtsanwaltschaft bei dem BGH als auch die Mitglieder des erkennenden Senats verfügen über genügend Berufserfahrung, um aufgrund eigener Sachkunde die Vor- und

Nachteile einer Singular- oder Simultanzulassung der beim Gerichtshof tätigen RAe für die gerichtliche und anwaltliche Praxis zu erfassen und zu bewerten.

BGH, Beschl. v. 14.7.2003 – AnwZ 1/02

Volltext unter www.brak.de

Zulassung zur Rechtsanwaltschaft bei dem Bundesgerichtshof; BRAO § 177; GG Art. 3, 12

* Dass ein RA, der seine Zulassung beim BGH begehrt, nicht zugleich bei einem OLG oder LG zugelassen sein kann, ist mit Art. 3, 12 GG vereinbar.

BGH, Beschl. v. 16.6.2003 – AnwZ 5/01

Volltext unter www.brak.de

Zulassungswiderruf – zu den Voraussetzungen einer Anordnung des sofortigen Vollzugs; BRAO §§ 16, 42

* 1. Die sofortige Vollziehung des Widerrufsbescheides darf – als Ausnahmefall – nur angeordnet werden, wenn diese im überwiegenden öffentlichen Interesse zu einer schon vor Bestandskraft des Widerrufs notwendigen Abwehr konkreter Gefahren für wichtige Gemeinschaftsgüter geboten ist.

* 2. Erste Voraussetzung für eine solche Anordnung ist die hohe Wahrscheinlichkeit, dass der Widerrufsbescheid Bestandskraft erlangen wird. Darüber hinaus ist zu verlangen, dass die sofortige Vollziehung als Präventivmaßnahme im überwiegenden öffentlichen Interesse zur Abwehr konkreter Gefahren für die Rechtsuchenden oder die Rechtspflege erforderlich ist.

* 3. Die Zurückweisung eines Antrags auf gerichtliche Entscheidung reicht für die Anordnung des Sofortvollzugs und den damit verbundenen Eingriff in die Freiheit der Berufswahl nicht aus, da gegen die Zurückweisung des Antrags auf gerichtliche Entscheidung die sofortige Beschwerde gem. § 42 Abs. 1 Nr. 3 BRAO gegeben ist und diese nach § 42 Abs. 4 Satz 2 BRAO aufschiebende Wirkung hat.

BGH, Beschl. v. 9.5.2003 – AnwZ (B) 21/03

Volltext unter www.brak.de

Zur Zulässigkeit der sofortigen Beschwerde zum Bundesgerichtshof; BRAO §§ 145 Abs. 3, 223

* 1. In einem Verfahren nach § 223 BRAO ist eine sofortige Beschwerde zum BGH nur statthaft, wenn der AGH sie ausdrücklich zugelassen hat.

* 2. Eine Behandlung als Nichtzulassungsbeschwerde kommt grundsätzlich nicht in Betracht, da der Gesetzgeber im Gegensatz zu § 145 Abs. 3 BRAO eine solche Möglichkeit im Verfahren nach § 223 BRAO bewusst nicht eröffnet.

BGH, Beschl. v. 26.5.2003 – AnwZ (B) 47 u. 48/02

Volltext unter www.brak.de

Anwaltsgerichtshöfe

Zulassungswiderruf – zur Bestimmtheit einer Verfügung im Zusammenhang mit einem ärztlichen Gutachten; BRAO §§ 8a, 15, 27

* 1. Gemäß § 8a Abs. 1 Satz 1 BRAO ist es Sache der RAK, bei einer Aufforderung zur Vorlage eines ärztlichen Gutachtens, den die Untersuchung vornehmenden Sachverständigen eigenverantwortlich persönlich zu bestimmen. Nur eine diesen Anforderungen genügende Verfügung ist geeignet, die gesetzliche

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

Vermutung einer nicht nur vorübergehenden Berufsunfähigkeit zu rechtfertigen.

*** 2. Allein die Feststellungen der Polizei anlässlich der Durchsichtung einer Anwaltskanzlei, diese befinde sich in einem verwahrlosten Zustand, dort seien hunderte von benutzten Einwegspritzen bzw. Crackpfeifen gefunden worden und der anwesende RA habe einen verwirrten und geistig abwesenden Eindruck gemacht, rechtfertigen nicht die Aufforderung einer RAK an den RA, ein Gutachten über seinen Gesundheitszustand vorzulegen.**

Hessischer AGH, Beschl. v. 12.5.2003 – 1 AGH 2/03

Aus den Gründen:

Der Ast., geb. am ..., wurde am ... 1973 zur Rechtsanwaltschaft zugelassen. Zuletzt war er seit ... 1976 in der Liste der RAe beim AG Frankfurt und LG Frankfurt eingetragen.

Mit Schreiben v. 23.8.2002 wurde die Agin. von der Staatsanwaltschaft bei dem OLG Frankfurt a. M. über Missstände informiert. Im Rahmen von Ermittlungen gegen Dritte wie auch die Lebensgefährtin des Ast. wegen Verstoßes gegen das Betäubungsmittelgesetz wurde die Wohnung des Ast. durchsucht. Die Wohnung befand sich in einem verwahrlosten Zustand. Es wurden hunderte von benutzten Einwegspritzen sowie Crackpfeifen gefunden. Nach den Feststellungen der eingesetzten Beamten macht der Ast. einen verwirrten und geistig abwesenden Eindruck. Er zeigte sich während der Einsatzmaßnahmen „realitätsfremd“. Nach dieser Mitteilung betreibe der Ast. in den Wohnräumen auch seine Kanzlei. Die Räume seien für jedermann offen zugänglich. Die Wohnung mache einen verwahrlosten Eindruck. Zwischen dem Unrat befänden sich auch berufliche Unterlagen.

Mit Schreiben der Agin. v. 17.10.2002, zugestellt am 18.10.2002, wurde der Ast. aufgefordert, zu den Vorfällen Stellung zu nehmen und ein „amtsärztliches Gutachten“ über seinen Gesundheitszustand bis zum 6.11.2002 einzureichen. Auf die Folgen der Nichtvorlage des Gutachtens, die gesetzliche Vermutung eines Widerrufsgrundes, wurde der Ast. hingewiesen. Es erfolgte keine Stellungnahme, ein Gutachten wurde trotz Erinnerung v. 13.11.2002 nicht vorgelegt.

Mit Bescheid v. 11.12.2002, zugestellt am 18.12.2002, hat die Agin. die Zulassung des Ast. widerrufen und die sofortige Vollziehung angeordnet.

Der Widerruf erfolgte, weil der Ast. in Folge einer Schwäche seiner geistigen Kräfte und wegen Sucht nicht nur vorübergehend unfähig sei, den Beruf des RA ordnungsgemäß auszuüben, und er keine ordnungsgemäße Kanzlei unterhalte.

Mit Schriftsatz v. 17.1.2003, eingegangen am 20.1.2003, hat der Ast. gerichtliche Entscheidung und Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung beantragt.

Die Anträge gingen rechtzeitig innerhalb der Monatsfrist (18.1.2003 war ein Samstag) ein. Sie sind zulässig.

Die Anträge sind auch begründet.

Allein die Feststellungen der Polizei anlässlich der Durchsichtung v. 22.8.2002 rechtfertigen nicht die Aufforderung der Agin. an den Ast., ein Gutachten über seinen Gesundheitszustand vorzulegen.

Da die Ermittlungen sich nicht gegen den Ast. richteten, haben die Beamten ihre Feststellungen über den Ast. nur nebenbei und dementsprechend lückenhaft getroffen. Sie haben sich nicht darum gekümmert, wer in den Räumen wohnte, die verwahrlost waren, ob der Ast. mit den Rauschgiftutensilien zu tun hatte und ob die gesetzlichen Bedingungen für eine Kanzlei erfüllt waren. Die Agin. hatte zwar Anlass, weitere Nachforschungen anzustellen; sie war aber nicht berechtigt, ohne zusätzliche Erkenntnisse zu unterstellen, es lägen die Voraussetzungen dafür vor, ein Gutachten über den Gesundheitszustand des Ast. zu verlangen.

Unabhängig davon war die Aufforderung, ein Gutachten vorzulegen, nicht ausreichend, die berufsvernichtende Vermutung des § 15 BRAO auszulösen.

Gemäß § 8a Abs. 1 Satz 1 BRAO ist es Sache der Agin. den die Untersuchung vornehmenden Sachverständigen eigenverantwortlich persönlich zu bestimmen. Nur eine diesen Anforderungen genügende Verfügung ist geeignet, die gesetzliche Vermutung einer nicht nur vorübergehenden Berufsunfähigkeit zu rechtfertigen (BGH, Beschl. v. 23.9.2002 – AnwZ [B] 56/01, *Deppert*, BRAK-Mitt. 2003, 43).

Der Bescheid, mit dem dem Ast. aufgegeben wurde, ein amtsärztliches Gutachten vorzulegen, genügt dem Bestimmtheitsanforderung nicht. Es ist kein bestimmter Arzt persönlich genannt. Der „Amtsarzt“ ist weder bestimmt noch bestimmbar. Es besteht die Möglichkeit, dass für einen Betroffenen mehrere Amtsärzte örtlich zuständig sein können. Die Rechtssicherheit verlangt demgegenüber, dass der Untersuchende eindeutig feststeht. Bei derart gravierenden Folgen für die berufliche Existenz eines Betroffenen ist der Gesetzeswortlaut eng auszulegen.

Der Widerrufgrund der fehlenden Kanzlei (§ 27 BRAO) liegt nicht vor. Die Räume, selbst wenn sie sich in einem unordentlichen Zustand befinden, sind als Kanzlei gekennzeichnet. Ein Praxisschild ist angebracht, Zustellungen können erfolgen, auch telefonisch ist der Ast. erreichbar. Die Mindestvoraussetzungen einer Kanzlei sind gegeben (*Feuerich/Braun*, § 27 Rdnr. 4).

Die aufschiebende Wirkung des Antrags auf gerichtliche Entscheidung ist wiederherzustellen. Da der Antrag erfolgreich ist, besteht kein öffentliches Interesse an der sofortigen Vollziehung der angefochtenen Verfügung.

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

Orientierungssätze/*Leitsätze der Redaktion

Gebühren – zur Sittenwidrigkeit einer Stundensatzvereinbarung; BGB § 138 Abs. 1

*** 1. Eine anwaltliche Stundensatzvereinbarung, die die gesetzlichen Gebühren um mehr als das 17fache übersteigt, ist sittenwidrig.**

*** 2. Ein RA handelt auch sittenwidrig, wenn er bei der Wahl ausländischen Rechts und der Vereinbarung eines Stun-**

densatzes seinen Aufwand in grober Weise eigensüchtig aufbläht und bei den berechneten Einzeltätigkeiten und ihrer Dauer die objektiv gebotene Konzentration und Beschleunigung der Mandatswahrnehmung wissentlich außer Acht lässt.

BGH, Beschl. v. 24.7.2003 – IX ZR 131/00

Volltext unter www.brak.de

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

Kosten – vom Rechtsanwalt verauslagte Gerichtsgebühren; BRAGO § 19

1. Verauslagte Gerichtskosten können nicht nach § 19 BRAGO festgesetzt werden.

*2. § 19 BRAGO stellt eine Ausnahmeregelung dar, die ihrem Wesen nach entsprechend eng auszulegen ist und nicht auf sonstige Aufwendungen des RA für seinen Mandanten ausgedehnt werden kann. Zweckmäßigkeitgesichtspunkte rechtfertigen es nicht, entgegen dem klaren Wortlaut des Gesetzes sonstige in §§ 25 ff. BRAGO nicht genannte Auslagen in das Festsetzungsverfahren einzubeziehen.

BGH, Beschl. v. 16.7.2003 – XII ZB 193/02

Volltext unter www.brak.de

Anwaltliche Werbung – zur Verwendung eines Landeswappens durch einen Anwaltsnotar; Gesetz über die Hoheitszeichen des Landes Hessen § 1; GG Art. 12

* 1. Da das Führen von Hoheitszeichen staatliches oder staatlich autorisiertes Handeln symbolisiert, ist die Entscheidung über die Berechtigung zum Führen dieser Hoheitszeichen kraft Natur der Sache dem Hoheitsträger vorbehalten. Dies beruht auf dem von der Verfassung vorausgesetzten Recht des Staates, sich zu seiner Selbstdarstellung solcher Symbole zu bedienen.

* 2. Ohne die Befugnis ist die Benutzung des Landeswappens ordnungswidrig (§ 124 Abs. 1 Nr. 1 OWiG) und könnte auch unter dem Gesichtspunkt des Namensrechts (§ 12 BGB) untersagt werden.

BGH, Beschl. v. 14.7.2003 – NotZ 42/02

Volltext unter www.brak.de

Kosten – Gebühr bei Rücknahme eines zur Fristwahrung eingelegten Rechtsmittels; ZPO § 91 Abs. 1 Satz 1

Hat eine Partei gegen ein erstinstanzliches Urteil Berufung (nur) zur Fristwahrung eingelegt und nimmt sie ihr Rechtsmittel, bevor sie es begründet hat, innerhalb der Begründungsfrist zurück, so kann die Gegenpartei die zweite Hälfte der anwaltlichen Prozessgebühr, die durch ihren Antrag auf Zurückweisung der Berufung entstanden ist, nicht gem. § 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO erstattet verlangen (Fortführung von BGH, Beschl. v. 17.12.2001 – X ZB 9/02, NJW 2003, 756).

BGH, Beschl. v. 3.6.2003 – VIII ZB 19/03

Volltext unter www.brak.de

Rechtsberatungsgesetz – zum Forderungserwerb zu Einziehungszwecken; RBerG Art. 1 § 1 Satz 1, 5 Abs. 1 Satz 2; RBerGAV 5 § 1 Abs. 1; GG Art. 129 Abs. 3

§ 1 Abs. 1 der Fünften Verordnung zur Ausführung des RBerG v. 29.3.1938 (RGBl. I, S. 359) ist nicht mehr anzuwenden.

BVerwG, Urt. v. 16.7.2003 – 6 C 27.02

Volltext unter www.brak.de

Rechtsberatungsgesetz – Rechtsberatung einer Frauenbeauftragten eines Bezirksamtes durch einen Rechtsanwalt; BRAO §§ 45, 49b; BRAGO § 20; RBerG § 3 Ziff. 1; UWG § 1

* 1. Bedient sich eine Frauenbeauftragte eines Bezirksamtes zur Rechtsberatung eines ehrenamtlichen Helfers aus der Rechts-

anwaltschaft, so muss diese Rechtsberatung nach außen hin eindeutig als Veranstaltung der Frauenbeauftragten dargestellt werden.

* 2. Das In-Aussicht-Stellen einer – wenn auch gebührenpflichtigen – Zweitberatung im Sinne einer vertieften Rechtsberatung durch den gleichen RA wäre gem. § 45 Abs. 1 Ziff. 1 BRAO untersagt.

KG, Beschl. v. 2.7.2003 – 5 U 96/02

Volltext unter www.brak.de

Zur Verwendung der Berufsbezeichnung „Rechtsanwalt“ durch einen Doppelbänder; StBerG §§ 43, 57; GG Art. 12

* 1. Ein RA und StB untersteht grundsätzlich bei seiner gesamten Berufstätigkeit beiden Berufsordnungen, d.h. er hat als StB die sich hieraus ergebenden Berufspflichten nicht nur bei Hilfeleistungen in Steuersachen, sondern auch bei den mit dem Beruf vereinbarten Tätigkeiten i.S.d. § 57 Abs. 3 StBerG, die nicht rein privater Natur sind, zu beachten. Hierzu zählt auch die Tätigkeit als RA.

* 2. Ein Berufsträger, der als RA und StB zugelassen ist, muss jedoch nicht grundsätzlich bei seinem gesamten Geschäftsverkehr mit beiden Berufsbezeichnungen nach außen auftreten. Eine solch formale Sichtweise würde eine Berufsausübungsschranke i.S.d. Art. 12 GG darstellen, die nicht aus sachgerechten und vernünftigen Gründen des Gemeinwohls gerechtfertigt wäre.

* 3. Inwiefern das Unterlassen des Führens der Berufsbezeichnung „Steuerberater“ bei der anwaltlichen Mandantenvertretung vor den Gerichten die Wettbewerbsinteressen anderer StB beeinträchtigen oder aber ein schutzwürdiges Interesse auf Seiten der Rechtsuchenden bzw. der Allgemeinheit tangieren soll, ist nicht erkennbar. Dies gilt insbesondere, wenn einem Nur-Steuerberater diese Tätigkeit untersagt ist.

OLG Dresden, Beschl. v. 21.8.2003 – StO 1/03

Aus den Gründen:

I. Mit Anschuldigungsschrift v. 9.9.2002 hat die Generalstaatsanwaltschaft Dresden dem Betroffenen, der RA und StB ist, zur Last gelegt, vier an verschiedene Gerichte des Freistaates Sachsen gerichtete Schriftsätze lediglich unter der Verwendung der Berufsbezeichnung „Rechtsanwalt“ unterzeichnet und dadurch gegen die sich aus den Vorschriften der §§ 43 Abs. 1 Satz 3, 57 Abs. 3 StBerG ergebende Verpflichtung, im beruflichen Verkehr die Berufsbezeichnung „Steuerberater“ zu führen, verstoßen zu haben. Das LG ... hat mit Beschl. v. 16.5.2003 die Eröffnung des Hauptverfahrens abgelehnt mit der Begründung, dass die in Rede stehenden Schriftsätze in keinem unmittelbaren Zusammenhang mit der Tätigkeit des Betroffenen als StB stünden und in diesen Fällen eine Verpflichtung zum Führen der Berufsbezeichnung nicht bestehe. Hiergegen hat die Generalstaatsanwaltschaft Dresden sofortige Beschwerde eingelegt. Sie ist der Auffassung, das ein StB seine berufsrechtlichen Pflichten auch bei der Ausführung eines anderen, mit der Tätigkeit des StB vereinbarten Berufs in vollem Umfang zu beachten habe, weshalb der Betroffene auch in den genannten Fällen die Berufsbezeichnung „Steuerberater“ hätte führen müssen. Des Weiteren hat der Betroffene gegen die landgerichtliche Entscheidung sofortige Beschwerde eingelegt, mit der er deren Ergänzung um eine Kosten- und Auslagenentscheidung zu seinen Gunsten erstrebt.

II. Die Beschwerden sind zulässig; die der Staatsanwaltschaft bleibt jedoch in der Sache ohne Erfolg, die des Betroffenen führt

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

zu der aus der Beschlussformel ersichtlichen Ergänzung des angefochtenen Beschl.

1. Das LG ... hat im Ergebnis zu Recht die Eröffnung des Hauptverfahrens abgelehnt, weil der hinreichende Verdacht einer Verletzung der sich aus den §§ 43 Abs. 1 Satz 3, 57 Abs. 3 StBerG ergebenden beruflichen Pflichten nicht besteht.

Im vorliegenden Fall hat der Betroffene in seiner Eigenschaft als RA Schriftsätze in einem Zivilverfahren an das OLG ... sowie in arbeitsgerichtlichen Verfahren an das ArbG ... bzw. LAG ... verfasst und diese lediglich mit seiner Berufsbezeichnung „Rechtsanwalt“, nicht jedoch auch mit der des StB unterzeichnet. Wegen der Einzelheiten wird auf die ausführliche Darstellung im angefochtenen Beschl. des LG ... verwiesen. Dies stellt keinen Verstoß gegen seine beruflichen Pflichten als StB dar.

Zwar untersteht der Betroffene als RA und StB grundsätzlich bei seiner gesamten Berufstätigkeit beiden Berufsordnungen, d.h. er hat als StB die sich hieraus ergebenden Berufspflichten nicht nur bei Hilfsleistungen in Steuersachen nach § 33 StBerG, sondern auch bei den mit dem Beruf vereinbaren Tätigkeiten i.S.d. § 57 Abs. 3 StBerG, die nicht rein privater Natur sind, zu beachten, wozu auch die hier in Rede stehende Tätigkeit als RA zählt (sog. „ganzheitliche Betrachtung“, vgl. dazu *Gehre*, StBerG, 4. Aufl., § 57 Rdnr. 5 u. 6; *Maxl* in *Kuhls u.a.*, Praktikerkommentar zum StBerG, § 57 Rdnr. 13 u. 14, jeweils m.N. auf die Rspr.). Da die fraglichen Schriftsätze vor diesem Hintergrund zweifellos „dem beruflichen Verkehr“ des Betroffenen i.S.d. § 43 Abs. 1 Satz 3 StBerG zuzuordnen sind, ergäbe sich hieraus ohne weiteres eine Pflicht zum Führen auch der Berufsbezeichnung des StB.

Diese rein formale Sichtweise ließe jedoch außer Acht, dass es sich bei den die Berufspflichten regelnden Vorschriften des StBerG um Berufsausübungsschranken i.S.d. Art. 12 GG handelt, die im Interesse einer möglichst unreglementierten Berufsausübung aus sachgerechten und vernünftigen Gründen des Gemeinwohls gerechtfertigt sein müssen (*Maxl*, a.a.O., § 57 Rdnr. m.N. auf die Rspr.). Diese Grundsätze sind nicht nur bei der Schaffung, sondern auch bei der Auslegung der gesetzlichen Normen zu beachten und führen zu einer Einschränkung der zuvor dargelegten Grundsätze dahin gehend, dass eine Berufspflichtverletzung dort ausscheidet, wo der Schutzzweck der Norm nicht tangiert werden kann. So liegt der Fall hier.

Die die Berufsbezeichnung und ihr Führen regelnde Vorschrift des § 43 StBerG konkretisiert das Verbot berufswidriger Werbung und dient damit der Wettbewerbsgleichheit innerhalb des Berufsstandes einerseits und dem Schutz der Allgemeinheit vor den Gefahren der Irreführung andererseits (*Meurers* in *Kuhls u.a.*, a.a.O., § 43 Rdnr. 7).

Inwieweit das Unterlassen des Führens der Berufsbezeichnung „Steuerberater“ bei der anwaltlichen Mandantenvertretung in Zivilsachen vor dem OLG bzw. in

Verzicht auf die Angabe besonderer beruflicher Kompetenz

Arbeitsrechtsstreitigkeiten vor den ArbG die Wettbewerbsinteressen anderer StB beeinträchtigen oder aber ein schutzwürdiges Interesse auf Seiten der Mandanten bzw. der Allgemeinheit tangieren soll, ist schlechterdings nicht erkennbar, da der Betroffene eine besondere berufliche Kompetenz, die sich aus der Bezeichnung „Steuerberater“ ergibt, gerade nicht für sich in Anspruch genommen hat. Dies gilt insbesondere auch angesichts der Tatsache, dass dem Betroffenen die jeweilige Tätigkeit – wäre er ausschließlich StB – untersagt wäre (vgl. dazu *Kuhls* in *Kuhls u.a.*, a.a.O., § 33 Rdnr. 60 zur Verletzung in arbeitsgerichtlichen Verfahren; § 78 Abs. 1 Satz 2 ZPO zur Frage der Vertretung in Zivilverfahren vor dem OLG).

Damit ist der hinreichende Verdacht einer Berufspflichtverletzung aus Rechtsgründen zu verneinen.

2. Die sofortige Beschwerde des Betroffenen ist begründet.

Die Entscheidung über die Nichteröffnung eines Hauptverfahrens hat einen Anspruch über die Kosten und notwendigen Auslagen zu enthalten. Diese sind gem. § 150 StBerG der StBK des Freistaates Sachsen aufzuerlegen (*Schäfer* in *Kuhls u.a.*, a.a.O., § 150 Rdnr. 8 u. 11).

3. Die Kosten der erfolglosen sofortigen Beschwerde der Generalstaatsanwaltschaft sowie der erfolgreichen Beschwerde des Betroffenen fallen gem. §§ 148, 159 StBerG gleichfalls der StBK des Freistaates Sachsen zur Last (*Schäfer*, a.a.O., § 148 Rdnr. 33 u. 34).

Wettbewerbsverhältnis zwischen Rechtsanwälten; UWG §§ 1, 13 Abs. 2 Nr. 1

*** 1. Legt eine Krankenversicherung einem Versicherungsnehmer in einem Streit um die Angemessenheit ärztlicher Gebühren nahe, sich durch dessen „Hausanwälte“ vertreten zu lassen, sind ortsfrem ansässige RAe selbst dann nicht zu einer Unterlassungsklage befugt, wenn diese sich ebenfalls mit Gebührenangelegenheiten befassen.**

*** 2. Ortsfrem ansässige spezialisierte RAe werden von Privatleuten nur ausnahmsweise in wirtschaftlich bedeutsamen Angelegenheiten in Anspruch genommen. In den Kreis solcher Angelegenheiten gehören Streitigkeiten um ärztliche Gebühren mit ihren regelmäßig sehr begrenzten Streitwerten nicht.**

OLG Frankfurt, UrT. v. 9.5.2003 – 24 U 15/03

Aus den Gründen:

Der Abänderung liegen im Wesentlichen die folgenden Erwägungen zugrunde:

1. Die Verfügungskl. sind nicht als unmittelbar betroffene Wettbewerber zur Verfügungsklage – mit dem Antrag auf Unterlassung nach § 1 UWG (vgl. hierzu BGH, NJW 2001, 522, m.w.N. aus der höchstrichterlichen Rspr.) – befugt.

Als unmittelbar von einer zu Wettbewerbszwecken begangenen Handlung betroffen sind Mitbewerber anzusehen, die zu dem Handelnden selbst oder einem durch dessen Handeln geförderten Dritten in einem konkreten Wettbewerbsverhältnis stehen (BGH, NJW 2001, 522; GRUR 1998, 1039; 1990, 375). Ein konkretes Wettbewerbsverhältnis ist dann gegeben, wenn beide Seiten gleichartige Leistungen innerhalb desselben Abnehmerkreises abzusetzen versuchen mit der Folge, dass das konkret beanstandete Wettbewerbsverhalten den Mitbewerber beeinträchtigen, d.h. im Absatz behindern oder stören kann (BGH, NJW 2001, 522; GRUR 1999, 69).

In einem solchen Verhältnis stehen die wirtschaftlich Beteiligten – die Kl. und die „Hausanwälte“ der Bekl. – nicht:

Weite räumliche Entfernung der Kanzleien

Dem steht schon die örtliche Trennung, die weite räumliche Entfernung der beiden Kanzleien, entgegen.

Der Personenkreis, um dessen Mandate die Kl. sich mit den von der Bekl. „empfohlenen“ Anwälten im Wettbewerb sehen, wird im absoluten Regelfall keine Wahl zwischen den Kl. einerseits, den „Hausanwälten“ der Bekl. andererseits in Erwägung ziehen.

Privatleute – wie sie im Streit um ärztliche oder zahnärztliche Gebühren ja zwangsläufig auf einer Seite stehen – pflegen in aller Regel ortsnah tätige Anwälte aufzusuchen; das ist Erfahrung der sämtlich langjährig richterlich tätigen Mitglieder des Senats. Ortsfrem ansässige „Spezialanwälte“ werden von Privatleuten nur ausnahmsweise in wirtschaftlich bedeutsamen Angelegenheiten in Anspruch genommen; in den Kreis solcher Angelegenheiten gehören Streitigkeiten um ärztliche oder zahn-

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

ärztliche Gebühren mit ihrem regelmäßig sehr begrenzten Streitwert nicht.

Zu einer wettbewerblichen Berührung in diesem Sinn kann es mit relevanter Wahrscheinlichkeit auch nicht auf der Grundlage der von den Kln. hervorgehobenen besonderen Bedingungen ihrer Tätigkeit kommen. Zugunsten der Kl. kann unterstellt werden, dass – wie RA ... eidesstattlich versichert hat –

„die Kl. in erster Linie ... als anwaltliche Vertreter ... der Firmengruppe ... tätig (sind und sich) u.a. mit der Beitreibung unbezahlt gebliebener Forderungen ... im zahnärztlichen Bereich ... (befassen und) ... ein enger Kontakt zu den einzelnen Behandlern (entsteht), und wenn (die Kl.) nach gründlicher Überprüfung zum Ergebnis gelangen, dass die Abrechnung des Behandlers korrekt ist, ... dem Patienten die außergerichtliche und auch gerichtliche Unterstützung (angeboten wird).“

Diese Gegeben- und Gepflogenheiten begründen kein Wettbewerbsverhältnis der beiden Anwaltskanzleien. Angesichts der großen Zahl von Privatversicherern und Abrechnungsunternehmen und der fast unübersehbaren Vielzahl von Anwaltskanzleien, weiter angesichts der Tatsache, dass Privatleute in aller Regel ortsansässige Anwälte mit der Vertretung ihrer Interessen zu beauftragen pflegen, bleibt die Möglichkeit, dass sich die von den Kln. geschilderte Konstellation im Verhältnis der Kl. zu den Bekl. und ihren „Hausanwälten“ verwirklicht, aus praktischer Sicht äußerst gering.

Wäre ein wettbewerbliches Zusammentreffen der beiden Kanzleien aber – um es umgekehrt auszudrücken – die absolute Ausnahme, dann kann von einem **unmittelbaren Betroffensein** im Wettbewerbsverhältnis keine Rede sein; ein solches **unmittelbares Betroffensein** setzt nämlich eine hinreichende Wahrscheinlichkeit dafür voraus, dass sich die Beteiligten mit ihrem Leistungsangebot im Markt unmittelbar begegnen (BGH, GRUR 1998, 1039).

**Kein unmittelbares
Betroffensein**

2. Die Kl. sind auch nicht nach § 13 Abs. 2 Nr. 1 UWG klagebefugt. Das Verhalten der Bekl. ist nämlich nicht geeignet, den Wettbewerb auf dem einschlägigen Markt wesentlich zu beeinträchtigen. Zum einen ist es in höchstem Maße unwahrscheinlich, dass die anwaltliche Tätigkeit der Kl. einerseits, der „Hausanwälte“ der Bekl. andererseits sich überhaupt im Wettbewerb um dieselben als Mandanten in Betracht kommenden Personen berühren. Zum anderen ist das im Streit um ärztliche oder zahnärztliche Gebühren betroffene konkrete wirtschaftliche Interesse regelmäßig vergleichsweise gering. Von einem Interesse der Allgemeinheit an der Verfolgung eines etwa vorliegenden Wettbewerbsverstoßes, einer Eignung, den Wettbewerb auf dem betroffenen Markt **wesentlich** zu beeinträchtigen, wird man auf dieser Grundlage nicht ernstlich sprechen können.

Anwaltliche Werbung – zur Bezeichnung „AdvoGarant“; UWG § 3

*** 1. Die für eine Kooperation von u.a. RAen und Notaren verwendete Bezeichnung „AdvoGarant“ ist nicht irreführend.**

*** 2. Diese Wortschöpfung suggeriert weder eine Erfolgsgarantie hinsichtlich der angebotenen Dienstleistungen noch erwartet der rechtsuchende Dritte, auf fachlich besonders geprüfte und daher in besonderem Maße Gewähr für einen Erfolg ihrer Tätigkeit bietende Berufsträger zu stoßen.**

OLG Köln, Urte. v. 21.3.2003 – 6 U 130/02

Aus dem Tatbestand:

I. Die klagenden RAe sehen in der Verwendung der Bezeichnung „AdvoGarant“ eine Irreführung des Verkehrs i.S.d. § 3

UWG und begehren von den Bekl. Unterlassung, diese Bezeichnung zu benutzen und/oder mit dieser zu werben.

Hinsichtlich des erstinstanzlichen Sach- und Streitstandes wird auf die tatsächlichen Feststellungen in dem angefochtenen Urte., mit welchem die Klage abgewiesen worden ist, Bezug genommen, § 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO. Mit der Berufung verfolgen die Kl. zunächst die erstinstanzlichen Klageanträge weiter, wobei sie ihre Auffassung wiederholen und vertiefen, dass eine wettbewerblich relevante Irreführung vorliege. Mit der Behauptung, die Bekl. zu 2) betreibe erst „seit jüngerer Zeit“, jedenfalls aber nach Klageerhebung, unter der Bezeichnung „AdvoGarant“ einen eigenen Anwaltsuchservice im Internet und dies sei ihnen, den Kln., erst nach Abfassung der Berufungsbegründung bekannt geworden, haben sie mit Schriftsatz v. 29.1.2003 die Klage geändert und beantragen nunmehr über die erstinstanzlichen Klageanträge hinaus,

Der Bekl. zu 2) weiter unter Androhung eines vom Gericht für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes und für den Fall, dass dieses nicht beigetrieben werden kann, einer Ordnungshaft oder einer Ordnungshaft bis zu 6 Monaten (Ordnungsgeld im Einzelfall höchstens 250.000,00 Euro, Ordnungshaft insgesamt höchstens 2 Jahre), zu verbieten, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs für ihren unter www.AdvoGarant.de als „Expertensuche“ angebotenen Suchdienst, soweit mit diesem die Suche nach RAen angeboten wird, die Bezeichnung „AdvoGarant“ zu benutzen und/oder hierfür unter dieser Bezeichnung zu werben und/oder werben zu lassen.

Die Bekl. zu 2) beantragt, die Klage auch in der Fassung der Klageänderung abzuweisen.

Sie ist der Ansicht, dass die Klageänderung unzulässig sei, wobei sie auf ihr erstinstanzliches Vorbringen zu dem von ihr betriebenen Anwaltsuchservice im Internet Bezug nimmt. Im Übrigen verteidigen die Bekl. das Urte. und behaupten, der Bekl. zu 1) habe sich im Laufe des Berufungsverfahrens, nämlich mit Beschl. v. 7.11.2002, aufgelöst.

Aus den Gründen:

II. Die in formeller Hinsicht einwandfreie und insgesamt zulässige Berufung der Kl. hat in der Sache keinen Erfolg. Zu Recht hat das LG die auf § 3 UWG gestützte Klage abgewiesen, weil die Bezeichnung „AdvoGarant“ nicht geeignet ist, einen mehr als nur unerheblichen Teil des angesprochenen Verkehrs in wettbewerblich relevanter Weise über die geschäftlichen Verhältnisse der Bekl. in die Irre zu führen.

Die Klage in der Fassung der Klageerweiterung v. 29.1.2003 ist gleichfalls mangels Irreführungsgefahr unbegründet.

1. Es bedarf keiner Aufklärung der von den Kln. bestrittenen Behauptung, der Bekl. zu 1) habe sich durch Mitgliedbeschl. v. 7.11.2002 aufgelöst. Die Zulässigkeit der Klage bleibt von einer evtl. Auflösung unberührt. Der Bekl. zu 1) ist ein nichtwirtschaftlicher, nicht eingetragener Verein i.S.d. § 54 Satz 1 BGB und als solcher parteifähig nach § 50 Satz 2 ZPO. Die Parteifähigkeit endet mit dem Verlust der Rechtsfähigkeit, bei Vereinen also noch nicht mit der Auflösung, sondern erst mit der Vollbeendigung (*Zöller-Vollkommer*, ZPO, 23. Aufl., § 50 Rdnr. 4, 5, 32, 36), weil auch bei dem nicht eingetragenen Verein nach Auflösung entsprechend § 47 BGB eine Liquidation stattzufinden hat (*Palandt-Heinrichs*, 62. Aufl., § 54 Rdnr. 14 und § 41 Rdnr. 1). Eine solche ist aber auch nach dem Vortrag der Bekl. bislang nicht erfolgt.

2. Zu Unrecht ziehen die Bekl. die Prozessführungsbefugnis der Kl. in Zweifel, die vorliegenden wettbewerbsrechtlichen Unterlassungsansprüche geltend zu machen.

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

Soweit der bundesweit unter der Bezeichnung „AdvoGarant“ auftretenden Kooperation, deren Geschäftsführung dem Bekl. zu 1) obliegt bzw. oblag und deren Aktivitäten von der Bekl. zu 2) vermarktet werden, RAe und Notare angehören, stehen die Parteien in einem konkreten Wettbewerbsverhältnis. Darüber hinaus besteht ein zumindest abstraktes Wettbewerbsverhältnis mit den nach § 13 Abs. 2 Nr. 1 UWG klagebefugten Kln. auch, soweit Mitglieder der „AdvoGarant“-Kooperative Steuer-, Renten- und Versicherungsberater, Wirtschafts- und Buchprüfer, Mediatoren und Sachverständige aller Fachrichtungen sind.

3. In der Sache selbst ist die Berufung aber unbegründet. Die von den Bekl. verwendete Bezeichnung „AdvoGarant“ ist nicht irreführend i.S.d. § 3 UWG.

Welche Erwartungen und Vorstellungen die Bezeichnung „AdvoGarant“ hervorruft, ist aus der Sicht des von der Werbung der Bekl. angesprochenen, durchschnittlich informierten, aufmerksamen und verständigen Verbrauchers zu beurteilen (BGH, WRP 2003, 273, 274 – „Computerwerbung II“). Die Mitglieder des Senats, welche diesem Personenkreis ebenso wie die Mitglieder der erstinstanzlich befassten Kammer des LG grundsätzlich angehören, sind insoweit zu einer Feststellung der Irreführungsgefahr aufgrund eigener Anschauung und Erfahrung in der Lage. Denn der Tatrichter kann eine Irreführungsgefahr dann aus eigener Sachkunde und Lebenserfahrung verneinen, wenn – wie vorliegend – das Verständnis einer beanstandeten Bezeichnung nach den Grundsätzen der Lebenserfahrung die Gefahr einer Irreführung als nicht naheliegend erscheinen lässt (BGH, WRP 2002, 527 – „Elternbriefe“).

Beide Wortbestandteile, „Advo“ wie auch „Garant“, sind für sich gesehen sinnhaftig. Dem angefochtenen Urte. ist darin zu folgen, dass es in der deutschen Sprache weder das Wort „Advo“ gibt, noch ein mit „Advo“ zusammengesetztes Wort außer dem von dem lateinischen „Advocatus“ herrührenden „Advokat“. Letzteres ist weiten Verkehrskreisen als veraltete Bezeichnung für einen RA geläufig, wird zumindest mit „Recht“ im weiteren Sinne verbunden. Wenn die Bekl. diesen Wortbestandteil benutzen, handelt es sich deshalb um eine als solche richtige Bezeichnung, da Mitglieder der „AdvoGarant“-Kooperation u.a. RAe und Notare sind und ausweislich § 2 der Statuten der „AdvoGarant“-Kooperation der Zweck der Kooperation unter anderem darin besteht, den Rechtssuchenden Service und fachliche Kompetenz zu bieten.

Bei einer isolierten Betrachtung des Wortbestandteils „Garant“ handelt es sich entsprechend den ursprünglich aus dem Französischen stammenden Begriffen „Garantie“, „garantieren“ und „Garant“ hierbei um etwas, was mit Gewähr, Sicherheit, Bürgschaft zu tun hat.

Begriff weckt keine Fehlvorstellung im Verkehr

Entscheidend ist allerdings, dass die Zusammenführung zweier für sich gesehen sinnhafter Begriffe zu einer in der deutschen Sprache nicht vorkommenden,

neuartigen Kombination „AdvoGarant“ nicht geeignet ist, Fehlvorstellungen im Verkehr zu wecken. Die Kombination der beiden Begriffe suggeriert weder eine allgemein auf den Erfolg der Dienstleistungen der Bekl. bzw. der Kooperationsmitglieder bezogene Garantie, noch weckt sie die Erwartung, auf seitens der Bekl. bzw. der „AdvoGarant“-Kooperation fachlich besonders geprüfte und deshalb in besonderem Maße Gewähr für einen Erfolg bietende RAe, Notare, Steuerberater etc. zu stoßen.

Der Erfolg der Dienstleistungen der Mitglieder der „AdvoGarant“, so insbesondere auch der RAe, ist seiner Natur nach nicht garantiefähig. Dieser Umstand ist in zumindest nahezu allen Teilen des Verkehrs bekannt mit der Folge, dass der Wortbestandteil „Garant“ nicht geeignet ist, Fehlvorstellungen über einen „garantierten“ Erfolg bei Beauftragung der „AdvoGarant“-

Mitglieder hervorzurufen. Nur eine unerhebliche, hier zu vernachlässigende Minderheit dürfte nicht wissen, dass es gerade keine Garantie für anwaltlichen Erfolg bzw. Erfolg in Rechtsangelegenheiten geben kann.

Gewähr für fachliche Qualität wird nicht eingeräumt

Nicht feststellbar ist auch, dass sich der Aussageinhalt von „AdvoGarant“ nach dem Verständnis eines nicht nur unerheblichen Teils der angesprochenen Ver-

kehrskreise auf die Qualifikation der Mitglieder der Kooperative beziehe, indem nämlich eine Gewähr für die fachliche Qualität der Mitglieder suggeriert werde. Begriffe wie „Garantie“/„Garant“ und „garantieren“ haben nicht nur umgangssprachlich eine deutliche Verwässerung erfahren, indem z.B. die Floskel „garantiert“ häufig als reine Bekräftigung einer Aussage benutzt wird, nicht aber im Sinne der Übernahme einer wie auch immer gearteten, schon gar nicht im rechtlichen Sinne zu verstehenden Garantie. Sie finden sich darüber hinaus auch oft, sei es allein („Garant“) oder in Kombination mit sonstigen Wortbestandteilen, in Firmenbezeichnungen für Unternehmen unterschiedlichster Art, wie Versicherungen, Immobiliengesellschaften, selbst Autoreparaturbetrieben, ohne dass der verständige Verbraucher hiermit eine besondere, über das Übliche hinausgehende Gewähr für besondere Güter oder Qualität verbinden würde.

4. Die im Berufungsverfahren vorgenommene Klageänderung ist zulässig, aber unbegründet.

Soweit die Kl. mit Schriftsatz v. 29.1.2003 gem. §§ 525, 263 analog ZPO einen weiteren Unterlassungsanspruch gegen die Bekl. zu 2) geltend machen, ist diese nachträgliche Klagehäufung nur unter den Voraussetzungen der §§ 533, 531 Abs. 2, 529 ZPO zulässig. Diese Voraussetzungen liegen vor.

Die Klageänderung ist sachdienlich i.S.d. § 533 Nr. 1 ZPO, weil der dem Anspruch zugrunde liegende Sachverhalt, ob nämlich das Betreiben einer Suchmaschine für RAe im Internet unter der Bezeichnung „AdvoGarant“ wettbewerbsrechtlich zulässig ist, dem bisherigen Streitstoff der weiterverfolgten erstinstanzlichen Unterlassungsansprüche entspricht. Die den weiteren Anspruch begründenden Tatsachen sind auch nicht neu i.S.d. §§ 533 Nr. 2, 529 Abs. 1 Nr. 2 ZPO. Vielmehr war bereits in erster Instanz aufgrund des unwidersprochenen Vortrags der Bekl. in der Klageerwidderung unstreitig, dass die Bekl. zu 2) unter der Bezeichnung „AdvoGarant“ eine entsprechende Suchmaschine im Internet betreibt, wie es im Tatbestand des angefochtenen Urte., dort Seite 3 (GA Bl. 100), zutreffend festgehalten wird und die Bekl. auch im Berufungsverfahren bestätigen. Folglich tragen die Kl. keine neuen Gründe i.S.d. § 529 Abs. 1 Nr. 2 ZPO vor, sondern stützen den weiteren Anspruch lediglich zulässig auf die bisherigen, unstreitigen Tatsachen i.S.d. § 533 Nr. 2 ZPO.

Der im Wege der nachträglichen Klagehäufung erhobene Unterlassungsanspruch gegen die Bekl. zu 2) ist aber unbegründet, weil die Benutzung der Bezeichnung „AdvoGarant“ auch im Zusammenhang mit dem Betreiben einer Suchmaschine im Internet nicht irreführend i.S.d. § 3 UWG ist. Auf die vorstehenden Ausführungen wird Bezug genommen.

Anwaltliche Werbung – Rundschreiben eines Rechtsanwalts an geschädigte Kapitalanleger; BRAO § 43b; UWG § 1

* 1. Das Rundschreiben eines RA an potentielle Mandanten, in dem etwa eine Gesetzesänderung zum Anlass genommen wird, um auf den dadurch ggf. entstandenen Beratungsbedarf hinzuweisen, ist dann nicht zu beanstanden, wenn die Adressaten des Rundschreibens keinen Anlass haben, das ganz allgemein

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

gehaltene Schreiben als eine gezielte persönliche und daher als aufdringlich zu empfindende Kontaktaufnahme zu verstehen.

*** 2. Etwas anderes gilt jedoch, wenn ein RA gezielt Nicht-Mandanten anschreibt, die als geschädigte Kapitalanleger konkreten Beratungsbedarf hatten. Hierin liegt ein Verstoß gegen das Verbot von Werbung, die auf die Erteilung eines Auftrags im Einzelfall gerichtet ist.**

*** 3. Dem Gesetzgeber ist es verfassungsrechtlich unbenommen, die Regelung des § 43b BRAO an der abstrakt möglichen Sozialschädlichkeit eines Verhaltens auszurichten und diese zum Anlass eines generellen Verbots zu nehmen. Dass es Fälle gibt, in denen der von einem RA um die Erteilung eines Einzelmandats für einen konkreten Rechtsfall angegangene Mandant einen solchen Antrag dankbar annimmt, ändert daran nichts.**

LG Freiburg, Urt. v. 20.6.2003 – 10 O 14/03

Aus dem Tatbestand:

Die Kl. ist die RAK in ..., deren Mitglied der beklagte RA ist.

Der Bekl. wandte sich im August 2002 unter seinem Briefkopf als RA mit persönlich gehaltenen und von ihm eigenhändig unterzeichneten Schreiben an im Zusammenhang mit den ...-Fonds geschädigte Kapitalanleger. Diese hatten folgenden Wortlaut:

„Sehr geehrter ... (Es folgt hier der Name des Adressaten) inzwischen hat sich der Fall ... wie folgt weiterentwickelt. Die Rspr. ermöglicht dem Anleger zunehmend, den Kreditvertrag zur Finanzierung der Beteiligung an dem geschlossenen Immobilienfonds zu widerrufen, wenn der Beweis geführt werden kann, dass die wesentlichen Gespräche zur Vertragsanbahnung entweder in der Wohnung oder am Arbeitsplatz stattgefunden haben. Sollte das bei Ihnen zutreffen, teilen Sie mir bitte Name und aktuelle Adresse des Vermittlers sowie die Firma mit, für die der Vermittler gearbeitet hat und kreuzen Sie auf dem anliegenden Beiblatt das Kästchen ‚Widerruf Kreditvertrag‘ an.

Der Widerruf des Kreditvertrages und die sich anschließende Zahlungseinstellung sind erste Schritte. Es muss verhindert werden, dass die Bausparkassen und Banken den weiteren Gang des Verfahrens bestimmen. Mit anderen Worten: wir sollten agieren und nicht reagieren! Das bedeutet Vorbereitung einer Klage gegen die finanzierenden Bausparkassen und Banken. Falls Sie mich mandatieren, werde ich versuchen, für Sie die Bewilligung von Prozesskostenhilfe zu erreichen. Eine Partei, die nach ihren persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen die Kosten der Prozessführung nicht, nur zum Teil oder nur in Raten aufbringen kann, erhält auf Antrag Prozesskostenhilfe, wenn die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet und nicht mutwillig erscheint. Die hierfür notwendigen Formulare werde ich Ihnen zuschicken, wenn Sie auf dem Beiblatt das Kästchen ‚PKH‘ ankreuzen.

Bis die Angelegenheit ... endgültig geklärt ist, sollten Sie Ihre Rechte als Anteilseigner wahrnehmen. Derzeit sind Sie auf Grund des Gesellschaftsvertrages und des Treuhandvertrages ‚quasi‘ entmündigt. Diesen Zustand können wir ändern. Der Treuhandvertrag gibt Ihnen die Möglichkeit, diesen zu kündigen und Ihre persönliche Eintragung in das Handelsregister zu veranlassen. Das ist bis heute nicht geschehen. Hieran sollte sich der Antrag auf Einberufung einer außerordentlichen Gesellschafterversammlung anschließen, auf der die Geschäftsführung (HDV) gezwungen wird, die wirtschaftliche Situation der einzelnen Fonds ohne Beschönigung offen zu legen und verbindlich zu erklären, ob und wann wieder Ausschüttungen erfolgen werden. Auf den Gesellschafterversammlungen kann ich Sie vertreten, Sie müssen nicht nach Freiburg anreisen. Falls ich

auch insoweit für Sie tätig werden soll, kreuzen Sie bitte auf dem Beiblatt das Kästchen ‚Wahrnehmung meiner Rechte als Anteilseigner‘ an.

Mit freundlichen Grüßen

(Es folgt die Unterschrift des Bekl.)

Rechtsanwalt

*Anlage:
– Beiblatt“*

Die Kl. ist der Auffassung, der Bekl. verstoße mit Schreiben dieser Art gegen § 43b BRAO, wonach dem Anwalt die Werbung für die Erteilung eines Auftrags im Einzelfall verboten ist.

Die Kl. beantragt, den Bekl. zu verurteilen, bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung vom Gericht festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 Euro, ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, es zu unterlassen, in seiner Eigenschaft als RA Anteilseigner der ...-Immobilien-Fonds persönlich anzuschreiben und zur Mandatierung gegen die den Anteilserwerb finanzierenden Bausparkassen und Banken aufzufordern, insbesondere – wie mit dem standardisierten Schreiben v. 20.8.2000 inhaltlich geschehen – um Mandate im Einzelfall zu werben.

Der Bekl. beantragt, die Klage abzuweisen.

Der Kl. fehle die Aktivlegitimation für die Durchführung des vorliegenden Verfahrens, denn als Körperschaft des öffentlichen Rechts beschränke sich ihre Kompetenz auf die Zuständigkeit nach der BRAO.

Jedenfalls fehle es aber an einem Verstoß gegen § 43b BRAO. Auch eine auf die Erteilung eines Einzelmandats gerichtete Werbung sei nach § 43b BRAO nicht grundsätzlich verboten. Es komme vielmehr darauf an, ob die Werbung im Einzelfall gemeinwohlschädlich sei, insbesondere weil sie rechtserheblich belästigend bzw. aufdringlich ist. Das sei hier nicht der Fall. Werbung mit Rundschreiben sei nach der neueren Rspr. vielmehr grundsätzlich zulässig, auch wenn es um konkrete Einzelmandate gehe.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Parteivorbringens wird auf den vorgetragenen Inhalt der gewechselten Schriftsätze verwiesen.

Aus den Gründen:

Die Klage ist zulässig und begründet.

Die Aktivlegitimation der Kl. ist gegeben. In der Rspr. ist seit langem anerkannt, dass die RAKn die Klagebefugnis eines rechtsfähigen Verbandes zur Förderung gewerblicher Interessen i.S.d. § 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG haben. Die Kammern freier Berufe sind Verbände zur Förderung gewerblicher Interessen i.S.d. § 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG, weil auch sie – ungeachtet ihrer öffentlich-rechtlichen Aufgabenstellung – die beruflichen Belange ihrer Mitglieder zu wahren und zu fördern haben. Die Klagebefugnis der RAKn besteht daher auch hinsichtlich der Geltendmachung wettbewerbsrechtlicher Unterlassungsansprüche gegen ihre Mitglieder (so zuletzt BGH, WM 2002, 1088, mit zahlreichen Nachweisen).

Die beanstandete Werbung des Bekl. verstößt gegen § 43b BRAO. Nach dieser Bestimmung ist den RAen 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.

Der Rspr. hat es Mühe bereitet, die Kriterien herauszufinden, was unter der Werbung um Erteilung eines Auftrags im Einzelfall zu verstehen ist. Der Wortlaut des Gesetzes ist so weit gefasst, dass eine extensive Auslegung des Gesetzes zu dem Ergebnis führen könnte, dass – da jede Werbung eines Anwalts

Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

letztlich darauf zielt, Mandate in Einzelfällen zu erhalten – dem Anwalt auch nach der jetzigen Gesetzeslage weiterhin Werbung weitgehend untersagt ist.

Inzwischen hat sich die Rspr. dahin verfestigt, dass der Anwendungsbereich des Verbots der Einzelfallwerbung des § 43b BRAO entgegen dem sehr weit gefassten Wortlaut des Gesetzes ganz allgemein auf solche Fälle begrenzt ist, in denen bereits ein konkreter, dem RA bekannter Beratungsbedarf besteht.

**Freie und unbedrängte
Entscheidung über
Beauftragung eines RA**

Der Schutzzweck des Gesetzes besteht darin, dass der potentielle Mandant über die Beauftragung eines RA frei und unbedrängt soll entscheiden können

(*Hartung*, MDR 2003, 485, 487 f.). Nach früherem Recht war jedes unaufgeforderte Herantreten an potentielle Mandanten als grundsätzlich verboten anzusehen. Nach der Bestimmung des § 43b BRAO ist ein solches Verhalten nunmehr grundsätzlich erlaubt, es darf sich nur nicht auf die Erteilung eines Auftrags im Einzelfall richten. Eine für sich genommen an sich zulässige Werbung um mögliche Auftraggeber kann sich daher als eine auf die Erteilung von Aufträgen im Einzelfall gerichtete, gegen § 43b BRAO verstoßende, Werbung darstellen, wenn der Umworbene in einem konkreten Einzelfall der Beratung oder Vertretung bedarf und der Werbende dies in Kenntnis der Umstände zum Anlass für seine Werbung nimmt. Eine solche Werbung ist als unzulässig anzusehen, weil sie in einer oft als aufdringlich empfundenen Weise auszunutzen versucht, dass sich der Umworbene in einer Lage befindet, in der er auf Hilfe angewiesen ist und sich nicht möglicherweise frei für einen Anwalt entscheiden kann (BGH, MDR 2001, 1308).

Festzuhalten ist allerdings, dass § 43b BRAO grundsätzlich nur die Werbung um einzelne Mandate verbietet. Die Werbung um einzelne Mandanten, die darauf gerichtet ist, die Umworbene dafür zu gewinnen, die Leistungen des Werbenden in Anspruch zu nehmen, ist dagegen für sich allein nicht zu beanstanden. Deswegen sind Rundschreiben eines Anwalts an potentielle Mandanten, in dem etwa eine Gesetzesänderung zum Anlass genommen wird, um auf den dadurch entstandenen – zumindest abstrakten – Beratungsbedarf hinzuweisen, jedenfalls dann nicht zu beanstanden, wenn die Adressaten des Rundschreibens keinen Anlass haben, ein ganz allgemein gehaltenes Rundschreiben als eine gezielte persönliche und daher ggf. als aufdringlich zu empfindende Kontaktaufnahme zu verstehen, wie sie durch das Verbot der auf die Erteilung von Aufträgen im Einzelfall gerichteten Werbung verhindert werden soll (BGH, MDR 2001, 1308).

So war es vorliegend aber gerade nicht, denn der Bkl. hat gezielt Nichtmandanten angeschrieben, die als ...-Geschädigte – wie er wusste – konkreten Beratungsbedarf hatten. Darin liegt ein klarer Verstoß gegen das Verbot des § 43b BRAO, für Einzelmandate zu werben. Nicht zu folgen vermag das Gericht der Auffassung des Bkl., es müsse mit Blick auf das Grundrecht der Berufsfreiheit in Art. 12 GG gleichwohl jeweils noch festgestellt werden, dass die beanstandete Einzelmandatswerbung gemeinwohlschädlich sei, weil sie nur in diesem Fall verboten werden dürfe. Dem ist bereits entgegenzuhalten, dass eine Gesetzesanwendung, die trotz des Vorliegens der gesetzlichen Voraussetzungen immer noch eine zusätzliche Prüfung der Frage der Gemeinwohlschädlichkeit des beanstandeten Werbeverhaltens verlangte, schon angesichts der Schwammigkeit dieses Begriffs zu einer heillosen, die Rechtssicherheit beeinträchtigenden Kasuistik führen würde. Eine solche zusätzliche Überprüfung ist auch unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten nicht geboten. Die ratio legis des Ver-

**Konkreter Beratungs-
bedarf bei Ange-
schriebenen**

bots einer auf die Erteilung von Einzelmandaten gerichteten Werbung bezweckt – wie bereits oben dargelegt – den Schutz des Rechtsuchenden vor anwaltlicher Werbung, wenn er einen, dem RA bereits bekannten, Beratungsbedarf hat. Wer sich in rechtlicher Bedrängnis befindet, soll sich frei und unbeeinflusst für einen RA entscheiden können und nicht der Gefahr ausgesetzt sein, von einem Anwalt belästigt, bedrängt oder gar überumpelt zu werden.

**Abstrakte Möglichkeit
einer Sozialschädlich-
keit ausreichend**

Dem Gesetzgeber ist es verfassungsrechtlich unbenommen, die gesetzliche Regelung an der abstrakten möglichen Sozialschädlichkeit eines Verhaltens

auszurichten und diese zum Anlass eines generellen Verbots zu nehmen (*Hartung*, MDR 2003, 489). Dass es zweifellos Fälle gibt, in denen der von einem Anwalt um die Erteilung eines Einzelmandats für einen konkreten Rechtsfall angegangene Mandant einen solchen Antrag dankbar annimmt, ändert daran nichts.

Mit seinen persönlich adressierten, mit konkreter Namensanrede und eigenhändiger Unterschrift versehenen Schreiben hat der Bkl. demgemäß gegen § 43b BRAO verstoßen, weil sich der Inhalt dieses Schreibens als Werbung um die Erteilung eines Einzelmandats handelt.

Der Entscheidung des OLG Düsseldorf v. 5.11.2002 (NJW 2003, 362), auf die sich der Bkl. für seine gegenteilige Ansicht beruft, liegt kein vergleichbarer Sachverhalt zugrunde. Das OLG Düsseldorf hat sich in dieser Entscheidung auf den Standpunkt gestellt, dass eine Aktion eines Anwalts, mit der die Mieter eines bestimmten Vermieters durch in den Briefkästen geworfene Zettel auf die Unwirksamkeit einer Mietvertragsklausel hingewiesen werden und die Bereitschaft erklärt wird, als Anwalt tätig zu werden, nicht als Verstoß gegen das Verbot der Werbung auf Erteilung eines Einzelmandats zu werten ist. Ob dem zu folgen ist, erscheint zweifelhaft, kann aber letztlich dahinstehen. Die Besonderheit gegenüber dem vorliegenden Fall besteht darin, darauf hat das OLG Düsseldorf in seiner Entscheidung selbst ausdrücklich hingewiesen, dass die Zettel nicht individuell adressiert waren, sondern allgemein „An die Mieter der ...“ gerichtet waren und über die Briefkästen verteilt worden sind. „Es bestand daher von vornherein keine Gefahr, dass sich die Mieter mit einem ihnen unliebsamen Vertragsangebot auseinandersetzen mussten, etwa weil sie Nachfragen des RA befürchten mussten. Insofern war die Versendung der Handzettel denkbar anonym. Wenn sie die Dienstleistungen des Ag. in Anspruch nehmen wollten, mussten die Mieter selbst tätig werden.“ (OLG Düsseldorf, NJW 2003, 362, 364)

So war es vorliegend aber gerade nicht, denn die Schreiben des Bkl. waren in der Form eines persönlichen Schreibens an die potentiellen Mandanten gerichtet. Anonyme Werbung kann man ohne weiteres in den Papierkorb werfen, wenn sie nicht interessiert.

Bei persönlich gehaltenen Schreiben der vorliegenden Art ist dies anders. Denn abgesehen von der Furcht vor Nachfragen ist auch das Unbehagen über die vermeintliche Unhöflichkeit von Bedeutung, die Anfrage eines RA einfach unbeantwortet zu lassen. Dies gilt vorliegend umso mehr, als das beanstandete Schreiben mit der zweimaligen anbietenden Verwendung des Personalpronomens „wir“ („Wir sollten agieren und nicht nur reagieren“ und „Diesen Zustand können wir ändern“) den Eindruck einer gezielten persönlichen Ansprache des Adressaten verstärkt hat.

Nach allem liegt ein Verstoß gegen § 43b BRAO vor, auf dessen Unterlassung die Kl. den Bkl. nach § 1 UWG zu Recht in Anspruch nimmt.

**Persönlich gehaltenes
Schreiben**